

415



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

**LA CLASIFICACION DEL DELITO EN EL
AUTO DE TERMINO CONSTITUCIONAL
Y SU POSIBLE RECLASIFICACION
EN LAS CONCLUSIONES**

285733

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
FELIPE RUIZ TENORIO

ASESOR: LIC. MARIO SANDOVAL PEREZ



MEXICO

2000.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A MI MADRE LA PROFRA. DORA ALICIA TENORIO CONTRERAS

Por ser la mujer que más admiro, el pilar de mi vida y la mejor guía que pude haber tenido, ya que con su gran amor y ejemplo me motivó a realizar esta meta con cuya culminación quisiera agradecerle de alguna manera la dedicación de tantos años. Me enseñaste "... Que no hay que poner la mente en las riquezas, sino las riquezas en la mente..."

A DIOS

Gracias por rodearme de personas buenas, por nunca dejarme solo, por caminar siempre a mi lado y en algunas ocasiones llevarme en tus brazos. Nunca te separes de mi ser.

A MIS HERMANAS IRMA Y DULCE

Gracias por todo su cariño y apoyo que me dieron para llegar al final de esta etapa sin pedir nada a cambio, gocen de este triunfo, puesto que no nada mas es de una persona sino de una familia.

A MI PRIMO Y AMIGO EL LIC. MAURICIO RAMÍREZ TENORIO.

Con tu amistad, compañerismo y lealtad me enseñaste a superarme día con día sin egoísmo, sin protagonismo y sin envidias, siempre estarás en mi corazón.
REQUIESCAT IN PACE

A MI ALMA MATER. UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES, ARAGON.

Por ser pieza fundamental en el desarrollo de la Nación Mexicana, por impulsar valores primordiales en la comunidad universitaria, para con ello formar profesionales de excelente calidad.

A TODOS LOS CATEDRÁTICOS

Que a lo largo de mi vida como estudiante contribuyeron a mi formación profesional y en especial a la:

PROFRA. DORA ALICIA TENORIO CONTRERAS.

LIC. MARIO SANDOVAL PÉREZ

MTRO. FERNANDO PINEDA NAVARRO

MTRO. GUMERSINDO PADILLA SAHAGÚN

LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS.

Por ser para mi un ejemplo a seguir en mi vida y por el cariño, admiración y respeto que siento por ellos.

A MI ASESOR LIC. MARIO SANDOVAL PÉREZ.

Por su apoyo y confianza brindada para la elaboración de este trabajo.

A MIS PRIMOS CARLOS RAMÍREZ TENORIO Y VICTOR G. REBOLLEDO TENORIO.

Por su especial interés y el enorme apoyo que siempre he recibido de su parte, demostrando con ello su excelencia como amigos.

A TODA MI FAMILIA

Por el ejemplo de unión y solidaridad. En especial a mi abuela LORENZA CONTRERAS GRIMALDO, quien es la raíz de este gran núcleo familiar.

A ESPERANZA RAMÍREZ SÁNCHEZ.

Por entregarme todo su amor y apoyo, mimos que me llenaron de energía para concluir esta meta tan importante en nuestras vidas.

AL LIC. JORGE MACIAS SÁNCHEZ

Por ser un hermano incondicional, al escucharme y estar siempre a mi lado apoyándome.

A MIS AMIGOS:

JUAN CARLOS LUGO.

JOSE ANTONIO REYNOSO

JOSE LUIS OSNAYA

JORGE LUIS PONCE

LUIS ENRIQUE GALVEZ

TOMÁS MELO

KARIM NAZAR

YURIRIA BUTRÓN

TERESA MIGUEL

ARMANDO BURGUEÑO

Por que cada uno de ellos forma una parte muy importante de mi vida y por el gran cariño y amistad que siempre he recibido de ellos en cualquier etapa de mi vida.

A LOS INTEGRANTES DEL DESPACHO JURÍDICO ALCAZAR ABOGADOS

Por la confianza depositada en mí, por enseñarme día con día el maravilloso mundo del abogado postulante y el trabajo en equipo. Gracias Licenciados.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se elabora derivado de la inquietud de la lectura de lo previsto por el segundo párrafo del artículo 19 Constitucional, en el sentido de que en su primera parte, menciona que el procedimiento penal deberá seguirse por el delito indicado en el auto de término Constitucional, ya sea el de sujeción a proceso o el de formal prisión. Ésto en virtud de que el jurista Zamora Pierce, como doctrinario reconocido en el campo del Derecho Procesal Penal, manifiesta que el auto de término Constitucional, constituye una litis cerrada, la cual no puede ser modificada, y la sentencia deberá ser acorde con el delito señalado en el auto anteriormente señalado; sin embargo existe disposición normativa que contra dice lo dispuesto en el artículo 19 Constitucional, ésto es, lo expresado por la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo, así como diversas jurisprudencias, que le permiten al Ministerio Público reclasificar el delito en las conclusiones, etapa del proceso en la que se actualiza la acción penal y si consideramos que dicha acción respecto de un delito es cambiada, no tan sólo, el delito es distinto en esencia, sino también lo es la pretensión punitiva del Estado.

Por todo lo anterior, en el presente trabajo, se encausan criterios que son utilizados por los órganos jurisdiccionales de la materia, es decir, es válido, permitir la reclasificación del delito, siempre que no se deje en estado de indefensión, al procesado.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	2
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO PENAL

1.1 Los griegos.....	5
1.2 Los romanos.....	8
1.3 Edad media.....	17
1.4 <i>Renacimiento</i>	22
1.5 Época Actual.....	25

CAPÍTULO SEGUNDO
DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO

2.1 Averiguación previa.....	27
2.2 Consignación.....	32
2.3 Instrucción.....	34
2.3.1 Pruebas.....	36
2.3.2 Audiencia de vista.....	40
2.4 Conclusiones.....	42
2.5 Sentencia.....	43

CAPÍTULO TERCERO

POSIBLES RESOLUCIONES CONCLUIDO EL TÉRMINO CONSTITUCIONAL

3.1 Auto de libertad por falta de elementos para procesar.....	53
3.2 Auto de sujeción a proceso.....	54
3.3 Auto de formal prisión.....	55
3.4 Efectos del auto de formal prisión.....	58

CAPÍTULO CUARTO

ANÁLISIS DE LA CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN EL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL Y SU RECLASIFICACIÓN DE ACUERDO A LO PREVISTO POR LA FRACCIÓN XVI DEL ARTICULO 160 DE LA LEY DE AMPARO.

4.1 Análisis del artículo 19 constitucional.....	59
4.2 Análisis del artículo 304 bis-A del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.....	63

4.3 Análisis del artículo 163 del Código Federal de Procedimientos Penales.....	64
4.4 Análisis del artículo 294 del Código Federal de Procedimientos Penales.....	65
4.5 Análisis del artículo 320 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.....	67
4.6 Análisis de la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo.....	68
4.7 Tesis jurisprudenciales en relación a la reclasificación del delito.....	71
CONCLUSIONES.....	86
PROPUESTA.....	92
BIBLIOGRAFÍA.....	96
LEGISLACIÓN APLICADA.....	100

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

1.1 LOS GRIEGOS

La cultura griega fue una de las grandes aportadoras de los cimientos del Derecho Procesal, así como también fue una gran influencia en el desarrollo del Derecho Romano que posteriormente se convirtió en la base de muchos sistemas jurídicos actuales, más aún algunas de las instituciones jurídicas que aportaron se siguen utilizando hasta nuestros días.

Los griegos llevaban a cabo sus juicios de manera pública en lugares en donde el pueblo podía observar el desarrollo del procedimiento, dichos juicios se llevaban de forma oral, eran formulados, es decir desde la denuncia de los hechos presumiblemente delictivos hasta la resolución que se tomaba con base en la formulación de dichos hechos y en la defensa que únicamente corría a cargo de la parte acusada; frente a la persona del Rey y del Consejo de Ancianos y en algunas ocasiones cuando los delitos eran relevantes se nombraba con anterioridad al inicio del proceso, una Asamblea del Pueblo, la que más tarde adquiriría una gran importancia en la toma de decisiones tanto de tipo judicial como de carácter político.

Al inicio del procedimiento se instalaba una especie de Corte en donde las partes mencionadas en el párrafo anterior se erigían como los tres poderes que actualmente conocemos, aunque con una gran diferencia de atribuciones, de tal manera que el Rey se equipara al actual concepto del Poder Ejecutivo, el Consejo de Ancianos al Poder Judicial y la asamblea del Pueblo únicamente ocupaba el lugar de un Jurado Popular, mismo que en nuestro país actualmente cayó en desuso.

El Procedimiento Penal Griego, contaba en su estructura con cuatro partes, que en la actualidad las podemos encontrar formando parte de cualquier procedimiento actual, la primera de estas partes es la formulación de la acusación, la segunda la presentación de pruebas, la tercera la formulación de alegatos y por último la formulación de la sentencia a cargo del Rey, quien era influenciado en la toma de esta decisión por el Consejo de Ancianos.

En el Procedimiento Penal Griego encontramos la existencia de una trilogía procesal que en nuestros días prevalece, las partes que la integraban eran la parte acusadora, la parte acusada y el órgano jurisdiccional. Dentro de este procedimiento el acusado llevaba a cabo personalmente su defensa y si era su voluntad, podía ser auxiliado por uno o más defensores.

En el Procedimiento Penal se reconocían dos tipos de procedimientos que atendían a la naturaleza del delito, si los hechos que se le atribuían al acusado eran de carácter público, es decir que iban en contra de las instituciones establecidas por el Rey y el Consejo de Ancianos, se llevaba a cabo un juicio público, teniendo como requisito que la persona ofendida o cualquier persona acudiera ante el Arconte a presentar su acusación, tal como sigue ocurriendo

en nuestros días, en virtud de que la persona ofendida por algún hecho ilícito debe presentar una acusación ante el Ministerio Público, la cual es considerada como un requisito de procedibilidad¹.

En los casos de los delitos donde la parte ofendida estaba representada por particulares, no era necesario que el procedimiento se llevara a cabo ante la comunidad. Es importante mencionar en este tema que de acuerdo a la naturaleza del delito se tenía que acudir a los diferentes órganos judiciales existentes, de tal forma, órganos como el Tribunal de Aerópago, el de los Ephetas y el de los Heliastas, tenían competencias diferentes.

Cuando era de orden público la ofensa, el acusador era el mismo que actuaba como fiscal, teniendo que exponer en juicio público y de manera oral su caso, es decir, la exposición de los hechos presumiblemente delictivos era llevada a cabo de una manera elocuente, apegándose a un protocolo previamente establecido, mismo que de no ser solemne, podía invalidar el juicio

La función de declarar el Derecho correspondía al Arcontado y al Tribunal de los Heliastas, que llegaban a sus conclusiones después de haber escuchado los alegatos de las partes y de haber recibido las pruebas relacionadas con los hechos del procedimiento, decretándose posteriormente la condenación por medio de bolos negros y la absolución por medio de bolos blancos².

¹COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, ed 13ª, Ed. Porrúa, México 1992, p. 16

²MARGADANT FLORIS, Guillermo. Panorama de la Historia Universal del Derecho, ed 2ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1983.

El tipo de condenas a que se hacían acreedores los acusados que eran encontrados culpables por El Consejo de Anciano y por el Rey, eran dictadas y ejecutadas ante la presencia del pueblo, las cuales consistían generalmente en castigos y torturas corporales y podían llegar hasta la condena de muerte cuando los hechos que se les atribuían eran en contra de sus creencias religiosas³.

Los griegos fundamentaron sus decisiones de tipo judicial, en la intuición de sus funcionarios encargados de la administración de justicia, sin obligarse a formas legales previamente establecidas; las ideas sobre lo justo formaban parte de la filosofía griega en general.

Por último cabe recordar que los griegos tuvieron gran influencia en el Derecho Romano, de tal forma que después de las constantes invasiones del Imperio Romano a Grecia, a fin de cuentas lograron su sometimiento, mismo que se tradujo posteriormente en la adopción de varias de sus costumbres, así como el gran desarrollo de su filosofía sobre lo justo, la que se refleja en el primer período del Derecho Romano.

1.2 LOS ROMANOS

Uno de los sistemas jurídicos más importantes en la historia del Derecho, es sin duda el Romano. Su aportación a todos los sistemas jurídicos del mundo es muy perceptible, ya que, si bien son instituciones jurídicas creadas durante una época en la que reinaban los cambios, éstas han evolucionado para cumplir con las funciones para las que son requeridas; es decir, cada

³ MARGADANT FLORIS, Guillermo. Panorama de la Historia Universal del Derecho, ed 2ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1983.

institución jurídica que encuentra su nacimiento en el sistema jurídico romano se adapta a las necesidades de cada país. El éxito del Imperio Romano es atribuido a la combinación del carácter jurista y guerrero de su pueblo, características que evolucionaron con el paso del tiempo, es así como a través de sus tres etapas, La Monarquía, La República y el Imperio, que no coinciden necesariamente con las también tres etapas del proceso jurídico, las acciones de ley, el procesos formulario y por último el proceso extraordinario, el imperio romano tuvo gran éxito y una prolongada existencia en el tiempo.

En la primera etapa, la Monarquía, los romanos adoptan instituciones del Derecho Griego mismas que modificaron para darle una composición particular la cual es considerada el molde del gran desarrollo del sistema jurídico procesal romano. Esta época comienza en el 753 A.C. y termina en el 510 A.C.; existían varios órganos ante los que se llevaban los primeros juicios, las acciones de la ley encuentran su fundamento en la "Ley de las XII Tablas", las partes exponían los hechos que consideraban delictivos ante un funcionario público, magistrado o pretor, quien era el encargado de asignar un Juez de carácter privado para que resolviera la controversia entre las partes, es decir, el magistrado o pretor no resolvía el conflicto, únicamente expedía una fórmula a la que las partes tenían que apegarse.

Las acciones de ley se caracterizaban por tener un formulismo sumamente riguroso y muy apegado a la religión, las partes tenían que desarrollar ciertas actitudes, palabras o gestos marcados por la fórmula que había expedido el magistrado con anterioridad. Un error en estas actitudes o palabras podría determinar un fracaso en el pleito.

Las acciones de la ley se dividen en cinco formas de actuación, tres de ellas de carácter declarativo y dos de carácter ejecutivo. De esta manera las acciones podían consistir desde una apuesta entre las partes donde el perdedor debía de pagarla, hasta una especie de conciliación donde las partes exponían sus pretensiones al pretor y si la parte acusada las negaba, el pretor los emplazaba para que acudieran ante el juez designado por él para que resolvieran el conflicto. "Si el demandado perdía quedaba obligado de manera personal, es decir, su propia persona quedaba en garantía a disposición de la actora para cubrir una deuda de carácter privado"⁴.

Las acciones de la ley únicamente tenían aplicación entre los ciudadanos romanos patricios, aún cuando los magistrados conocían de la causa en primera instancia y decidían el juez que iba a resolver el conflicto. En materia criminal, el rey era la figura más importante que administraba la justicia, toda vez que él era quien decidía las penas que eran aplicables a dichas controversias.

En cuanto a la comisión de delitos, tanto en el proceso penal público como en el proceso penal privado, el Estado Romano tenía una gran intervención. En el público, el rey decidía después de que el pretor se había encargado de instruir la causa; en el privado, el Estado Romano a través de sus representantes; en esta época del Imperio Romano, el pretor era quien se encargaba de la mayoría⁴ de los asuntos relacionados con la comisión de delitos, sólo actuaba en forma de árbitro, al que las partes exponían sus pretensiones y de acuerdo a estas exposiciones resolvía.

⁴ GÓMEZ LARA. Cipriano. Teoría General del Proceso, ed 5ª, Ed. Harla S.A. México 1995, p. 40.

Este tipo de proceso decayó al final de esta etapa para darle paso al procedimiento formulario, es decir, al proceso penal privado que resultaba extremadamente formalista, y sólo fue tomado en cuenta el derecho procesal público. Posteriormente "el procedimiento penal comenzó a utilizar nuevas formas, como la tortura que se aplicaba al acusado para obtener su confesión, así como también a los testigos que tenían relación con los hechos"⁵.

Las partes que intervenían en el proceso penal público estaban integradas por el acusador, el acusado y por parte del Estado el órgano encargado de administrar justicia era representado por el Senado en plena época de la República. El procedimiento que se seguía era regido por una fórmula que era aprobada por el magistrado en representación del Estado. En cuanto a las penas que se aplicaban, éstas iban desde una multa hasta el destierro o la esclavitud, independientemente de la posible pena de muerte.

El proceso penal público tenía dos formas de aplicación, éste dependía del tipo de delito cometido; *cognitio*, donde el Estado a través de sus subórganos se encargaba de realizar las investigaciones necesarias para el esclarecimiento de los hechos, el procesado no tenía ninguna intervención, sino hasta después de pronunciada la sentencia, es decir su defensa era mínima y como el valor de las pruebas en esta etapa era muy relativo, sólo intervenía para solicitar al pueblo la anulación de la sentencia.

La *acussatio* consistía en la declaración de algún hecho criminal a cargo de algún miembro de la sociedad quien continuaba apegándose a una fórmula, pero ya aplicada al caso concreto, es así como en la etapa de la República

⁵ *op.cit.*, p. 23

tenía su aplicación el procedimiento formulario. La aplicación de este procedimiento se debió al gran crecimiento de la sociedad romana originado por la inmigración de plebeyos y extranjeros. De esta manera surge la figura del pretor peregrini, quien se encargaba de administrar justicia en ciertos casos en los que no era necesario acudir al senado.

Las fórmulas, que eran aplicadas al caso concreto, se regulaban por los senados consultos, emitidos por los miembros del Senado y por los plebiscitos, opiniones en las que tenía injerencia el pueblo a través de los Tribunos de la Plebe. Durante esta etapa surge una figura de gran importancia para la historia del derecho, la IURIS PRUDENTIA considerada como una de las fuentes más importantes del Derecho. Esta figura consistía en una serie de opiniones de los jurisconsultos sobre algunos casos en particular, es decir, que al momento que se les presentaba alguna cuestión en particular, que ya había sido instruida por el pretor o por el procónsul, el jurisconsulto emitía una opinión sobre el mismo y esta no era utilizada en algún otro caso que tuviera cierta similitud con el que se le había presentado con anterioridad, básicamente es la diferencia con la jurisprudencia actual⁶.

Además de la iuris prudentia surge el IUS HONORARIUM que en muchas ocasiones iba en contra de los dispuesto por el IUS CIVILE. EL IUS HONORARIUM consistía en la aplicación de los edictos que formulaban de manera anual los pretores, que en realidad no eran jueces, pero era el camino antes de llegar a los tribunales colegiados o con algún juez; únicamente

⁶ Op. Cit., FLORIS MARGADANT, p. 104-107.

analizaban si los argumentos presentados por las partes tenían relevancia jurídica⁷.

En esta etapa se permite la aplicación de formas más ágiles, que le daban a los procesos mayor prontitud, alejándose de lo riguroso que solía ser la aplicación de las acciones de la ley, es decir, el pretor tenía la posibilidad de adaptar la fórmula al caso concreto, surgiendo de esta manera la institución de la equidad entendida como la justicia aplicada al caso concreto⁸.

En la tercera etapa del Derecho Romano, el inicio de la época Imperial, el derecho procesal se convierte totalmente público, toda vez que el Estado decide hacerse cargo de manera exclusiva de la administración de justicia en materia criminal y en materia civil, esta etapa está caracterizada por el surgimiento del proceso extraordinario cuya diferencia principal con el proceso regulado por las acciones de la ley o el procedimiento formulario, radicaba básicamente en que ésta era resuelta por el magistrado ante quien se exponían las pretensiones de los hechos, aún realizadas por las partes o en materia criminal; el acusador exponía su denuncia ante el mismo pretor quien era el que resolvía finalmente.

Los caracteres filosóficos del proceso extraordinario eran:

- a) Ya no había fórmulas.
- b) Ya no había elección de juez por las partes.
- c) Ya no existían dos instancias.

⁷ Op. Cit., FLORIS MARGADANT, p. 104-107

⁸ Op. Cit., GÓMEZ LARA, p. 43

- d) Había identidad de Juez desde que se iniciaba el proceso hasta dictar la sentencia.
- e) Ya no había nada convencional.
- f) Toda actuación era por imperio de la ley.
- g) La justicia no era gratuita, pues las actuaciones procesales se pagaban.
- h) El proceso era escrito en su mayor parte.
- i) Había menos público que en el sistema formulario.

La instancia suprema para la alzada la constituía El Príncipe por medio de su representante llamado *prefectus petrorium*, quien desempeñaba una función doble como revisor de la alzada que conocía la apelación contra las decisiones del Juez y como representante del príncipe que juzgaba absolutamente en primera instancia.

La acción en el procedimiento sólo bastaba con ser ciudadano para tener derecho a pedir al tribunal que se hiciera justicia, independientemente de tener o no el derecho, estuviere éste concedido o no por la ley.

Las etapas del procedimiento se desarrollaban por completo delante del magistrado, desde que se iniciaba con la demanda hasta llegar a la sentencia.

La *Evocatio* mediante citaciones sucesivas, al demandado debía comparecer ante el magistrado; la *Evocatio* revestía tres formas:

1. La *denuntiatio* consistía en una redacción que invitaba al demandado a comparecer ante el tribunal, dirigía al magistrado por medio de un empleado llamado *viatorro executor*.

2. El *Litterae* era el magistrado que daba la comisión a otro magistrado de menor categoría para que llevara a cabo la citación si se encontraba fuera del lugar y se encontraba fuera también el tribunal.
3. La *Edicta* fue un funcionario dirigía una carta a otro en la que solicitaba su intervención para que se citara a un litigante que no se encontraba en el lugar o se ignoraba su residencia.

El demandado debía garantizar su comparecencia, aunque si se trataba de grandes señores, bastaba que prometieran su presentación de palabra, en cambio los pobres eran mantenidos en prisión o conducidos ante el tribunal si no comparecía a dicha caución. Si el actor no asistía se le tenía por desistido del procedimiento.

La demanda debía contener los hechos en forma clara y sucinta, llevar los nombres del actor y el demandado, el objeto de su pretensión y la causa de ésta.

Las pruebas consistían en la confesión, el juramento, documentos, testigos y el reconocimiento judicial.

En el proceso extraordinario, también, operaba la *Litis Contestatio* con los mismos elementos y propósitos del procedimiento ordinario.

La sentencia debía ser dictada por un magistrado, quien debía absolver o condenar. Las partes podían impugnar los puntos en que consideraban no estar de acuerdo con los planeamientos de la causa.

La apelación era la facultad de hacer revisar la decisión del Juez inferior por el inmediato superior.

La consulta era la remisión que hacía un magistrado a un tribunal imperial o al propio emperador para que decidiera una causa.

La suplica era la petición de reforma de la sentencia dictada por el prefecto del pretorio dirigida a él mismo o ante sus consejeros.

Mientras que en las formas anteriores al procedimiento extraordinario los conflictos se resolvían en dos partes, es decir, primero ante un pretor quien determinaba la fórmula y la segunda parte ante un Juez quien finalmente le daba solución a la controversia, en el procedimiento extraordinario era resuelto por un solo magistrado quien resolvía sin apegarse a ninguna fórmula, las partes acudían a él para exponer sus hechos y el magistrado, basándose en los hechos dictaba sentencia. El procedimiento extraordinario es lo más parecido a los procedimientos actuales y éste es practicado hasta la caída de Constantino en el año de 1453.

Excepto en la etapa del Derecho Justiniano, el Procedimiento Penal Romano estableció con claridad la división de las partes en el procedimiento, logrando la existencia de una trilogía procesal utilizada en la actualidad.

La codificación romana más importante relativa al Derecho Penal sustantivo y adjetivo, son los " Dos Terrible Libri del Digesto".

1.3 EDAD MEDIA

En el inicio de esta etapa histórica, el procedimiento en materia penal sufre no solamente una falta de evolución, sino que además retrocede debido a prácticas viciadas en la persecución de los delincuentes. Como medios probatorios en esta etapa tenemos a la ORDALIA, dentro del Derecho Germánico consistente en pruebas como de agua o de fuego, en donde la suerte y las leyes naturales decidían el destino del acusado con independencia de su responsabilidad.

Es en esta etapa en donde surgen las grandes ciudades y por ende comienzan a surgir con ellas, tribunales autónomos con diversas prácticas procedimentales. Fueron muchos de estos tribunales los que fomentarian la discriminación racial de las personas, ya que dependiendo de su credo o raza, es como procedían a enjuiciar a las partes. Comienza a surgir una real distinción entre acciones de tipo penal y acciones de tipo civil, un elemento, de gran relevancia que se introduce y sigue teniendo vigencia hasta nuestros días, consiste en la carga de la prueba para la parte actora, desechándose , en consecuencia, prácticas viciadas como la ORDALIA, en donde la única carga real de la prueba, recaía sobre el procesado con fin de demostrar su

inocencia y viéndose imposibilitado de presentar testigos en algunas ocasiones.

Durante la Edad Media se luchó tercamente contra la venganza, sobre todo por la Iglesia Católica, ya que instaura las treguas de Dios, pero a pesar de ello la composición subsiste y la dureza de las penas se manifiesta como rasgo característico de esos tiempos, en los modos terribles de aplicar la muerte, en el régimen inquisitivo, en la tortura y en la picota.

La PICOTA según el profesor Sellin, era "un armazón de hierro cuya formación es del cuerpo humano y la finalidad del maniquí de bandas metálicas era destinada a encerrar y mantener erecto el cuerpo de un reo ejecutado, mientras quedaba expuesto como escarmiento a posibles malhechores"⁹.

La pena de muerte se agrava con los procedimientos de ejecución, que según Luis Jiménez de Azúa eran: " la decapitación; que fue empleada en la más remota antigüedad y que los alemanes consideraban como genuinamente germánica, esta llegó a tener algo de infamante y la Iglesia logra en parte desterrar el hacha, aunque se desplaza por otros medios peores, el suplicio de la rueda; el colgamiento que ya empleaban los hebreos y que los germanos consideraron como referido a la consagración del condenado a los vientos, la crucifixión, cuyo origen no está en Roma, sino en el Asia menor; la lapidación es quizá la más arcaica de las formas penales, que desaparecida de las reglas jurídicas sobrevive en nuestros días como el linchamiento, la inmersión en el agua que Israel practicó; muerte en hoguera; la sepultura en vida; el descuartizamiento; el despeñamiento, etc. Añadían tales sufrimientos a la

⁹ JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, ed 1ª, Ed. Lozada. México, D.F. 1957, p. 287-288

muerte que a menudo la penalidad se graduaba conforme a los suplicios, así el morir solo, se consideró un progreso"¹⁰.

El proceso penal canónico como también se le conoció, sustituye al proceso penal antiguo, ya que según Guillermo Colín Sánchez, "dicho procedimiento era inquisitivo, instaurado en España por los visigodos con el Código de Eurico, y generalizado después de tener vigencia durante la época de la Revolución Francesa"¹¹,

Dichos comisarios fueron los primeros inquisidores episcopales. Más tarde en el Concilio de Tolosa, el Papa Inocencio II reglamentó el funcionamiento de la inquisición episcopal compuesta de un eclesiástico designado por los obispos y dos personas laicas que se encargaban de buscar y denunciar a los herejes.

La función de los inquisidores consistía en interrogar a los acusados, en oír las declaraciones de los testigos y en inquirir por cuantos medios tuviesen a su alcance, sobre las conductas de las personas que eran señaladas de herejía.

Se admitían testigos que podían ser tachados conforme a las reglas del derecho común; se prohibía la asistencia de abogados defensores en el sumario y se empleaba el tormento para arrancar las confesiones.

¹⁰op cit. JIMÉNEZ AZUA, Luis, p. 291.

¹¹COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, ed 13ª, Ed. Porrúa, México 1992.p. 20.

Inocencio IV recomendaba a los inquisidores que en la aplicación del tormento fuesen clementes con aquellos que demostrasen su arrepentimiento por confesión pública o auto de fe.

La inquisición en el siglo XIII, que algunos hacen remontar a la época de Constantino, como institución eclesiástica de defensa contra los herejes albigenses y maniqueos, no debe confundirse con la inquisición española del siglo XV, que fue una institución de carácter real, permanente y creada con la finalidad de hacer reinar al dominio de la fe en las posesiones de los reyes católicos.

"El Proceso Penal Canónico de tipo inquisitorio se distingue por el empleo del secreto y de la escritura y por la adopción del sistema de las pruebas tasadas. Formando parte del tribunal de la inquisición, existía el promotor fiscal considerado como el antecedente del Ministerio Público"¹²,

En el proceso penal canónico, el Juez disfruta de amplios poderes para buscar por sí los elementos de convicción y está facultado para hacer uso de los procedimientos que mejor le parezcan, inclusive el tormento, los azotes y las marcas. Es el árbitro supremo de los destinos del inculpado, a quien se priva de todo derecho y se le veda el conocimiento de los cargos que existen en su contra. Este sistema es hermético en la etapa del sumario, complementado por la confesión de cargos que existen en su contra, y por la confesión en que el Juez interpretaba a su modo las contestaciones dadas por el inculpado. En

¹² GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Derecho Procesal Mexicano, ed. 1991, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F., p. 12

realidad, el Juez disponía de un ilimitado poder para formar su convicción y era la confesión la prueba por excelencia.

En el mismo proceso el tribunal desempeñaba las tres funciones que en el antiguo se encuentran diferenciadas; tenía a su cargo la acusación, la defensa y la decisión, sin embargo se sostiene que en el Proceso Penal Canónico existía el antecedente del Ministerio Público en la persona del Fiscal.

Podríamos describir la secuela procedimental referente al Proceso Penal Canónico de la siguiente manera:

Acreditada la mala fama del acusado por medio de declaraciones de testigos, se procedía en su contra. Al acusado se le recibían sucesivamente tres declaraciones ordinarias desde su ingreso a la prisión, y en todas ellas se le exhortaba a que dijera la verdad, advirtiéndole que en cuanto mejor es la confesión, más suave es la penitencia.

En seguida, el Fiscal formulaba su acusación en términos concretos y el acusado debía responder verbalmente a cada uno de los capítulos acusatorios después de haberse enterado de los cargos existentes.

El Promotor Fiscal, podía formular nuevas preguntas para que las contestara el inculpado; se recibían las pruebas sin que el inculpado supiese los nombres de las personas que habían declarado en su contra, pues sólo se le permitía el conocimiento de los cargos y se le hacía saber su procedencia.

Sólo se le autorizaba para carearse con los testigos por medio de una celosísima vigilancia, y antes del pronunciamiento de la sentencia podía el tribunal emplear el tormento. Dictado el fallo, se enviaba al Consejo Supremo de la Inquisición para que lo confirmara o lo modificara.

Sobre las bases del proceso penal antiguo y del Proceso Canónico, se edificó el proceso común o proceso mixto, que conservó, para el sumario, los elementos que caracterizan al sistema inquisitorio, en cuanto al secreto y a la escritura, y para el plenario, la publicidad y oralidad como elemento principal.

En materia procesal encontramos por ejemplo, las colecciones llamadas CLEMENTINAS, que son proporcionadas por el Papa Juan XXII y que son llamadas así por ser una compilación procedente del Papa Clemente V. En esta etapa se encuentran los antecedentes del Proceso Sumario, mismos que son aplicados en nuestras cortes penales¹³.

1.4 RENACIMIENTO

En Europa, durante el Renacimiento, los monarcas trataron de reorganizar el Imperio Romano sin éxito.

La Edad Media tiene un lado oscuro y un lado avanzado para la cultura occidental, que se inició aproximadamente en el año 1000 donde es el preámbulo del Renacimiento en su primera parte, caracterizándose por un retroceso de la cultura, pero su matiz fue diverso a lo largo del Continente Europeo. En la filosofía de aquella época la Patrística es la que impera en esa

¹³ Op. Cit. MARGADANT FLORIS, p.142

fase. Durante los siglos VI al X, las constantes invasiones originaron que cada pueblo organizara por sí mismo su seguridad y subsistencia mediante las cartas reales, ésta autosuficiencia local denota un resquebrajamiento del poder imperial y por ende el surgimiento de la administración de justicia local mediante la corte feudal.

A diferencia de lo ocurrido en Europa, en Oriente se conservó cierta unidad y se logró un relativo avance; en Occidente hasta el siglo XI se procuró deliberadamente perder la tradición romana ya que se trataba de una cultura no cristiana.

Durante el Renacimiento se dio la cultura jurídica de los germanos que se adquiría en las universidades romanas, de ahí la influencia del Civil Law y la no adopción del Common Law, que los ingleses habían adoptado al rechazar el sistema legislado por los romanos. Esta influencia romana habrá de advertirse en el espejo procesal (Klagespiegel). Las costumbres primitivas que tenían los germanos desentonan con la administración pública que hasta entonces había alcanzado el pueblo romano; así con la administración primitiva recién llegada, se incorporaron prácticas que los romanos ya habían superado siglos atrás. La influencia religiosa sobre los pueblos germanos se fundó en la creencia de que el ser humano era incapaz de resolver la conflictiva humana y que solo Dios podía hacerlo, al amparo de esta idea el hombre buscó en Dios una señal que le indicara cuál de los contendientes tenía la razón.

En España, con la fusión de los derechos visigodos y romanos se dio lugar al Fuero Juzgo que destacó algunos derechos humanos donde sobrevivió la

sujeción de la función jurisdiccional al monarca, pero diversas influencias en el transcurso del tiempo originaron gran cantidad de leyes las cual no dieron resultado inmediato, sino que fue hasta que Alfonso X hizo las Siete Partidas, pero al paso del tiempo las tuvieron que ajustar con diversos tipos de leyes como lo son las Ordenanzas de Medina, las Leyes del Toro, etc., la cual culminó con la nueva recopilación (La gran Legislación Complementaria).

En Italia durante el siglo XVI, los jurisconsultos Marsilio, Julio Claro, Farinacio y Menocio, establecieron las normas del procesamiento criminal y la libertad de la defensa del acusado, así como la intervención de defensores en la ordenanza de Carolina, así llamada por haberla decretado el rey Carlos I de España y Carlos V de Alemania; se desconoció de la confesión el absoluto valor probatorio que tenía en el Proceso Penal Canónico.

Por esa época los parlamentarios franceses dictaron algunas disposiciones importantes, por ejemplo: La ordenanza de Viller Cotterets, relativas al enjuiciamiento penal donde el Juez instructor era el árbitro de los destinos del acusado y al dirigir y dar forma al proceso de ilimitado arbitro judicial, establecía los fundamentos sobre los cuales se levantó todo el procedimiento, sentenciando al acusado en secreto, sin oírlo la defensa, sin hacerle saber el nombre del acusador, empleando la pesquisa y el tormento como fecundo sistema de intimidación,

Después en 1670, se destacó una nueva ordenanza propia del enjuiciamiento penal atribuida a Colber. A partir de esta última, el acusador debía ser el procurador del Rey y la demanda de pago del daño quedó en la parte privada donde el recurso de fuerza de los tribunales eclesiásticos estuvieron vigentes.

En el aspecto global, los tribunales cambian su imagen como lo hacen los gobiernos de los Estados, el juez deja de ser una persona acusadora y déspota y se convierte en un agente neutral, quien exclusivamente dirige un tribunal donde acuden las partes a exponer sus pretensiones, para que finalmente y de una manera más técnica, el juez dicte sentencia basada en una ley previamente establecida.

1.5 ÉPOCA ACTUAL

Los diversos países a la cabeza del desarrollo jurídico están influenciados por las corrientes anteriores, de tal forma que los países Escandinavos e Inglaterra están influidos por la cultura Sajona; por otra parte países como Francia e Italia, están influenciados por la cultura Romana. A estas corrientes influye de manera importante el derecho Canónico. A principios del siglo XIX. España tomó el primer lugar en cuanto a las aportaciones al mundo jurídico, creando diversas codificaciones que fueran adoptadas con posterioridad por otros países.

La influencia jurídica que penetró a América dependió directamente de sus colonizadores, es decir, que de acuerdo con las naciones conquistadoras fue que se adoptó determinada corriente jurídica, de tal forma que en países como Brasil, Venezuela, Uruguay y Panamá se denota claramente la influencia italiana; en países como el Salvador, Nicaragua, Honduras, Guatemala, Bolivia, Chile y nuestro país, la influencia es española; Santo Domingo y Argentina del Derecho Francés.

Actualmente, es decir, casi a finales del siglo XX, se demuestra una clara tendencia al respeto de la igualdad de las partes dentro de la concepción en un juicio de carácter penal, disminuyendo las amplias facultades del órgano investigador y acusador, ampliando las facultades del acusado y de su defensa.

Esta característica del proceso penal no es sino una consecuencia, en el ámbito procesal, del principio de legalidad que rige en el Derecho Penal, a partir de la Revolución Francesa, la cual transformó en Instituciones Jurídicas muchas de las ideas de los pensadores de la Ilustración. Como es sabido, de acuerdo con este principio no existe delito ni pena, si no hay una ley que lo establezca (*Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege*). Pero como consecuencia del mismo principio, a nadie se puede imponer una pena si no se le ha seguido previamente un proceso, en el cual se le hayan respetado su derecho de defensa y sus demás derechos fundamentales (*Nulla Poena Sine Iudicium*).

En nuestro país, esta característica se deriva del derecho de defensa en juicio o garantía de audiencia previsto en el párrafo II , del Artículo 14 Constitucional, con un alcance general que rebasa al proceso penal.

En la instrucción de juicios de carácter penal, actualmente se procura evitar la prisión preventiva, a no ser de casos que se trate de delitos graves o el presunto responsable sea un individuo de alta peligrosidad, lo que trae como consecuencia, que sean más las personas que se encuentran en prisión purgando alguna condena por haberseles encontrado responsables de la comisión de algún delito, y no sea mayor el número de personas que sufren la

prisión preventiva mientras demuestran su inocencia, con el lógico costo personal y social que esto representa.

CAPÍTULO SEGUNDO

DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO PENAL

En este capítulo debo mencionar que la base jurídica que utilizó para el estudio de los diferentes temas, es el Código Federal de Procedimientos Penales; sin embargo, toda vez que en algunos casos existen diferencias en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, estas se hacen valer únicamente cuando son relevantes.

2.1 AVERIGUACIÓN PREVIA

De acuerdo a lo establecido por el Código Federal de Procedimientos Penales, la Averiguación Previa es la fase donde inicia propiamente el procedimiento penal, en la que deberán reunirse los elementos exigidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consistentes en el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, cabe mencionar que no sólo la Constitución exige estos elementos; de igual forma el Código Federal de Procedimientos Penales los requiere en los artículos 134 y 168, así como las leyes penales adjetivas de los Estados del país.

Con base en lo anterior, la Averiguación Previa se puede definir como lo menciona el Jurista Osorio y Nieto, quien establece que es la etapa

procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.¹⁴

La *Averiguación Previa* comienza cuando el Ministerio Público tiene noticia de la comisión de algún delito, ya sea mediante denuncia, querrela o acusación, figuras jurídicas consideradas por la ley como requisitos de procedibilidad, dicha noticia puede ser proporcionada por cualquier particular que tenga conocimiento de los hechos, ya sea el titular o no del bien jurídico afectado.

Con base en lo antes mencionado la denuncia y la querrela pueden ser formuladas por cualquier persona, no importando su edad, sexo, condición social o ilustración, ya que cualquier individuo que se siente afectado o que considera se ha cometido un delito en su contra, posee como garantía constitucional ese derecho; si se trata de establecer una diferencia entre la denuncia y la querrela, es menester señalar que existen dos diferentes corrientes o acepciones que distan entre ellas y que hacen suponer que la práctica ha variado el aspecto doctrinario que en un principio debiera observarse.

¹⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, ed.2ª., Ed. Porrúa, México, 1996, p. 299

Para la Doctrina, por denuncia se debe entender la información que realiza el individuo hacia la autoridad acusando ciertos hechos probablemente considerados delictivos, y la querrela significa por su misma acepción gramatical, la voluntad del individuo para que el órgano de autoridad ejercite su poder o la acción que le compete en contra de una determinada persona o personas por la realización de un hecho al parecer delictivo.

En la Práctica Forense, esta diferencia ha quedado desvirtuada, toda vez que para el Ministerio Público se entiende que la denuncia versa sobre aquellos delitos o ilícitos que se persiguen de oficio, y a su vez, la querrela implica aquella acusación que realiza el ciudadano cuando el hecho radica sobre una acción delictiva que el Código señala como perseguible por querrela o a petición de parte.

Por lo que se refiere a los menores de edad, éstos pueden presentar una querrela siempre y cuando sean mayores de 16 años. Los incapaces pueden ser representados por sus ascendientes, hermanos o representantes legales quienes presentaran la querrela a nombre de éstos. Sin embargo, no existe limitación a este respecto puesto que en casos extremos el Ministerio Público puede oír la versión dada por un menor de 16 años y en su facultad de representante social, ordenar las medidas cautelares necesarias a efecto de salvaguardar la integridad y derechos de este menor de edad o incapacitado.

En cuanto a las personas morales, éstas pueden ser representadas en la formulación de la querrela mediante un poder general con cláusula especial o por el representante legal de la misma que acredite tener mandato general para pleitos y cobranzas sin que sea necesaria la ratificación de los demás órganos constitutivos, con excepción de los delitos de privación ilegal de la libertad con fines sexuales¹⁵.

Tanto la denuncia como la querrela pueden formularse de manera verbal o por escrito, en el primer caso el Ministerio Público deberá asentar dicha declaración por escrito. En ambos casos al final de la declaración de los hechos, el denunciante o el querellante deberán ratificar la misma mediante firma y huella digital.

El siguiente paso dentro de la Averiguación Previa, de manera general, será su integración mediante la realización de las diligencias llevadas a cabo por el Ministerio Público, comenzando por la declaración, la cual se puede definir como la narración de los hechos de que se tenga conocimiento para el esclarecimiento de la verdad que se investiga, ésta puede ser realizada por la víctima, el indiciado o por los testigos.

En todos estos casos la declaración se iniciará con el asentamiento en el acta de los generales de la persona que está declarando, acto seguido el Ministerio Público exhorta al deponente a conducirse con verdad, caso contrario el declarante podría incurrir en un delito, con excepción del inculpado, toda vez

¹⁵ OSORIO y NIETO, La Averiguación Previa, ed. 7ª, Ed. Porrúa, México 1994, pag. 8

que si éste miente en su declaración, no incurre en falsedad, ya que es el Ministerio Público el obligado en comprobar los hechos que se le imputan.

En el caso de la declaración de testigos, el único impedimento para no recibir su declaración, sería que éste se encuentre en estado de embriaguez o bajo el influjo de alguna droga. También se debe considerar que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal excluye de la obligación de rendir testimonio a los familiares del indiciado.

Antes de que el indiciado rinda su declaración será necesario que acuda al servicio médico para que la persona legalmente facultada para estos efectos, rinda un informe sobre la integridad física del declarante.

El Ministerio Público deberá respetar las garantías del indiciado en el momento de que éste rinda su declaración, es decir, las contenidas por el artículo 20 Constitucional, mismas que se reformaron en el año de 1993 para que no sólo protegieran al inculcado hasta iniciado el proceso ante la autoridad jurisdiccional sino que abarcaran desde la Averiguación Previa, de esta manera el indiciado será asistido por el defensor que él designe, podrá renunciar a su derecho de declarar o se le comunicará el beneficio de la libertad provisional si es que ésta procediera¹⁶.

Durante la integración de la Averiguación Previa, el Ministerio Público dispondrá de cuantos elementos tenga disponibles conforme a la Ley para investigar tanto la verdad histórica como el análisis de la personalidad del indiciado.

¹⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano, ed. 1ª, Ed. Porrúa, México 1994, p.110.

En esta etapa de integración de la averiguación previa, el Ministerio Público realizará un registro de los documentos presentados por las partes, a su juicio realizará inspecciones, recabará declaraciones y confrontará al indiciado con el denunciante o querellante a fin de identificarlo plenamente como el autor de los hechos investigados.

Una vez terminadas todas las diligencias posibles dentro de la Averiguación Previa, el Ministerio Público deberá dictar una resolución que decida si éste ejercitará acción penal o no, las posibles resoluciones que se pueden adoptar son: El ejercicio de la acción penal, el no ejercicio de la acción penal y la reserva¹⁷.

En el primer caso el Ministerio Público logró reunir elementos suficientes durante la Averiguación Previa, los elementos requeridos por la ley para ejercitarla, es decir, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. En el caso de la probable responsabilidad de constancias se desprende que el inculpado es el probable actor de los hechos que se denuncian y en el caso del cuerpo del delito la conducta desplegada por el inculpado se adapta a los elementos normativos y subjetivos que exige el cuerpo del delito de que se trate.

2.2 LA CONSIGNACIÓN

El Ministerio Público es pieza fundamental del proceso penal moderno. Hoy en día el Ministerio Público constituye, el único promotor de la acción penal mediante la consignación ante el Juez de la averiguación previa.

¹⁷ OSORIO Y NIETO, Cesar, La Averiguación Previa, ed. 7, Ed. Porrúa, México 1994, p. 20.

Su principal atribución es la persecución de los delitos, el desempeño en la averiguación previa y el ejercicio de la acción penal a través de su función procesal acusadora¹⁸.

Al Ministerio Público le compete buscar las pruebas de la existencia de los delitos y de las responsabilidades de quienes en ellos hubieran participado; así como cuidar que los tribunales federales apliquen estrictamente las leyes relativas, y que las resoluciones de aquellos se cumplan debidamente, en éstas gestiones el Ministerio Público, representado por el Procurador General debe acordar ya sea por escrito o de manera verbal. Concierno al Ministerio Público la investigación del delito, realizar la acusación pública correspondiente, formular conclusiones.

De consignar, el Ministerio Público deberá señalar los elementos que resulten relevantes para el otorgamiento o la negativa de la libertad provisional bajo caución, pudiendo, durante la averiguación previa fijar preventivamente el monto de la garantía, para otorgar la libertad.

El Ministerio Público, para los casos en que el probable responsable se encuentra detenido bajo su responsabilidad para investigación tiene limitaciones de tiempo para la consignación de la averiguación previa; en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en vigor se establece: "...ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad o

¹⁸ CASTRO Y CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México. Ed. Porrúa, S.A., p.19.

ponersele a disposición de la autoridad judicial; éste plazo podrá duplicarse en aquellos casos en que la ley prevea como delincuencia organizada...." (párrafo séptimo), lo mismo está previsto en los Códigos de Procedimientos Penales, Federal y para el Distrito Federal (artículos. 194-bis y 268-bis, respectivamente).

En atención a lo dispuesto en este precepto, salvo en los casos de delito flagrante o en los urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por más tiempo del que señala el legislador; con ello se destaca el control constitucional de la detención.

De las ideas expuestas, se desprende un conjunto de antecedentes jurídicos previos, para que se constituya la CONSIGNACIÓN, sin la conducta o hecho previsto por el legislador y sin la intervención del agente del Ministerio Público no es posible que exista el proceso, porque aunque hubiera conducta o hecho, si no se integra la relación procesal no habría proceso jurisdiccional, y para efectos de la consignación deberán darse los requisitos de procedibilidad.

2.3 LA INSTRUCCIÓN

Se entiende por Instrucción como aquella parte del procedimiento penal que tiene por objeto ordenar los debates, sin cuya preparación resultaría estéril y confuso un proceso; en consecuencia los fines de esta etapa deben ser determinar la existencia de elementos suficientes para iniciar un juicio, aplicar cuando el caso lo amerite medidas provisionales, recavar elementos probatorios y, en su caso ordenar la libertad provisional al reo hasta que recaiga sentencia al caso .

Es en esta etapa del procedimiento en donde la autoridad jurisdiccional va a tener conocimiento directo de los hechos otorgándose a los intervinientes el derecho y la facultad de probar conforme a la ley sus razonamientos y los hechos derivados de tal razonamiento ya sea comprobar la culpabilidad o la inocencia del procesado.

La primera etapa de la Instrucción comienza a partir del auto de radicación, citado por algunos autores, entre ellos el Maestro Guillermo Colín Sánchez, como cabeza de proceso, en el que se debe de asentar correctamente la fecha y hora en que se dicta para efectos del cómputo de los términos constitucionales.

El primero de éstos es el de 48 horas y antes de que concluyan éstas, el procesado debe rendir su declaración preparatoria. El segundo, con el que finaliza la primera etapa de la Instrucción, es el de 72 horas, donde el Juez instructor debe decidir la situación jurídica del procesado; ya sea con un auto de formal prisión o de sujeción a proceso o el de libertad por falta de elementos para procesar o libertad absoluta.

En caso de que la consignación haya sido sin detenido, el juez previo estudio de las constancias, librará una orden de aprehensión o reaprehensión para el caso en que el Ministerio Público le haya otorgado su libertad por alguna de las causas previstas por la ley, si de éstas se desprende que han sido cubiertos los requisitos mencionados por el artículo 16 Constitucional, es decir, la existencia del cuerpo del delito, así como la probable responsabilidad de la persona a la que se le imputa el hecho delictivo.

Esta llamada cabeza de proceso, constituye la primera etapa de la Instrucción que termina en el momento en que el juzgador dicta el auto de término constitucional, habiéndose previamente celebrado la audiencia de declaración preparatoria, misma que tiene por objeto hacer saber al procesado los hechos que se le imputan y sobre el cual el Ministerio Público basa su acusación y fundamenta el ejercicio de la acción penal, dando oportunidad a que por primera vez y ante la presencia judicial, el procesado pueda defenderse, exponer sus argumentos y establecer los principios de su defensa en el caso.

La segunda etapa de la Instrucción comienza a partir de que el juez instructor dicta el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, con ésta, las partes tienen la oportunidad de ofrecer pruebas las cuales deberán ser desahogadas dentro de éste mismo período.

De lo anterior, podemos concluir que la segunda etapa de la Instrucción es la apertura de un término dentro del cual, los sujetos de la relación procesal ofrecerán las probanzas necesarias para el conocimiento de la verdad histórica de la causa que los contrae, encontrando en este punto que cada una de las partes, de manera parcial y opuesta, presentará al juzgador desde su punto de vista, una relación de los hechos tanto histórica como sustentada en derecho, anteponiéndose el interés personal de cada parte para influir en el ánimo del juzgador, es decir cada parte expresará su punto de vista, acorde a la realidad vista por ella, resultando una franca contraposición de ideas de la que el juzgador, haciendo uso del derecho que le asiste para investigar e interrogar a los testigos, tratará de dilucidar la verdad histórica.

Es en este punto, en donde se establece una frontal discusión y contraposición de ideas entre el acusador, representado en nuestra legislación por el Ministerio Público, y la institución de la defensa, sea particular o de oficio.

2.3.1 PRUEBAS

Una de las etapas de mayor trascendencia en la Instrucción, la determina las pruebas, ya que la prueba en materia penal puede considerarse como una parte medular para el desentrañamiento de la verdad histórica, en tal virtud, ésta puede definirse como cualquier medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del presunto delincuente y bajo esa base definir la pretensión punitiva estatal¹⁹.

De manera semejante, el que se autoconsidera ofendido, al denunciar cierta conducta sólo afirma que a su juicio se ejecutó tal conducta, de lo que se sigue si la autoridad desea saber si realmente ocurrió tal evento; tiene a la vez que practicar por si o por medio de otros ciertos procedimientos que le permitan verificar o rechazar como cierta la afirmación del denunciante.

En este sentido, los procedimientos realizados permiten al investigador cerciorarse de un dato afirmado, este cercioramiento o verificación de que se ejecutó o no tal conducta, es lo que conocemos como prueba.

El tema de la prueba, tan importante en el proceso penal, no ha sido conceptualizado unánimemente; según los autores, la prueba es el dato o

¹⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, ed. 15ª Ed. Porrúa, México D.F. 1995. p. 407

fuerza en sí (la huella, la firma, la mancha de sangre), para otros es el procedimiento que ha de realizarse para confirmar o rechazar la previa afirmación (hipótesis) y, para otros más la prueba es el resultado obtenido, es decir, la verificación de lo previamente afirmado.

Si se observa con cuidado, no debe haber diferencias entre una prueba penal y una prueba científica, ya que el comportamiento humano puede ser objeto de ambas verificaciones.

En lo que toca al proceso penal, si bien se dan diseños de investigación histórica (diseño al que a menudo recurre el historiador), no son ajenos a él los diseños experimentales (con manipulación y control de variable), como cuando se trata de verificar si cierta sustancia es un veneno o si determinada mancha es de sangre o en el caso de que se reconstruya parte de la conducta previa o posterior al evento considerado delictuoso.

Entonces, la prueba penal debe principalmente ser considerada como el dato verificado idóneo para resolver una petición calificada como penal, adviértase a la vez, que el dato obtenido es un dato racional, objetivo y no especulativo.

Las oportunidades para probar se suceden rítmicamente a lo largo de todo el procedimiento, las pruebas resultan más convincentes cuando se recaban inmediatamente después de que se ha cometido el delito, que es cuando suelen ser reunidas por el Ministerio Público.

Para conocer la verdad de los hechos se puede uno valer de todos los medios que así se ofrezcan, y específicamente de los que señala el Código Federal de

Procedimientos Penales, de tal manera, que las partes intervinientes y opuestas en sus pretensiones como lo son por un lado el Ministerio Público, y por el otro la defensa, tratarán de demostrar la veracidad de sus argumentos, de tal manera que "El Juez tiene que establecer circunstancias que los sentidos no advierten y que sólo salen del fuero interno, la imputabilidad moral del acusado, la situación del espíritu en su momento de delinquir, la lucidez de sus facultades intelectuales, la intención perversa y su intensidad; de aquí los objetos de los cuales es preciso dirigir los instrumentos de prueba, pero ni ésta podría considerarse comenzada por los medios aplicables a lo común en hechos exteriores, ni adquirirse su certeza, sino por vía de inducción"²⁰."

El Ministerio Público por su misma naturaleza y atribuciones tampoco puede ejercer una doble función, por lo tanto nunca puede ser órgano de prueba.

Los peritos tampoco son órganos de prueba, según Claria Olmedo "No deben confundirse los elementos probatorios con los medios de prueba, los primeros están en el objeto integrándolo en sus diversos aspectos y manifestaciones, los segundos son elaboraciones legales tendientes a proporcionar garantías eficaces en el descubrimiento de la verdad dentro del proceso"²¹.

Para llevar a cabo ese juicio valorativo, el Juez empleará su preparación intelectual, las llamadas máximas de experiencia, que son enseñanzas o precedentes de la vida cotidiana, definiciones o juicios hipotéticos independientes del caso concreto que debe definirse en el proceso.

²⁰ FROILAN, Augusto. Elementos de Derecho Procesal Penal. Ed. Bosch. Barcelona 1943, p. 13.

²¹ FRANCO SODI. Tratado de Derecho Procesal penal. Editar Editores. Buenos Aires 1960, p. 22-23.

La prueba debe regirse por los principios de idoneidad, es decir que la prueba sea la apropiada para el conocimiento de la verdad, así como también deben ser útiles, mostrando que su objeto debe recaer en el resultado que se pretende probar. Cabe mencionar que de acuerdo al Código Penal adjetivo del D.F., el Juez en todo momento puede dejar de aceptar las pruebas que considere absurdas, o que no sean relevantes, siempre y cuando fundamente el motivo de esta decisión.

En la Legislación Federal Mexicana, los medios de prueba se encuentran expresa y legalmente regulados por el artículo 206 del Código Federal de Procedimientos Penales, sin menoscabo ello, que el juzgador, para llegar al conocimiento de la verdad histórica, puede valerse de cualquier efecto, hecho o instrumento que pueda servir de indicio para tal fin.

El objeto de estos medios es fundamentalmente la demostración del delito tomando en cuenta tanto los aspectos objetivos y subjetivos para la comprobación del mismo, o en su caso los elementos negativos del delito que darán por resultado la libertad del procesado²².

Del resultado de la valoración de las pruebas, el Juez puede concluir en la aplicación de la pena, en caso de certeza, y una vez que se hayan comprobado todos los extremos exigidos por la ley, o absolver si se han comprobado los aspectos negativos del delito, pero otro resultado de la valoración podría ser la duda en cuyo caso el juez se ve obligado a absolver.

²² COLÍN SÁNCHEZ, Op. Cit., p. 410 - 414

Es en este punto, en donde surge el principal punto de controversia entre las partes dentro del juicio penal, pues mientras una de las partes busca que al procesado se le reconozca la acción típica realizada, la otra parte va a tratar de obtener un reconocimiento de inculpabilidad por parte de la autoridad jurisdiccional, así como en su caso, su libertad o la inexistencia de castigo.

Dependiendo de las diversas legislaciones y tipos de juicio o procedimientos, las pruebas pueden ser ofrecidas, admitidas y desahogadas en diferentes momentos, plazos y condiciones, de donde se desprende que lo único válido en este sentido es que la misma es la base de la pretensión punitiva estatal.

2.3.2 AUDIENCIA DE VISTA

La Audiencia de Vista constituye parte de la última etapa del proceso penal, ésta junto con las conclusiones y la sentencia, forman parte de lo que la mayoría de los procesalistas llaman Etapa del Juicio.

En esta etapa se valoran las pruebas ofrecidas durante la secuela procesal y se pronuncia sentencia, en tal virtud la Audiencia de Vista es otra parte del proceso donde se debe analizar el fondo de la causa y formular una resolución.

Podemos definir el Debate Vista como el tratamiento en forma contradictoria oral y pública del proceso, es el momento culminante del proceso penal, en los debates es donde el objeto del proceso halla su definición y donde se alcanzan los fines inmediatos del mismo, por la condena o absolución o la

sujección donde se manifiesta en toda su expresión la pugna entre las partes, es la más dramática, en la que se decide sobre la suerte del procesado.

Si el Ministerio Público ratifica sus conclusiones, la defensa ratifica las propias o las modifica, podrá oír el acusado, para luego declarar cerrada la audiencia de debates.

En las audiencias, que serán públicas, pueden entrar libremente los mayores de catorce años. Cuando se trate de un delito contra la moral, la audiencia tendrá lugar a puerta cerrada, solamente entrando las personas que intervienen oficialmente en ella.

Las audiencias se llevarán a cabo, concurran o no las partes, salvo si es el Ministerio Público quien dejara de asistir.

El debate es toda controversia o contienda de palabra entre dos o más personas sobre algún aspecto o cosa, y la vista es considerada la audiencia final en primera instancia. Esto es la diligencia efectuada en la tercera etapa del procedimiento penal, entre los sujetos de la relación jurídica para que las partes presenten pruebas en su caso y reproduzcan verbalmente sus conclusiones, lo cual permitirá al Juez a través del juicio propiamente dicho, y atendiendo a los fines específicos del proceso penal, definir la pretensión punitiva.

De acuerdo a lo establecido por el artículo 306 del Código Federal de Procedimientos Penales, durante la audiencia de vista, el Juez, el Ministerio Público y la Defensa, podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia

del juicio, podrán repetirse las diligencias de prueba que se hubieren practicado durante la Instrucción, siempre que fuere necesario y posible a juicio del Tribunal, y si hubieren sido solicitadas por las partes, a más tardar al día siguiente en que se notificó el auto citando para la audiencia.

Acto seguido, y de acuerdo a lo establecido por el artículo invocado anteriormente, se procederá a la lectura de las constancias que las partes señalen y después de oír los alegatos de las mismas, se declarará visto el proceso.

2.4 CONCLUSIONES

La Conclusión en materia penal, debe ser resuelta por un Juez, éste valorará todas y cada una de las pruebas, es decir, tomará en cuenta y hará una valoración de las conclusiones acusatorias, que presenta una de las partes, así como también llevará a cabo una valoración de las conclusiones absolutorias que serán presentadas por la otra de las partes, defensa.

El Juzgador para llegar a la etapa de la conclusión, deberá apreciar todas las pruebas, tratando de buscar equilibrio, debido a que no podría basar su criterio a una sola prueba puesto que si así lo hiciera, daría lugar a que existiera duda sobre la veracidad de dicha prueba, o bien que le otorgara parcialmente, credibilidad a la prueba ofrecida por alguna de las partes.

"Una condena basada en ese único testimonio, no confirmado por otros antecedentes, daría paso a la duda. Un dicho singular no basta para condenar"²³.

El Juez dentro de la etapa conclusiva, como se ha dicho anteriormente, hará una valoración de las pruebas presentadas, que como sabemos la acusación presenta sus conclusiones acusatorias, y la defensa presenta sus Conclusiones absolutorias, el Juez verificará lo que se ha afirmado, negado, aceptado de dichas afirmaciones encontradas en las pruebas y cuáles han quedado con el carácter de verdaderas, por tal motivo, se puede considerar que las pruebas favorecen hasta un cierto punto a las partes que las presentan.

Como hace mención el Maestro Cipriano Gómez Lara "puede considerarse que una Conclusión representa un verdadero proyecto de sentencia favorable a la parte que lo está formulando"²⁴.

En algunas ocasiones, el Ministerio Público puede acordar y establecer el desistimiento de la acción penal, en algunos casos, también puede ofrecer Conclusiones denominadas como de no acusación o in-acusatorias, en estos casos se causa efectos sobre el juzgador, y éste a su vez tendrá que aceptar

²³PAILLAS, Enrique. La Prueba en el Proceso Penal. ed. 1992 Ed. Andrés Bello. p. 159

²⁴ GOMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal. ed. 1960. Ed. UNAM. p.128

el desistimiento o dichas Conclusiones dando así lugar a una resolución en que se logrará absolver en forma definitiva al indiciado.

2.5 SENTENCIA

La Sentencia puede ser considerada como la última parte del desarrollo del procedimiento penal, en virtud, de que es la decisión final del juez de la causa penal, con la que pone fin a esta misma. De esta forma podemos definir a la Sentencia como la resolución que adopta el juez de la causa, considerando la plena satisfacción de todos los extremos exigidos por la ley, es decir, la plena comprobación del cuerpo del delito y la certeza de la responsabilidad del procesado, con el objeto de actualizar la pretensión punitiva e individualizar el derecho penal, así como la absolución del procesado en caso de no satisfacer lo antes mencionado.

Si la primera etapa del proceso es la Instrucción y la segunda el Juicio, hay un momento procesal entre ambas que destaca más en los procesos penales, denominado Citación para Sentencia; con la Citación para Sentencia se subraya que ha terminado la Instrucción, se inicia la segunda etapa, o sea, la del Juicio.

Las consecuencias procesales de importancia de la citación para sentencia, además de señalar que la Instrucción ha terminado y que se pasa a la etapa del Juicio, son las de señalar que terminan varios derechos procesales; ya no se puede seguir postulando, ni probando, ni alegando; las etapas para hacerlo han quedado atrás. Ahora a las partes les corresponde sólo recibir la decisión de su litigio; entonces una consecuencia de esto es la de que ya no pueden

afirmar, ni alegar, interponer la recusación, ni tampoco hacer valer la inhibitoria por jurisdicción.

Atendiendo a la impugnabilidad, las Sentencias pueden ser definitivas y firmes.

Son definitivas aquellas que ponen fin al proceso, aunque quepa contra ellas la interposición de algún medio de impugnación por la parte inconforme. Las Sentencias firmes son aquellas que no pueden ser impugnadas por ningún medio. Normalmente estas Sentencias las dictan órganos jurisdiccionales de superior jerarquía, de segundo o ulterior grado.

Sentencia, del latín *sentencia*, significa dictamen a parecer; por eso, generalmente se dice: la Sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa.

La Sentencia Penal, es la resolución del Estado por conducto del Juez, fundada en los elementos y en las circunstancias objetivas, subjetivas y normativas. Esta resolución no es como otras dictadas durante la secuela procesal, es diferente tanto en su forma como en su contenido, porque en esta última alcanza su culminación el poder jurídico encomendado al Juez, para aplicar el derecho al caso concreto, se manifiesta para esos fines teniendo como base de sustentación la verdad histórica y la personalidad del delincuente.

Sin duda alguna, dictar Sentencia, es el acto procedimental de mayor trascendencia, en el mismo se individualiza el derecho, previa la adecuación

tipica de la conducta o hecho y la justa apreciación del material probatorio y de todas aquellas diligencias que tuvieron lugar en el tiempo y el espacio.

La Sentencia, no es propiamente hablando un acto procesal, sino una resolución judicial, generada a través de una secuencia de actos y formas que se manifiestan en el desenvolvimiento del proceso y que culmina con la resolución indicada. La Sentencia la genera un Juez mediante el proyecto elaborado de su estudio del caso. Para este fin, actúa en la forma y términos indicados por el legislador en las disposiciones jurídicas y en las diligencias practicadas durante la secuela procedimental, para así bajo éstas bases realizar el procedimiento de adecuación típica de la conducta o hecho, estableciendo el nexo causal entre lo atribuido al procesado y el resultado, y de acuerdo con su participación (autoría, coautoría, complicidad), determinar la culpabilidad, inculpabilidad, procedencia o improcedencia de una causa de justificación, de una excusa absolutoria, o de cualquier otra eximente, y según el caso, decretar la libertad, una pena o una medida de seguridad.

El objeto de la sentencia en sentido amplio, abarca diversos aspectos, la pretensión punitiva estatal, la retención del acusado, la declaración de su inocencia, o el encuadramiento de su conducta dentro del cuerpo del delito y, la pretensión del ofendido a ser resarcido del daño.

En sentido estricto, el objeto se reduce a los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal, mismos que tomará en consideración el Juez, relacionándolos con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento, para así resolver la situación jurídica del sujeto a quien se atribuyen.

El fin de la Sentencia es la aceptación o la negación de la pretensión punitiva y, para ello el Juez deberá valorar lo procedente así como en base a la prueba, determinar la tipicidad o atipicidad de la conducta, para establecer la culpabilidad o inculpabilidad del procesado, de tal manera que en estricto derecho, el contenido de la sentencia lo deben ser todos los actos procedimentales.

CAPÍTULO TERCERO
POSIBLES RESOLUCIONES CONCLUIDO EL TERMINO
CONSTITUCIONAL

3.1 AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR

Es la resolución dictada por el juez de la causa al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, en donde se ordena que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, en virtud de no estar integrado el cuerpo del delito ni la presunta responsabilidad, o que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo.

Con este auto, cuyos efectos no son conclusivos del proceso, de modo firme, no se impide que posteriormente el Ministerio público, con nuevos elementos de prueba, vuelva a proceder contra el inculpado (artículos 302 del Código Federal de Procedimientos Penales y artículo 167 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Tratándose de los aspectos negativos del delito (causas de justificación, causas de inculpabilidad, excusas absolutorias, etc.) , en el auto que se dicta al fenecer el término constitucional de 72 horas, se dice que la libertad que se otorga es " con las reservas de ley". Tal proceder es indebido, porque si ya se han agotado las pruebas que sirvieron para resolver la situación jurídica, lo procedente es decretar la libertad absoluta.

Actuar en forma distinta entraña un *contrasentido*, porque si el aspecto negativo del delito está demostrado, resulta absurdo decir que la libertad es con las reservas de ley.

La resolución judicial , en los casos señalados, debe producir los efectos de una sentencia absolutoria, porque no resulta lógico que pudiera volver a iniciarse un proceso en contra del mismo sujeto por esos hechos, o que se pretendiera, con posterioridad, continuar el proceso.

3.2 AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO

Es la resolución dictada por el juez, para los delitos que se sancionan con pena no corporal o alternativa en el que se determinan el o los hechos por los que habrá de seguirse el proceso, previa comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del procesado.

Los requisitos a que está condicionada esta resolución, son los mismos que se señalan en el punto siguiente (Auto de Formal Prisión), así como también sus efectos, excepto el de la prisión preventiva, puesto que el espíritu de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos pretende siempre garantizar la libertad, en todo sentido.

3.3 AUTO DE FORMAL PRISIÓN

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 19 Constitucional y las leyes adjetivas, Federal y del Distrito Federal, el auto de formal prisión es la resolución dictada por el juez de la causa, para resolver la situación jurídica del procesado al vencerse el término Constitucional de setenta y dos horas, por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo del delito que merezca pena privativa de la libertad y se acredite la probable responsabilidad; siempre y cuando , no esté probada a favor del procesado una causa de justificación, o que extinga la acción penal, para así determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse proceso.

Todo auto de formal prisión contendrá, indispensablemente, requisitos medulares y formales. Los primeros están previstos en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y son los que a continuación se indican: que esté comprobado el cuerpo del delito, así como los datos sobre la probable responsabilidad del procesado; esto último puede no estar suficientemente acreditado, se requiere solamente la presunción; en cambio el cuerpo del delito siempre debe probarse plenamente²⁵.

²⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. p. 389

El Código Federal de Procedimientos Penales, establece en el artículo 161 los requisitos de fondo de la resolución judicial a que me refiero, y son los siguientes:

I. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquél se rehusó a declarar;

II. Que esté acreditado el cuerpo del delito que tenga señalada sanción privativa de la libertad;

III. Que en relación a la fracción anterior esté demostrada la probable responsabilidad del inculpado; y

IV. Que no esté plenamente comprobada a favor del inculpado alguna circunstancia eximente de responsabilidad, o que extinga la responsabilidad penal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece en el artículo 297 los requisitos a los que me estoy refiriendo.

El auto de formal prisión se hace por escrito; principia con la indicación de la hora y la fecha en que se pronuncia, el número de la causa y el nombre de la persona cuya situación jurídica va a determinarse. En un resultado o varios, se hace una relación de los hechos contenidos en las diligencias de la averiguación previa y de las practicadas durante el término de setenta y dos horas. Contendrá asimismo, una parte considerativa en la que el juez, mediante el análisis y la valoración jurídica de los hechos imputados al sujeto determinará si está comprobado el cuerpo del delito; siendo así, explicará la razón por la cual estima que existen bastantes indicios para considerar al procesado (dentro de la hipótesis previstas por el artículo 13 del Código Penal) como su posible autor.

La formal prisión de la persona de que se trate, como presunto responsable de los hechos delictuosos que motivaron el ejercicio de la acción penal²⁶.

La fecha del auto de formal prisión reviste gran importancia, pues ya quedo establecido que el artículo 19 Constitucional contiene un conjunto de garantías de libertad, que a la vez se constituyen en obligaciones ineludibles para el órgano jurisdiccional.

²⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales p.391

3.4 EFECTOS DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN

Los efectos jurídicos del auto de formal prisión son los siguientes: el sujeto queda sometido a la jurisdicción del juez; justifica la prisión preventiva, pero no revoca la libertad provisional concedida, excepto cuando así se determine expresamente en el propio auto (artículo 166 del Código Federal de Procedimientos Penales); precisa el delito por el que ha de seguirse el proceso; y pone fin a la primera parte de la Instrucción e inicia la segunda fase de la misma²⁷.

Con motivo de las reformas legales, llevadas a cabo en mil novecientos setenta y uno, la resolución judicial que se trata, produce un efecto más: señala el procedimiento que debe seguirse: Sumario u Ordinario, según el caso.

²⁷ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales p. 293

CAPÍTULO CUARTO

ANÁLISIS DE LA CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN EL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL Y SU RECLASIFICACIÓN DE ACUERDO A LO PREVISTO POR LA FRACCIÓN XVI DEL ARTICULO 160 DE LA LEY DE AMPARO.

4.1 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 19 CONSTITUCIONAL

Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición, sin que se justifique un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito que se impute al detenido y haga probable la responsabilidad de éste.

La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención al juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltrato que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

Una de las preocupaciones de los primeros constituyentes fue la de establecer normas que impidieran los abusos de poder por las autoridades.

La Constitución de 1824 ordenaba que ninguna detención podría exceder del término de 60 horas y en la Constitución de 1857 se encuentra el espíritu de la norma que contiene el primer párrafo de este artículo, pues ordenaba que nadie fuese detenido por más de tres días, sin que se dictara un auto de formal prisión.

La expresión de tres días se cambió por la de setenta y dos horas, por ser equívoca, más precisa y aceptada por la Jurisprudencia. Empero, fue mérito de la Constitución de 1917 el haber precisado con toda claridad los dos elementos fundamentales que debe contener esa resolución judicial: la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Se corrigió la doble alusión al "acusado", palabra reservada para el momento en que el representante social formula conclusiones acusatorias con las voces "indiciado y detenido" las cuales son más apropiadas.

En el auto de formal prisión deberá asentarse, en primer lugar, cuál es el hecho delictuoso que se le atribuye al sujeto; enseguida, los elementos que integran el delito que se le imputa, así como la indicación de lugar, tiempo y todas las demás circunstancias en que cometió el hecho y, por último, los

datos que se desprendan de la averiguación previa, las cuales deben de ser suficientes para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del detenido.

En tal sentido, nuestra Constitución protege a las personas contra los abusos de poder, pues obliga a las autoridades a llenar una serie de requisitos indispensables antes de dictar la resolución con la que se inicia propiamente el proceso, o sea el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Además, en el propio párrafo se establece la responsabilidad en que pueden incurrir las autoridades que hubieren ordenado la detención prolongada ilegalmente y quienes ejecuten dicha orden.

El párrafo segundo menciona en su parte inicial el auto de sujeción a proceso junto al auto de formal prisión en cuanto a que todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados sustituyendo en su parte final el sustantivo "acusación", por el de "averiguación" que se ha de seguir por separado cuando en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto al que se persigue sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente. El auto de sujeción a proceso mejora la norma porque esta resolución también constituye base de un proceso.

El término de 72 horas de la detención ante la autoridad judicial prohíbe su prolongación en perjuicio del inculcado, al establecer la prolongación de la detención del inculcado será motivo de sanción por la ley penal, ésta prohibición no está dirigida al Ministerio Público, sólo a la autoridad judicial, con esto se otorga respaldo constitucional al Artículo 161 del Código Federal

de Procedimientos Penales que permite duplicar el plazo de 72 horas cuando lo solicite el inculcado por sí o por el conducto de su defensor, con el objeto de recabar elementos que deba someter al conocimiento del Juez para que éste resuelva sobre su situación jurídica.

La fracción XVII del Artículo 225 del Código Penal Federal tipifica como delito contra la administración de justicia, cometido por servidor público, el no dictar el auto de formal prisión o libertad de un detenido como presunto responsable de un delito, dentro de las 72 horas siguientes a la puesta en disposición de éste al Juez, consecuencia de la regla que permite duplicar el plazo para determinar la situación jurídica de un consignado concedida por el juez a solicitud del procesado o de su defensor.

La obligación asignada a los custodios de pedir copia del auto de formal prisión al vencerse las 72 horas y de poner en libertad al detenido de no recibirla en las 3 horas siguientes, esto procede en el párrafo primero de la fracción XVIII ahora derogada del Artículo 107 de la Constitución y el traslado se aprovechó para sustituir la referencia que se hacía a los agentes, Ministros, Alcaldes o carceleros por la mención genérica de los custodios.

Este artículo consagra una parte importante de las garantías individuales, éste contiene derechos de libertad y de seguridad jurídica con los que cuenta cualquier persona que se encuentre detenida ante un juez en materia penal, éste establece los requisitos procesales inmediatos de legalidad que debe cumplir el Poder Judicial al tener a una persona a su disposición, acusada de cualquier delito.

4.2 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 304 BIS-A DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

El auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación, y considerando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad correspondientes aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores.

Los dos autos a que se refiere la primera parte del artículo en cuestión, los dictará el juez que conozca de la causa, sólo cuando se acredite plenamente que se cometió un delito, pues lo anterior resulta obvio, pues al no cometerse delito alguno, el órgano jurisdiccional no conocería de los hechos, pues resultaría ocioso y habría una inmensa carga de trabajo para el antes mencionado, motivo por el cual nos llevaría a pensar que el Ministerio Público, no está cumpliendo con su cometido, siendo lo más grave, el violentar la libertad de las personas, contraviniendo con el espíritu de la Constitución, de salvaguardar la libertad y la seguridad jurídica de las personas.

El juez sólo tomará en cuenta los hechos materia de la consignación, lo anterior es de suma importancia, pues de no ser así, el órgano jurisdiccional rebasaría la esfera de sus facultades y con ello invadiría, atribuciones que sólo le competen al Ministerio Público, siendo éste el encargado de perseguir los hechos presumiblemente delictuosos e integrar las averiguaciones, para con ello realizar la consignación.

Por lo antes mencionado el probable responsable no quedará en estado de indefensión, ya que éste tiene derechos otorgados en la Constitución, por ejemplo aportar elementos de prueba, en la indagatoria (artículo 20 Constitucional), en relación con los hechos que se le imputan.

El Juez considerará el cuerpo del delito y la probable responsabilidad correspondiente, para dictar el auto de término constitucional, y con ello clasificará el delito, siendo que está plenamente facultado para modificar o cambiar la clasificación hecha por el Ministerio Público, es este el momento, cuando a criterio del Maestro Zamora Pierce, "... se establece una litis cerrada, ..." y el proceso se seguirá por el o los delitos establecidos en el auto de término constitucional (art. 19 Constitucional).

4.3 ANAÁLISIS DEL ARTÍCULO 163 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

Los autos a que se refieren los dos artículos anteriores se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación, y considerando la descripción típica legal y la presunta responsabilidad correspondientes aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones anteriores. Dichos autos serán notificados , en forma personal, a las partes.

El artículo en cuestión es el correlativo al analizado en el punto 4.2. del presente trabajo, teniendo dos variantes, a mi consideración relevantes, la

primera de ellas es, la expresión " la descripción típica legal" en lugar "del cuerpo del delito", en relación a las reformas del mes de mayo de mil novecientos noventa y nueve, es a mi parecer un estancamiento en la terminología jurídica, utilizar la expresión del artículo 163 del Código Federal de Procedimientos Penales, citada con anterioridad, porque la descripción típica legal, es el texto impreso en el Código Penal, y el cuerpo del delito, es el elemento objetivo del delito.

La segunda variante, es la de notificar en forma personal e inmediata a las partes, el auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso, siendo totalmente comprensible, ya que la trascendencia de los citados autos, así lo requiere.

4.4 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 294 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Si las conclusiones fueran de no acusación, el juez o tribunal las enviará con el proceso al Procurador General de la República, para los efectos del artículo 295.

Se tendrán por conclusiones no acusatorias, aquéllas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien ejercitándose ésta, se omita acusar:

a) Por algún delito expresado en el auto de formal prisión; o

b) A persona respecto de quien se abrió el proceso.

El primer párrafo de este artículo, nos deja claro que el Ministerio Público, puede tener dos tipos de conclusiones las acusatorias y las no acusatorias, es el caso que las primeras siempre son las que deberían imperar en todo proceso penal, puesto, que el Ministerio Público fué el que inició una averiguación en contra del procesado, y en la indagatoria se arrojaron datos suficientes para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y pareciera que la representación social, debería de mantener su acusación hasta las últimas consecuencias,

Hay que tener en cuenta que el Ministerio Público, es una institución de buena fe y con el monopolio de la acción penal, y no sostiene cuestiones personales en contra de los procesados.

De ahí se deriva, que el Ministerio Público, cumpla con la tarea de procurar justicia, y puede darse cuenta en el desarrollo del proceso, de diversas situaciones, por las cuales presentará conclusiones no acusatorias, lo anterior, nos lleva a pensar, que pueda corromperse el agente del Ministerio Público, que no se tenga una buena apreciación por parte de éste, y encontramos el porque, el juez o tribunal envíe las conclusiones con el proceso al Procurador General de la República, para que éste o el Subprocurador que corresponda, escuche el parecer de los funcionarios que deban emitirlo, para con ello las confirmen o modifiquen.

El segundo párrafo del citado artículo, nos dice cuando se tendrán por conclusiones no acusatorias, en primer lugar tenemos aquéllas en las que no se concrete la pretensión punitiva, lo anterior se traduce en el ánimo del Estado, en desear, que el procesado sea castigado; y en segundo lugar, es cuando se omite acusar: por algún delito expresado en el auto de formal prisión, o a persona respecto de quien se abrió el proceso, lo anterior también se entiende, que puede ser en el auto de sujeción a proceso, poniendo como ejemplo, en el auto de formal prisión o en el de sujeción a proceso, se haya señalado el delito de fraude y en las conclusiones se acusa por el delito de abuso de confianza.

Respecto al procesado, se omite hacer acusación en contra de él, y se acusa a otra persona.

4.5 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 320 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

En este punto, sólo cabe señalar que el Juez o Tribunal enviará las conclusiones de no acusación al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, siendo que en el punto anterior analizamos en el ámbito federal y en el presente es en el ámbito local, puesto que los artículos son correlativos.

4.6 ANÁLISIS DE LA FRACCIÓN XVI DEL ARTÍCULO 160 DE LA LEY DE AMPARO

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

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

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

El primer párrafo del artículo en análisis, se refiere, cuando, se considerarán en los juicios del orden penal violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso.

Lo antes mencionado nos hace pensar, que si no se siguen las leyes del procedimiento, y su infracción no afectan a las defensas del quejoso, no estaríamos en violación a las leyes del procedimiento, lo anterior es muy grave, puesto que el órgano jurisdiccional puede no aplicar la ley, o peor aún, violarla y no pasaría nada, siempre y cuando no afecte a las defensas del procesado, lo antes dicho dejaría a la sociedad (representada por el Ministerio Público), con un sentimiento de parcialidad, en la procuración y administración de justicia.

Adentrándonos al estudio del fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo, nos dice que se viola leyes del procedimiento, cuando seguido el proceso por delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fuere sentenciado por diverso delito.

Pero en el segundo párrafo, nos dice, cuando no se considerará, que el delito es diverso y nos plantea, dos supuestos:

El primero es, cuando el delito que se exprese en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, verbigracia:

-En la clasificación hecha en el auto de término constitucional, el delito fue homicidio culposo; y el procesado, es sentenciado, por homicidio doloso. Nos

deja claro que en ningún momento se violentaron las leyes del procedimiento, porque el sentenciado, tuvo la oportunidad de ser oído en defensa y sólo difirió en grado.

El segundo supuesto, es cuando, se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre, en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el procesado hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, *durante el juicio, verbigracia:*

-En el auto de término constitucional, se clasificó el delito, como homicidio; y el Ministerio Público, en las conclusiones, cambia la clasificación, resultando ésta, que es homicidio en relación al parentesco. No se violaron leyes del procedimiento, porque sí bien, el delito es diverso, los hechos materiales, fueron objeto de la averiguación y el procesado fué oído en defensa.

En el primer párrafo de la fracción en estudio, nos manifiesta que el delito se determina en el auto de formal prisión, siendo que también, en el auto de sujeción a proceso, hay una clasificación del delito, y este primer párrafo es omiso con respecto al auto antes mencionado, y el segundo párrafo, subsana

la omisión del primero, al referirse a los dos autos de término constitucional, donde el juzgador clasifica el delito.

4.7 TESIS JURISPRUDENCIAL ES EN RELACIÓN A LA RECLASIFICACIÓN DEL DELITO.

A continuación transcribiremos, diversas tesis jurisprudenciales, para tener una visión más amplia, de los criterios fijados, en relación a nuestro tema, por el poder judicial de la federación.

CLASIFICACIÓN DEL DELITO, CAMBIO DE LAS CONCLUSIONES ACUSATORIAS.- Si el Ministerio Público, al formular conclusiones cambió la clasificación del delito, y el acusado y quejoso, fue oído en defensa durante el juicio propiamente tal, el procedimiento fue legal y la sentencia que lo condenó por el nuevo delito no es violatoria de garantías.

Amparo Directo, 1394/1959. Enrique Olvera González. Julio 3 de 1959. 5 Votos. 1a Sala. Sexta Epoca, Volumen XXV, Segunda Parte, Pág. 28.

Octava Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL
SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Seminario Judicial de la Federación.

Tomo: XV-I, Febrero

Tesis: VI.2o.394 P.

Página: 154.

CLASIFICACIÓN DEL DELITO, CAMBIO DE LA, EN LA SENTENCIA. Las conclusiones del Ministerio Público constituyen el límite de la actividad jurisdiccional del juzgador, dado que es aquel funcionario a quien, por mandato constitucional, corresponde el ejercicio de la acción penal, el cual se perfecciona en el momento en que formula conclusiones, por tanto, debe estimarse legal la variación de la clasificación de los delitos, cuando se trate de los mismos hechos, pero además haya acusado en ese sentido el Ministerio Público, pues lo contrario implicaría rebasar los límites de la

acusación; de manera que en la sentencia se hace una reclasificación del delito al tener por acreditada una modalidad por la que no se ejercitó acción penal, hay violación del artículo 20 constitucional.

Amparo directo 545/94. Gerardo Juárez Ruiz. 25 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Octava Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Seminario Judicial de la Federación.

Tomo: IX-Marzo.

Página: 174.

DELITO, CAMBIO DE CLASIFICACIÓN DEL, SIN VARIAR LOS HECHOS QUE FUERON OBJETO DE LA AVERIGUACIÓN. Si al formular conclusiones el

acusador público cambia la clasificación del delito sin variar los hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, no se actualiza la violación procesal a la que se contrae la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo.

Amparo directo 804/90. Cándido Huerta González. 26 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos.

Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretario: Lucio Marín Rodríguez.

Octava Época.

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XV-II Febrero.

Tesis: VI.1o.231 P.

Página: 259.

CLASIFICACIÓN DEL DELITO. PUEDE VARIARSE EN LA SENTENCIA SI LO SOLICITA EL MINISTERIO PÚBLICO EN LAS CONCLUSIONES, TRATÁNDOSE DE LOS MISMOS HECHOS, Las conclusiones del Ministerio Público constituyen el límite de la actividad jurisdiccional del juzgador, dado que es a aquel funcionario a quien, por mandato constitucional, corresponde el ejercicio de la acción penal, el cual se perfecciona en el momento en que formula conclusiones; por tanto, debe estimarse legal la variación de la clasificación de los delitos, cuando se trate de los mismos hechos, pero además haya acusado en ese sentido el Ministerio Público, pues de lo contrario implicaría rebasar los límites de la acusación.

Amparo directo 165789. Esteban Cortés Pérez. 22 de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Dueñas Sarabia. Secretaria: Irma Salgado López.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte HO

Tesis: 822

Página: 531

CLASIFICACIÓN DEL DELITO. La clasificación del delito por la cual se dicta el auto de formal prisión, solamente puede variarse si, tratándose de los mismos hechos, el Ministerio Público los clasifica de distinta manera, al formular conclusiones acusatorias, pudiendo condenarse o absolverse al acusado, de acuerdo con la nueva clasificación.

Quinta Época

Amparo directo 3527/21, Sánchez José. 7 de febrero de 1929. cinco votos.

Amparo directo 3976/25. Salazar Gregorio. 3 de octubre de 1929. Cinco votos.

Amparo directo 2420/29. Lestegast Pérez Ernesto. 8 de octubre de 1929. Cinco votos.

Amparo directo 2227/27. Navarro Efrén Carlos. 30 de octubre de 1929. Cinco votos.

Amparo directo 421/27. Rivera Trejo Pablo. 9 de diciembre de 1929. Mayoría de tres votos.

Octava Época.

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XII-Julio

Página: 170:

CAMBIOS DE LA CLASIFICACIÓN DEL DELITO
HECHO POR EL MINISTERIO PÚBLICO AL
FORMULAR CONCLUSIONES. DEBE
NOTIFICÁRSELE PERSONALMENTE AL
QUEJOSO, CASO CONTRARIO DEBE
ORDENARSE LA REPOSICIÓN DEL

PROCEDIMIENTO PARA SUBSANAR ESA OMISIÓN. En términos del artículo 160, fracción XVI de la Ley de Amparo, constituye una evidente violación a las leyes del procedimiento, la circunstancia de que no se haga saber en forma personal al procesado que el agente del Ministerio Público adscrito al juzgado del conocimiento, al formular el pliego de conclusiones lo acusó en definitiva por un delito diverso al que se le había procesado, pues con tal proceder se le deja en estado de indefensión al no dársele la oportunidad de desvirtuar los elementos materiales que lo integran, y por el cual se le va a sentenciar, por tanto debe concederse el amparo y protección de la justicia federal para el efecto de que la responsable deje sin efecto el fallo reclamado y en su lugar dicte otro, en la que se ordene la reposición del procedimiento en primera instancia, con el objeto de que se notifique personalmente el cambio de clasificación del ilícito solicitado por la fiscalía, para que pueda hacer valer sus derechos en la forma en que corresponda a partir de ese momento.

Amparo directo 204/93. Porfirio Chun Velázquez. 29 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretaria. Claudia A. Gómez Nigenda.

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: III, Abril de 1996.

Tesis: V.2o.24P.

Página: 497

VIOLACIÓN AL PROCEDIMIENTO, SE CONSTITUYE CUANDO NO SE NOTIFICA EN FORMA PERSONAL AL INculpADO, LAS CONCLUSIONES ACUSATORIAS DEL MINISTERIO PÚBLICO, EN LA QUE ESTE FUNCIONARIO VARIO LA CLASIFICACIÓN DEL DELITO. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

sostenido en la jurisprudencia 121, publicada en la página 68, del Tomo II, Materia Penal, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de 1917-1995, el criterio de que: "DELITO, CLASIFICACIÓN DEL.- Para que la clasificación del delito por la cual se dictó el auto de formal prisión, pueda variarse en la sentencia, es requisito indispensable que se trate de los mismos hechos delictuosos." Por su parte, el artículo 160, fracción XVI, párrafo segundo de la Ley de Amparo, establece: "... No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, ni cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que, en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal;...". De manera pues, que el representante social puede, al formular las

conclusiones acusatorias, cambiar la clasificación del delito de la señalada en el auto de formal prisión, a condición de que se trate de los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación y se hagan del conocimiento del encausado con el propósito de que sea oído en defensa durante el juicio y, si en el caso, el Ministerio Público al formular sus conclusiones lo hizo variando el delito, aunque sustentada dicha variación en los mismos hechos, era indispensable, que el auto respectivo que las mandó agregar al expediente, le hubiese sido notificado personalmente al inculcado, en el lugar donde se encontraba recluido, a fin de que fuese oído y en su caso expresara las conclusiones que creyera procedentes. Sin que baste la notificación del auto relativo, mediante lista, puesto que dada la reclusión del encausado y la falta de autorización de su defensor, para oír en su nombre las notificaciones personales que a éste le correspondieran, realmente no tendría noticia de la nueva clasificación del delito formulada en las conclusiones acusatorias, produciéndole esa omisión un estado de indefensión.

violatorio en su perjuicio de garantías. De donde se sigue que si la Sala de segunda instancia, al conocer del recurso de apelación propuesto por el acusado, no lo advirtió así, debe otorgarse la Protección Federal, para el efecto de que revoque la sentencia apelada y ordene la reposición del procedimiento de acuerdo con lo establecido en el artículo 370 del Código Adjetivo Penal del Estado de San Luis Potosí, al actualizarse la causal de reposición procesal contenida en la fracción IX del artículo 371 del citado ordenamiento, a efecto de que se notifique personalmente el acuerdo respectivo que ordenó agregar al expediente las conclusiones acusatorias de referencia.

Amparo directo 367/95. Miguel Olvera Méndez. 11 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Pedro Elías Soto Lara. Secretario: Rafael Rivera Durón.

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL
NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su
Gaceta.

Tomo: III, Abril de 1996.

Tesis: IX.2o.3 P

Página: 497.

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL
QUINTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su
Gaceta.

Tomo: IV, Septiembre de 1996.

Tesis: V.2o.24 P

Página: 613

CLASIFICACIÓN DEL DELITO. INDEBIDA
VARIACIÓN POR PARTE DEL RESOLUTOR
NATURAL. Cuando el representante social precisa

su acusación por los delitos de robo con violencia, homicidio en grado de tentativa y resistencia de particulares y el resolutor natural, al dictar la sentencia, condena por el delito de lesiones, se sustituye en el ejercicio de la acción persecutoria *variando la clasificación de los delitos*, produciendo con ello estado de indefensión al acusado, toda vez que no estuvo en aptitud de rebatir una acusación que no se actualizó por parte del Ministerio Público.

Amparo directo 445/96. Luis Enrique Gámez Gámez.
4 de julio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente:
Ricardo Rivas Pérez. Secretaria: María Elva Lugo
Pesqueira.

De los criterios del Poder Judicial de la Federación, recabados, podemos resumir, que se puede variar la clasificación del delito, hecha en el auto de formal prisión o en el auto de sujeción a proceso, dicha variación o reclasificación del delito, la hará el Ministerio Público en las conclusiones, siempre que ésta se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto

de la averiguación y el inculpado hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, además, es requisito indispensable, que esta reclasificación sea notificada al procesado en forma personal, si faltare cualquiera de los requisitos antes mencionado, se le dejaría al inculpado en un estado de indefensión.

CONCLUSIONES

Después de haber llevado a cabo el estudio acerca de la reclasificación del delito, analizando diversos artículos tales como el artículo 19 constitucional, el artículo 320 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y su correlativo art. 289 del Código Federal de Procedimientos Penales, y en especial la fracción XVI del artículo 160 de la ley de Amparo, es necesario hacer mención, que en nuestra propuesta más que conclusiones quisiera dar una pauta que posiblemente pueda ser interesante a autoridades competentes para el buen funcionamiento del precepto legal estudiado ya que más que resolver un problema con los argumentos expuestos, pretendo despertar el interés de órganos jurisdiccionales, para que participen en la correcta aplicación de la ley en la reclasificación del delito hecha por el Ministerio Público en las conclusiones.

Por los motivos antes expuestos me permito exponer las siguientes conclusiones:

- Dentro de mi trabajo hemos visto que el Ministerio Público, puede tener dos tipos de conclusiones las acusatorias y las no acusatorias.

Las acusatorias son las que deberían imperar en todo proceso penal, ya que el Ministerio Público fue el que inició una averiguación en contra del procesado, y en la averiguación previa se arrojaron datos suficientes para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, ejerciendo la acción penal, debiendo mantener su acusación hasta las últimas consecuencias.

Se debe tener en cuenta que el Ministerio Público, es una institución de buena fe y con el monopolio de la acción penal su misión es procurar justicia y no sostener cuestiones personales en contra de los procesados.

Las conclusiones no acusatorias son aquellas en las que no se concretiza la pretensión punitiva o se omite acusar por algún delito expresado en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso; o a persona respecto de quien se abrió el proceso, haciendo dudar en que el agente del ministerio público quizá no tiene una buena apreciación, es por eso que el juez o tribunal envía las conclusiones con el proceso al Procurador, para que éste o el Subprocurador que corresponda, escuche el parecer de los funcionarios que deban emitirlo, para con ello confirmen o modifiquen dichas conclusiones.

- Si bien el artículo 19 constitucional dispone que: " todo proceso se debe seguir forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, no debe haber la menor duda que se debe de llevar a cabo su aplicación de tal forma, existiendo posibilidades de realizar su reclasificación conforme a derecho, pero si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido delito distinto del que se persigue, deberá de ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación.

Nos podemos dar cuenta que si tenemos la opción de poder variar o reclasificar el delito en base a que el Ministerio Público lo puede hacer en las conclusiones ya cerrada la etapa de instrucción, sin perjuicio de que al quejoso después pueda decretársele acumulación.

- Ahora bien en mi estudio observé en la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo que en los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte las defensas del quejoso; entonces ¿si no se siguen las leyes del procedimiento, y su infracción no afectan a las defensas del quejoso, no estaríamos en violación a las leyes del procedimiento?.

Considero dicho planteamiento grave, ya que si el órgano jurisdiccional puede no aplicar la ley, o peor aún, violarla, no pasaría nada, solo si no afecta a las defensas del procesado, dejando a la sociedad (representada por el Ministerio Público), con un sentimiento de parcialidad en la procuración y administración de justicia.

- Pero lo expuesto en la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo que dice: Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fuere sentenciado por delito diverso. No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera el grado del que haya sido materia del proceso, ni cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal.

Esta fracción nos podría ayudar a que se tenga otra forma de omitir acusar en la no acusación hecha por parte del Ministerio Público, dando al probable responsable más formas de poder defenderse.

- Considero que se puede variar la clasificación del delito cuando se refiere éste a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, ya que no se violan leyes del procedimiento, porque si bien, el delito es diverso, los hechos materiales, fueron objeto de la averiguación y el procesado fue oído en defensa; esto solo si el ministerio público formuló conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el procesado hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio, es decir, que si en el auto de término constitucional, se clasificó el delito como homicidio; y el Ministerio Público en las conclusiones cambia la clasificación resultando ésta que es homicidio en relación al parentesco.

- Cuando el delito que se expresa en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso no se vería afectado ya que si en la clasificación hecha en el auto de término constitucional, el delito fue homicidio culposo; y el procesado, es sentenciado, por homicidio doloso, podremos darnos cuenta que en ningún momento se violentaron las leyes del procedimiento, porque el sentenciado, tuvo la oportunidad de ser oído en defensa y sólo difirió en grado.

- Por otra parte de las diversas tesis jurisprudenciales recabadas podemos resumir que se puede llevar a cabo la variación en la clasificación del delito, hecha en el auto de formal prisión o en el auto de sujeción a proceso, ésta variación o reclasificación del delito, la hará el Ministerio Público en las conclusiones, solo si se refiere a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación y el inculpado hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, además, es requisito indispensable, que esta reclasificación sea notificada al procesado en forma personal, si faltare cualquiera de los requisitos antes mencionado, se le dejaría al inculpado en un estado de indefensión.

PROPUESTA

Ahora bien después de haber realizado análisis acerca de la reclasificación del delito por parte del Ministerio Público se pueden subsanar ciertas disposiciones que nos pueden dar pauta a la correcta aplicación de la ley en nuestra materia para no quedar en estado de indefensión el inculpado, propongo que se les anexe tanto al artículo 320 del Código de Procedimientos Penales, así como a su correlativo artículo 294 del Código Federal de Procedimientos Penales lo estipulado en la fracción XVI del Artículo 160 de la Ley de amparo, quedando de la siguiente manera:

Artículo 320 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal:

Si las conclusiones fueren de no acusación, el Juez o Tribunal las enviará con el proceso al Procurador para los efectos a que se refiere el artículo 321.

Se tendrán por conclusiones no acusatorias aquellas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omita acusar:

a) Por algún delito expresado en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso; o

b) A persona respecto de quien se abrió el proceso.

c) Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso el quejoso fuere sentenciado por delito diverso.

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

Asimismo su correlativo el Artículo 294 del Código Federal de Procedimientos Penales:

Si las conclusiones fueren de no acusación, el Juez o Tribunal las enviará con el proceso al Procurador General de la República, para los efectos del artículo 295.

Se tendrán por conclusiones no acusatorias, aquellas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien ejercitándose ésta, se omita acusar:

a) Por algún delito expresado en auto de formal prisión o de sujeción a proceso; o

b) A persona respecto de quien se abrió el proceso.

c) Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el quejoso fuere sentenciado por delito diverso.

No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera el grado del que haya sido materia del proceso, ni

cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal.

BIBLIOGRAFÍA

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Proceso Autocomposición y Autodefensa. Ed 2ª, Ed. UNAM, 1970.

ALCINA, Hugo. El Juicio Ordinario. Ed. Editar, S.A. Barcelona 1970.

ARILLA BAZ, Fernando. El Procedimiento Penal de México. ed 6ª, México, D.F. 1976.

CARNELUTTI, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Ed. Pedagógica Iberoamericana, 1994.

CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Castillo. Ed. U T E H A Buenos Aires 1994.

CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México. Ed. Porrúa, México, D.F. 1990.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. ed 13ª, Ed. Porrúa, México 1992.

DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. ed 22ª, Ed. Porrúa, México, D. F. 1996.

ENCICLOPEDIA ILUSTRADA CUMBRE TOMO XII. Ed. Cumbre, S.A. México, D.F. 1984.

FRANCO SODI, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano. ed 4ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1947.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. ed 6ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1991.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Ed. Porrúa, México D.F. 1974.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. ed 1ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1994.

GARIBAY JOSE Y DAMINOVICH, Laura. Derecho Penal Parte General. Vol. I, ed 1ª, Ed. Ediar S.A., Argentina 1992.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. ed 5ª, Ed. Harla S.A. México 1995.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Penal. Ed. UNAM. México 1980.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Mexicano. ed 3ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1989.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Derecho Procesal Mexicano. Editorial Porrúa., S.A., Edición 1991. México, D.F.

JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, ed 1ª, Ed. Lozada. México, D.F. 1957.

MARGADANT FLÓRIS, Guillermo. Panorama de la Historia Universal del Derecho. ed 2ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1983.

OSORIO Y NIETO, Cesar. La Averiguación Previa. ed 7ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1994.

OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Derecho. ed 2ª, Ed. Harla, México, D.F. 1992.

PAILLAS, Enrique. La Prueba en el Derecho Procesal Civil. Ed. Andrés Bello Jurídica de Chile, ed 1992.

PALLARES Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. ed 4ª, Ed. Porrúa, México, D.F. 1963.

PÉREZ PALMA, Rafael. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1992.

PÉREZ PALMA, Rafael. Guía del Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1975.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Ed. Pedagógica Iberoamericana. ed. 1994.

SILVA SILVA, Jorge. Derecho Procesal Penal. Ed. Harla S.A. México, D.F. 1990.

SOTO PÉREZ, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. ed.19ª, Ed. Esfinge. México, D.F. 1980.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. ed 1ª, Tomo III.

LEGISLACIÓN APLICADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Código Federal de Procedimientos Penales.

Código Penal para el Distrito Federal.

Código Penal Federal.

Ley de Amparo.