

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

CAMPUS ARAGÓN

**EL DERECHO DE DEFENSA EN MATERIA
PENAL Y SU PROTECCIÓN POR LA
LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO.**

T E S I S

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

Carlos Antonio Sánchez González.

ASESOR:

Lic. Juan Jesús Juárez Rojas

Estado de México, 2002

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

CON INFINITO AGRADECIMIENTO AL CREADOR DEL MUNDO...

CON INMENSO AGRADECIMIENTO A LOS SERES QUE ME DIERON LA VIDA

MIS PADRES:

MARIA GONZÁLEZ PÉREZ Y ALBERTO SANCHEZ LEÓN

Que con su basto esfuerzo lograron hacer de mi una persona útil para la Sociedad, con su gran cariño y dedicación, que aunado de sus carencias trataron de darme lo mejor para mi y me tuvieron confianza de ser una persona independiente, con sus regaños y consejos lograron que un niño pasara a ser una persona profesional, personas a quienes les debo la gratitud de haber culminado una Carrera Profesional que con sus esfuerzos y sacrificios lograron sacarme adelante en este vida y hacer de mi una persona responsable y respetable.

Por ello, gracias Muchas Gracias Padres Míos.

EN MEMORIA A MIS ABUELOS:

ANDREA Y ANTONIO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS HERMANAS:

**ANDREA, ALICIA Y GABRIELA
SANCHEZ GONZALEZ.**

Con respeto y cariño.

CON UN GRAN CARIÑO Y AMOR PARA MIS HIJOS:

**CARLOS ALBERTO Y BRAYAN ANTONIO
SANCHEZ AGUILAR.**

*Espero que el día en que sepan comprender el presente trabajo,
traten de comprender lo que su padre hizo algún día, para que traten de seguir su ejemplo
y alguna día no muy lejano superarlo, siendo este un ejemplo a seguir y superar en la vida.
Con todo mi Amor los Quiero mucho.*

CON RESPECTO Y ADMIRACIÓN A:

MARJA EUGENIA AGUILAR TAPIA.

*Por ser la Madre de mis dos grandes hijos que me ha dado y que
me siento orgulloso ellos:*

Por ellos, gracias.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CON INMENSA GRATITUD AL SEÑOR,

EDUARDO CELORJO MARTÍNEZ

*Quien fue un artífice en el comienzo de mi vida profesional,
persona que sin su ayuda no hubiese logrado mi objetivo de desarrollar una vida
profesional.*

Gracias por siempre.

A Gran Señor Licenciado:

TEODORO OLIVO CORONA

*Por ser una persona grandiosa invaluable de los pocos amigos
que podemos encontrar en este mundo que lejos de ser un amigo siempre me ha apoyado en
los momentos difíciles de esta vida y gracias a su apoyo he tratado de superarme y de dar
culminación al presente trabajo.*

Por su apoyo y comprensión GRACIAS.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO Y A LA
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ARAGÓN"

A MI ASESOR DE TESIS.

LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS.

Persona a quien DIOS, le brindo una gran sabiduría de ayudar
con su profesionismo y dedicación a la persona necesitada de sus conocimientos, sabiendo
ser un buen Profesor y sobre todo un buen amigo, siga siendo así buen Maestro.

Por su Generosidad y Apoyo: GRACIAS.

CON RESPETO Y ADMIRACIÓN PARA EL JURADO ASIGNADO PARA LA
CELEBRACIÓN DE MI EXAMEN PROFESIONAL:

LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS
LIC. FELIZ FERNANDO GUZMÁN GARCÍA.
LIC. NORMA ESTELA ROJO PEREA.
LIC. MARISELA VILLEGAS PACIFICO.
LIC. SANTIAGO PASCUAL GONZÁLEZ.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS AMIGOS:

LIC. TEODORO OLIVO CORONA
LIC. FRANCISCO HERNÁNDEZ OROPEZA.
LIC. JUVENAL TRUJILLO GATICA
LIC. MIGUEL ÁNGEL CRUZ CARRADA
LIC. FÉLIX CARDOSO VÁZQUEZ.
LIC. ELIZABETH REBOLLO CASADO.
LIC. DANTEL PLATA ALVARADO.
C. JUAN CARLOS GLORIA SANCHEZ.
C. MIGUEL GOMEZ GOMEZ.
Y A MI CUÑADO ISAI PÉREZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ÍNDICE

PÁG.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I. DE LOS DERECHOS DEL GOBERNADO Y SU TUTELA CONSTITUCIONAL.

- | | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Semblanza sobre las Garantías Individuales. | 2 |
| 2. Elementos. | 8 |
| 3. Clasificación. | 13 |
| 4. De las Garantías Constitucionales, la Seguridad Jurídica y los Derechos del Inculcado en Materia Procedimental Penal. | 17 |

CAPÍTULO II. SINOPSIS SOBRE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO PENAL.

- | | |
|-----------------------------------------|----|
| 1. En Averiguación Previa. | 38 |
| 2. En la Etapa Preparatoria al Proceso. | 48 |
| 3. En el Proceso. | 58 |

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DEL DERECHO DE DEFENSA A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEGISLACIÓN PENAL ADJETIVA DEL ESTADO DE MÉXICO.

- | | |
|---------------------------------------------------------------|-----|
| 1. El Artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución. | 77 |
| 2. Estudio del Artículo 20, apartado (A), de la Constitución. | 83 |
| 3. Ley de la Defensoría de Oficio del Estado de México. | 93 |
| 4. Ley del Ejercicio Profesional del Estado de México. | 98 |
| 5. El Código de Procedimientos Penales del Estado de México. | 99 |
| 6. Nuestro Punto de Vista. | 104 |

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

De la lectura de la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se observa que el catálogo de las garantías individuales, en su mayoría aluden a la materia penal, especialmente al procedimiento.

Es el caso de las garantías que la doctrina denomina "de seguridad jurídica", en la que se establecen para la autoridad ciertos requisitos que debe cubrir al momento de emitir sus actos y que éstos incidan en un gobernado, afectando sus derechos, como la libertad o su patrimonio.

En el procedimiento penal se cumple con las "formalidades esenciales", a las que se refiere el artículo 14, en su párrafo segundo del Pacto Federal, es decir, el ser oído y vencido en juicio, teniendo en consecuencia el *derecho de defensa*, a favor del gobernado, para hacer frente a los actos de autoridad.

Este derecho de defensa, que se aplica a cualquier materia, se sustenta en la garantía específica de seguridad jurídica, denominada de audiencia; la que permite a su titular presentar u ofrecer los medios de prueba, en un procedimiento seguido en forma de juicio, en el que trate de acreditar su mejor derecho.

Aunada a esta prerrogativa, se encuentran también diversas garantías específicas que se desarrollan particularmente durante la declaración preparatoria, y que se hacen extensivas dentro de la averiguación previa y el proceso. Nos referimos al artículo 20, apartado (A) de la Constitución, que en su fracción IX, consagra los derechos a una defensa adecuada y al nombramiento o designación de defensor.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es en este t3pico donde nosotros hemos considerado oportuno desarrollar el presente trabajo de investigaci3n documental con el tema **El Derecho de Defensa en Materia Penal y su Protecci3n por la Legislaci3n del Estado de M3xico**, investigaci3n documental que para su estudio la hemos dividido en tres apartados:

En el primero, presentamos la semblanza sobre las garantias individuales, o derechos p3blicos subjetivos del gobernado; abordamos los elementos constitutivos de la garantia, asi como los criterios que han servido para agruparlas.

En este mismo rubro nos ocupamos de lo que significa la seguridad juridica y la legalidad en el marco constitucional, resaltando los derechos del inculpado en el procedimiento penal y su salvaguarda en las normas del Pacto Federal.

A la segunda secci3n, compete la sinopsis sobre las prerrogativas del gobernado que se vinculan con el procedimiento penal. Destacamos las etapas y actividades que lo conforman, de acuerdo con la teor3a y la legislaci3n del Estado de M3xico.

Comentamos en este apartado los derechos del inculpado a lo largo del procedimiento, desde la denuncia o querrela, hasta la sentencia definitiva; fijando tambi3n nuestro an3lisis en los medios de impugnaci3n, como el caso de los recursos y el juicio de amparo.

En el 3ltimo epigrafe confrontamos los contenidos de las normas constitucionales y las de car3cter adjetivo penal para el Estado de M3xico, a efecto de establecer si estas 3ltimas se ci3en al contenido de la Ley Fundamental, en materia de garantias individuales, tomando como apoyo los numerales 14 y 20.

La metodolog3a empleada corresponde a la investigaci3n documental y los m3todos de deducci3n y an3lisis, de las fuentes consultadas.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CAPÍTULO I.
DE LOS DERECHOS DEL GOBERNADO Y SU TUTELA CONSTITUCIONAL.

1. Semblanza sobre las Garantías Individuales.
2. Elementos.
3. Clasificación.
4. De las Garantías Constitucionales, la Seguridad Jurídica y los Derechos del Inculgado en Materia Procedimental Penal.

CAPÍTULO I. DE LOS DERECHOS DEL GOBERNADO Y SU TUTELA CONSTITUCIONAL.

Si recorremos el articulado constitucional que consagra las *Garantías Individuales*, las que están compuestas por los veintinueve primeros artículos de la Ley Fundamental, con las cuales es notorio apreciar que en cuanto al gobernado se refiere, éste tiene diversas prerrogativas que son oponibles contra los actos de autoridad.

Es menester en este apartado citar algunas referencias históricas que tuvieron importancia primordial para el surgimiento de estas garantías. Así tenemos que en México, el 22 de Octubre de 1814, en la Constitución de Apatzingán, en su capítulo V, estableció una clasificación de las garantías individuales o derechos del ciudadano, consistentes en: *de igualdad, seguridad, propiedad y libertad*; por lo que el Estado al desplegar su actividad de imperio, al asumir su conducta autoritaria, imperativa y coercitiva, necesariamente afecta la esfera o el ámbito jurídico que se constituye para cada sujeto como gobernado; bien sea en su aspecto de persona física o entidad moral.

En tal virtud, al provenir un acto de autoridad, emanado del Estado y desempeñado por los diferentes órganos autoritarios estatales creados por el orden de derecho, cuya finalidad es inherente a la imposición de actos que de diversas formas y por distintas causas, afectan a la esfera del gobernado en sus múltiples derechos como son la *vida, la libertad, la propiedad y la seguridad jurídica*; por tal motivo se da plena importancia al tema de las garantías constitucionales, tomando en consideración lo aludido, es obligación del Estado y sus autoridades que al realizar sus actos, éstos vayan encaminados al cumplimiento de todos los requisitos, condiciones, elementos o circunstancia exigidas por nuestra Ley Fundamental para que la afectación que genere sea jurídicamente válida y, consecuentemente, apegada a derecho.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Por ello es importante en este primer apartado de nuestra investigación determinar, de primera instancia, cuales son los derechos del gobernado y su salvaguarda constitucional en nuestra Ley Fundamental y en los Tratados Internacionales. Para que, de estas ideas nos enfoquemos en el análisis de las garantías de seguridad jurídica y su aplicación en materia penal.

1. SEMBLANZA DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Recordemos la tesis aristotélicas en materia política que asienta que el hombre es un ser esencialmente sociable (*zoon politikon*), así como la doctrina de Rousseau, para quien la existencia aislada e individual del ser humano precede a la formación social, por lo que no podemos concebir al sujeto fuera de la convivencia con sus semejantes; por ende podemos decir que la vida en común es sinónimo de relaciones sociales entre los miembros de una determinada agrupación o colectividad.

Pues bien, para que sea posible el desarrollo de esa vida en común, es menester que la actividad de cada quien esté limitada en tal forma, que su ejercicio no ocasionen el caos y el desorden, cuya presencia destruyen la convivencia. Esa limitación a la conducta particular de cada miembro de la comunidad en sus relaciones con los demás sujetos que la integran, se traduce en la aparición de exigencias y obligaciones recíprocas, cuya imposición no sólo es natural, sino necesaria, es la obra del Derecho, que sociológicamente responde como el medio imprescindible de satisfacer la necesidad de regulación.

El contenido normativo del derecho, plasmado en disposiciones legislativas expedidas por órganos determinados, con fuerza de obligatoriedad, forzosamente debe estar garantizado, en cuanto a su imperatividad, por un poder superior a la voluntad de cada individuo, de tal suerte que la aplicación de lo jurídico no quede supeditada al arbitrio de éste. Ese poder, que

también recibe el nombre de autoridad, considerado este concepto no en su acepción de órgano estatal dotado de funciones de ejecución y decisión, sino como actuación suprema, radica en la comunidad misma, en el propio grupo social, y es ejercido por entidades creadas *a posteriori*.

La soberanía, cuyo término deriva de la conjunción "*super-omnia*" (sobre-todo), es un atributo del poder del Estado, de esa actuación suprema desarrollada por y dentro de la sociedad humana, que supedita todo lo que en ella existe.

Entonces, la fundamentación real de la soberanía, como poder social supremo, que ficticiamente se imputa al Estado, que es la forma en que se organiza política y jurídicamente una sociedad humana, se atribuye por el artículo 39 constitucional al pueblo mexicano, al citar: "La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".

Las facultades de autodeterminación y de autolimitación, que son las capacidades siempre coexistentes del concepto de soberanía popular y que participan, por ende, de su carácter de inalienabilidad, también están implicadas en nuestro orden constitucional. En efecto, siendo la Constitución, la Ley Fundamental que establece primordialmente la organización del Estado y el funcionamiento, atribuciones, etc., de los órganos o autoridades supremos de que está compuesto su gobierno, resulta que toda ella, por sí misma, traduce en normas de derecho positivo que precisan la facultad de autodeterminación del pueblo investido de soberanía.

En cuanto a la facultad de autolimitación, se encuentra prevista a modo de declaración inicial general, en el artículo 1º constitucional que contiene el otorgamiento de garantías individuales que el pueblo hace a los habitantes del Estado mexicano por medio de la Constitución.

Consiguientemente, son los derechos públicos individuales los factores o elementos en los que se concreta la autolimitación popular, al reputarlos como diques u obstáculos a la actuación arbitraria e ilegal de los órganos arbitrarios, por conducto de los cuales se desempeña la soberanía del pueblo.

Además dentro de un régimen de legalidad como es o pretende ser, al menos teóricamente, el nuestro, la autolimitación se contiene en todo el Derecho Positivo, que es el que complementa o secunda las garantías constitucionales, clasificadas generalmente en garantías concernientes a la libertad, a la igualdad, a la propiedad, y a la seguridad, la que propiamente equivale a la de legalidad, por significar el conjunto de medios jurídicos de preservación de las anteriores, dentro de las cuales descuella la existencia de la ley.

Pues bien, si es el propio Estado el que se autolimita en cuanto al poder que le es inherente para cumplir sus fines, evidentemente que esta autolimitación se traduce en una serie de restricciones jurídicas impuestas a la actividad de las autoridades estatales. Por tal motivo la soberanía, por lo que ve al Estado, implica una autolimitación en los términos ya indicados, y por lo que concierne a las autoridades, una limitación a su actividad desplegada en ejercicio del poder estatal.

Por otra parte, las garantías individuales, que con mejor denominación deben llamarse "garantías del gobernado", denotan esencialmente el principio de seguridad jurídica inherente a todo régimen democrático. Dicho principio no es sino el de juridicidad, que implica la obligación ineludible de todas las autoridades del Estado en el sentido de someter todos sus actos al Derecho. Siguiendo esta idea, puede afirmarse que las invocadas garantías son la expresión fundamental y suprema de los dos principios aludidos, sin cuya consagración se propicia y estimulan la entronización de la autocracia, de la dictadura o de la tiranía. No es posible, concebir un sistema jurídico sin la seguridad que entrañan las garantías a favor de todo gobernado, por lo que su institución es el elemento indispensable para implantar y mantener el orden jurídico en cualquier país; la abolición o la no

consagración de las mencionadas garantías significaría la destrucción de todo el Derecho, fenómenos que atentan contra la libertad y la justicia, como aspiraciones permanentes de todas las naciones del mundo.

Para estar en actitud de comprender y dimensionar que son las garantías del gobernado resulta indispensable definir las siguiendo para ello algunos conceptos que son relacionados con este propósito. Así podemos mencionar que la garantía individual se manifiesta en una relación entre dos sujetos.

Es la relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado y las autoridades, derivada de un derecho público subjetivo a favor del gobernado y tiene como objeto, la obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el derecho, observar su cumplimiento y las condiciones que se establecen en cuanto a la legalidad y seguridad jurídica de sus actos.

La palabra "garantía" proviene del término anglosajón "*warranty*" o "*warrantie*", que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar, por lo que tiene una connotación muy amplia. Garantía Equivale, en *lato sensu*, a "aseguramiento" o "afianzamiento", pudiendo denotar también "protección", "respaldo", "defensa", "salvaguardia" o "apoyo". Jurídicamente el vocablo y el concepto "garantía" se originaron en el derecho privado, teniendo en él las acepciones apuntadas.¹

Las garantías constitucionales, son también llamadas garantías individuales, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos públicos subjetivos o derechos del gobernado.²

Las garantías individuales son el reconocimiento y proclamación de diversos derechos consignados y protegidos bajo ciertas reglas y principios jurídicos a favor del gobernado por

¹ Cfr. Burgoa, Ignacio. *Las Garantías Individuales*, 29ª ed., Editorial Porrúa, México, 1997, pp. 161 y 162.

² Cfr. Castro, Juventino V. *Garantías y Amparo*, 10ª ed., Editorial Porrúa, México, 1998, p. 3.

la constitución, leyes y tratados internacionales, que solo pueden ser restringidos o suspendidos por las autoridades competentes, en aquellos casos y con las condiciones que el orden jurídico establece, dichos derechos son, entre otros: el de libertad personal; de igualdad del varón y la mujer; de decidir el número y espaciado de los hijos; la protección de la salud; el de la familia a disfrutar de vivienda digna y decorosa; la libertad de dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo le acomode; a la libre manifestación de las ideas; a la información; a la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia; el de petición; el de asociación o reunión pacífica; a poseer armas en su domicilio; a entrar, salir y viajar por el territorio y lugar de residencia; a no ser juzgado por leyes privativas ni por Tribunales especiales; a la vida; a la propiedad y posesiones; a que se le administre justicia por Tribunales expeditos para ello, en plazos y términos que fijen las leyes, en forma pronta, completa, imparcial y gratuita; a no ser molestado o privado de su vida, la libertad, propiedades, posesiones o derechos, en su persona, familia, papeles, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento o en su caso mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Bajo otra óptica, las garantías individuales son el reconocimiento de diversos derechos por la simple y sencilla razón de que algunos de ellos son inherentes a la naturaleza humana y que devienen por lo mismo, de su propia naturaleza para su existencia y subsistencia. De tal suerte que, la vida, la libertad, e igualdad, entre otros son derechos naturales que se fundan en la naturaleza racional libre y sociable del ser humano que, al ser reconocidos por la Constitución, leyes y tratados internacionales adquieren el carácter de derechos positivos.³

También se afirma en ese concepto, que las garantías individuales son la proclamación de diversos derechos, como son, entre otros, el de disfrutar de vivienda digna y decorosa, el de

³ Cfr. Lara Espinoza, Saúl. Las garantías Constitucionales en Materia Penal, 2ª ed., Editorial Porrúa, México, 1999, pp. 13 y 14.

propiedad y el de decidir el número y espaciamento de los hijos, porque para su materialización, están supeditadas a circunstancias y posibilidades que rodean al mundo de la realidad social, económica, política, y hasta natural en que se encuentra y desenvuelve del individuo.

Las garantías individuales son los diversos derechos consignados y protegidos a favor del gobernado, tanto en la Constitución, Leyes Secundarias y Tratados Internacionales, porque no solo figuran en la Carta Magna en el capítulo de garantías individuales, sino también en otras leyes emanadas del Congreso de la Unión y en los Tratados Internacionales que están de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebran por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, que vienen a conformar la Ley Suprema de toda la Unión, atentos a lo que dispone el artículo 133 de la Constitución Federal vigente.

En cuanto a que las garantías individuales son también derechos consagrados y protegidos por las leyes emanadas del Congreso de la Unión, a guisa de ejemplos, podemos demostrar esta afirmación, lo que contiene, por una parte, la Ley General de Salud publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 7 de febrero de 1984, que es una ley emanada del Congreso de la Unión y que contiene disposiciones que reglamentan el derecho a la protección de la salud, consagrada como garantía individual en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así tenemos que dicha ley, en sus artículos 1º, 2º y 6º enuncian las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, sus finalidades y los objetivos del sistema nacional.

Una vez que hemos destacado el contenido de las prerrogativas del gobernado resulta oportuno continuar el desarrollo de esta investigación estudiando los elementos que integran a las garantías constitucionales.

2. ELEMENTOS.

La autolimitación y, por ende las limitaciones o restricciones a la competencia de las autoridades, se establecen por todo el orden jurídico del Estado independiente de la índole jerárquica de las distintas normas que integran, siguiendo diferentes criterios y frente a diversos factores.

Ahora bien, directa y primariamente, frente a los rubros singulares del Estado o gobernados, la autolimitación estatal y las acciones jurídicas a la actuación de las autoridades se revelan en las garantías individuales. Por tanto, éstas se traducen jurídicamente en una relación de derecho existente entre el gobernado como persona física o moral, el Estado como entidad jurídica y política, con personalidad propia y autoridades, cuya actividad en todo caso se desempeña en ejercicio del poder y en representación de la entidad estatal.

En realidad, los sujetos inmediatos y directos de la relación jurídica que implica la garantía individual, están constituidos por el gobernado, por una parte, y las autoridades del Estado por la otra, puesto que es la conducta de estas mismas la limitada o restringida de modo directo por dicho vínculo de derecho; sin embargo, como una autoridad no debe ser reputada como entidad, esto es, que traduzca una voluntad propia en cuanto a su desempeño de su actuación pública, sino que siempre se le debe considerar representante del Estado, a quien se encomienda el ejercicio del poder de este, hablando con propiedad, las limitaciones que comprende la legislación jurídica que entraña la garantía individual, y que inmediata y directamente se imputa a la conducta autoritaria, repercuten en la potestad del Estado ya que la primera no se traduce sino en el ejercicio o desempeño de ésta.

Ahora bien, entre ambos sujetos pueden mediar diversas categorías de relaciones jurídicas que, sin embargo, no son garantías individuales, por ende si bien es verdad que éstas son siempre relaciones jurídicas entre el gobernado y las autoridades estatales inmediatas y el

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Estado en forma mediata, no toda clase de vínculos de derecho entre tales extremos de la relación denotan una garantía individual.

Para determinar con precisión los elementos de la garantía, resulta oportuno establecer que el Estado y el gobernado pueden presentar relaciones jurídicas, como si se tratara de dos particulares, como es el caso de los contratos o en las relaciones laborales; supuestos en los cuales el Estado actúa como otro particular; o bien, puede intervenir como una autoridad.

A continuación desarrollaremos, de acuerdo a la segunda hipótesis antes mencionada, los elementos de la garantía individual.

2.1 Sujetos.

La relación jurídica de supra a subordinación en que se manifiesta la garantía individual consta de dos sujetos, a saber, el activo o gobernado y el pasivo, constituido por el Estado y sus órganos de autoridad.

Por otra parte, las relaciones de coordinación son aquellas que se entablan de sujetos que, en el momento de establecerlas mediante actos o hechos jurídicos de diversa naturaleza, no operan como entidades de imperio. Por tanto, tales relaciones, reguladas generalmente por el derecho privado y el social, pueden existir entre dos o más personas físicas; entre estas y las personas morales de derecho privado; entre unas y otras y las personas morales de derecho social; entre todas ellas entre sí y las empresas de participación estatal y los organismos descentralizados, e inclusive, entre las personas morales oficiales o de derecho público.

Además de las anteriores existen las relaciones de supraordinación implican los vínculos que se forman entre dos o más sujetos colocados en la misma situación de imperio o

soberanía. Las relaciones de supraordinación son las relaciones entre dos o más autoridades del Estado y a propósito del ejercicio de sus respectivas funciones imperativas.

Las relaciones de supra a subordinación son las que se entablan entre los órganos del Estado, por una parte, y en ejercicio del poder público traducido en diversos actos de autoridad, y por la otra, los sujetos en cuya esfera jurídica operan tales actos, mismo que tienen como atributos distintivos, según es bien sabido, la unilateralidad, la imperatividad y la coercitividad.

El sujeto dentro de cuya esfera va a operar el acto de autoridad emanado de un órgano del Estado, asume, por esta sola circunstancia, el carácter de gobernado. Por consiguiente, las relaciones de supra a subordinación son las que existen o se crean entre los órganos estatales, por un lado, como depositarios o ejercitantes del poder de imperio, y los sujetos frente a los cuales este poder se desempeña a través de variados actos de autoridad de diversa índole, por el otro.

2.1.1 Sujeto Activo.

Este concepto está íntimamente ligado al de "acto de autoridad". En efecto, frente a cualquier persona se pueden desempeñar diferentes actividades, tanto por los particulares como por los órganos estatales, formándose en el primer caso las llamadas relaciones de coordinación, ajenas a la garantía individual.

Cuando el acto que un órgano del Estado realice frente a una persona no sea unilateral, imperativo, ni coercitivo, es decir, cuando no sea de autoridad en los términos en que hemos expuesto esta idea, las relaciones respectivas que entre ambos sujetos se entablan no son de supra a subordinación, esto es, de gobierno, sino también, como en la hipótesis anterior de coordinación, pues la entidad estatal a través de dichos órganos no opera

imperativamente, sino como particular, buscando la colaboración voluntaria de su co-sujeto mediante la concertación de actos bilaterales de diversa índole.

Por ende, en las relaciones de coordinación que se formen entre el Estado y sus órganos, por un lado, y los particulares por el otro, estos no tienen la calidad de gobernados, ya que esta condición supone necesariamente una relación de gobierno o de supra a subordinación, la cual se constituye por verdaderos actos de autoridad, es decir, por actos emanados de tales órganos en ejercicio de las funciones estatales y que para existir no requieren el consentimiento de la persona frente a la que se despliegan, se imponen a la voluntad contraria de esta, y la obligan coactivamente a obedecerlos.

En conclusión, si para que una persona tenga el carácter de gobernado es menester que respecto de ella se desempeñen actos de autoridad y si estos generan las relaciones de supra a subordinación, tal carácter solo existe en los mencionados vínculos. Consecuentemente, por "gobernado" o "sujeto activo" de las garantías individuales debe entenderse, a aquella persona en cuya esfera operen o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva.

2.1.2 Sujeto Pasivo.

El sujeto pasivo de la relación jurídica que implica la garantía individual está integrado por el Estado como entidad jurídica y política en que se constituye el pueblo y por las autoridades del mismo. Éstas, según son las directamente limitadas en cuanto a su actividad frente a los gobernados por las garantías individuales, como manifestaciones de la restricción jurídica del poder de imperio, siendo el estado el sujeto pasivo mediato de la relación de derecho respectivo.

En consecuencia, el gobernado titular de las garantías individuales, tiene el goce y disfrute de estas inmediata o directamente frente a las autoridades estatales y mediata e indirectamente frente al Estado, el cual, como persona moral de derecho público que es, tiene necesariamente que estar representado por aquellas, quienes a su vez, están dotadas del ejercicio del poder de imperio en su distinta esfera de competencia jurídica.

2.2 El Objeto.

La relación jurídica que existe entre los sujetos mencionados, genera para estos, derechos y obligaciones que tienen un contenido especial. En efecto, las garantías individuales se han reputado históricamente como aquellos elementos jurídicos que se traducen en medios de salvaguarda de las prerrogativas fundamentales que el ser humano debe tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. En consecuencia, los derechos y obligaciones que implica o general la relación que existe entre gobernados y gobernantes o entre aquellos y el Estado, tienen como esfera de gravitación esas prerrogativas sustanciales del ser humano.

2.3 La Fuente.

De acuerdo a la doctrina concluimos que la garantía individual se traduce en una relación jurídica que se entabla entre el gobernado como persona física o moral, por un lado, y las autoridades estatales y el Estado por el otro. Ahora bien, la juridicidad de este vínculo y por ende de la garantía individual, descansa en un orden de derecho es decir en un sistema normativo que rige la vida social; ese orden de derecho, en cuanto a su forma, puede ser escrito o consuetudinario; por consiguiente, la fuente formal de las garantías individuales puede ser, o bien la costumbre jurídica o bien la legislación escrita como acontece entre nosotros. Sin embargo, no a toda esta debe reputarse como fuente de las garantías individuales sino a una garantía especial de normas.

En efecto los derechos públicos subjetivos, cuyo titular es el gobernado, se instituyen en el ordenamiento fundamental o básico del orden jurídico estatal es decir, en la Constitución, según sucede en la generalidad de los casos. Por ello, esta es la fuente formal de las garantías individuales, que no son sino la relación jurídica de supra a subordinación de que hemos hablado y de la que deriva los mencionados derechos es entonces, la ley fundamental del Estado la que obliga a gobernantes y gobernados y encausa al poder público la que regula dicha relación.

Además de la Ley Suprema, también los Tratados Internacionales signados por nuestro gobierno, en términos del artículo 133 constitucional, cuando aludan a los derechos fundamentales del hombre constituyen también fuente de las prerrogativas del gobernado.

3. CLASIFICACIÓN.

Al hacer referencia sobre la clasificación de las garantías individuales, es menester, en primer término analizar algunos avances que se fueron dando a través del tiempo, así mismo es necesario remontarnos a épocas pasadas.

Y es así que en México, el 22 de Octubre de 1814, en la *Constitución de Apatzingán*, en su Capítulo V, establece una clasificación de las garantías individuales o derechos del ciudadano, consistentes en las siguientes: *la de igualdad, seguridad, propiedad y libertad.*⁴

Posteriormente para el año de 1842, al realizarse el *Proyecto de la Mayoría*, realmente no se da aportación alguna ya que nuevamente se retoma la clasificación de las garantías

⁴ Cfr. Burgoa, Ignacio. Ob. Cit., p. 195.

individuales que se habían dado a conocer en la *Constitución de 1814*, estando estas expresamente en el Artículo 7º, del ordenamiento en comento.⁵

Así mismo en el año de 1847, en el Acta de Reforma, se estableció que para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una Ley fijara las Garantías del Gobernado las cuales son; de Libertad, seguridad, propiedad e Igualdad que gozaran todos los habitantes de la República, y también estableció en dicho ordenamiento los Medios de hacer efectivas esas Garantías.⁶

Por lo que se puede concluir que a partir del año de 1847 al año de 1857, las garantías del gobernado carecieron de algún documento jurídico constitucional que instruyese por modo expreso, sistemático y exhaustivo las garantías que todo gobernado debe tener frente al poder público.

Si recorremos el articulado constitucional que consagra las garantías individuales, las cuales están compuestas por los veintinueve primeros artículos de la Ley Fundamental, con las que es notorio establecer que en cuanto al gobernado se refiere éste tiene diversos derechos, que a título de prerrogativas, son oponibles contra los actos de autoridad; por lo que es menester en esta amplia gama citar por lo consiguiente la clasificación de las mismas.

Jellinek, clasifica a las garantías individuales para su estudio en :

Garantías Individuales en General

1. *Índole Formal de la Obligación*: surge la relación jurídica que implica la garantía individual.
2. *Derecho Subjetivo Público*: en beneficio del sujeto activo o gobernado.

⁵ Idem.

⁶ Castro, Juventino V., Ob. Cit., p. 31 .

Asimismo constituye a las garantías individuales como relaciones Jurídicas existentes entre el gobernado como sujeto activo y las autoridades estatales y el Estado como sujeto pasivo.

Por lo que Jellinek, afirma tres especies de garantías o medios de preservar el orden jurídico y son:

a. *Sociales*. Constituidas por factores culturales, ideas religiosas, tendencias sociales, económicas etcétera, que forjan la creación de un orden de derecho determinado.

b. *Políticas*. Equivalen a un sistema o régimen de competencia y de limitación de poderes entre las distintas autoridades del Estado, de tal forma que cada autoridad o funcionarios se vea constreñido a actuar dentro de su órbita competencial creada por la Ley.

c. *Propiamente Jurídicas de las Garantías Jurídicas*. Todos aquellos medios de derecho de que el gobernado dispone para proteger sus derechos frente a los gobernantes o autoridades tales como juicio de responsabilidad, instituciones de fiscalización, los recursos legales ante la jurisdicción.

Y de acuerdo a la obligación que surge la obligación estatal de la relación jurídica en que se traduce la garantía individual y esta puede consistir desde el punto de vista formal en:

a. No hacer o abstención.

b. Hacer positivo.- A favor de del gobernado por parte de las autoridades del Estado.

Respecto a la limitante que surge del no hacer; impone al Estado y a sus autoridades un no hacer, un no violar, un no vulnerar, abstención, con una conducta pasiva de no violentar, mismas que las autoridades estatales están obligadas a realizar en beneficio del derecho subjetivo público o gobernado una serie de prestaciones, hechos, actos etcétera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Respecto a las *Garantías que se imponen al Estado y a sus Autoridades* estas se dividen para su estudio en:

Garantías del Estado y sus Autoridades

a. *Materiales*: libertades específicas del gobernado. (*igualdad*)

b. *Formales*: (*seguridad jurídica*.)

La cual cuenta con las garantías de:

- ◆ Audiencia
- ◆ Legalidad

Las Garantías Materiales. Para el sujeto pasivo, comprenden al Estado y a sus autoridades estatales, las cuales asumen obligaciones de no hacer o abstención.

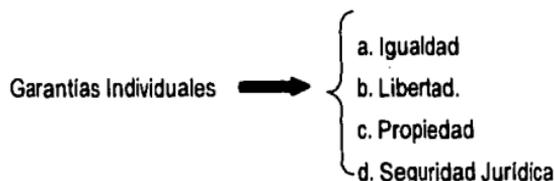
Las Garantías Formales. son las obligaciones correlativas al derecho subjetivo público, correspondientes son de hacer, o sea, positivas, consistentes en realizar todos los actos tendientes a cumplir u observar las condiciones que someten la conducta autoritaria para que esta afecte con validez con validez la esfera del gobernado.

Y en conclusión, al hablar de derecho subjetivo público, y para su comprensión, es oportuno definirlo como: la potestad o señorío de la voluntad conferido por el ordenamiento jurídico, como poder para la satisfacción de un interés reconocido.

Para Chiovenda es "todo derecho subjetivo público no es sino una voluntad concreta de la Ley subjetivizada, es decir; considerada desde le punto de vista de aquel que puede pedir su actuación".⁷

⁷ Citado por De Pina, Rafael Diccionario de Derecho, 20ª ed., México, Editorial Porrúa, 1993, p. 242.

Por lo que efectivamente todo derecho subjetivo tiende a exigir o reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular; y este es el contenido de exigencia a reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular, este algo constituye pues, el contenido de exigencia del derecho subjetivo, así se llega a la conclusión de que el gobernado tiene varias esferas jurídicas oponibles y reclamables contra las autoridades del Estado; y de acuerdo con el contenido de los derechos de las garantías individuales se clasifican en :



Esta clasificación obedece a la naturaleza jurídica de cada garantía por cuanto al bien tutelado que preponderantemente garantiza, aun cuando un determinado artículo pudiera incluirse en dos o más categorías, se toma en cuenta a aquélla que mayor protección otorga.

4. DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LOS DERECHOS DEL INculpADO EN MATERIA PROCEDIMENTAL PENAL.

El Estado, al desplegar su actividad de imperio, al asumir su conducta autoritaria, imperativa y coercitiva, necesariamente afecta la esfera o el ámbito jurídico que se constituye a cada sujeto como gobernado, bien sea en su aspecto de persona física o entidad moral.

Asimismo todo acto de autoridad, emanado por voluntad del Estado y desempeñado por los diferentes órganos autoritarios estatales creados por el orden de derecho, y su finalidad es inherente a la imposición de diversas maneras y por distintas causas; es decir; todo acto de

autoridad debe afectar alguna persona moral o física en sus múltiples derechos como son la *vida, libertad y propiedad*.

De esta manera, *la seguridad jurídica*, se constituye como el conjunto general de condiciones, requisitos elementos o circunstancia previas a que debe sujetarse una cierta actividad a una cierta actividad estatal, autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por los derechos subjetivos.⁸

Esta obligación estatal y autoritaria es de índole activa en la generalidad de los actos tratándose de las diferentes garantías de seguridad jurídica, o sea, que el estado y sus autoridades deben desempeñar, para cumplir con dicha obligación, actos positivos, consistentes en realizar todos aquellos hechos que implican el cumplimiento de los requisitos, condiciones, elementos o circunstancia exigidas para que la afectación que genere sea jurídicamente válida.

Los preceptos jurídicos de las garantías del hombre son comúnmente divididos en garantías de:

- a. *Garantías de Igualdad*, consagradas en los artículos: 1º, al 3º; 4º, párrafos 2º, 4º, 5º, 6º; 12 y 13.
- b. *Garantías de Libertad*, consagradas en los artículos 4º al 7º, 9º, al 11 y 24.
- c. *Garantías de Seguridad Jurídica y Legalidad*, que se disponen en los numerales 8º, 14, 16 y 17.

⁸ Cfr. Burgoa, Ignacio. Ob. Cit. p. 504.

d. *Garantías en Materia Penal*, signadas en los artículos 14; 16; 17 y 19 al 23, las cuales se relacionan de manera directa con las anteriores; todas estas garantías las podemos enmarcar en un rubro general designado *Garantías Individuales*

e. *Garantías Sociales* a saber, artículos 27, 28 y 123, respectivamente, todos ellos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los numerales de nuestra Carta Magna que consagran en lo particular, las garantías de seguridad jurídica en materia penal antes mencionadas son los siguientes 8º, 14, 16, y 17 básicamente.

Y una vez que fue realizado de manera general un estudio sobre las garantías constitucionales, hemos de mencionar cada uno de los contenidos de los artículos de nuestra Constitución que se refiere a la garantía de seguridad jurídica y legalidad, que en este caso es la que nos ocupa.

La primera de las garantías de seguridad jurídica o también llamada de legalidad que analizaremos es la del *derecho de petición*, consagrada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su Título Primero, Capítulo I, artículo 8º, que a la letra establece:

"Artículo 8º. Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

"A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario."

En este artículo constitucional, se asegura el supuesto para que las autoridades den contestación congruente por escrito y en breve término a la solicitud formulada por el

gobernado; por lo tanto fundamentalmente lo que pretende la garantía constitucional invocada es la exigencia de dar contestación a la petición, toda vez que el precepto constitucional únicamente establece que el derecho de petición se cumpla en los términos antes especificados, por lo que la autoridad, independientemente de su cargo o jerarquía, tiene la obligación de contestar al peticionario y no dejarlo sin acuerdo alguno.

La siguiente de las garantías que hemos de comentar es la consagrada en el artículo 14 constitucional ya que reviste una trascendental importancia dentro de nuestro orden constitucional, a tal punto, que a través de las garantía de seguridad jurídica que contiene, el gobernado encuentra una amplísima protección a los diversos bienes que integran su esfera de derecho, el artículo 14 es un precepto complejo, es decir, en el se implican cuatro fundamentales garantías individuales que son:

- a. La de irretroactividad legal.
- b. La de audiencia.
- c. La de legalidad.(en materia judicial civil, judicial administrativa y en materia judicial penal).⁹

El precepto antes citado, establece:

"Artículo 14. a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

⁹ Cfr. Burgoa, Ignacio. Ob. Cit., p. 505.

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

"En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho."

De lo que antes se cita, y de acuerdo con la teoría de los componentes de la norma, con lo que para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 constitucional, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquellos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo.

Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales.

De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica.

Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis:

a. Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida.

b. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva.

c. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad.

Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.

Por otro lado y de acuerdo a las hipótesis normativas siguientes se puede aplicar retroactivamente una ley en materia penal, como es el caso de las disposiciones que el código Penal Federal establece en los artículos 117 y 56, los que en lo conducente señalan:

“Artículo 117. La ley que suprime el tipo penal o lo modifique, extingue en su caso, la acción penal o la sanción correspondiente, conforme a lo dispuesto en el artículo 56”.

"Artículo 56. Cuando entre la comisión de un delito y la extinción de la pena o medida de seguridad entrare en vigor una nueva ley, se estará a lo dispuesto en la más favorable al inculpado o sentenciado. La autoridad que esté conociendo del asunto o ejecutando la sanción aplicará de oficio la ley más favorable. Cuando el reo hubiese sido sentenciado al término mínimo o al término máximo de la pena prevista y la reforma disminuya dicho término, se estará a la ley más favorable. Cuando el sujeto hubiese sido sentenciado a una pena entre el término mínimo y el término máximo, se estará a la reducción que resulte en el término medio aritmético conforme a la nueva norma".

De lo anterior se puede observar fundadamente que en materia penal si es aplicable la retroactividad de la legislación, pero el requisito *sine qua non* para que se perfecciones este supuesto es que se favorezca al reo; ya que si bien el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone: que "a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna", también debe entenderse tal precepto en el sentido de que si es en beneficio del reo, se debe aplicar la nueva legislación; por lo que de todo se colige que la aplicación retroactiva de la ley en beneficio de todo sentenciado resulta ser obligatorio para las autoridades judiciales, en su caso acorde con la legislación penal ordinaria.

Igual situación se presenta en la legislación sustantiva del Estado de México ya que en su artículo 2º, fija las bases del principio de la aplicación temporal de la ley y la retroactividad de la misma. A continuación transcribimos el texto de la norma en comentario:

"Artículo 2º. La ley penal aplicable es la vigente en el tiempo de realización del delito.

"Si después de cometido el delito y antes de que cause ejecutoria la sentencia que deba pronunciarse, entraran en vigor una o más leyes que disminuyan la pena o la substituyan por otra que sea menos grave, se aplicará la nueva ley y, en su caso, el órgano jurisdiccional concederá los substitutivos penales que legalmente procedieren.

"Si pronunciada la sentencia ejecutoria se dictare una ley que, dejando subsistente la pena señalada para el delito, disminuya su duración, se reducirá la pena impuesta en la misma

proporción en que esté al máximo de la señalada en la ley anterior y el de la señalada en la posterior. En caso de que cambie la naturaleza de la pena, se substituirá la señalada en la ley anterior por la señalada en la posterior.

"Sin embargo, la ley abrogada deberá continuar aplicándose por los hechos ejecutados durante su vigencia, a menos que la nueva ley sea más favorable".

Por tanto, el análisis de retroactividad de las leyes conlleva el estudio de los efectos que una precisa hipótesis jurídica tiene sobre situaciones jurídicas concretas o derechos adquiridos por los gobernados con anterioridad a su entrada en vigor, verificándose si la nueva norma desconoce tales situaciones o derechos, es decir, ante un planteamiento de esa naturaleza el órgano de control de constitucionalidad se pronuncia sobre si una determinada disposición de observancia general obra sobre el pasado, desconociendo las mencionadas situaciones o derechos, lo que implica juzgar sobre el apego de un acto materialmente legislativo a lo dispuesto en el artículo 14, párrafo primero, constitucional, en cuanto a que las leyes no deben ser retroactivas.

El análisis sobre la aplicación retroactiva de una ley no implica el estudio de las consecuencias que ésta, por sí sola, tiene sobre lo sucedido en el pasado, sino verificar si la aplicación concreta que de una hipótesis normativa realiza una autoridad, a través de un acto materialmente administrativo o jurisdiccional, se lleva a cabo dentro de su ámbito temporal de validez, es decir, sin afectar situaciones jurídicas concretas o derechos adquiridos por el gobernado con anterioridad a la entrada en vigor de la disposición aplicada lo que de no ocurrir, implicaría una aplicación incorrecta de la ley, mas no la retroactividad de ésta.

En general, la garantía prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tutela la irretroactividad de los efectos de una ley, garantía que se ha entendido en el sentido de que una ley no puede establecer normas retroactivas, ni aplicarse a situaciones jurídicas acaecidas con anterioridad a su vigencia, o bien, afectar derechos adquiridos.

La segunda de las garantías consagradas en este artículo es la de audiencia, en su párrafo segundo, la cual se considera una de las más importantes en el régimen jurídico de cualquier nación, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del poder público que tiendan a privarlo de sus más preciados derechos y sus intereses; la garantía de audiencia se encuentra integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica a saber:

- a. La de que en contra de la persona, a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados por dicha disposición constitucional se siga un juicio.
- b. Que tal juicio se sustancie ante tribunales previamente establecidos.
- c. Que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimientos.
- d. Que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancias que hubiere dado motivo al juicio.¹⁰

Los bienes jurídicos protegidos por la garantía de audiencia son cinco: La vida, la libertad (en todas sus formas de darse o manifestarse y no solo por lo que hace a la locomotora o personal), las propiedades, las posesiones y los derechos (a través de este bien jurídico protegido por la garantía de audiencia se tutela el grueso de los bienes que integran la esfera jurídica de los gobernados)

Para que a un gobernado se le pueda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados por el artículo 14, segundo párrafo constitucional, se requiere que previamente se siga un juicio, entendiéndose por éste al procedimiento por virtud del cual se le permite al gobernado estar en contacto con la autoridad que va a emitir la orden de privación. Existe un juicio para efectos de éste artículo, cuando la autoridad ante la cual se lleva el mismo (sea judicial legislativa o administrativa, todas en funciones jurisdiccionales), prosigue un procedimiento en que hay una concatenación de actos y en los cuales se permite que el gobernado se defienda y

¹⁰ Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal., México, Edit Duero, 1992. pp. 31 y 32.

ofrezca pruebas, dictándose una resolución por el particular. Ésta es, grosso modo la subgarantía denominada la preexistencia de un juicio.

Otra de las garantías que se encuentran en éste artículo es la de la exacta aplicación de la ley en materia penal, dicha garantía tiene como campo de vigencia la materia procesal penal e implica el tradicional principio de legalidad que se enuncia "*Nulla poena, nullu delictu sine lege*". Éste Postulado establece dos elementos sobre legalidad: los delitos y las penas.¹¹ Para asegurar la garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal, el párrafo tercero del artículo 14 constitucional prohíbe la imposición de penalidad por analogía, es decir, aquella aplicación que se hace de una ley atendiendo a aspectos semejantes entre un hecho y una norma, pero quien realidad, el caso concreto no se adecua cabalmente al supuesto normativo, sino que, como ya se dijo, guarda cierta semejanza con el mismo, y por mayoría de razón, que es una interpretación y aplicación legal que se hace considerando aspectos propios del delincuente o del hechos delictivo en concreto y que en el ánimo del juzgador hace suponer la necesidad de imponer una pena mayor al procesado o acusado penalmente, por el grado de afectación ocasionado, que se encuadre esta conducta en lo sostenido por la ley penal aplicable.¹²

Por cuanto hace a las garantías de legalidad en materia jurisdiccional civil, consagradas en el párrafo cuarto del artículo 14, se considera que el auto de autoridad condicionado por la expresada garantía de legalidad es la sentencia definitiva, es decir la resolución jurisdiccional que dirima el conflicto jurídico substancial o fundamental en un juicio.

Otra de las garantías de seguridad Jurídica que se consignan en nuestra Constitución Política es la del artículo 16 de este ordenamiento, que estatuye: "Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de

¹¹ Cfr. Burgoa, Ignacio. Ob. Cit., p. 574. En el mismo sentido, Islas, Olga y Elpidio Ramírez. El Sistema Procesal Penal en la Constitución. México, Edit. Porrúa, 1979. p. 29.

¹²Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. pp. 39 y 40.

mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

"No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

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

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

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

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

"Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

"En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

"Las comunicaciones privadas son inviolables. La Ley sancionará plenamente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

"Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

"La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescriptas para los cateos.

"La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

"En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente".

De la anterior redacción se desprende que las garantías del artículo 16 Constitucional en su sentido general es la de la debida fundamentación y motivación en la emisión de los actos que afecten directamente la esfera jurídica del particular, y por lo tanto en tratándose de actos que no trascienden de manera inmediata la esfera jurídica de los particulares, sino que se verifican sólo en los ámbitos internos del gobierno, es decir, entre autoridades, el

cumplimiento de la garantía de legalidad tiene por objeto que se respete el orden jurídico y que no se afecte la esfera de competencia que corresponda a una autoridad, por parte de otra u otras.

En este supuesto, la garantía de legalidad y, concretamente, la parte relativa a la debida fundamentación y motivación, se cumple:

a. Con la existencia de una norma legal que atribuya a favor de la autoridad, de manera nítida, la facultad para actuar en determinado sentido y, asimismo, mediante el despliegue de la actuación de esa misma autoridad en la forma precisa y exacta en que lo disponga la ley, es decir, ajustándose escrupulosa y cuidadosamente a la norma legal en la cual encuentra su fundamento la conducta desarrollada.

b. Con la existencia constatada de los antecedentes fácticos o circunstancias de hecho que permitan colegir con claridad que sí procedía aplicar la norma correspondiente y, consecuentemente, que justifique con plenitud el que la autoridad haya actuado en determinado sentido y no en otro. A través de la primera premisa, se dará cumplimiento a la garantía de debida fundamentación y, mediante la observancia de la segunda, a la de debida motivación.

De igual modo se estatuye en éste artículo la seguridad de tener la impartición de justicia con base a un criterio determinante como lo es la competencia para conocer de los asuntos generales planteados ante la autoridad; y por lo tanto para que un acto de autoridad cumpla con los requisitos previstos por el artículo 16 constitucional, es necesario que la autoridad funde su competencia por razón de territorio, esto es, que cite, además del artículo respectivo, el apartado e inciso que le confieren facultades para actuar dentro de un territorio determinado (en los casos en que tal competencia esté contenida en un apartado o inciso), pues si sólo se cita el precepto y no el apartado y el inciso, se crearía un estado de incertidumbre jurídica en perjuicio del particular.

Es de referirse al artículo 16 constitucional el siguiente aspecto: la obligación de observar las formalidades esenciales del procedimiento es requisito previo para dictar actos privativos de aquellos a los que se contrae el artículo 14 constitucional, entre los que no se encuentran comprendidas las órdenes de detención o aprensión, dado que las mismas constituyen actos de molestia a los que se refiere el 16 del mismo ordenamiento.

La garantía de mayor protección que se imparte al gobernado dentro de nuestro orden jurídico constitucional es, sin duda alguna, la de legalidad, consagrada en éste artículo, ésta prerrogativa reside en el hecho de que por su mediación se protege todo el sistema de derecho objetivo de México.¹³

Por último, hemos de referir que otro de los artículos que consagran garantías de seguridad jurídica, es el artículo 17, que establece: "Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

"Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

"Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

"Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil".

Este artículo consagra siete garantías esenciales que son:

- a. El derecho de acción, *lato sensu*, éste derecho consiste en la facultad que tiene todo gobernado para poner en movimiento a los órganos judiciales estatales.
- b. La existencia de Tribunales estatales para administrar justicia.
- c. La impartición de justicia pronta, completa e imparcial.

¹³ Cfr. Burgoa, Ignacio. Ob. Cit. p. 583.

- d. La prohibición de costas judiciales.
- e. La independencia de tribunales frente a otros órganos del Estado.
- f. La garantía de la ejecución de las resoluciones judiciales.
- g. La seguridad de que ningún gobernado será aprisionado por deudas de carácter civil.¹⁴

En relación a lo anterior mencionaremos que la garantía que consigna el artículo 17 de la Constitución General de la República, sobre que los tribunales deben estar expeditos para administrar gratuitamente justicia, en los plazos y términos que fija la ley, no se viola sino cuando los tribunales se rehúsan a aceptar las promociones legales de los particulares, o a resolver, dentro de sus facultades, las controversias que les sean sometidas, pero no cuando la gestión del quejoso es aceptada, tramitada y resuelta con arreglo a la ley.

En el caso de los derechos del inculpado, se encuentran observados en la Ley Suprema, en el artículo 20 (A), y se refieren al procedimiento penal comprendido desde el acto judicial inicial hasta la sentencia definitiva, las garantías que contiene dicho artículo se le denominan garantías de seguridad jurídica y que se imputan al gobernado en su carácter de indiciado o procesado e imponen a la autoridad judicial que conozca el juicio obligaciones y prohibiciones.

I. Inmediatamente que lo solicite el Juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, que fijara el juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juzgador en su aceptación.

¹⁴Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. pp. 43 y 44.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años de salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo la autoridad judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar donde se cometió el delito.

El monto y la forma de caución que se fije, deberá ser asequibles para el inculpado en circunstancias que la ley determine la autoridad podrá modificar el monto de la caución.

El juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito las características del inculpado y la posibilidad del cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que en su caso pueda imponerse al inculpado.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima un daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

La libertad bajo caución se traduce en una garantía o derecho del inculpado que la Constitución le otorga dentro del procedimiento penal, que le permite gozar de su libertad provisional, durante la substanciación de ese procedimiento, previa la satisfacción de una garantía.

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

Se prohíbe la coacción física o moral a efecto de obtener del inculcado en cualquier momento del procedimiento, su confesión. En todo caso si esta es rendida por el indiciado deberá estar presente su defensor, pues de no ser así, tal medio de prueba carecerá de valor.

Como se puede observar, la intervención del defensor es importante dentro del procedimiento penal, ya que esta institución permite al inculcado hacer frente a las vicisitudes que se puedan presentar en la evolución de su procedimiento.

III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

La declaración preparatoria, es la primera manifestación que hace el acusado sobre su intervención en la comisión de un delito ante el juzgador siendo ésta espontánea sin coacción y de viva voz.

IV. Siempre que lo solicite será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra.

Los careos constituyen el enfrentamiento entre sí de las personas que han declarado en un juicio, ya sea como acusados, testigos u ofendidos por el delito para aclarar sus dichos contradictorios y esclarecer los hechos controvertidos.

Sin embargo debemos destacar que estos careos de origen procesal difieren de los que marca la Constitución, cuyo propósito es el de conocer la identidad de las personas que declaran en contra del inculcado.¹⁵

¹⁵ Cfr. Lara Espinoza, Saúl. Ob. Cit. pp. 296 y 297.

V. Se le recibirá los testigos y demás pruebas que ofrezcan concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

Para saber que pruebas pueden ser aportadas en el proceso Penal, es imprescindible analizar los Códigos de Procedimientos Penales Federal o locales, según sea el caso, para determinar cuales son los elementos probatorios que puedan ser ofrecidos, y así se tiene, que en materia Federal, por ejemplo, de acuerdo a los artículos 206 a 278 se establecen como medios admisibles de prueba, los siguientes:

- a. Confesión
- b. Inspección
- c. Peritos
- d. Testigos
- e. Confrontación
- f. Careos
- g. Documentos

De igual manera, que en la legislación adjetiva federal, los artículos 193 a 253, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, regulan los medios de prueba.

VI. Será juzgado en audiencia pública o por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer o escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que este pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado de los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación.

En este supuesto se regula el caso del jurado popular federal, que en la actualidad carece de aplicación práctica. Por cuanto al concepto audiencia pública debemos entender que se trata

de un acto procesal en el cual comparecen las partes en el juicio ante el juzgador, a fin de desahogar los medios probatorios aportados por las partes y la cual puede ser presenciada por cualquier persona independientemente de que tenga interés en el negocio o carezca del mismo de ahí que sea diligencia pública.

VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que conste en el proceso.

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

En esta fracción se observa la garantía de brevedad en la solución de juicios personales.

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada por si, por abogado, o por persona de su confianza. Si no puede o no quiere nombrar defensor después de haber sido requerido para hacerlo el juez designara un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y este tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.

X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por mas tiempo del que como máximo fije la ley del delito a que motivare al proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computara del tiempo de la prisión.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

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

De las fracciones VII a X se puede observar, como lo menciona Olga Islas y Elpidio Ramírez, sendas garantías que aluden a la materia de pruebas y sus requisitos, así como al derecho de defensa y del nombramiento de defensor, tema este último que será abordado con detalle en el Capítulo III de esta investigación.

CAPÍTULO II.
SINOPSIS SOBRE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES APLICABLES AL
PROCEDIMIENTO PENAL.

1. En Averiguación Previa.
2. En la Etapa Preparatoria al Proceso.
3. En el Proceso.

CAPÍTULO II.

SINOPSIS SOBRE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO PENAL.

El presente Capítulo nos hemos fijado como objetivo el estudio de las garantías individuales, específicamente las de seguridad jurídica, a nuestro procedimiento penal mexicano; asimismo apreciaremos como se reglamentan estas normas constitucionales en la legislación del Estado de México; con el propósito de hacer un análisis detallado de cada una de las etapas del procedimiento y las actividades que lo componen, en las que podremos observar los cambios de situación jurídica o condición de cada sujeto procedimental; así como las actuaciones que le corresponde a cada uno de ellos, sus límites, sus derechos y sus obligaciones.

Podemos empezar por establecer que la preocupación fundamental de las sociedades y los Estados deben ser la satisfacción de las necesidades básicas de sus miembros para procurarles una vida digna.

En un sentido más amplio, a esta serie de facultades, prerrogativas y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que reconocen inherentes al ser humano y se consideran esenciales para su existencia, es lo que estudiamos en el apartado anterior con el nombre de Derechos Humanos, como la vida, la libertad, la seguridad, la dignidad, la capacidad del hombre de incidir en la historia y en la cultura y su salvaguarda a través de normas constitucionales a rango de garantías individuales.

Por tanto, los derechos fundamentales entre ellos los de libertad, igualdad y seguridad, están arraigados en la persona humana inferidos de un orden superior de valores.

En la actualidad, la violación de los derechos humanos se presentan en forma común todos los días y en todos los países, independientemente del sistema político y económico de que se trate, y hablar de casos concretos como privaciones ilegales de la libertad, de torturas, de penas infamantes y crueles no escapa de ser una realidad.

En el ámbito penal, la relevancia de los bienes protegidos y la trascendencia de las medidas adoptadas para su custodia, requiere de los participantes del proceso productivo. Desde que se toma conocimiento de una conducta presumiblemente delictuosa, hasta su ejecución a través del sistema penitenciario, el estricto apego a la legalidad. En este desarrollo pueden existir fallas y abusos por parte de los individuos encargados de esas funciones, ya sea por ignorancia, mala fe o corrupción, entre otras causas; sin embargo, la línea divisoria entre la violación y el respeto a los derechos, en este aspecto es muy difícil distinguir.

Por tal motivo el propio Estado otorga a nivel constitucional derechos públicos subjetivos a favor del gobernado, que le permiten hacer frente a los actos de autoridad, cuando estos son inconstitucionales.

Con el objeto de tener un perfil claro de las garantías individuales y su aplicación en el procedimiento penal mexicano, nos ocuparemos de conocer las etapas y actividades que conforman a éste, delimitando los numerales de la Constitución que se relacionan con cada paso del procedimiento.

1. En Averiguación Previa.

Cabe destacar que la legislación adjetiva del Estado de México en materia penal, no sistematiza las etapas y actividades que integran al procedimiento penal, como lo hace por

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ejemplo, el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, el que en términos generales establece las siguientes:

- a. La averiguación previa: desde la denuncia o querrela hasta la consignación a los tribunales.
- b. El de preinstrucción: que va del auto de radicación al de plazo constitucional.
- c. El de primera instancia: que parte de la instrucción y culmina con la sentencia definitiva
- d. El de segunda instancia: que se origina con la interposición de algún recurso.
- e. El de ejecución: que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia hasta la extinción de la sanción aplicable.

Así descrito el procedimiento penal, podemos establecer que este se inicia con la denuncia o querrela y culmina, con la sentencia definitiva.

El proceso, según lo señala el artículo 19 constitucional, se origina con los autos de formal prisión o sujeción a proceso y termina con la sentencia definitiva.

Por nuestra parte no consideramos que la ejecución de la pena sea una etapa del procedimiento, más bien se trata de una consecuencia del mismo que se estudia a la luz del derecho penitenciario o derecho punitivo.¹⁶

¹⁶ Cfr. Ojeda Velázquez, Jorge. Derecho Punitivo, teoría sobre las consecuencias jurídicas del delito; México, D.F.: Edit. Trillas, 1993. pp. 43-49.

Una vez delimitados los campos sobre el procedimiento y el proceso, resulta oportuno para efectos de esta investigación, acudir a la doctrina, con el propósito de conocer cuáles son las etapas y actividades que componen al procedimiento penal.

Entre los autores que estudian al procedimiento penal destaca Manuel Rivera Silva quien elabora un criterio de ordenación del derecho penal adjetivo de acuerdo con los lineamientos siguientes:

I. Etapa preparatoria al ejercicio de la acción penal:

- a. Denuncia o querrela.
- b. Investigación.
- c. Ejercicio de la acción penal.

II. Etapa preparatoria al proceso:

- a. Auto de radicación.
- b. Declaración preparatoria.
- c. Auto de plazo constitucional.

III. Etapa del proceso:

- a. Instrucción.
- b. Preparación al juicio.
- c. Audiencia de vista.
- d. Sentencia.¹⁷

Como se observa del criterio de clasificación del tratadista en comentario, comparado con el del Código Federal de Procedimientos Penales, resulta similar, con la única diferencia de las etapas de segunda instancia y la ejecución.

¹⁷ Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 25ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1997. p. 35

Con estas bases desarrollaremos esta investigación definiendo a la averiguación previa como el procedimiento jurídico legal que se substancia y desarrolla ante el Ministerio Público Federal o local, a fin de investigar diversos hechos que puedan constituir un delito.

Dicho procedimiento tiene una vigencia desde la denuncia o querrela, hasta la resolución que emite el Ministerio Público y en la cual determina si ejercita la acción penal o, por el contrario, considera que no debe de ser ejercitada la misma.¹⁸

Existen opiniones diversas de cuando inicia la averiguación previa, una de ellas es la que menciona que en *estricto sensu* "se inicia con una resolución de apertura de la misma también conocida como auto de *ad inquirendum* (providencia por la cual se ordenan averiguaciones), y supone que se ha satisfecho el requisito de procedibilidad correspondiente".¹⁹

La legislación adjetiva Penal en el Estado de México no determina con precisión que es la averiguación previa y cuales son las actividades que la componen, sin embargo aparece esta denominación en el "Título Segundo", y en el artículo 97 señala: "El Ministerio Público está obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tenga noticia por alguno de los medios señalados en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..."

De este numeral se aprecia que la averiguación previa corresponde al Ministerio Público el que dará inicio a ésta, según lo previsto en el artículo 16, párrafo segundo del Pacto Federal, que si bien alude a los requisitos para la orden de aprensión en ellos se precisa la existencia de una denuncia o querrela, y de una investigación que haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Situación que es acorde con lo que señala el artículo 119 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México: "El agente del Ministerio

¹⁸ Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. p.46

¹⁹ Silva Silva, Jorge A. Derecho Procesal Penal, colección textos jurídicos universitarios, México, D.F.: Edit. Harla. S. A., 1990. p. 249

Público deberá, ante todo, comprobar los elementos del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del indiciado como motivación y fundamento del ejercicio de la acción penal y del proceso".

Es este un periodo procedimental, donde se debe tener mas cuidado puesto que solo busca recabar datos suficientes para comprobar el cuerpo del delito y como consecuencia de la investigación se podrian violentar garantías de una manera mas fácil, sobre el particular debemos recordar el principio jurídico que versa, "*toda persona es inocente hasta que se le demuestre lo contrario*", criterio que ha sido ratificado por México en diversos ordenamientos de talla internacional como son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en su artículo 14 prevé: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se compruebe su culpabilidad conforme a la ley";²⁰ la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su artículo 8º precisa " Toda persona inculpada de delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad"; el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala: "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa".²¹

Estos Tratados Internacionales, han sido suscritos por nuestro país y debidamente ratificados, por tanto son "ley suprema de toda la unión" de conformidad con el artículo 133 de nuestra Carta Magna.

Vistos ya los conceptos fundamentales para el mejor entendimiento de las garantías en la averiguación previa, procederemos a desglosar el tema que nos ocupa, es decir qué garantías individuales tiene el individuo y qué obligaciones tiene el Ministerio Público durante el periodo procedimental llamado averiguación previa; en uso del método deductivo

²⁰ Citado por Rivero Legarreta, Juan. revista El Mundo del Abogado año 3 No. 13 p. 34.

²¹ Ibidem. p. 34 y 35

comenzaremos por desglosar las garantías consagradas en el artículo 20 (A) Constitucional, que alude a las garantías que tiene el inculpado:

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado, en las circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución.

Como es de observarse, este artículo es aplicable a la averiguación previa (véase también la fracción X, párrafo cuarto), en cuanto a lo que establece el artículo 16 en su párrafo cuarto, en lo relativo a la facultad que tiene el Ministerio Público para ordenar detenciones, ya sea por caso urgente o delito flagrante. De esta manera si bien el Representante Social puede privar legalmente de la libertad en la indagatoria, también tiene la obligación de otorgar, si procediere, el beneficio de la libertad provisional caucional.

II. No puede ser obligado a declarar, y en consecuencia queda prohibida, y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión que se obtenga ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la presencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.

Para Alberto del Castillo del Valle, esta garantía se circunscribe en el derecho de que "nadie podrá ser obligado a declarar en su contra, por lo cual queda estrictamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda aquel objeto".²²

III. Se le admitirán los testigos y demás medios de prueba que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia

²² Ob. Cit. p. 64.

de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del procedimiento.

En el caso de las leyes secundarias, que en materia de procedimiento penal son aplicables, nos comenta el tratadista antes mencionado que se trata a título de ejemplo de la prueba testimonial la que es de trascendencia en ese momento del procedimiento sin que ello signifique que es la única prueba susceptible de ser ofrecida. Para saber qué pruebas pueden ser aportadas en el proceso penal es imprescindible analizar los Códigos de Procedimientos Penales Federales o Locales, según el caso, para determinar cuáles son los elementos probatorios que puedan ser ofrecidos.²³

IV. El derecho que tiene a ser asistido por un defensor ya sea el de oficio o el particular, debiendo estar presente en todas las actividades del procedimiento.

En el caso del procedimiento penal que se sigue en el Estado de México el artículo 145 destaca con claridad los derechos del inculcado frente al Ministerio Público; este numeral al texto señala: "Cuando el indiciado sea detenido o se presente voluntariamente, ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato en la siguiente forma:

"I. Se hará constar por quien haya realizado la detención o ante quien aquél haya comparecido, el día, hora, y lugar de la detención o de la comparecencia, así como, en su caso, el nombre y cargo de quien la haya ordenado. Cuando la detención se hubiese practicado por una autoridad no dependiente del Ministerio Público, se asentará o se agregará, en su caso, la información circunstanciada suscrita por quien la hubiere realizado o haya recibido al detenido;

"II. Se le hará saber la imputación que existe en su contra y el nombre del denunciante, acusador o querellante;

²³ *Ibidem.* p. 74.

"III. Será informado de los derechos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna en su favor.

"Estos derechos son:

"a) Que se le permita comunicarse con quien lo desee, por teléfono o por cualquier otro medio disponible;

"b) Que debe tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de confianza, o si no quiere o no puede designar defensor, se le designará uno de oficio;

"c) Que debe estar presente su defensor cuando declare;

"d) Que no podrá ser obligado a declarar;

"e) Que se le designe traductor, si se trata de persona que no hable o entienda lo suficiente el español;

"f) Que se le conceda inmediatamente su libertad bajo caución, si procede conforme al artículo 146 de este código;

"g) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación previa, y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;

"h) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y para lo cual se permitirá a él y a su defensor, consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, dicha averiguación;

"i) Que se le reciban los testigos y las demás pruebas que tengan relación directa con el hecho que se investiga, siempre que no constituya dilación o entorpecimiento de la averiguación previa;

"j) Cuando no sea posible desahogar las pruebas ofrecidas por el inculpado y su defensor, el juez de la causa resolverá, en su oportunidad, sobre la admisión y práctica de las mismas.

"Se hará constar en la averiguación previa la información que se le de sobre todos los derechos mencionados."

Del precepto citado se destaca la obligación del Representante Social de indicarle al inculpado los derechos que le otorgan a su favor el Pacto Federal entre los que se destacan

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

para efectos de nuestro estudio los que se destacan en la fracción III incisos b y c que aluden a los derechos de:

- a. De una defensa adecuada, y
- b. De nombrar o que le sea designado un defensor.

Es de mencionar que en lo general son de aplicarse las garantías previstas en los artículos 14 y 16, relativas a los requisitos constitucionales de seguridad jurídica que la autoridad debe observar al momento de emitir sus actos de autoridad, ya sean estos de privación o de molestia.

Para Alberto del Castillo del Valle las garantías que describe el artículo 20 (A) de la Constitución, aplicadas a la averiguación previa, se denominan:

- a. Garantía de audiencia
- b. Garantía de legalidad
- c. Garantía de una defensa adecuada
- d. Garantía del ofrecimiento de pruebas
- e. Garantía de proporcionar elementos para la defensa.²⁴

En el caso de la *garantía de audiencia*, ya nos hemos referido al artículo 14, párrafo segundo, que establece la obligación de cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento, es decir, "ser oído y ser vencido en juicio".

La *garantía de legalidad*, fija las bases para que el Ministerio Público y su auxiliar, la policía "judicial", cumplan con lo prescrito en la ley en el desempeño de sus funciones, fundando y motivando sus actos.²⁵

²⁴ Ob. Cit. p. 36.

²⁵ Cfr. Zaffaroni, Eugenio Raúl. El Proceso Penal, sistema penal y derechos humanos, 2ª ed., México, Edit. Porrúa, S. A., 2000. pp. 416 y 417.

Para el caso de *la defensa adecuada*, se establece la obligación por una parte de suministrarle al inculcado un *defensor de oficio*, cuando no tenga quien lo defienda o no quiera nombrar alguno; o bien, designar a su *defensor particular*.

Por lo que respecta al tema del *ofrecimiento de pruebas*, que si bien se integra en el artículo 20 (A), fracción V, se relaciona de manera directa con la garantía de audiencia que autoriza, para una debida defensa, allegarse de los medios de prueba que sean oportunos para el procedimiento.²⁶

En la última categoría, *proporcionar elementos para su defensa*, Alberto del Castillo del Valle comenta que en las leyes secundarias, específicamente las que aluden a los procedimientos en materia penal, se establece la obligación de las autoridades administrativas y judiciales de permitir el conocimiento de la indagatoria o de la causa penal, con la finalidad de poder preparar su defensa.

“Con la exposición de todo aquello que la favorezca, el ofrecimiento de las pruebas con que apoye su dicho y que guarden íntima relación con la materia de la litis, así como la portación para desvirtuar los hechos que se le imputen”.²⁷

En general éstas son las garantías individuales de las que goza el inculcado durante la averiguación previa, prerrogativas que le permiten hacer frente a los actos del Poder Público, representados en el Ministerio Público. Para efectos de nuestro estudio destacamos el contenido de los artículos 14 en su párrafo segundo, que si bien alude a la garantía de audiencia, fija las bases del derecho de defensa para cualquier materia; y, del 20, en su apartado (A), fracciones IX y X, párrafo cuarto, que estatuyen los derechos de una defensa adecuada y el de nombrar o designar defensor, no sólo en el preproceso y el proceso, inclusive en la averiguación previa.

²⁶ Cfr. *Ibidem*. pp. 448 a 451.

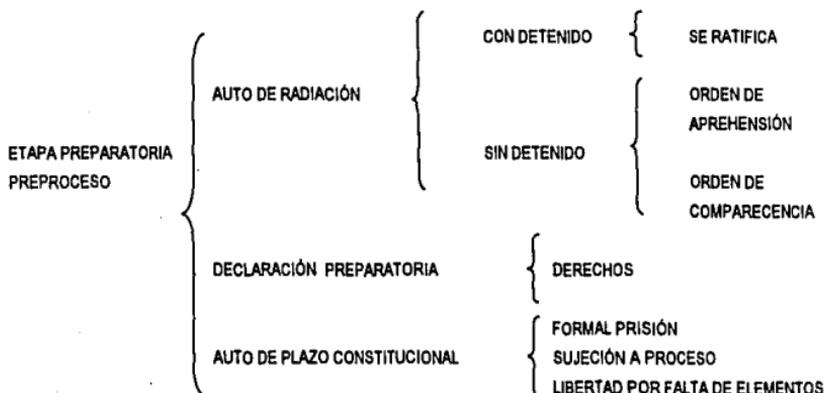
²⁷ *Ob. Cit.* p. 83.

2. EN LA ETAPA PREPARATORIA AL PROCESO.

Fernando Arilla Bas, en su obra *El Procedimiento Penal en México*, ubica como actividades del preproceso, a aquéllas que se realizan por y ante un Órgano Jurisdiccional, encargado de hacer la recepción del pliego de consignación, a través de un auto de radicación, y cumplir con las obligaciones constitucionales previstas en los artículos 20 (A), fracción III, y 19, que aluden, respectivamente, a la declaración preparatoria y resolver la situación jurídica del inculcado.²⁸

En el Código de Procedimientos Penales vigentes para el Estado de México, a esta etapa preparatoria al proceso se le conoce como *Instrucción*, según se observa de la lectura del Título Quinto, de dicho cuerpo de normas.

Para analizar las garantías constitucionales en esta etapa se partirá de un esquema básico que se desglosará así en lo subsecuente.



²⁸ Arilla Bas, Fernando. *El Procedimiento Penal en México*, 20ª ed.. México, D.F., Edit. Porrúa, 2000, pp. 93 a 125.

Para efectos de nuestro estudio definiremos a la etapa en estudio, como la segunda del procedimiento, que se verifica ante una autoridad judicial, cuyo objeto es el de observar y cumplir garantías de audiencia y de defensa, fundamentalmente para revolver la situación jurídica del inculpado en un lapso de 72 horas que en su caso puede ampliarse.

De lo anterior entramos al análisis del auto de radicación, considerado como la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, con ésta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que, tanto el Ministerio Público como el inculpado, quedan sujetos, a partir de ese momento a la jurisdicción de un tribunal determinado.²⁹

Al respecto el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México establece dos supuestos que se relacionan con el ejercicio de la acción penal y el auto de radicación:

a. Si el ejercicio de la acción penal es con detenido, deberá dictar de inmediato el auto de radicación, indicando lugar, hora, día, mes y año en que se dicta; también contendrá la orden de que se registre en el libro de gobierno con el número que le corresponda y de que se dé aviso del inicio al Tribunal Superior de Justicia, y el juez resolverá de inmediato sobre la constitucionalidad o no de la detención, según corresponda, la ratificará o decretará su libertad con la reserva de ley (artículo 164).

En cuanto a su relación con las garantías constitucionales de seguridad jurídica contenidas en el artículo 16 párrafo séptimo, se puede observar que este precepto constitucional se ratifica en la legislación local y que a la letra dice: "En caso de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de la ley", debiendo así también fijarle la caución para que en su caso se dicte o no la libertad provisional bajo caución, en caso de que el juez no de cumplimiento a lo anterior, podrá ser sancionado por violación a esta garantía constitucional.

²⁹Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 17ª ed. México, Edit. Porrúa, S. A. 1998, p. 296.

b. En el segundo supuesto el Código de Procedimientos Penales local enuncia que tratándose de consignación sin detenido, deberá radicar la causa haciendo el registro de la consignación en los libros respectivos y proveerá sobre lo solicitado en el pliego correspondiente, así como respecto de las diligencias que promuevan las partes, o que de oficio acuerde (artículo 163).

Si se ejercita acción penal sin detenido y el Ministerio Público le hubiese concedido al inculcado la libertad, el Órgano Jurisdiccional podrá revocarla según lo determina el artículo 166, si se trata de delito grave o si el Ministerio Público aporta elementos que acrediten que la libertad del indiciado representa, por su conducta precedente o por las características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad (artículo 20 (A), fracción I, párrafo primero, parte segunda de la Constitución).

Y en el caso de que el pliego de consignación sea sin detenido, de acuerdo a lo previsto por el artículo 164, se establece:

“Cuando contra el inculcado se solicite orden de aprehensión o comparecencia para que rinda su declaración preparatoria, el juez la libraré siempre que, de las diligencias de averiguación previa, se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado.

“La resolución respectiva contendrá una relación sucinta de los hechos que la motivan, sus fundamentos legales y la clasificación basada en el ejercicio de la acción penal y se transcribirá inmediatamente al procurador general de justicia, para que éste ordene a la policía judicial su ejecución”.

De lo que antecede tenemos que estudiar los requisitos y garantías que deben contener la orden de aprehensión y de comparecencia.

La *orden de aprehensión*, desde el punto de vista doctrinario, es “una situación jurídica, un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso”. Es un acto de autoridad,

en virtud del cual el juez competente determinar la detención de un gobernado, al iniciarse el proceso penal durante él, sin que se determine aún si el inculpado es responsable penalmente.³⁰

Desde el punto de vista procedimental, es una resolución judicial en la que con base en las actividades desarrolladas por el Ministerio Público en la averiguación previa y satisfechos los requisitos del artículo 16 constitucional, se ordena la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato, a disposición de la autoridad que lo reclama, o requiere, con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye.

Prevista esta garantía constitucional en el artículo 16, párrafo segundo y tercero en donde establece que la orden de aprehensión no podrá librarse por otra autoridad que no sea la judicial, debiendo anteceder para ello denuncia o querrela, y que ese hecho sea considerado por la ley como delito, teniendo, por lo menos, una pena privativa de libertad. De lo que se deduce que si el hecho punible solo tiene como sanción pena pecuniaria, no podrá librarse orden de aprehensión alguna.

Debiendo existir, asimismo, datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado, así, inmediatamente que la autoridad (policía judicial) ejercite una orden de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna, y bajo su más estricta responsabilidad, si no se cumple lo anteriormente mencionado se estarían violentando las garantías consagradas en el artículo constitucional en estudio.

En el Código de Procedimiento Penales para el Estado de México, se establece en el artículo 147, disposiciones similares al texto constitucional; a mayor abundamiento la norma de referencia señala:

³⁰ Mancilla Ovando, Jorge. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso, 8ª ed., México, Edit. Porrúa S. A., 1998, p. 111.

"Cuando estén reunidos los requisitos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el órgano jurisdiccional librará de inmediato la orden de aprehensión que en contra del inculpado, le solicite el Ministerio Público.

"En la resolución respectiva se deberá indicar además el lugar en el que quedará ingresado el aprehendido; en este caso, todos los días y horas del año serán hábiles y los responsables de los centros de prevención y readaptación social estarán obligados a recibir inmediatamente al aprehendido y hacerlo saber al juez.

"La resolución respectiva será cumplida por la policía judicial, la que estará obligada a poner sin demora al aprehendido a disposición del órgano jurisdiccional que libró la orden, informándole el día y hora en que ésta se ejecutó".

La orden de aprehensión deberá precisar lo siguiente:

- a. El delito por el que se libra
- b. Señalar si se trata de delito grave
- c. Los fundamentos legales
- d. El nombre y/o apodos del inculpado
- e. Su media filiación

Por cuanto a la *Orden de Comparecencia*, se librará solo cuando el delito merezca ser sancionado con pena alternativa, o cualquier otra que no amerite la privación de la libertad del inculpado, la cual se turnará al Ministerio Público, debiendo el juez, tener la obligación de citar previamente al inculpado en los términos de este código, debiendo precisar dicha orden los mismos requisitos que la orden de aprehensión.

Por lo que se refiere a la *Declaración Preparatoria*, esta puede ser definida como el acto a través del cual comparece el inculpado ante el Órgano Jurisdiccional, con el objeto de que éste le de a conocer el hecho punible, por el que el Ministerio Público ejerció la acción penal

en su contra, para que pueda llevar a cabo sus actos de defensa, y el juez resuelva la situación jurídica, dentro del término constitucional de setenta y dos horas.³¹

La *declaración preparatoria* es uno de los momentos más importantes del procedimiento penal y en la que se debe estar más atento al cumplimiento de sus garantías constitucionales como son las siguientes:

a. Cuando el inculcado lo solicite, el juez le otorgará la libertad provisional bajo caución, siempre que no se trate de delitos considerados por la ley como graves, o cuando el individuo haya sido condenado con anterioridad por un delito grave.

El monto y la forma de caución que el juez fije, deberán ser asequibles para el inculcado.

b. No puede, el inculcado, ser obligado, bajo ninguna circunstancia, a declarar; o a realizar declaración alguna ante autoridad distinta al Ministerio Público o al juez, y si no se encontrare presente su abogado defensor dicha declaración carecerá de todo valor probatorio.

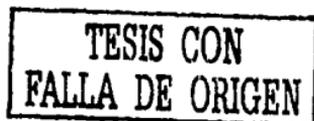
c. No puede ser sometido a ningún tipo de tortura, incomunicación o institución.

d. La audiencia será pública dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, haciéndole saber, el nombre de quien lo acusa, así como el delito que se le imputa, y así pueda contestar al cargo.

e. En esa misma audiencia se le darán a conocer los derechos de los que se puede gozar y podrá ofrecer pruebas en la misma y solicitar ser careado con quien o quienes depongan en su contra.

f. Se le facilitarán todos los datos que solicite para su defensa.

³¹ Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pp. 302 y 303



g. Teniendo derecho a una defensa adecuada, por sí o por abogado, o por persona de su confianza, y si no quiere o no puede nombrar defensor, el juez le designará un defensor de oficio, teniendo el derecho de que este comparezca en todos los actos del proceso.

Auto de Plazo Constitucional. Es una resolución judicial que debe dictar esta autoridad dentro del término de 72 horas, contadas a partir del momento en que el inculcado se encuentra a su disposición con el objeto de resolver sobre la situación jurídica de éste.³²

El plazo para decretarlo se considera de acuerdo a las siguientes hipótesis, tomando en cuenta que los plazos en horas corren de momento a momento por lo que, todas son hábiles (artículos 58 y 59, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

- a. En el momento en que se consigna como detenido.
- b. Después de la ejecución de la orden de aprehensión.
- c. Después de una comparecencia voluntaria.

Por cuanto a las formas en que se puede resolver la situación jurídica del inculcado, la legislación constitucional y procesal, establecen:

- a. Formal prisión.
- b. Sujeción a proceso.
- c. Libertad por falta de elementos para procesar.
- d. Sobreseimiento.

La *Formal Prisión*, es la resolución que puede dictar el juez en un plazo constitucional de 72 horas cuando se acreditan los requisitos de fondo y forma que establece la Constitución y la ley, el delito tiene como pena, la privativa de libertad.³³

³² Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. p. 230.

³³ Ídem.

A mayor abundamiento, y de acuerdo al artículo 19 constitucional podemos observar que ninguna detención ante autoridad judicial podía exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán:

- ◆ El delito que se impute al acusado
- ◆ El lugar, tiempo y circunstancias de ejecución
- ◆ Así como los datos que arroje la averiguación previa
- ◆ Los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado...

Para la denominación de autoridad judicial debe entenderse que es el juez que está conociendo de la causa penal y al que le corresponde dictar el auto de formal prisión, previos los requisitos constitucionales previstos con anterioridad, los cuales se encuentran reglamentados en la legislación adjetiva penal del Estado de México en los artículos 177 a 183.

El *Auto de Sujeción a Proceso*, es la resolución que puede dictar el juez dentro del plazo constitucional de 72 horas cuando se acreditan los requisitos de fondo y forma requeridos para la formal prisión, salvo la punibilidad de prisión por ser ésta alternativa, económica o cualquier otra no privativa de libertad.³⁴

Sus efectos son:

- a. No restringe la libertad.
- b. Solo se fijan el delito por el cual se seguirá el proceso.

El auto de sujeción a proceso, tiene las mismas peculiaridades que el de formal prisión, si bien esta determinación judicial que resuelve ala situación jurídica del inculpado (en adelante

³⁴ Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pp. 235 y 236.

procesado), no justifica la prisión preventiva, de alguna manera limita la libertad de tránsito del sujeto, al poder abandonar el lugar de la jurisdicción de donde se seguirá el proceso.

Por lo demás, con este auto, al igual que con la formal prisión, se da tema al proceso y la apertura a la instrucción, momento del proceso dentro del cual se aportarán los medios de convicción necesarios para robustecer la acusación, en el caso del Ministerio Público, o bien, desacreditar la culpabilidad de inculpado, por parte de la defensa. Los medios de prueba aportados a la causa penal, tendrán que ser idóneos a los fines del proceso.

El *Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar con las Reservas de Ley*, es la resolución que produce el juez en el plazo constitucional cuando no es posible acreditar algún auto de procedimiento para estimar que no se acredita en auto la probable responsabilidad del inculpado.

Efectos:

- a. El inculpado queda en libertad, con "las reservas de ley"
- b. El Ministerio Público puede aportar pruebas, dentro de los siguientes noventa días naturales (artículos 184 y 148, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México):

El *Auto de Sobreseimiento*, es la resolución que puede dictar el juez dentro del plazo constitucional o fuera de él, cuando se acredite alguno de los supuestos previstos por los artículos 272 a 275 del Código de Procedimientos Penales y, muy especialmente, cuando en el plazo nos se acreditan los elementos del tipo.

Efectos:

- a. Si causa ejecutoria termina definitivamente con el proceso.
- b. En consecuencia es una resolución prematura a la sentencia.

El *Auto de Suspensión del Procedimiento*, puede darse dentro o fuera del plazo constitucional que tiene el Órgano Jurisdiccional, para resolver la situación jurídica del inculpado cuando se acredite alguna causa de inimputabilidad de los previstos por los artículos 410 al 414, del Código de Procedimiento Penales.

Es importante destacar que el plazo constitucional a que alude el artículo 19 puede ser sujeto de ampliación, como lo menciona dicho numeral, en concordancia con lo previsto también en el artículo 177, fracción IV, párrafos segundo a sexto del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, que en lo conducente señalan:

"El plazo a que se refiere el párrafo primero de este artículo se duplicará cuando lo solicite el inculpado por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

"Durante la duplicación del plazo, el Ministerio Público sólo podrá en relación con las pruebas o alegatos que propusiera el inculpado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

"La ampliación del plazo deberá notificarse al Director del Centro Preventivo y de Readaptación Social donde, en su caso, esté internado el inculpado para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

"La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal. Los encargados de los centros preventivos que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención al juez sobre esa omisión en el mismo acto de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrán al inculpado en libertad, sin perjuicio de que el Ministerio Público solicite su reaprehensión.

"Se hará constar en autos la hora en que el inculpado haya ingresado al centro preventivo y de readaptación social, quedando a disposición del juez".

Como se aprecia, no se trata de duplicar el plazo constitucional de 72 a 144 horas, sino el de ampliarlo en atención a las pruebas que con el propósito de presentar su defensa se formulen en este período del procedimiento.

Además del plazo antes mencionado se presenta para el encargado del centro preventivo de prisión la obligación de informar al Órgano Jurisdiccional que ha fenecido el término constitucional, en el entendido de que si en las tres horas siguientes no envía copia del auto de formal prisión pondrá al inculcado en libertad (artículos 19 constitucional y 177, fracción IV, párrafo cuarto del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).³⁵

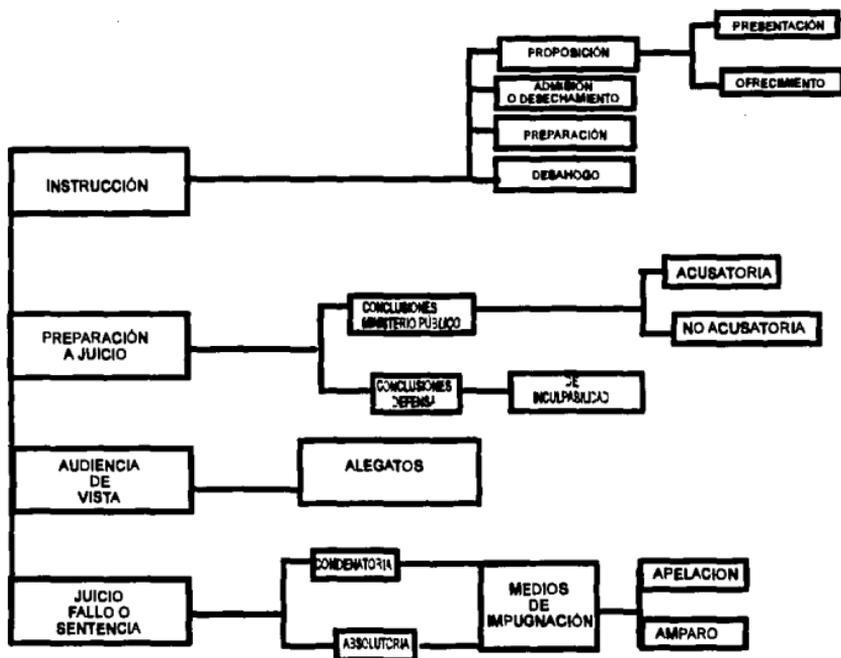
3. EN EL PROCESO.

En el caso de las prerrogativas del gobernado que se aplican a esta etapa del procedimiento se destacan de manera general los artículos 14 y 16 constitucionales y, en lo particular, el artículo 20 (A), de la misma Ley Fundamental.

Previo a su estudio presentamos a continuación el siguiente diagrama que sintetiza las actividades del proceso:

³⁵ Sobre el particular véase a De la Cruz Agüero, Leopoldo. *El Término Constitucional y la Probable Responsabilidad Penal, los elementos del cuerpo del delito, jurisprudencia y práctica*, 2ª ed., México, Edit. Porrúa, S.A., 2000.

SINOPSIS SOBRE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO PENAL EN EL PROCESO



a. *La instrucción.* es la fase preparatoria del juicio, que tiene por objeto la reunión de las pruebas y el uso de procedimientos y formalidades para poner el proceso en estado de ser juzgado.³⁶

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

³⁶ Cfr. Arilla Bas Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, 20ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 2000, p. 136.

La instrucción, en un *sentido amplio*, comprende propiamente todo el procedimiento penal ordinario, es decir, desde que se tiene conocimiento de la *noticia criminis*, hasta el momento de dictarse la sentencia, incluso después, si consideramos que el concepto de instrucción se encuentra íntimamente relacionado con la prueba y ésta con la necesidad de conocer la verdad histórica de un hecho considerado como delito.

La prueba juega un papel importante, en un *sentido estricto*, su objeto fundamental, es precisamente el de allegarse todos los medios de prueba posibles para el esclarecimiento de los hechos motivo del proceso, a efecto de que los sujetos procedimentales, especialmente las partes, estén en condiciones de debatir en el juicio, y el juzgador en condiciones de resolver en justicia el conflicto mediante la sentencia definitiva.

La actividad de la instrucción consiste en preparar y desahogar las pruebas que legalmente le ofrecen las partes en relación con los hechos motivo del proceso. Además, el juzgador deberá tomar conocimiento directo del procesado, del ofendido y de las circunstancias del hecho, en la medida requerida para cada caso, teniendo amplias facultades, para allegarse de oficio, las pruebas que estime necesarias (artículo 188, fracción VI del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

De conformidad con los artículos 185 a 187, de la legislación adjetiva penal del Estado de México, el desarrollo de la instrucción se presenta de la siguiente manera:

- a. Las partes deben ofrecer las pruebas que pretendan se desahoguen en la audiencia próxima, después de 5 y antes de 10 días naturales antes de su celebración.
- b. Se admiten o se desechan por el juez
- c. Se preparan por el juez o por las partes, según proceda (cita o llevar testigos, carentes, hacer apercibimiento de gran exhortas, etcétera).
- d. Ordenar el oficio, el desahogo de las que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

Durante la instrucción se celebrarán las audiencias de pruebas que sean estrictamente indispensable para su desahogo al realizarse la que señale el auto procesamiento, se fijará el día y hora para la siguiente y así sucesivamente para los demás que resulten.

Por cuanto al cierre de la instrucción este opera:

a. *A petición de parte.* Cuando concluido el desahogo de las pruebas, el juez preguntará a las partes si tienen alguna nueva que ofrecer. Si las partes ofrecen alguna nueva prueba, o el juez estima necesario la práctica de alguna otra diligencia, citará a una nueva audiencia para dentro de los diez días naturales siguientes.

Si el Ministerio Público ofrece una prueba frívola o insidiosa que tenga por objeto solo retardar el procedimiento, se le impondrá una medida de apremio, avisando a su superior jerárquico, cerrándose la instrucción (artículo 191 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

b. *De oficio.* Si concluida la audiencia en que se hayan desahogado las pruebas ofrecidas por las partes o decretadas por el juez, éste estime que está agotada la averiguación, prevendrá a aquéllas a que ofrezcan en la misma audiencia pruebas que puedan desahogarse en una última, que se celebrará dentro de los diez días naturales siguientes. Si las partes no ofrecen ninguna prueba, el juez declarará cerrada la instrucción.

Cuando fueren varios los procesados y alguno de ellos solicitare el cierre de instrucción, el juez podrá acordarlo, por lo que respecta a éste, siempre que lo estime procedente (artículo 192 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Durante la instrucción se aplica, en lo particular el contenido del artículo 20 (A), fracción V, de la Constitución, que en lo conducente establece: "Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso".

Las facultades probatorias que de esta prerrogativa emanan, no brindan garantías absolutas a los procesados, las pruebas en el proceso deben ofrecerse en los términos y plazos que establece la legislación ordinaria, y para su admisión deberán ser de tal naturaleza que no contrarias a la ley o la moral.³⁷

En otras palabras, la fracción en estudio, no determina en manera alguna que la prueba debe recibirse en todo tiempo y a voluntad absoluta del quejoso, sino en el tiempo que la ley respectiva conceda al efecto.

En todo proceso contencioso constituye una carga del oferente de la prueba el señalar los elementos que permitirán el desahogo cuando su naturaleza lo requiera y que la probanza tiende a acreditar la veracidad de los hechos materia del litigio.

En materia penal, tales exigencias no rigen; el Poder Constituyente consagra el derecho probatorio como una formalidad esencial del procedimiento, estableciendo la obligación del juzgador de brindar procesadamente el auxilio que se requiere para obtener el desahogo de las pruebas ofrecidas.

Esta disposición confirma los anhelos de brindar seguridad jurídica a los gobernados sujetos a proceso penal. Su cumplimiento es una necesidad social; de tal forma que la omisión produce la presunción legal de indefensión del reo, por violar su garantía de audiencia y la abstención del juez, en un exceso de poder que destruye el acto de autoridad de la recepción de las pruebas y las determinaciones procesales posteriores que se sigan en el juicio.

Por último, los beneficios probatorios que brinda la garantía constitucional, son aplicables para quien formalmente esté sujeto a proceso; si el acusado se encuentra prófugo, el

³⁷ Son pruebas prohibidas aquellas que atenten contra la dignidad del procesado o de las personas que sean instrumentos probatorios en el juicio.

haberse sustraído de la acción de la justicia le excluye de la hipótesis constitucional y le hace nugatorio su derecho en las prueba.

La fracción IV del artículo que se estudia, regula la garantía de seguridad jurídica en materia de careo constitucional.

Los careos constitucionales se establecen como formalidad esencial en el proceso penal; constituyendo una obligación procesal que el juez debe de satisfacer, para que no se viole la garantía de audiencia del acusado.

El objeto del careo procesal, es brindar elementos psicológicos insuperables al juzgador, al poner frente a frente a quienes han declarado en el proceso y confrontar la validez de sus testimonios, lo que le permitirá dictar justicia con apego a la verdad.

La diligencia de los careos podrá practicarse dentro del término constitucional, pero si se celebra en el periodo de instrucción ese retraso no conculca la garantía procesal que se estudia.

b. *La preparación a juicio.* Es el conocimiento que el juez adquiere de una causa penal en la que tiene que dictar sentencia; o bien, la legítima dirección de un proceso penal, entre el Ministerio Público; y, el inculcado y su defensa, ante el juez del conocimiento que la dirige a resolver aplicando las consecuencias jurídicas de la normas al caso concreto, materializándose en una sentencia definitiva.

Durante la preparación a juicio, el Ministerio Público precisa sus pretensiones y el inculcado su defensa ante el tribunal, éste valora las pruebas y pronuncia su sentencia, y las partes pueden hacer valer sus impugnaciones en contra de tal resolución.

En consecuencia, la preparación a juicio comprende actos de acusación, actos de defensa y actos de decisión.

Al terminar el periodo de instrucción del proceso penal, se inicia la etapa en comentario, en la que las partes van a alegar la validez de la pretensión jurídica que han sostenido a lo largo del procedimiento, esta actividad se le denomina conclusiones.

Las conclusiones formuladas por el Ministerio Público son una extensión del ejercicio del derecho de acción penal y pueden ser:

a. *Las conclusiones acusatorias.* Puntualizarán la acusación y contienen la reseña de los hechos delictivos por los que se juzgan, las pruebas aportadas, relacionándolas para hechos delictivos por los que se juzgan, las pruebas aportadas, relacionándolos para demostrar que la acción ejercitada es fundada en ellas, se señalarán con precisión el delito y las modalidades por la que se deba de dictar sentencia en el proceso (artículos 257 y 258 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México)

b. *Las conclusiones no acusatorias.* Producen el efecto jurídico de sobreseer el juicio, absolviéndose al inculpado (artículos 259 y 260, en relación con el 272, fracción I, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

Las conclusiones formuladas por el acusado o su defensor, siempre se harán de inculpabilidad. Tienen por objeto demostrar que las defensas que se hicieron valer tienen trascendencia jurídica y que se ha probado la inocencia del procesado (artículo 261 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como síntesis de lo anterior podemos establecer que las conclusiones son las pretensiones o el punto de vista que seguirán las partes en el juicio. Se fija por la defensa y el órgano de acusación, respectivamente, la postura que seguirán en el proceso.³⁸

Desde el punto de vista de la defensa es de particular interés mencionar que en este momento del procedimiento penal se formulan ya sea por el defensor de oficio o por el defensor particular del procesado los argumentos lógico-jurídicos que entrelazan la prueba con la verdad histórica de los hechos que se quieren demostrar, con el objetivo de generar la convicción en el juzgador de que el procesado no cometió el delito, o que habiéndolo hecho se encontraba amparado por alguna causa de exclusión y de responsabilidad penal, previstas en el artículo 15 del Código Penal del Estado de México.

c. Audiencia de vista. También llamada Audiencia Principal, en esta diligencia se ratifican las pretensiones de las partes, con el ánimo de convencer al juez sobre su punto de vista.

De conformidad con la teoría, en el acuerdo en que se tenga por recibidas las conclusiones de la defensa, o por formuladas las de no responsabilidad, el juez citará a la audiencia de vista del proceso.

La audiencia de vista deberá celebrarse con la presencia del juez y de las partes, y del ofendido en su caso. A falta de alguna de las partes, y del ofendido en su caso. Si el faltista fuera el defensor particular o el de oficio podrá sustituirse conforme a la ley.

En la audiencia, el juez, el Ministerio Público y la defensa podrán interrogar al inculcado sobre los hechos materia del proceso; podrán ampliarse o corregirse las diligencias desahogadas en la institución, si para ello existe razón suficiente a juicio del juez y las partes lo hubieren solicitado dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación de la

³⁸ Cfr. Barragán Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal, México, D.F.: Edit. Mc. Graw Hill, 1999. pp. 447-451 y 549-551.

citación para la audiencia se leerán las constancias que las partes soliciten y que el juez estime conducentes; las partes podrán formular alegatos por escrito o verbalmente; al final se preguntará al procesado si desea hacer uso de la palabra; en su caso, igualmente se asentará en el acta respectiva. Por último, el Órgano Jurisdiccional declarará visto el proceso y citará para oír sentencia.³⁹

En el caso de la legislación adjetiva del Estado de México, de acuerdo al artículo 261, se observa de su lectura que no hay etapa de audiencia de vista o discusión, ya que de su texto se menciona: "Una vez expresadas las conclusiones de la defensa o tenidas por formuladas las de inculpabilidad, se declarará visto el proceso y se procederá a dictar sentencia dentro de los quince días siguientes, si el expediente excede de quinientas páginas se aumentara un día por cada cincuenta".

En esta hipótesis se observa el incumplimiento de la garantía de audiencia prevista en el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución, pues se requiere que previamente se siga un juicio, entendiéndose por éste al procedimiento por virtud del cual se le permita al gobernado estar en contacto con la autoridad que va a emitir la orden de privación.

"Existe *juicio* para efectos de este artículo, cuando la autoridad ante la cual se lleva el mismo (sea Judicial, Legislativa o Administrativa) todas en funciones jurisdiccionales, el juicio se ordena ante los tribunales previamente establecidos, entendiéndose por tribunal previamente establecido al órgano del Estado facultado por una ley y constituido con anterioridad a la iniciación del juicio, para substanciar ese procedimiento, en el que puede ser un juicio propiamente dicho, las formalidades esenciales del procedimiento, entendiéndose por éstas a todos aquellos requisitos procedimientos que deben ser observados durante la substanciación del juicio previo y que marca en su artículo la ley aplicable al caso concreto existen fundamentalmente dos clases de formalidades esenciales del procedimiento, que son la oportunidad defensiva (posibilidad de que el gobernado sea oído en juicio y pueda

³⁹ Cfr. Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit. pp. 301 a 307.

participar en el, defendiéndose, oponiendo excepciones, alegando, etc.) y la oportunidad probatoria, por virtud de la cual ese sujeto podrá ofrecer y desahogar las pruebas que le beneficien y apoyen su dicho dentro de tal proceso".⁴⁰

d. *Sentencia*. Es la última resolución judicial que pone fin tanto al procedimiento como al proceso, y por imperativo del artículo 21, párrafo primero, parte primera de la Constitución, es una facultad exclusiva del Órgano Jurisdiccional.

De acuerdo a la doctrina esta resolución judicial produce los siguientes efectos:

- a. Se da por terminada la relación procesal entre las partes.
- b. No procede la recusación salvo nuevo nombramiento.
- c. Inicia el proceso mental del juez para resolver el asunto (Juicio).

La *sentencia*. Se traduce en un dictamen o parecer por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia de juicio. Por sus efectos estas se dividen en:

- a. *Definitivas*, se ocupan de resolver el asunto de fondo.
 - ◆ Condenatorias: Hay delito y hay responsabilidad penal.
 - ◆ Absolutorias: Cuando no hay delito o responsabilidad penal.

b. *Interlocutoras*, resuelven un incidente.⁴¹

Por cuanto a los requisitos de la sentencia definitiva estos se clasifican en:

- ◆ De forma:
 - a. Lugar y fecha.

⁴⁰ Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. p. 30.

⁴¹ Cfr. Silva Silva, Jorge Alberto. Ob. Cit. p. 119.

- b. Datos identificatorios del asunto (proemio o exordio).
- c. Nombre, apodos y demás datos generales.
- d. Reseña histórica del proceso (resultados).
- e. Valoración de pruebas para establecer la comprobación o no de los elementos del delito y responsabilidad penal.
- f. En caso positivo.- Individualización de penas y medidas de seguridad (considerados).
- g. Fundamentos legales y jurisprudenciales.

◆ De fondo:

- a. Puntos resolutivos (conclusión).
- b. Nombre y firma del juez y secretario.
- c. Los demás que establezcan las leyes.⁴²

Por cuanto a la sentencia se refiere, es aplicable el contenido del artículo 17 constitucional que alude a los plazos y términos marcados por la ley procesal aplicable (conforme a lo que mande e legislador y de acuerdo a los diversos procedimientos que en las leyes se establezcan) emitiendo resoluciones judiciales (in genere) de manera pronta (en breve tiempo debe resolverse todos los juicios, existiendo responsabilidad para el juzgador que retarde la impartición de justicia, es decir que no dicte resolución dentro de los términos descritos en la ley aplicable a cada caso) completa en la sentencia que emita el juez, deben contemplarse todos y cada uno de los aspectos que conforman a la litis, sin que dable que un juicio no sea resuelto en alguna de las partes que conformen la controversia, a menos de que ello sea consecuencia de la suerte principal e imparcial (el juez no debe inclinarse a favor de ninguna de las partes en litigio, y si en el concurre alguna hipótesis que le haga tener interés en ese negocio, ya sea por parentesco o amistad, verbigracia deberá excusarse de conocer del juicio correspondiente).

⁴² Cfr. Silva Silva, Jorge Alberto. Ob. Cit. p. 258.

En todas las leyes procesales debe establecerse un capítulo específico de ejecución de todo tipo de resoluciones (decretos, autos, sentencias interlocutoras y las sentencias definitivas), así como los medios de apremio que se impondrá a quienes no acatan las tales resoluciones, puesto que sin ese cumplimiento, la substanciación y resolución de un juicio sería inútil y vana; por ello se exige que se esté a los mandatos judiciales, cumpliéndose así uno de los fines del proceso, dar a cada quién lo que de acuerdo al juzgador le corresponde.⁴³

Un mecanismo de defensa con que cuenta el sentenciado con el propósito de inconformarse con la resolución judicial que entra al fondo del asunto y que afecta sus bienes tutelados por las prerrogativas del gobernado, la libertad o el patrimonio por ejemplo, se conocen como *medios de impugnación*.⁴⁴

El verbo impugnar viene del latín *impugnare* que significa resistir atacar o combatir. Son los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir modificar o anular los actos y las resoluciones judiciales cuando adolecen de deficiencias errores y legalidad o injusticia.⁴⁵

Su objeto es:

- a. Garantizar el cumplimiento exacto del derecho.
- b. Garantizar el desenvolvimiento del procedimiento.
- c. Garantizar una resolución justa.

Se justifica para:

- a. Corregir las providencias torcidas.
- b. Preparar el derecho violado.

⁴³ Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. p. 42.

⁴⁴ Sobre el particular resulta de importancia la obra de Hernández Pliego, Julio A. Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal, 2ª ed. corregida y aumentada, México, Edit. Porrúa, S. A., 2001.

⁴⁵ Cfr. Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, Argentina, Edit. Heliasta, 1982.

Se clasifican en:

- a. Recursos.
- b. Remedios procesales.
- c. Juicios o procesos impugnativos.

Los recursos, son los medios de impugnación que las leyes conceden a las partes y eventualmente al ofendido para combatir las resoluciones que les causen agravios.

Se dividen:

- ◆ Recursos ordinarios: La apelación, reconsideración y la inconformidad.
- ◆ Recursos extraordinarios: La queja, la denegada apelación y el reconocimiento de la inocencia del sentenciado.

Producen los siguientes efectos:

Ejecutivo, cuando se ejecuta la resolución impugnada. Sin perjuicio del resultado del recurso.

Suspensivo, cuando se suspende la ejecución de la resolución hasta en tanto se resuelva el recurso.

Extensivo, cuando por razones no personales se extienden sus efectos del resultado del recurso a personas que no lo interpusieron. ⁴⁶

En la categoría de recursos ordinarios la legislación procedimental penal del Estado de México alude a los siguientes:

⁴⁶ Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. p. 285.

a. *Revocación*, regulado en los artículos 276 y 277 prospera contra los autos que no sean materia de apelación o los que se dicten en segunda instancia antes de la sentencia.

b. *Apelación*, contenida en los numerales 278 a 297 en los que se contempla también la *reposición del procedimiento*, permiten combatir resoluciones judiciales que tengan el carácter de autos o de sentencias definitivas, según lo dispuesto por el artículo 282.

En el caso de la reposición del procedimiento que opera a petición de parte de acuerdo con los artículos 296 y 297, tiene la finalidad de retrotraer el procedimiento hasta antes del acto considerado ilegal. Para efectos de la defensa resulta interesante el contenido del artículo 298, que a la letra dispone "No obstante lo dispuesto en el artículo 296 de este código, si el tribunal de apelación encuentra que hubo una violación manifiesta de procedimiento, que haya dejado sin defensa al inculpado, y que por error o negligencia de su defensor no fue combatido debidamente, deberá suplir la deficiencia y ordenar que se reponga el procedimiento.

"La reposición sólo se ordenará respecto del apelante agraviado".

De lo que se observa la suplicia de la queja por el juzgador de segunda instancia en favor del apelante si este tiene el carácter de inculpado y se trate de violaciones manifiestas al procedimiento.

c. *Denegada apelación*, es un recurso que procede en contra de la resolución que desechó o no admitió el recurso de apelación, cualquiera que sea el motivo (artículos 299 a 305 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

d. *Revisión extraordinaria*, que opera cuando se ha dictado sentencia de condena que a causado ejecutoria, ya para declarar la inocencia del reo o para resolver sobre la reducción o sustitución de la pena en el caso de que se expida una ley posterior que lo beneficie (artículos 306 al 316 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México).

e. *Revisión forzosa*, de acuerdo a los artículos 317 y 318 de la ley adjetiva penal del Estado de México, se abre de oficio la segunda instancia para la revisión de las resoluciones en las que el Órgano Jurisdiccional haya aplicado las disposiciones de los artículos 58 y 79 del Código Penal del Estado de México.⁴⁷

En el caso del *Juicio de Amparo*, es el medio jurídico previsto en la constitución, por virtud del cual se mantiene vigente el Sistema Jurídico Constitucional Mexicano, al anular o invalidar todo aquel acto de autoridad que sea contraventor de la Ley Suprema nacional, cuando así sea procedente y previa solicitud a través del ejercicio de la acción de amparo que haga el afectado o agraviado. Por el acto relacionado ante los Tribunales de la Federación, los que deben substanciar en todos sus partes el juicio, de acuerdo con las bases procedimentales descritos en la ley de Amparo mediante este juicio, se pretende hacer imperantes las garantías individuales es del gobernado, las cuales son parte integrante de la constitución, el medio de control constitucional es aquel proceso judicial o procedimiento previsto en la constitución, por virtud del cual se hacen vigentes los mandatos de la carta fundamental, imponiéndose esta a todas las autoridades del Estado e invalidado de ese modo todo aquello que esas autoridades hagan hecho, al reunirse estos requisitos por el juicio mexicano de amparo, como esta previsto en la Constitución (artículos 103 y 107), donde se prescriben las reglas básicas de procedencia y substanciación del mismo

⁴⁷ Los artículos referidos al texto señalan: "Artículo 58. Si se trata de un delincuente primario, de escaso desarrollo intelectual, de indigente situación económica y de mínima peligrosidad, podrá el órgano jurisdiccional, en el momento de dictar sentencia, reducir hasta la mitad de la pena que le correspondiera conforme a este código, siempre que no se trate de un delito grave.

"Si no se trata de un delito grave y el inculpado al rendir su declaración preparatoria confiesa espontánea, lisa y llanamente los hechos que se le imputan, o en el mismo acto ratifica la rendida en indagatoria, el juzgador reducirá en un tercio la pena que le correspondiera conforme a este código.

"Si el inculpado de un delito patrimonial no agravado, paga espontáneamente la reparación del daño antes o en la celebración de la primera audiencia de ofrecimiento de pruebas, el órgano jurisdiccional podrá reducir la pena hasta en una mitad.

"La sentencia que reduzca la pena en términos del primero y segundo párrafo deberá ser confirmada por el tribunal de alzada correspondiente, para que surta efectos. Entretanto, la pena se entenderá impuesta sin la reducción autorizada por este artículo". Y el "Artículo 79. El órgano jurisdiccional, al pronunciar sentencia, podrá recomendar al ejecutivo del Estado la remisión de la pena, si concurren las siguientes circunstancias:

"I. Que el sentenciado haya obrado por motivos excepcionales, o que considere el órgano jurisdiccional que no es necesaria la pena por las circunstancias particulares del caso;

"II. Que no revele peligrosidad; y

"III. Que no se trate de delito grave.

"La remisión de la pena no exime de la obligación de reparar el daño".

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

(principios fundamentales de amparo) y tienden a anular, invalidar o dejar sin vigencia los actos de autoridad contrarios a la constitución, debe concluirse que el amparo es un auténtico medio de control constitucional.⁴⁸

El amparo procede con los actos de autoridad (en general) que lesionen o desconozcan las garantías individuales. Entendiéndose por acto de autoridad el acto que emana de un órgano de estado y que se caracteriza por ser unilateral (no requiere del consenso de voluntades para surgir), imperativo (se impone a los gobernados a través del *imperium* estatal) y coercitivo (si el gobernado no cumple voluntariamente con el, el Estado lo hace cumplir por medio del uso de los *imperio* o fuerza pública.

El amparo en materia penal puede promoverlo:

- a. El gobernado afectado en su esfera jurídica, si es que se encuentra posibilitado físicamente para ello.
- b. En caso de que el acto reclamado en la demanda derive de la tramitación de un juicio penal, puede promover el defensor del acusado en el juicio o proceso penal, siempre y cuando quede debidamente probado que tiene la calidad de defensor (artículo 16 de la Ley de Amparo).
- c. Si se trata de actos de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro, la aplicación de una de las penas prohibidas por el artículo 22 de la Constitución o la incapacidad forzosa al ejército o armada nacional.⁴⁹

Del capítulo en estudio podemos observar que las garantías del gobernado previstas en la parte dogmática de la Constitución, si son de seguridad jurídica, corresponden a la materia penal, o mejor dicho al procedimiento penal. Estas prerrogativas permiten estructurar de manera precisa la defensa del gobernado, para hacer frente a los actos de autoridad.

⁴⁸ Cfr. Pérez Dayán, Alberto. Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales y su jurisprudencia, 7ª ed. actualizada, México, Edit. Porrúa, S. A. 1997, p. 9.

⁴⁹ Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto. Ob. Cit. pp. 22, 107 a 109.

**CAPÍTULO III. ANÁLISIS DEL DERECHO DE DEFENSA A LA LUZ DE
LA CONSTITUCIÓN Y LA LEGISLACIÓN PENAL ADJETIVA
DEL ESTADO DE MÉXICO.**

1. El Artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución.
2. Estudio del Artículo 20, apartado (A), de la Constitución.
3. La Ley de Defensoría de Oficio para el Estado de México.
4. La Ley General de Profesiones para el Estado de México.
5. El Código de Procedimientos Penales del Estado de México.
6. Nuestro Punto de Vista.

CAPÍTULO III.
ANÁLISIS DEL DERECHO DE DEFENSA A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN Y LA
LEGISLACIÓN PENAL ADJETIVA DEL ESTADO DE MÉXICO.

En este Capítulo pretendemos hacer un análisis relativo al derecho de defensa, ya que es evidente que se trata de un tema de esencial importancia en el procedimiento penal considerando desde luego, a partir de lo enunciado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la legislación vigente para el Estado de México la cual ha resultado ser contradictoria y restrictiva, o peor aún violatoria de garantías para el indiciado dentro del procedimiento penal como oportunamente lo señalamos dentro del mismo, entendiendo éste como un derecho que no implica contradicción sino más bien como una prerrogativa para hacerse conocedor del motivo de la acusación y así poder interponer los medios de impugnación correspondientes, que llevan implícitos el derecho de audiencia, ya que este último resulta de vital importancia para el indiciado.

El proceso penal avanza luego a través de una serie de actos indispensables. Así se llega a la etapa denominada del proceso, que constituye el corazón del procedimiento; en ella el juzgador conocerá las conclusiones de las partes, apreciará las pruebas y dictará sentencia. La Constitución recoge esa etapa procesal entre las garantías del procesado o acusado.

Se alude también a la garantía que recoge un aspecto de la prueba testimonial. En efecto, dispone que el acusado, "siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra". Esto supone que ciertas personas han declarado en contra del inculcado; denunciantes, querellantes o simples testigos.

Es debido que el sujeto cuente con la posibilidad de contrarrestar esas declaraciones adversas, demostrando ante la autoridad que los declarantes han faltado a la verdad y que, por lo tanto, sus testimonios no deben perjudicarse. Para este propósito se hace uso del

careo; poner "cara a cara" a quienes han rendido declaraciones de signo contrario a fin de que, discutiendo entre sí, se llegue al conocimiento de la verdad. Es fácil advertir que el éxito de esta prueba depende de la habilidad y probidad de quienes son los careados y de la perspicacia de la autoridad que preside la diligencia.

Derecho a la Defensa

La Defensa nos refiere Ovalle Favala "proviene de *defendere*, que significa rechazar a un enemigo, rechazar una acusación o injusticia".⁵⁰

Acepciones:

Como actitud del demandado a oponerse a los hechos (*causa petendi*) invocados por el actor.

Como cualquier actitud (legal) tendiente a sostener un derecho de libertad alegado.

La defensa del imputado como reacción tiende a interrumpir la seriación, anular, modificar o aclarar hechos, incluso a oponerse a las razones legales.

González Bustamante, nos refiere que la defensa es una función encaminada a "destruir las pruebas de cargo existentes, de tal manera que la resolución judicial que se pronuncie, se traduzca en una exculpación o en una mejoría de la situación jurídico procesal que guarda el inculpado".⁵¹

⁵⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, T. I, México, UNAM, 1987.

⁵¹ González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, 7ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 1983. p. 243.

Para Herrera y Lasso se trata "del derecho de probar contra la prueba el derecho de demostrar que la autoridad errónea o insuficientemente".⁵²

Fenech comenta que es "toda actividad de las partes encaminada a hacer valer en el proceso penal sus derechos e intereses, en orden a la actuación de la pretensión punitiva y la del resarcimiento".⁵³

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara indican: "es la actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos implicados en un proceso".⁵⁴

La actividad de la defensa lleva como respaldo a la propia ley, la legalidad. La idea de la defensa solo puede ser forjada en el marco conceptual de la legalidad. La defensa comprende a la vez a enterarse al motivo de la acusación, así como los actos procesales que han de practicarse.

Toda vez que la defensa es una actividad que enarbola la legalidad, tratando de impedir que durante la aplicación de la ley se cometan excesos; la defensa ha de impedir que el funcionario se extralimite en sus funciones legítimas y ha de aclararle lo que le es confuso o lo que ignora.

¿Quién puede ser defensor?

El mismo inculcado (por sí mismo)

Persona que realice la defensa (defensa de otro, que puede ser el defensor particular o de oficio, o persona de su confianza).

Lo anterior con relación a la garantía del inculcado, consagrada por el artículo 20 (A), fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual como

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Fenech, Miguel. *El Proceso Penal*, Madrid, Edit. Ageda, 1982, p. 43.

⁵⁴ *Ob. Cit.*

hemos reiterado en los Capítulos anteriores, alude al derecho que tiene el inculpado de gozar de una defensa adecuada para la guarda de sus derechos.

Cabe hacer mención que dicho precepto se refiere a que no es necesario que la persona que asuma la defensa requiera de los conocimientos propios del Derecho, sino que sólo basta que el mismo inculpado asuma su defensa o nombre a una tercera persona.

Cada uno de los Estados partes de la federación se organiza a su vez la defensoría local, hablando de la defensoría de oficio con diversos nombres. No existe uniformidad en todas las entidades en cuanto a su dependencia. En algunas entidades los defensores dependen del poder ejecutivo local, que es quien los nombra y en otras depende del Tribunal Superior de Justicia; entidades que establecen varios requisitos para poder ser defensor como lo veremos con posterioridad específicamente en relación con la Legislación del Estado de México.

Para poder comprender con claridad como se integra la figura de la defensa y del defensor, en materia penal, es oportuno estudiar estos conceptos, bajo la óptica de dos garantías de seguridad jurídica, la primera corresponde al contenido del artículo 14, en su párrafo segundo, que trata sobre la prerrogativa de audiencia y el derecho de defensa *lato sensu*; y, del artículo 20 (A) de la Constitución, especialmente en la fracción IX, que aborda el derecho que tiene el inculpado a nombrar o a que le sea designado un defensor.

1. ARTÍCULO 14, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN.

Antecedentes del Artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 14 constitucional es uno de los pilares sobre los que descansa el ordenamiento jurídico mexicano. No es una casualidad el que este precepto sea, junto con el artículo 16 constitucional, el más invocado en las demandas de amparo.

La garantía de audiencia encuentra su expresión moderna en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, promulgada por la Asamblea Nacional francesa el 26 de agosto de 1789 y en la enmienda V (aprobada en diciembre de 1791) a la Constitución norteamericana de 1787.

En nuestro país, el primer texto constitucional que recogió la garantía de audiencia fue el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 y cuyo artículo 31 disponía: "Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente".

Pero el antecedente directo del artículo 14 proviene de la Constitución del 5 de febrero de 1857. En el proyecto de Constitución se contenían tres artículos que hacían referencia al contenido final de aquél: el 4° que prohibía que se expidieran leyes retroactivas (ex post facto, agregaba); el 21, que señalaba que la imposición de determinadas sanciones penales no podía hacerse "sino por sentencia, pronunciada según las formas y bajo las condiciones establecidas en las leyes del país"; y el 26, de contenido más amplio, que expresaba: "Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sino en virtud de sentencia dictada por la autoridad competente, y según las formas expresamente fijadas en la ley y exactamente aplicadas al caso".

La palabra *audiencia* tiene en el derecho mexicano, entre otros, los siguientes significados:

a. En la etapa virreinal se le utilizó para designar a los órganos jurisdiccionales de niveles intermedios o superiores (las *Audiencias* de Guadalajara y de la Ciudad de México), tal como ocurría y sigue ocurriendo en España (las *Audiencias Provinciales* y la *Audiencia Nacional*).

b. También se emplea para denominar al acto procesal complejo y público, que se desarrolla en la sede y bajo la dirección del Órgano Jurisdiccional y en el que intervienen las partes, sus abogados y los terceros cuya presencia sea necesaria para la realización del acto (en este sentido se habla de audiencia constitucional, etcétera.

El texto vigente del artículo 14 constitucional en su párrafo segundo, es el siguiente:

"Artículo 14...

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

Se denomina *garantía de audiencia* al derecho que el artículo 14 constitucional otorga a toda persona para que, previamente a cualquier acto de autoridad que pueda llegar a privarla de sus derechos o posesiones, se le dé una oportunidad razonable de defenderse en juicio, de probar y de alegar ante tribunales independientes, imparciales y establecidos con anterioridad en la ley".

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido: "la disposición del artículo 14 constitucional, respecto a que nadie puede ser privado de sus posesiones o derechos, si no median los requisitos que el mismo precepto previene, implica la idea de privación definitiva de la propiedad de una cosa y no la privación transitoria". En rigor, la idea de privación de derechos o posesiones lleva normalmente implícito el carácter definitivo del acto, por lo que podría parecer un contrasentido hablar de "privación transitoria". Por esta razón pensamos que puede resultar más preciso referirnos a una "afectación provisional", en el que no debe haber privación de derechos. Conviene recordar que la palabra "privación" tiene, entre sus orígenes y significados, uno de carácter jurídico: "La pena con que se

despese a alguno del empleo, cargo o dignidad que tenía, por algún delito que ha cometido".

Sobre ésta garantía específica, Ignacio Burgoa, nos enseña:

"La garantía de audiencia, una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a los actos del poder público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, está consignada el segundo párrafo de nuestro artículo 14 constitucional..."⁵⁵

Nosotros agregaríamos, que es a través de esta garantía, en el que encontramos el puntal jurídico más sólido sobre el que se sostiene un auténtico Estado de Derecho, dado que en él se protegen los más vitales derechos del gobernado y particularmente del hombre, al consagrarse la tutela de la vida, la libertad, las propiedades y posesiones o derechos, cuyo titular es todo gobernado; los cuales vienen a constituir los bienes jurídicos que salvaguarda la garantía de audiencia.

El tema de la *posesión* es de lo que han sido mayormente analizados por la Suprema Corte. Por un lado, ésta ha sostenido que la posesión protegida por el artículo 14 constitucional no sólo es la que ejerce sobre los bienes materiales, las cosas, sino también la que puede llevarse a cabo sobre toda clase de derecho, incluyendo los derechos personales.

El Pleno ha afirmado que la posesión que ampara el artículo 14 "no es el simple hecho de la ocupación, sin título alguno en que pueda apoyarse"; y que el juicio de amparo "no puede proteger la simple ocupación sin título, porque esta detentación no debe estimarse como posesión".

⁵⁵ Ob. Cit. p. 527.

Existen determinados actos privativos a los que la propia Constitución o la interpretación judicial de ella, *eximen por excepción del cumplimiento de dicha garantía*. En este sentido, podemos mencionar los siguientes actos:

- a. La expropiación por causa de utilidad pública.
- b. La expulsión, por parte del Ejecutivo Federal, de extranjeros cuya permanencia juzgue inconveniente (artículo 33 de la Constitución).
- c. El ejercicio de la facultad económico coactiva para el cobro de los impuestos y demás créditos fiscales.
- d. La expedición y ejecución de órdenes judiciales de aprehensión y de cateo, así como las medidas cautelares previstas en la Constitución que privan al inculpado de su libertad (artículos 16, 18 y 19).

La palabra "juicio" proviene del latín *iudicium*, que originalmente significaba en el derecho romano, la segunda etapa del proceso jurisdiccional, la cual se desarrollaba ante el *iudex* designado por el magistrado.

Pero con el propósito de analizar el significado de esta palabra en el texto del párrafo segundo del artículo 14 constitucional, podemos destacar las siguientes dos acepciones en el derecho procesal mexicano:

- a. En ocasiones – las menos de las veces – se identifica el juicio con la sentencia, es decir, con el juicio que emite el juzgador sobre el litigio; y,
- b. Normalmente se identifica el juicio con el proceso jurisdiccional.

La Suprema Corte de Justicia ha entendido por juicio, para los fines del amparo, "el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva". No obstante, la doctrina ha señalado que, desde la

perspectiva del derecho de amparo, el juicio termina con la sentencia definitiva y no incluye los actos de ejecución de ésta.

La palabra *tribunal* se utilizaba en el derecho romano para designar el lugar ubicado en un nivel más elevado que el de las partes y los demás asistentes, desde el cual el magistrado impartía justicia.

Actualmente con la palabra *tribunal* se designa tanto al órgano (integrado normalmente por varios magistrados) que ejerce la función jurisdiccional, cuanto al lugar de ubicación de dicho órgano.

Es claro que, de acuerdo con lo que establece el artículo 14, tanto los tribunales judiciales como los tribunales que no forman parte del Poder Judicial pueden llevar a cabo actos de privación de derechos o posesiones, dentro de su ámbito de competencia y cumpliendo en todo caso con la garantía de audiencia. Ambos tipos de órganos ejercen la función jurisdiccional.⁵⁶

Con la expresión de las *formalidades esenciales del procedimiento*, se designan las condiciones fundamentales que deben satisfacer el proceso jurisdiccional y el procedimiento administrativo para otorgar al posible afectado por el acto privativo una razonable oportunidad de defensa, esas formalidades esenciales o condiciones fundamentales.

La primera se traduce en proporcionar al demandado o al posible afectado una noticia completa ya sea del acto privativo de derechos o posesiones que pretenda realizar la autoridad administrativa.

⁵⁶ Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 32ª ed., México, Edit. Porrúa, S. A., 1998. p. 503.

La segunda consiste en otorgar a las partes o al posible afectado una oportunidad razonable para aportar las pruebas pertinentes y relevantes para demostrar los hechos en que se funden.

En el proceso jurisdiccional y en el procedimiento administrativo también se debe otorgar a las partes y al posible afectado una oportunidad para que expresen alegatos, es decir, para que formulen argumentaciones jurídicas con base en las pruebas practicadas.

Por último, el proceso jurisdiccional y el procedimiento administrativo deben concluir con una resolución, en la que el juzgador o la autoridad administrativa decida el litigio o el asunto planteado. La sentencia del juzgador y la resolución administrativa deberán cumplir los requisitos de motivación fundamental legal establecidos en los artículos 14 y 16 constitucionales.

2. ESTUDIO DEL ARTÍCULO 20, APARTADO (A) DE LA CONSTITUCIÓN.

El texto de este numeral como hemos indicado en el desarrollo de esta investigación, consagra garantías de seguridad jurídica que se materializan principalmente durante el periodo de preparación al proceso y del proceso mismo, aún cuando también son aplicables algunas de sus fracciones a la averiguación previa, como se observa de la lectura del párrafo final de la fracción X.

Su redacción íntegra a continuación se cita:

"En todo proceso de orden penal el inculpado, la víctima o el ofendido tendrá las siguientes garantías:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"A. Del inculcado.

"I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a la solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

"El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculcado.

"La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

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

"III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación,

a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria:

"IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra; salvo lo dispuesto a su apartado.

"V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso;

"VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

"VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;

"VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

"IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y

"X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

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

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

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

Así pues, la *caución* es la entrega de una cantidad de dinero que otorga el indiciado o el inculcado, según la etapa procesal, para garantizar al Estado que no se sustraerá del ejercicio de la acción de la justicia durante el tiempo en que goce de la libertad provisional y mientras se resuelve el juicio penal en todas sus partes.

A través de cualesquiera de las formas autorizadas y previstas por la ley, como es la entrega de dinero en efectivo o por medio de un billete de depósito (que es la forma más común).

Asimismo, mediante una hipoteca o una fianza. En todo caso, el Ministerio Público o el juzgador, según quien conceda esta libertad, debe permitir que se otorgue la caución en la forma en que más convenga al indiciado y esté acorde con sus posibilidades, conforme al texto del artículo 20, fracción I, que alude a que la forma de otorgar esa caución, debe ser asequible al inculcado.

La fracción II señala que el acusado *no podrá ser obligado a declarar*, acto seguido prohíbe y sanciona la incomunicación, la tortura y la intimidación – que es, a menudo, una forma de la tortura - Esto nos coloca en el terreno de las declaraciones que puede producir el inculcado

en el procedimiento, y particularmente la más relevante y comprometedora, que es la confesión. Esta consiste, dicho en forma sintética, en el reconocimiento que hace el inculpado sobre su participación en el hecho delictuoso. En consecuencia, a través de la confesión el sujeto admite ser autor o cómplice en el delito. Es fácil suponer la trascendencia que tiene un reconocimiento de esta naturaleza.

Es obvio que una confesión arrancada con violencia no debe surtir efecto alguno en el proceso, como no sea acarrear la responsabilidad penal del agente que maltrató al inculpado para alcanzar su declaración. Por eso, entre otros aspectos, la fracción II del artículo 20 prohíbe las referidas presiones sobre el inculpado, que lo inducen a admitir su responsabilidad, con verdad o sin ella.

La fracción III del artículo 20 ordena una diligencia crucial en el procedimiento, llamada *declaración preparatoria*. Antes de que ésta ocurra, ya ha podido declarar el inculpado – así, en la averiguación previa ante el Ministerio Público: *declaración indagatoria* – pero solo en la preparatoria comparece ante el juez que conoce de la imputación. Esta diligencia es, básicamente, una oportunidad para la defensa del inculpado. En ella se hará saber a éste “en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo”. En la declaración preparatoria rige el principio de publicidad, garantía constitucional del debido proceso. Igualmente, se ordena la práctica de esta diligencia dentro de un plazo que no admite prórroga ni en la Constitución ni – hasta ahora – en la ley secundaria: cuarenta y ocho horas. Si se desatiende el plazo se incurrirá en un vicio procesal que traerá consigo la nulidad del procedimiento.

En la diligencia se comunica al sujeto el nombre de su acusador y la naturaleza de la acusación. Por supuesto, esta determinación no se satisface cuando se informa al procesado

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que lo acusa el Ministerio Público y que se le atribuye haber perpetrado un delito que tipifica el Código Penal en cierta fracción de determinado artículo.

Este señalamiento es impecable técnicamente, pero resulta insuficiente para la defensa. Por ello la nombra constitucional se interpreta con realismo: se dirá al inculcado quiénes son sus denunciantes y los testigos que lo inculpan y se describirán los hechos que se supone ha cometido. Solo así se estará debidamente enterado – como quiere la Constitución – de los cargos que se le hacen, en forma tal que pueda contestarlos.

La fracción V del artículo constitucional que se comenta ordena recibir al inculcado *los testigos y demás pruebas que ofrezca*. Para que sea eficaz la promoción probatoria de aquél, se dispone concederle *el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliarle para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite siempre que se encuentren en el lugar del proceso*.

Esta fracción se refiere destacadamente a la prueba testimonial, pero también menciona las *demás pruebas* que el acusado ofrezca. En este concepto caben todos los medios conducentes a formar la convicción del juez. El régimen procesal penal mexicano consagra una amplísima posibilidad probatoria: efecto, abre la puerta para la recepción de cualesquiera pruebas pertinentes, es decir, relativas a la materia que constituye el tema del proceso. En términos generales, cabe decir que la facultad probatoria de las partes sólo se detiene cuanto se trata de medios reprobados por la ley o la moral o de probanzas inconducentes, frívolas, inútiles.

Véase que la **audiencia** es una garantía constitucional, acto necesario para el debido proceso legal. A ella se aplica – como la declaración preparatoria – el principio liberal de la publicidad, método de control popular sobre la marcha de la justicia, que no se sustrae a la opinión pública. Por otro lado, la fracción que comento establece una disyuntiva en cuanto al órgano que detenta la jurisdicción penal. Indica que el inculcado será juzgado por un juez

profesional o por un jurado popular. Aquél es un titular profesional y permanente de la función jurisdiccional. En cambio, el jurado se integra con ciudadanos que no administran justicia en forma permanente y con preparación profesional; intervienen en un solo caso, seleccionados mediante sorteo y se pronuncian en los términos que dicta su conciencia. Hecho esto, el juez profesional establece la pena aplicable al delito considerado en el veredicto.

Históricamente, el jurado fue una institución democrática que extrajo la justicia de las manos del monarca. En su hora, constituyó una poderosa garantía para el ciudadano. Estuvo ligado a los grandes progresos políticos y penales en los siglos XVIII y XIX. Declinó cuando el avance de la ciencia llevó al proceso penal consideraciones criminológicas y jurídicas ajenas a las posibilidades del jurado, sensible a la retórica forense y proclive al sentimentalismo.

En México el jurado se retrajo a partir de 1929, año en que salió del proceso penal ordinario; solo subsistió, según las normas constitucionales anteriores, en el ámbito de la responsabilidad de funcionarios y empleados públicos y de los delitos de prensa contra la seguridad de la nación. En 1982 se promovió la sustitución del título cuarto de la ley suprema, a propósito de la responsabilidad de los servidores públicos. Entonces fue suprimido el jurado de este campo y permaneció el único supuesto que hoy consagra la segunda parte de la fracción VI del artículo 20: *En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.*

¿Qué se entiende por audiencia pública?

A una diligencia judicial (acto procesal) a la cual comparecen las partes en el juicio ante el juzgador (que es quien la preside) a fin de desahogar los medios probatorios aportados por esas partes y la cual puede ser presenciada por cualquier persona, independientemente de que tenga interés en el negocio o carezca del mismo; de ahí que esa diligencia sea pública.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sobre el particular, el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México dispone en su artículo 70, "las audiencias serán públicas y en ellas el indiciado podrá defenderse por sí mismo o por su defensor..."

Cabe subrayar la necesidad de la presencia del juez en esa diligencia, puesto que si no asiste dicho funcionario a la misma, se habrán violado las leyes del procedimiento afectando las defensas del acusado y provocando la interposición del juicio de garantías, según la fracción X, del artículo 160 de la Ley de Amparo, que dispone que se da tal hipótesis (afectación a las defensas del quejoso) "Cuando se celebre la audiencia de derecho son asistencia... del juez que deba fallar". Así mismo, deben estar presentes en esa audiencia "el secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acta", a fin de que esta diligencia (audiencia de ley) no sea inconstitucional. Si a tal audiencia no concurren esos funcionarios, el Tribunal Colegiado de Circuito competente deberá mandar reponer el procedimiento a través de una sentencia para efectos.

Con la exposición de todo aquello que la favorezca, el ofrecimiento de las pruebas con que apoye su dicho y que guarden íntima relación con la materia de la *litis*, así como con la aportación de elementos para desvirtuar los hechos que se le imputen. Para ello, el juzgador le facilitará los datos que solicite y que obren en autos, ya sea que la consulta respectiva la haga él mismo o su defensor.

Entre los datos que le son proporcionados al procesado, pueden señalarse aquellos que prescribe el artículo 19 constitucional, que conforman al auto de formal prisión, mismo que estudiamos en detalle en el Capítulo anterior, y para efectos del tema objeto de esta investigación destacamos los siguientes:

- a. El delito que se le imputa al acusado por el cual se substanciará el juicio penal en su contra.
- b. Los elementos que constituyen dicho delito.

c. Lugar, tiempo y circunstancia de ejecución del delito imputado y por el que se prosigue el juicio; y por último.

d. Los datos que se desprendan de la averiguación previa y que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.

Así también, deben proporcionarse los datos prescritos por la fracción III, del artículo 20, de la Constitución que son:

a. El nombre de su acusador; y conjuntamente.

b. La naturaleza y causa de la acusación que se haya formulado en su contra.

La fracción IX se refiere a este asunto, pero también al derecho que tiene el inculcado *desde el inicio de su proceso (a ser) informado de los derechos que en su favor contiene esta Constitución*. Es obvio que así se trata de facilitar la defensa del inculcado, al amparo de las disposiciones constitucionales que lo protegen y que, indirectamente sustentan una buena administración de justicia.

Esta **defensa**, sigue diciendo el precepto, se ejercerá "por sí (es decir, por el propio inculcado) por abogado o por persona de su confianza". He ahí, según la interpretación común, el principio de libre defensa: no exige la Constitución que el defensor sea siempre un perito en derecho, es decir, un abogado; basta con que lo designe el procesado a título de persona confiable. Ningún ordenamiento –ni siquiera la ley llamada de profesiones, reglamentaria del artículo 5° constitucional– puede reducir el alcance de esta potestad que la norma suprema confiere.

Otra cosa ocurre en la rama penal, aquí tiene gran importancia el auxilio jurídico al inculcado. Importa sobremanera a la comunidad y por ello la Constitución exige la defensa "adecuada" y no cualquier defensa y contempla la designación de un defensor oficial, cuando el

inculpado carece de recursos para allegarse un letrado particular o se abstiene de nombrar defensor, pudiendo hacerlo.

Ésta distingue entre el supuesto en que el reo no cuenta con defensor particular y la hipótesis en que se rehúsa a designarlo. Para ello, el precepto determina: "Si (el inculpado) no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio".

Todo esto conduce a una institución pública indispensable: la defensoría de oficio. A esta dependencia –vinculada a la Suprema Corte de Justicia en el fuero federal y al Departamento del Distrito Federal en el común de esa jurisdicción– se hallan adscritos los abogados que asistirán a los acusados carentes de defensor. Esas defensorías cumplen también funciones de asistencia jurídica en otros ámbitos del enjuiciamiento.

¿Cuánto puede intervenir el defensor en el procedimiento penal? La fracción IX puntualiza la respuesta: "desde el inicio del proceso", y luego el penúltimo párrafo del artículo 20, agregado en 1993, abre la posibilidad de que el indiciado en una averiguación previa cuente también, desde el principio de ésta, con un defensor que lo asista.

Previene el primer párrafo de esa fracción que "en ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún motivo análogo". Suele sintetizarse esta disposición diciendo que "no hay prisión por deudas". De este modo se ha cerrado la puerta a una costumbre antigua y opresiva: la reclusión de los deudores, es decir, no de los responsables del delito, sino de quienes asumieron una obligación puramente civil que no han podido o querido cumplir. Hoy parece normal que los deberes civiles se exijan por la vía civil. No siempre fue así.

El segundo párrafo de la fracción X señala que "tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso". La razón de esta norma parece evidente: en ningún caso podrá el juzgador imponer al delincuente una pena superior al límite máximo dispuesto por la ley penal. Sería impertinente que la prisión preventiva se prolongase por más tiempo del estipulado como límite de la pena. De lo contrario podría suceder, con flagrante menoscabo de la justicia, que un sentenciado a tres años de prisión, por ejemplo, hubiera permanecido en la cárcel preventiva por más de tres años.

Finalmente, el tercer párrafo de la fracción X ordena: "En toda pena de prisión que imponga un sentencia, se computará el tiempo de la detención". Con ello se reconoce, indirectamente, que la prisión preventiva (medida cautelar) y la prisión punitiva (pena) son, en esencia, idénticas. Más allá de cualquier tecnicismo procesal o ejecutivo, ambas aparejan pérdida de la libertad. Así las entiende y padece el preso. Por ello es necesario –justo, realista– que la preventiva se absorba en la pena impuesta.

Hoy nos parece obvio que el tiempo de prisión preventiva debe tomarse en cuenta para el cómputo general de la prisión: si la reclusión preventiva duró un año y la sentencia dispuso prisión de tres, el condenado sólo deberá permanecer dos años más en prisión. Ahora bien, las cuentas fueron diferentes en nuestro derecho histórico.

3. LEY DE LA DEFENSORÍA DE OFICIO DEL ESTADO DE MÉXICO.

Con el propósito de circunscribir nuestro estudio al derecho de defensa como prerrogativa individual en materia penal, nos corresponde estudiar la legislación que en el Estado de México se aplica a la defensa pública u oficiosa. Sobre el particular el artículo 2º de la ley que se estudia establece:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"La Defensoría de Oficio es una institución de orden público, indivisible y de interés social que tiene por objeto:

"I. Proporcionar obligatoria y gratuitamente defensa en materia penal en cualquier etapa del procedimiento, a las personas que lo soliciten, o cuando haya designación del Ministerio Público o del Juez."

Y entre sus actividades se destacan las siguientes:

"Artículo 9.- Serán funciones de la Defensoría de Oficio las siguientes:

"I. Atender los asuntos que le sean encomendados, dentro del territorio del Estado;

"II. Atender la defensa en términos de ley desde el momento en que el inculcado tiene contacto con la autoridad investigadora, siempre que aquel no cuente con abogado particular;

"III. Tutelar los intereses procesales de sus defendidos y patrocinados;

"IV. Estar presente e intervenir en las diligencias de averiguación previa y en los procesos en defensa del inculcado, cuando éste lo solicite o cuando el Ministerio Público o el Juez designe al defensor de oficio;

"V. Tramitar ante el Ministerio Público, el Juez o la Sala correspondientes, la libertad provisional bajo caución de los inculcados, en los casos en que proceda;

"VI. Hacer valer las causas de inimputabilidad o excluyentes de responsabilidad en favor de los inculcados cuya defensa esté a su cargo, así como la prescripción de la acción penal;

"VII. Denunciar en su caso, las violaciones a los derechos humanos que se detecten en la averiguación previa en los Tribunales Judiciales y centros de reclusión;

"VIII. Intervenir en el patrocinio de los particulares que soliciten el servicio en los juicios civiles, familiares y mercantiles;

"IX. En materia civil y familiar, elaborar las demandas y contestaciones en sus respectivos casos, así como cualquier otra promoción que se requiera;

"X. Promover oportunamente el ofrecimiento y desahogo de las pruebas necesarias, los recursos e incidentes que procedan y en su caso el juicio de amparo;

"XI. Tramitar los recursos de apelación interpuestos en contra de resoluciones dictadas en materia penal, civil, familiar y mercantil, expresando oportunamente los agravios que procedan;

"XII. Acudir al llamado de los menores o de quienes ejerzan legalmente la patria potestad que requieran de sus servicios y brindarles la asesoría correspondiente, aceptar el cargo de defensor y comparecer a todas las diligencias; y

"XIII. Las demás que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, esta Ley y otras disposiciones legales le señalen".

Como se aprecia de la cita anterior, el defensor de oficio tiene una labor fundamental dentro del procedimiento penal y en los procesos civiles o familiares, en la que se destaca la representación técnica, responsable y adecuada de los individuos que se encuentran bajo su custodia profesional.

Entre los requisitos que la ley fija para ser defensor de oficio se señalan:

"Artículo 12.- Para ser Director, Subdirector, Coordinador Regional, Jefe de Departamento y Defensor de Oficio se requiere:

"I. Ser mexicano por nacimiento en pleno goce de sus derechos civiles y políticos;

"II. Ser licenciado en derecho con título legalmente expedido y registrado ante la autoridad competente;

"III. Contar con una edad mínima de 25 años al momento de su nombramiento;

"IV. Tener por lo menos tres años de ejercicio profesional anteriores al cargo, salvo para el de Defensor de Oficio que será de un año;

"V. No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada como responsable de delito doloso, ni inhabilitado por responsabilidad administrativa;

"VI. Para los defensores de oficio aprobar los cursos de formación y capacitación profesional de la institución."

Como se aprecia para el ejercicio de esta actividad se exige ser licenciado en derecho, con título profesional y cuando menos tres años en el ejercicio de su actividad, situación que se acredita con la fecha de expedición de la cédula profesional; cuestión que no garantiza la práctica en el foro.

Como obligaciones del defensor de oficio se presentan:

"Artículo 22.- Serán obligaciones de los defensores de oficio, atendiendo al área de su adscripción, las siguientes:

"I. Asumir la defensa del inculcado cuando éste lo nombre o lo designe el Ministerio Público o el Juez de la causa y comparecer a todos los actos de la averiguación previa o del proceso en que se requiera su intervención;

"II. Asistir diariamente al Ministerio Público o a los juzgados y salas de su adscripción y permanecer en ellos el tiempo necesario para el desempeño de su función;

"III. Estar presente e intervenir en todas las diligencias y etapas de la averiguación previa y de los procesos inherentes a la defensa;

"IV. Gestionar la libertad de sus defendidos procurando que las fianzas sean asequibles, así como promover las de interés social, previo estudio socioeconómico;

"V. Concurrir cuando menos una vez a la semana, a los centros preventivos y de readaptación social de su adscripción a entrevistarse con los inculcados cuya defensa tengan a su cargo, debiendo recabar constancia de cada entrevista;

"VI. Proponer ante la dirección general, las medidas que tiendan a mejorar la situación de sus defendidos o patrocinados;

- "VII. Asumir el patrocinio de los asuntos del orden civil, familiar y mercantil que les sean asignados;
- "VIII. Promover en todas las etapas procedimentales las pruebas necesarias, atendiendo a un desahogo, así como la interposición de los recursos e incidentes que procedan y en su caso, el juicio de amparo;
- "IX. Coordinar y supervisar las actividades de los auxiliares de su adscripción;
- "X. Llevar un libro de registro de los asuntos a su cargo;
- "XI. Llevar un expediente de cada uno de los asuntos que patrocinen;
- "XII. Informar al Jefe de Departamento de Seguimiento y Control sobre los asuntos en que intervenga;
- "XIII. Rendir mensualmente informe a su coordinador regional sobre sus intervenciones efectuadas, proporcionando los datos necesarios para la estadística correspondiente;
- "XIV. Informar oportunamente a los interesados sobre la marcha de sus asuntos;
- "XV. Conceder en horarios de oficinas audiencias a sus patrocinados y, en su caso, a los interesados; y
- "XVI. Guardar el secreto profesional en el desempeño de sus funciones".

La actividad del defensor de oficio por cuanto al procedimiento penal se refiere se inicia desde la averiguación previa y se desarrolla incluso en el juicio de amparo (defensoría de oficio federal), su participación exige por lo que se aprecia, un conocimiento basto de la materia en que ha de intervenir pues en el caso que nos ocupa están en juego bienes de superior valía como la libertad o el patrimonio del inculcado.

Por ello el defensor de oficio requiere ser un profesional con vocación, comprometido con el servicio que ha de brindar y sobre todo satisfecho con el salario que recibe para que con ello esta noble profesión no se vea alterada por requerimientos económicos del exterior, que de alguna manera mermarian la calidad de sus servicios.

4. LEY DEL EJERCICIO PROFESIONAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

Esta legislación, reglamentaria del artículo 5º, párrafo segundo de la Constitución, acorde con la ley de profesiones a que nos hemos referido en el apartado anterior establece en su artículo 2º:

"Las profesiones que necesitan título para su ejercicio, son las siguientes:

"a. Licenciado en Derecho..."

Donde el título profesional es factor fundamental para el caso de las actividades relacionadas con los asuntos de carácter judicial, especialmente en la materia penal.

Los requisitos que deben satisfacerse para conseguir el título profesional, de acuerdo al artículo 8º de la ley que se estudia son:

"Para obtener un título profesional es requisito indispensable cursar y ser aprobado en los estudios de Educación Primaria, Secundaria o Prevocacionales y en su caso y de acuerdo con los planes y programas escolares, los estudios preparatorios o vocacionales, normales y profesionales en los grados y términos que establece la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma del Estado, la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma de México, la Ley Orgánica de Educación Pública y las demás leyes de Educación Superior vigente en la República. Los planes de estudios de los planteles profesionales en el Estado, deberán comprender la forma cómo deberá prestarse el servicio social".

Este documento, como lo ordena el artículo 121, fracción V, de la Constitución y su correlativo 12 de la ley en comento, tiene plena validez en cualquiera de las Entidades Federativas. El texto del segundo numeral señalado, dice:

"Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de otro Estado, serán registrados en éste, siempre que su otorgamiento se haya sujetado a sus Leyes respectivas, de conformidad con la fracción V del artículo 121 de la Constitución Federal".

En el caso de la materia penal esta ley prevé que la defensa se puede ejercer en tres dimensiones que son: 1. por sí mismo; 2. por persona de su confianza; y, 3. por un defensor, sea éste de oficio o un particular.

El texto del precepto que se comenta señala:

"Artículo 21. En materia penal, el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de personas de su confianza o por ambos según su voluntad. Cuando la persona o personas de la confianza del acusado, designados como defensores no sean abogados, se le invitará para que designe, además, un defensor con título. En caso de que no hiciere uso de este derecho se le nombrará al defensor de oficio, que en todo caso deberá ser titulado".

Cabe destacar que en cualquier supuesto que se ejerza la defensa técnica o profesional el individuo que la realice deberá acreditarse como licenciado en derecho.

5. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

En la ley adjetiva del Estado de México, en el apartado relacionado a la defensa del inculcado se destacan los siguientes preceptos:

"Artículo 70. Las audiencias serán públicas y en ellas el indiciado podrá defenderse por sí mismo, o por su defensor. El Ministerio Público podrá replicar cuantas veces considere necesario, pudiendo la defensa contestar en cada caso.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"Si el indiciado tuviere varios defensores, no se oirá más que a uno de ellos cada vez que corresponda a la defensa. Lo mismo se hará cuando intervinieren varios agentes del Ministerio Público".

"Artículo 145. Cuando el indiciado sea detenido o se presente voluntariamente, ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato en la siguiente forma:

"I. Se hará constar por quien haya realizado la detención o ante quien aquél haya comparecido, el día, hora, y lugar de la detención o de la comparecencia, así como, en su caso, el nombre y cargo de quien la haya ordenado. Cuando la detención se hubiese practicado por una autoridad no dependiente del Ministerio Público, se asentará o se agregará, en su caso, la información circunstanciada suscrita por quien la hubiere realizado o haya recibido al detenido;

"II. Se le hará saber la imputación que existe en su contra y el nombre del denunciante, acusador o querellante;

"III. Será informado de los derechos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna en su favor.

"Estos derechos son:

"a. Que se le permita comunicarse con quien lo desee, por teléfono o por cualquier otro medio disponible;

"b. Que debe tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de confianza, o si no quiere o no puede designar defensor, se le designará uno de oficio;

"c. Que debe estar presente su defensor cuando declare;

"d. Que no podrá ser obligado a declarar;

"e. Que se le designe traductor, si se trata de persona que no hable o entienda lo suficiente el español;

"f. Que se le conceda inmediatamente su libertad bajo caución, si procede conforme al artículo 146 de este código;

"g. Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación previa, y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;

"h. Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y para lo cual se permitirá a él y a su defensor, consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, dicha averiguación;

"i. Que se le reciban los testigos y las demás pruebas que tengan relación directa con el hecho que se investiga, siempre que no constituya dilación o entorpecimiento de la averiguación previa;

"j. Cuando no sea posible desahogar las pruebas ofrecidas por el inculpado y su defensor, el juez de la causa resolverá, en su oportunidad, sobre la admisión y práctica de las mismas.

"Se hará constar en la averiguación previa la información que se le de sobre todos los derechos mencionados".

"Artículo 146. El Ministerio Público, durante la averiguación previa deberá conceder al indiciado inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caución; siempre y cuando no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio; pudiendo negársele cuando el indiciado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado por la ley como grave o cuando existan datos fehacientes para establecer que la libertad del indiciado representa por su conducta precedente, por las circunstancias o características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad. El monto y la forma de la caución se fijarán conforme a lo dispuesto por el artículo 319 de este código.

"Al consignar los hechos al órgano jurisdiccional, se notificará personalmente al indiciado para que comparezca ante aquél dentro de los tres días siguientes a la consignación, haciéndole saber la fecha de la misma, y que de no comparecer dentro de ese término, el juez revocará la libertad, ordenará su aprehensión y hará efectiva la garantía".

"Artículo 170. El juez tendrá la obligación de hacer saber al inculpado, en ese acto:

"I. El nombre de su acusador, el de los testigos que declaren en su contra y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien la conducta o hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo;

"II. La garantía de libertad bajo caución y el procedimiento para obtenerla, así como en forma expresa ponerle en su conocimiento que en caso de que se evada, la garantía por la reparación del daño será entregada inmediatamente a la víctima u ofendido mediante el acuerdo de revocación o aprehensión respectivo;

"III. El derecho que le concede el párrafo segundo del artículo 58 del código penal;

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

"Si fueren varios los defensores, están obligados a nombrar un representante común o, en su defecto, lo hará el juez si éstos o el inculpado no lo verificaren dentro del término de tres días.

"Si la persona designada defensor no es abogado con título legalmente registrado, se le requerirá para que designe además, a quien lo sea, para que asesore técnicamente al defensor no abogado. Si no lo hace, el juez le designará al de oficio para tal efecto, quien siempre deberá tener título".

"Artículo 171. No se podrá recibir la declaración preparatoria del inculpado si no está presente el defensor. Si el inculpado designare defensor a una persona que no estuviere presente en el acto, el juez aceptará la designación, observando en lo conducente lo dispuesto en el artículo anterior, pero designará al de oficio para que asista al inculpado en la diligencia.

"Artículo 174. Tanto el defensor como el Agente del Ministerio Público, a quien se citará para la diligencia, tendrán el derecho de interrogar al inculcado. El juez podrá disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando lo estime necesario; además podrá interrogar al indiciado sobre los puntos que estime convenientes; y tendrá la facultad de desechar las preguntas que a su juicio sean inconducentes.

"Las preguntas, para ser conducentes, deberán formularse en términos claros y precisos; se concretarán a los hechos que se investiguen; no deberán ser contradictorias, insidiosas ni capciosas, no contener más de un hecho ni términos técnicos".

"Artículo 175. Hecha la manifestación del inculcado de que no desea declarar, el juez le nombrará un defensor de oficio, cuando proceda".

De estos numerales podemos observar la labor de la defensa por cuanto a un medio de equilibrio del procedimiento en lo relativo a los sujetos del procedimiento que intervienen. No podemos olvidar que el Ministerio Público es un órgano técnico que se encuentra representado por una persona que tiene conocimientos jurídicos, que acredita con un título profesional. Luego, resulta lógico y equitativo que el inculcado cuente también con un profesional en el área del derecho penal.

El inculcado no se encuentra solo en el procedimiento penal, para ello puede y debe estar asistido desde la averiguación previa, de un defensor; la defensa es un vínculo indisoluble entre el inculcado y el perito en derecho que lo representa.

Con la presentación de pruebas, interposición de recursos, promoción de incidentes e incluso, la tramitación del juicio de amparo, se robustece la defensa, una defensa que busca el camino a la libertad de su representado.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

A pesar de haber coincidencia entre el texto constitucional y las normas adjetivas penales aplicables en el Estado de México hemos podido apreciar algunas imperfecciones que en determinado momento pueden generar la violación de las garantías individuales del inculcado, procesado, sentenciado o reo. En seguida haremos referencia a este respecto.

6. NUESTRO PUNTO DE VISTA.

Tomando en consideración lo establecido por los artículos 14 párrafo segundo y 20 apartado (A) de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con lo estipulado por la legislación del Estado de México, esta última tiende a ser anticonstitucional, lo anterior en virtud de que establece a la defensa como ya lo referimos en el de cuenta como un derecho que el indiciado puede hacer valer por sí, por persona de su confianza, abogado particular, y en caso de no hacerlo después de haber sido requerido el juez le nombrará a un defensor de oficio. Cabe mencionar que la defensa es una función que pretende impedir que durante la aplicación de la ley no se cometan excesos y evitar que el funcionario se extralimite en sus funciones legítimas y ha de aclararle lo que le es confuso o lo que ignora.

Así también dicha legislación se justifica como una ampliación de garantía para el inculcado, manifestando que es con el objetivo de no dejarlo sin asesoría o en un estado de indefensión; con el propósito de proteger los derechos de los que goza durante el procedimiento penal que se siga en su contra; asimismo lo limita a que la persona que designe para su defensa sea específicamente un licenciado en derecho; no dando pauta a que intervenga la persona en quien confió su defensa como lo establece nuestra Ley Suprema. O bien, que pueda el inculcado elegir entre un grupo de defensores de oficio el que más le convenga y no quedar supeditado a la designación del defensor de oficio adscrito a la agencia del Ministerio Público o al Juzgado.

CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El derecho es un sistema normativo de regulación de la conducta social, producido y garantizado coercitivamente por el poder político de una autoridad soberana, que facilita y asegura la convivencia y cuya obligatoriedad está condicionada por los valores jurídicos y éticos de los cuales es generador y portador respectivamente, en un momento y lugar histórico determinados.

SEGUNDA. El gobernado (personas físicas y morales) goza de los derechos protegidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en lo particular los derechos que le son protegidos al inculgado dentro de un procedimiento penal.

TERCERA. De acuerdo a las garantías del gobernado que considera nuestra Carta Magna, de la que se desprenden que en cuanto al gobernado se refiere, este tiene diversas esferas jurídicas que son oponibles contra los actos de autoridad; contando para ello con una clasificación de suma importancia, y se traduce en garantías de igualdad, seguridad, propiedad y libertad, las cuales de cierta manera protegen a los derechos esenciales del gobernado, lo que al momento de emitir el Estado un acto de autoridad, cuya finalidad es inherente a la imposición de su voluntad, afectando con ello sus prerrogativas que se traducen en múltiples derechos como son la vida, libertad, propiedad y la seguridad jurídica y que aunque estos órganos del poder público cumplan con todos los requisitos previamente establecidos, no dejan de provocar molestia hacia el sujeto, en tal virtud se da plena importancia al tema de las garantías individuales.

CUARTA. Las garantías en materia penal, salvaguardan la vida, la libertad y la integridad física del hombre frente a las autoridades administrativas y judiciales, para con ello dar certeza jurídica al individuo en su desenvolvimiento diario en sociedad y de esa forma se encuentran debidamente protegidos los derechos supremos del hombre en la Constitución y

por tanto, queda a favor del gobernado el exigir de todas las autoridades públicas, el respeto y cumplimiento de tales derechos a través de la observancia de las garantías individuales otorgadas por la Ley Fundamental.

QUINTA. Es necesaria una verdadera aplicación de las garantías individuales dentro del procedimiento penal, ya que si bien se respetan y ratifican en las legislaciones de los Estados, existen artículos en el Código de Procedimientos Penales, particularmente el del Estado de México, que se contraponen a la Constitución.

SEXTA. Las garantías constitucionales representan la dimensión, límites y modalidades bajo las cuales el Estado procura la satisfacción de sus miembros jurídicamente, el Estado asume la obligación de asegurar plenamente a la persona la vigencia y cumplimiento de las garantías individuales de igualdad, libertad, propiedad y seguridad jurídica y se compromete a una actividad creadora y promotora en cuanto a las garantías sociales con el fin de proporcionar a los sectores más débiles de la sociedad la oportunidad de alcanzar mejores niveles de vida.

SÉPTIMA. El principio de legalidad se considera como uno de los puntos de apoyo del Estado constitucional moderno, del llamado Estado de Derecho, tan antiguo como la especulación sobre los principios de la política y las diversas formas de gobierno. En el procedimiento penal del Estado de México, requerimos de una legislación adjetiva sistemática y congruente que atienda las necesidades de los sujetos del procedimiento tanto en la procuración como en la impartición de justicia.

OCTAVA. Durante la etapa preparatoria al proceso pudimos apreciar que el Pacto Federal establece plazos que por su naturaleza son improrrogables y obligaciones a cargo del Órgano Jurisdiccional, que deben ser cumplidas de manera plena.

En el caso de la declaración preparatoria, se conjugan las garantías descritas en el artículo 20 (A) de la Constitución. Es decir, que su observancia no sólo se limita a cumplir con lo previsto en la fracción III, sino también se actualizan las prerrogativas descritas en las fracciones restantes, como el nombramiento o designación de defensor, la libertad caucional, el careo, la aportación de pruebas al procedimiento, por citar algunas.

NOVENA. Los derechos garantizados a favor del inculcado, en la conclusión anterior destacan los medios de defensa que permiten al inculcado y su defensor realizar las actividades conducentes a demostrar su inocencia.

DÉCIMA. Los recursos, también son un mecanismo procedimental que permite combatir las resoluciones del Órgano Jurisdiccional, permitiendo con ello inconformarse con estas determinaciones cuando causan agravio al inculcado. Aquí la defensa se extiende a los límites de la revisión por parte de una autoridad superior.

DÉCIMA PRIMERA. Además de los recursos, el juicio de amparo es un medio de control de la constitucionalidad y de la legalidad que permite hacer frente a los actos de autoridad cuando violan las garantías del gobernado. La defensa encuentra su máxima expresión en el juicio constitucional, donde el inculcado se encuentra, procesalmente hablando, en un mismo plano de igualdad, con la autoridad que emitió el acto que por vía constitucional se combate.

DÉCIMA SEGUNDA. En nuestra Ley Fundamental se contempla la necesidad de que exista un juicio previo como marco que presenta el régimen de derecho porque cualquier afectación, no solo privativa de la libertad sino de toda índole, es imprescindible que los posibles afectados expresen sus puntos de defensa como para que sean afectados y tomados en cuenta en juicio; evitando arbitrariedad, respetando la garantía de audiencia a que alude el artículo 14 constitucional.

DÉCIMA TERCERA. Las garantías específicas contenidas en el artículo 20, apartado (A) de la Constitución, que se otorgan a los indiciados, para que éstos puedan tener protección procesal durante el desarrollo de la instancia penal se hacen extensivos a la averiguación previa; toda vez que es anterior al trámite judicial.

DÉCIMA CUARTA. Aunado a lo anterior, se reafirma la obligación de las diversas autoridades de respetar los derechos humanos garantizados en el Pacto Federal, de aquellas personas sujetas a procedimiento penal; así mismo las confesiones que realice el inculpado deberán ser voluntarias ante el Ministerio Público o el Juez, en el momento de realizarlas debe estar presente su defensor ya que de no darse este último supuesto la misma carecerá de todo valor probatorio.

DÉCIMA QUINTA. Al inculpado se le otorga la garantía jurídica de una defensa adecuada para salvaguardar sus derechos, contemplando que ésta puede realizarse por el propio inculpado, por persona de su confianza, o por un abogado.

BIBLIOGRAFÍA.

BIBLIOGRAFÍA.

- Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México; 20ª ed., . México, D.F., Edit. Porrúa, 2000.
- Barragán Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal; México, D.F.: Edit. Mc. Graw Hill, 1999.
- Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales, 29ª ed., Editorial Porrúa, México, 1997.
- Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental; Argentina. Edit. Heliasta; 1982.
- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; 17ª ed. México; Edit. Porrúa 1998.
- De la Cruz Agüero, Leopoldo. El Término Constitucional y la Probable Responsabilidad Penal, los elementos del cuerpo del delito, jurisprudencia y práctica; 2ª ed.; México; Edit. Porrúa, S.A.; 2000.
- De Pina; Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho, 20ª ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A. 1994.
- Del Castillo del Valle, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal., México, Edit Duero. 1992.
- González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, 7ª ed., México, D.F., Edit. Porrúa, 1983.
- Hernández Pliego, Julio A. Los Recursos Ordinarios en el Proceso Penal. 2ª ed. corregida y aumentada; México, Edit. Porrúa, S. A.; 2001.
- Lara Espinoza, Saúl. Las garantías Constitucionales en Materia Penal, 2ª ed., Editorial Porrúa, México, 1999.
- Mancilla Ovando, Jorge. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso; 8ª ed.; México, Edit. Porrúa S. A. 1998.
- Ojeda Velázquez, Jorge. Derecho Punitivo, teoría sobre las consecuencias jurídicas del delito; México, D.F.: Edit. Trillas, 1993.

Pérez Dayán, Alberto. Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales y su jurisprudencia; 7ª ed. actualizada; México; Edit. Porrúa, S. A. 1997.

Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 25ª ed.; Edit. Porrúa, S.A.; México, 1997.

Rivero Legarreta, Juan. revista El Mundo del Abogado año 3 No.13 p. 34.

Rodríguez Gaona, Roberto. Los Derechos Fundamentales y el Juicio de Amparo, Edit. Laguna, S. A. de C. V.; 1998.

Silva Silva, Jorge A. Derecho Procesal Penal, colección textos jurídicos universitarios; México, D.F.: Edit. Harla, S. A., 1990.

Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano; 32ª ed.; México; Edit. Porrúa, S. A. 1998.

V Castro, Juventino. Garantías y Amparo, 10ª ed., Editorial Porrúa, México, 1998.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. El Proceso Penal, sistema penal y derechos humanos; 2ª ed.; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 2000.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal Federal.

Ley de Amparo.

Código Federal de Procedimientos Penales.

Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Ley de la Defensoría de Oficio del Estado de México.

Ley del Ejercicio Profesional del Estado de México.

JURISPRUDENCIA

Suprema Corte de Justicia de la Nación: IUS 2000.

OTRAS FUENTES

Diccionario Jurídico Mexicano, T. I, México, UNAM, 1987.