



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“ALCANCES DE LA GARANTÍA DE ADECUADA
DEFENSA EN MATERIA PENAL”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A N:

MARIA DE LOURDES TOLENTINO NAVARRO

ZARELLA IRMA MARIELA VELAZQUEZ ROMERO

ASESOR:

LIC. GUSTAVO CARRANCO PLATA



ESTADO DE MEXICO, 2010



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.

DEDICATORIAS:

- A JULIA, por su cariño permanente y sus maravillosas enseñanzas.
- A LOURDES, por su fortaleza, su apoyo y por ser una madre excepcional.
- A AZAEL, por el tiempo juntos, por su amor y su comprensión
- A MI FAMILIA, por estar siempre presente en todos los momentos importantes de mi vida.
- A LA UNAM, por ser la mejor institución y de la cual me siento honrada de ser egresada.
- A DIOS, por no apartarse de mí y por ayudarme a lograr mis metas y objetivos.

DEDICATORIAS:

- A MI MADRE, en donde quiera que se encuentre le dedico este importante logro en mi vida, en agradecimiento a todo su esfuerzo por sacarme adelante, por dedicarme hasta el último minuto de su vida dándome todo el amor y sacrificio posibles, siendo siempre el mejor ejemplo, la mejor motivación y el apoyo mas grande con que he podido contar. Ahora que ya no está físicamente conmigo, no me queda más, que demostrarle que todo su esfuerzo por hacer de mi una persona integra y de bien no fue en vano.
- A DIOS, por estar presente en cada una de las cosas que hago y por ayudarme a superar las cosas que como ser humano no puedo remediar.
- A MIS PROFESORES, por esa ardua tarea de formar profesionistas egresados de esta institución tan importante y de la cual me siento orgullosa de formar parte que es la UNAM.
- AL LIC. RAFAEL PEREZ ROMERO, por estar conmigo en momentos difíciles, por su lealtad absoluta y honestidad con que siempre se ha dirigido hacia mi y por demostrarme que existen personas realmente valiosas como el. Espero conservar tu gran amistad por el resto de mi vida.
- A MIS AMIGOS, por brindarme su amistad y por todas las experiencias buenas y malas que hemos compartido y de las cuales hemos aprendido a ser mejores personas y quienes me han motivado y ayudado con su amistad a seguir adelante, en especial quisiera destacar a mis amigos:

FERNANDO NAVA
GONZALO VÁZQUEZ
JOEL SANDOVAL
JOSÉ HERNÁNDEZ
ERICK SEDGLACH

- A GLADYS, RODRIGO Y SARA, quienes se merecen todo mi cariño y todo mi respeto y mi agradecimiento infinito por el apoyo sincero y fiel que me han brindado todo este tiempo.

- A MI PADRE, por estar de nuevo aquí apoyándome y recuperando el tiempo perdido.
- A MARCO ANTONIO GONZALEZ LARA, por estos quince años que hemos compartido juntos los cuales no han sido nada fáciles y por ser también parte importante de mi vida.

INTRODUCCION

CAPITULO I ANTECEDENTES DE LAS GARANTÍAS EN MATERIA PENAL

1.1 Breve reseña histórica de las garantías de seguridad jurídica	
1.2 Culturas antiguas	
1.2.1 India.....	2
1.2.2 China.....	2
1.2.3 Hebreos.....	3
1.2.4 Grecia.....	4
1.2.5 Roma.....	5
1.3 Culturas modernas	
1.3.1 España.....	9
1.3.2 Inglaterra.....	12
1.3.3 Francia.....	14
1.3.4 Estados Unidos de América.....	16
1.4 En México	
1.4.1 Documentos previos a la Constitución que consagran garantías en materia penal.....	18
1.4.1.1 Constitución de Cádiz.....	19
1.4.1.2 Constitución de Apatzingán de 1814.....	21
1.4.1.3 Plan de Iguala.....	22
1.4.1.4 Tratados de Córdoba.....	23
1.4.1.5 Reglamento provisional del Imperio Mexicano de 1822...24	
1.4.1.6 Acta Constitutiva de la Federación 1824.....	26
1.4.1.7 Constitución Federal de 1824.....	27
1.4.1.8. Siete Leyes Constitucionales.....	28
1.4.1.9 Constitución Yucateca de 1841.....	30
1.4.1.10 Congreso Constituyente de 1842.....	31

1.4.1.11 Bases de la organización Política de la República Mexicana de 1843.....	31
1.4.1.12 Acta Constitutiva y de Reformas.....	33
1.4.1.13 Constitución Federal de 1857.....	33
1.4.1.14 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....	36

CAPITULO II

LA GARANTÍA DE ADECUADA DEFENSA COMO PARTE DE LA SEGURIDAD JURÍDICO PENAL

2.1 Las Garantías	
2.1.1 Concepto de Garantía Constitucional.....	37
2.1.2 Clasificación de las Garantías Constitucionales.....	38
2.1.3 Reglamentación.....	40
2.2 Garantía de adecuada defensa en materia penal	
2.2.1 Concepto de adecuada defensa.....	43
2.2.2 La adecuada defensa como Garantía Individual.....	45
2.2.3 La Garantía de defensa y su reglamentación actual a nivel internacional.....	50
2.2.4 La Garantía de adecuada defensa como base del proceso penal.....	57
2.3 Los defensores y los tipos de defensa	
2.3.1 Defensor particular.....	58
2.3.1.1 Requisitos para desempeñar el cargo de abogado defensor en una materia penal.....	59
2.3.1.2 Derecho a elegir abogado particular y nombramiento del mismo.....	60
2.3.1.4 Derecho al intérprete y su fundamento legal.....	61
2.3.2 Defensor de oficio	
2.3.2.1 Antecedentes del defensor de oficio.....	62

2.3.2.2 Características y su fundamento legal.....	62
2.3.2.3 Defensoría de oficio y los servicios de asesoría y defensa jurídica.....	65
2.4 Delitos cometidos por los defensores y sanciones contempladas en la legislación penal.....	66

CAPÍTULO III
ANÁLISIS DE LA GARANTÍA DE ADECUADA DEFENSA DENTRO DEL
PROCESO PENAL

3.1 Generalidades del Proceso Penal	
3.1.1 Concepto.....	68
3.1.2 Naturaleza y fines.....	78
3.1.3 Diferencia entre proceso y procedimiento penal.....	83
3.2 Sistemas procesales	
3.2.1 Inquisitivo.....	85
3.2.2 Acusativo.....	86
3.2.3 Mixto.....	87
3.2.4 Sistema adoptado en México.....	89
3.3 Proceso penal y la garantía de adecuada defensa.....	89
3.3.1 Averiguación Previa.....	90
3.3.1.1 Derechos a favor del inculpado en la averiguación previa consagrados en la Constitución y su reglamentación en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.....	101
3.3.1.2 Importancia del defensor en la diligencia de declaración preparatoria y su fundamento constitucional.....	103
3.3.2 Instrucción	
3.3.2.1 Concepto.....	105

3.3.2.2 Oportunidad probatoria como parte de la garantía de adecuada defensa.....	107
3.3.3 Juicio.....	112
3.3.3.1 Conclusiones de la defensa.....	113
3.3.3.2 Audiencia de vista y la defensa.....	116
3.3.4 Sentencia.....	116
3.3.5 Medios de impugnación	
3.3.5.1 Concepto.....	120
3.3.5.2 Interposición de recursos en tiempo y forma para no dejar en estado de indefensión al sentenciado.....	121

CAPÍTULO IV

REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR OMISIONES GRAVES DE LA DEFENSA

4.1 Reposición del procedimiento	
4.1.1 Concepto.....	126
4.1.2 Procedencia.....	127
4.1.3 Fundamento legal.....	128
4.1.4 Substanciación.....	129
4.2 Comparativo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales.....	130
4.3 Análisis a las omisiones graves de la defensa contempladas en el artículo 431 f. VI BIS del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.....	132

CAPÍTULO V
JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE PROTECCIÓN DE LA GARANTÍA
DE ADECUADA DEFENSA

5.1 Juicio de Amparo	
5.1.1 Concepto.....	134
5.1.2 Naturaleza jurídica del juicio de amparo.....	135
5.1.3 Partes en el juicio de Amparo.....	137
5.1.3.1 Quejoso.....	137
5.1.3.2 Autoridad responsable.....	138
5.1.3.3 Tercero perjudicado.....	139
5.1.3.4 Ministerio Público.....	140
5.2 Acto de autoridad, sus efectos y características.....	141
5.3 Principios fundamentales el Juicio de Amparo.....	142
5.4 Tipos de amparo.....	145
5.4.1 Directo.....	145
5.4.2 Indirecto.....	147
5.5 Fundamentos legales.....	152
5.6 Violación a los derechos y garantías del gobernado.....	158
5.7 Características del amparo penal.....	159
5.7.1 Procedencia.....	161
5.7.2 Competencia.....	162
5.7.3 Substanciación.....	162
5.7.4 Tramitación de la suspensión.....	164
5.7.5 Sentencia.....	167
5.7.6 Recursos.....	169
5.7.6.1 Revisión.....	170
5.7.6.2 Queja.....	172

5.7.6.3 Reclamación.....	174
5.8 El Objeto del Juicio de Amparo en materia penal y su relación con la garantía de adecuada defensa.....	175
CONCLUSIONES.....	177
FUENTES CONSULTADAS	

"ALCANCES DE LA GARANTIA DE ADECUADA DEFENSA EN MATERIA PENAL"

INTRODUCCIÓN

La razón por la cual elegimos el área penal para la elaboración de nuestro trabajo de tesis se debe al gran interés e importancia que esta materia tiene dentro del gran campo del Derecho, pues si bien es cierto que el Derecho está compuesto por normas jurídicas las cuales establecen reglas de conducta que imperan en la sociedad para permitir que esta se desarrolle en un ambiente de paz y armonía respetando los derechos de los miembros que la integran, también es cierto que existen algunos intereses que el Derecho debe proteger y tutelar a toda costa para garantizar la supervivencia misma del orden social, para lo cual el estado se vale de la aplicación de los medios adecuados dando así surgimiento al Derecho Penal, el cual por su naturaleza esencialmente punitiva, es capaz de crear y conservar el orden social, ya que determina los delitos, penas así como medidas de seguridad con las que estos son sancionados mismas que se establecen a través de un procedimiento al que es sometido el gobernado al cual se le imputa la comisión de un delito, el cual recibe el nombre de indiciado, se le llamará procesado durante el juicio , finalmente se le denominará sentenciado o condenado cuando se encuentre penalmente responsable.

En cuanto a la elección del tema, respecto de la garantía de adecuada defensa, que se encuentra consagrada dentro de las garantías de seguridad jurídica las cuales implican la obligación de las autoridades de ajustar su conducta a la ley previamente a emitir un acto lesivo para el gobernado, se debe a la gran importancia que se desprende de la necesidad de tener conocimiento sobre la serie de garantías así como derechos que contempla nuestra Constitución Política aunadas al Código de Procedimientos Penales a favor del acusado mismos, que las autoridades están obligadas a hacérselas saber al inculcado durante el procedimiento, entre ellos se encuentra el derecho a una adecuada defensa por abogado o en su caso al no nombrar uno, después de ser

requerido para ello, el juez le nombrara uno de oficio, teniendo derecho a que este presente en todos los actos del juicio. Dicho en otras palabras el inculpado debe de contar con un defensor que deberá ser nombrado por si mismo ya que de lo contrario el Juez de la causa tendrá que nombrarle uno de oficio, es decir, en ocasiones no cuenta con los recursos o posibilidades económicas necesarias para designar un abogado defensor particular, es entonces, cuando la autoridad opta por asignarle un defensor de oficio, el cual tiene la misma obligación que el abogado particular de desempeñar su cargo de la mejor manera posible evitando dejar al inculpado en estado de indefensión, esto es, que deberán tanto uno como el otro realizar todos las promociones, asistir a todas las diligencias , promover los recursos necesarios, etc., de cualquier modo tendrá el derecho a contar con un defensor. Los abogados defensores son profesionales que brindan asesoría y representación a sus clientes en cuestiones jurídicas, entre sus principales funciones están asistirlos para emprender acciones legales y defenderlos ante los tribunales, así como asesorarlos en todo tipo de negociaciones. Para ejercer la abogacía es necesario realizar estudios durante un número variable de años, en la universidad o escuela de derecho autónoma o legalmente reconocida y así obtener el título correspondiente, éste es generalmente de Licenciado en Derecho, con el cual se podrá ejercer la abogacía.

Esta garantía de adecuada defensa se encuentra consagrada en el artículo 20 Constitucional, es una de las formalidades esenciales del procedimiento, respecto a la cual se le concede al reo la oportunidad de gozar de una defensa que le permita aportar todos los elementos así como emplear todos los medios necesarios para defenderse. En algunas ocasiones estas garantías dejan de ser respetadas sea por las autoridades al no hacerlas del conocimiento del reo por así convenir a sus intereses, o sea por los que fungen como defensores de éste, de quienes es obligación como profesionistas concedores del Derecho prestar una adecuada defensa a la sociedad, sobretodo a las personas que solicitan nuestros servicios como abogados defensores y que en ocasiones por diversas causas como son la falta de preparación, de estudio, incluso por corrupción o por simple descuido o ignorancia por ejemplo al no realizar las actuaciones correspondientes en tiempo y forma para la defensa del reo.

En esta tesis trataremos algunos temas que se desprenden necesariamente del tema principal como son las generalidades de las garantías individuales, así como algunos antecedentes de las garantías en materia penal en nuestro país que han sido fundamentales para su creación, la importancia que estas tienen para el gobernado, sus elementos, su clasificación, su reglamentación algunos conceptos de importancia fundamentales para el estudio de las garantías individuales. En cuanto a la garantía de defensa abordaremos temas como son el concepto de la misma, así como algunos términos que conllevan a su mejor entendimiento por ejemplo el concepto de defensor, algunos antecedentes, los tipos de defensa que existen dentro de nuestro Derecho, sus funciones y obligaciones y las sanciones a las cuales se hacen acreedores en caso de no prestar un buen servicio. Asimismo estudiaremos el procedimiento penal y la manera en la que opera la garantía de defensa en cada una de sus etapas, de igual manera trataremos a fondo algunas comparaciones en relación con el Código Federal de Procedimientos Penales, ya que se trata del estudio de la defensa desde la averiguación previa y a lo largo del juicio, a manos del Ministerio Público, del juez y desde luego del defensor, que es el tema que nos atañe.

Finalmente trataremos temas relativos a los medios que la ley otorga al gobernado para la adecuada impartición de justicia en cuanto a su garantía de adecuada defensa, tomando en cuenta que en teoría, en materia penal durante los juicios, se consideran violadas las leyes del procedimiento de manera que las infracciones afecten la defensa del reo y por ende se procederá a la disposición del procedimiento, que es uno de los temas finales de nuestro trabajo así como también es necesario abordar el tema del Juicio de Amparo, su concepto e importancia, su substanciación y finalidades en los casos en que sea necesario emplearlos para subsanar las acciones u omisiones que le causen perjuicio dentro del procedimiento y así evitar dejarlo en estado de indefensión.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LAS GARANTÍAS EN MATERIA PENAL

1.1 Breve reseña histórica de las garantías de seguridad jurídica

Las garantías individuales o derechos humanos tienen su origen en la misma naturaleza humana “son derechos naturales recibidos por el hombre con total independencia de la ley vigente en el lugar de su nacimiento que importan las facultades necesarias para su conservación desarrollo y mantenimiento”¹

Las garantías individuales derivadas de los derechos fundamentales del hombre, se puede considerar que tienen su origen o su primer fundamento en Estatutos tales como la carta Magna de 1215, la cual es atribuida al Rey Juan Sin Tierra, el Petition of Rights de 1628, el Habeas Corpus de 1679 e incluso el Bill of Rights de 1689 aunque existen algunos autores como Nogueira Alcalá que consideran a estos documentos como simples limitaciones a la figura que detentaba el poder, es decir la figura del Rey. Al respecto Nogueira Alcalá nos menciona “que las primeras manifestaciones de derechos de las personas concretadas en declaraciones con fuerza jurídica que el estado debe reconocer, asegurar, respetar y proteger se generan como consecuencia de movimientos revolucionarios como es el movimiento de independencia de las colonias de Norteamérica y la Revolución Francesa”²; Y que esta ultima de forma concreta se materializa con la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano de 1789 donde se tutelaban principalmente los derechos de igualdad, propiedad seguridad e integridad de las personas mismos que fueron evolucionando en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Por su parte en Estados Unidos de Norteamérica con las reformas a la Constitución Federal de 1787 se

¹ CORONADO, Mariano. Elementos de Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Escuela de Artes y oficios del Estado, México 1989, pag. 7

² NOGUEIRA ALCALA, Humberto. Teoría Dogmática de los Derechos Fundamentales. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México 2003, pag. 2.

estableció un catálogo de derechos del Hombre.

La máxima expresión de estos derechos fue en la Declaración de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 expedida por la ONU, en la cual los derechos contenidos en ella tuvieron diferentes clasificaciones: garantía económica social y cultural, garantía jurídico-política y garantía procesal institucional.

1.2 Culturas antiguas

1.2.1 India

La India no estaba dotada de un gobierno teocrático. El Estado era independiente de la religión y los sacerdotes no debían intervenir en la vida política. Estimaban los pensadores hindúes que debía existir una autoridad o poder social, superior a las voluntades individuales, encargado de implantar el equilibrio entre las conductas desiguales de los hombres. Ese poder debería ejercerse por el monarca, quien debía actuar de acuerdo con un sentido de equidad y de justicia, asesorado por personas más cultas.

El pensamiento hindú, abrigaba la tendencia a respetar la personalidad humana, principalmente por lo que se ve al derecho de la libertad. No figuraba el ejercicio del abogado, sin embargo existían los notarios e intermediarios que actuaban como fiscales.

1.2.2 China

En los datos antiguos de cultura no existe un documento jurídico que consagre garantías, solo se exponen ideas protectoras de los derechos del hombre por Lao-Tse, Kong-Fu-Tsen y otros pensadores chinos. Se alude a la igualdad humana como derecho, base de las garantías individuales. Sin

embargo, estas ideas no dieron lugar a su inscripción en una ley, es decir no hay garantías para el individuo frente a las autoridades.

En China, se predicaba la igualdad de los hombres, sostuvieron la democracia como forma de gobierno y abogaron por el derecho legítimo del gobernado para revelarse contra los mandatos arbitrarios del gobernante, circunstancia ésta que ya prevé, aunque vagamente, las garantías individuales, tampoco existía la figura del abogado defensor como tal, sin embargo al igual que en la India los notarios e intermediarios actuaban como fiscales, además de que el pueblo chino estaba bien informado sobre las leyes escritas y las normas consuetudinarias que les permitía plantear su defensa en función de este conocimiento, además de que las autoridades judiciales chinas publicaban las decisiones de los tribunales con las leyes que había aplicado para cada caso, lo que permitía una mejor información.

1.2.3 Hebreos

La garantía de legalidad tenía postulados básicos en la vida pública y privada del pueblo Hebreo tiene antecedencia histórica muy remota, la leyenda cuenta que el Decálogo fue entregado por Jehova a Moisés en el Monte Sinaí y que éste y su hermano Aarón asumieron el compromiso ante el Señor de observar las prescripciones contenidas en tan importante legislación. Bien sabido es que el pueblo hebreo y en general entre los pueblos de la antigüedad el derecho real y moral se encontraban confundidos en un conjunto de normas que aunque de contenido diverso eran formalmente jurídicas. El Decálogo fue una especie de ley fundamental y suprema en Israel de la cual los legisladores de distintas épocas de la historia del pueblo judío derivaban las diferentes leyes que dispersamente se encuentran en los libros que integran el Nuevo Testamento como el Deuteronomio y el Pentateuco entre otros.

1.2.4 Grecia

En el derecho griego, el Rey, el consejo de ancianos y la asamblea del pueblo, en ciertos casos, llevaban a cabo juicios orales de carácter público para sancionar a quienes ejecutaban actos que atentaban contra los usos y costumbres. "El ofendido, o cualquier ciudadano, presentaba y sostenía acusación ante el Arconte, el cual, cuando no se trataba de delitos privados y, según el caso, convocaba al Tribunal del Areópago, al de los Ephetas y al de los Heliastas". El acusado se defendía a sí mismo, aunque en ciertas ocasiones le auxiliaban algunas personas.

Humberto Briseño, nos comenta que "fue durante esta época cuando se introdujo la oratoria en el foro. Así apareció la costumbre de que los interesados llevaran a un orador para que alegara. A partir de Anfítón se escribieron alegatos y se recibía una recompensa esto se puede considerar como un antecedente del defensor. Durante el mismo periodo coexistieron Grecia y Roma. Una rebelión de los macedonios dio lugar a la caída de Corinto a partir de tal acontecimiento la historia griega quedó subordinada a la romana"³.

En Grecia, el individuo no gozaba de los derechos fundamentales como persona reconocidos por la polis y oponibles a las autoridades, no tenía derechos subjetivos públicos individuales.

Esparta, por su parte, estaba dividida en 3 clases sociales. Ante esta jerarquía social es inútil hablar de la existencia de derechos del hombre o garantías individuales, porque no existía la situación de igualdad que presupone todo derecho público individual.

En Atenas, la situación social era diferente a la de Esparta. No existía esa diferenciación jerárquica, había cierta desigualdad entre los hombres, aunque no tan marcada como en el régimen espartano. El ateniense gozaba

³ BRISEÑO SIERRA, Humberto, Derecho Procesal, Cárdenas, México 1980, p. 448.

de una libertad fáctica frente al poder público; podía libremente actuar ante éste y aun criticar o impugnar su proceder en las asambleas, pero esa libertad sólo era de hecho, no implicaba un derecho público individual, una exigencia jurídica frente al Estado con la obligación ineludible de parte de sus autoridades en el sentido de acatarlo.

Respecto a la figura del defensor en Grecia si existió una figura muy similar a la de abogado a los cuales se les llamaba oradores-escritores, al principio durante los orígenes de la ciudad-estado ateniense los ciudadanos defendían sus propias causas y los oradores-escritores solo preparaban el discurso para su defensa, pero en la medida de que los litigios aumentaban esta profesión de orador-escritora adquirió prestigio y quienes la ejercían comenzaron a officiar como defensores.

1.1.5 Roma

Las referencias romanas que poseemos se inician a partir del año 1000 a.C. cuando diversas tribus comienzan a penetrar en el territorio, hacia 900 a. C. aparecen los etruscos y alrededor de 750 a. C. se fundan algunas ciudades griegas en el sur de Italia, Cerdeña y Córcega, para esta fecha se funda la ciudad de Roma.

En la historia romana, así como la de otros pueblos de la época, la naturaleza del litigio matizó ligeramente la forma de enjuiciamiento. Las cuestiones penales no siempre fueron consideradas de orden público, de manera que gran parte de esos conflictos se tramitaron en el orden privado. Esto significó que la división entre delitos privados y delitos públicos marcara el tipo de enjuiciamiento. La política romana paso por tres periodos: la monarquía del 753 a.C. al 510 a. C., la república y el imperio, cada uno de estos periodos influyó en la impartición de justicia. En los delitos públicos la delegación de poder a órganos especialmente creados dió surgimiento a una burocracia encargada de la administración de justicia penal. Los comicios

por centurias eran las únicas organizaciones que podían imponer la pena de muerte, el destierro o las multas. El derecho de presentar el asunto a los comicios por centurias no perteneció a todos los ciudadanos, sino a los magistrados, los consules, los pretores y los tribunos, a los ciudadanos lo único que les quedó fue el derecho a denunciar los delitos ante los últimos⁴.

Con el transcurso del tiempo el derecho a juzgar las cuestiones penales pasó al rey el cual ejerció esa función especialmente en asuntos graves, pero podía delegar el conocimiento a ciertos funcionarios que fue creado especialmente para conocer cada caso que se planteaba, de esta forma aparecen los *quaestores*, estos solo conocían del caso que se le planteaba y luego desaparecían pero después se empezó a dictar una serie de leyes que permitieron a los *quaestores* profesionalizarse es decir, tener mayor permanencia en sus puestos. Esto se presentó prácticamente en la época de la República.

Las *Quaestiones Perpetuae* leyes especializadas dieron esta permanencia, pero no para todos los delitos, sino solo para cada tipo de delito. Se tuvo de este modo un tribunal para cada delito donde un magistrado conocía, y otro grupo de personas resolvía, para entonces ya se permitió a todo ciudadano acusar y se le exigía solo el juramento de no acusar calumniosamente. Este tipo de enjuiciamiento poseía dos fases bien delineadas: una fase *in iure*, en la cual el magistrado conocía e instruía en torno a los hechos que le eran denunciados y otra segunda fase en la cual este magistrado sometía a consideración del jurado el asunto para que lo resolviera. Tratándose de delitos privados en la fase *in iure* se llegaba hasta la entrega de la fórmula y cuando se trataba de delitos públicos, el caso se turnaba a los *quaestores* para que resolvieran. En la fase *in iudicium*, el número de jurados era variable este tribunal resolvía en tres sentidos: *in codemno*, *in absolve* o *con un non liquet*.

⁴ Vid. MOMSEN, Teodoro, Compendio de Derecho Público Romano, España Moderna, Madrid, 1983, pág. 425.

Con Cesar Octaviano comienza la tercera época de la vida política de la Roma antigua. Los procedimientos formulario y las quaestiones perpetuae no cambiaron bruscamente sino que fueron sustituidas paulatinamente.

En Roma, la situación del hombre era parecida a la de Grecia. La libertad en el régimen romano estaba reservada a cierta categoría de individuos, como el *pater-familias*, quien gozaba de amplio poder sobre los miembros de su familia y sobre los esclavos.

La libertad del hombre como tal, como un derecho público individual inherente a la personalidad humana, oponible al Estado en sus diversas manifestaciones y derivaciones, no existía en Roma, pues se disfrutaba como un hecho sin consagración jurídica alguna, respetable y respetada sólo en las relaciones de derecho privado y como facultad de índole política.

Dentro del Derecho Penal Romano, el *delictum* era considerado principalmente como una forma de surgimiento de obligaciones, de las cuales sólo podían sustraerse los locos durante el ataque de locura, los infantes, y los *infantiae proximi*.

“La Ley de las XII Tabas, expedida durante la época republicana, consagró algunos principios muy importantes que significaron una especie de seguridad jurídica de los gobernados frente al poder público. Así la IX Tabla consignó el elemento generalidad como esencial de toda ley, prohibiendo que ésta se contrajese a un individuo en particular. Esta prohibición significa el antecedente jurídico romano del postulado constitucional moderno que veda que todo hombre sea juzgado por leyes privativas. Además en la propia Tabla se estableció una garantía competencial, en el sentido de que los comicios por centurias eran los únicos

que tenían la facultad de dictar decisiones que implicásen la pérdida de la vida, de la libertad y de los derechos del ciudadano”.⁵

Como en la mayoría de las ramas del Derecho, es en el Derecho Romano donde se desarrollan muchos principios del Derecho Penal actual; es en este, donde surgen figuras jurídicas como la tentativa, la legítima defensa, la inimputabilidad de locos e incapaces, entre otras. Es durante este período, que surgen conceptos de uso universal como el delito, la pena, el crimen, la pena de muerte, la injuria y el daño.

El proceso penal público revestía dos formas fundamentales: la Cognitio que era realizada por los órganos del Estado, y la Accusatio, que en ocasiones estaba a cargo de algún ciudadano.

La Cognitio, era considerada la forma más antigua, en la cual el Estado ordenaba las investigaciones pertinentes para conocer la verdad de los hechos, y no se tomaba en consideración al procesado, pues solamente se le daba injerencia después de que se había pronunciado el fallo, para solicitarle al pueblo se le anulara la sentencia.

La accusatio surgió en el último siglo de la República y evolucionó las formas anteriores; durante su vigencia, la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un acusator representante de la sociedad, cuyas funciones no eran propiamente oficiales; la declaración del derecho era competencia de los comicios, de las questiones y de un magistrado.

Al principio de la época imperial, el Senado y los emperadores eran quienes administraban justicia; además de los tribunales penales, correspondía a los cónsules la información preliminar, la dirección de los debates judiciales y la ejecución del fallo.

⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Porrúa, 36ª ed., México, 2003 pág. 70

Bajo el imperio, el sistema acusatorio no se adaptó a las nuevas formas políticas y como la acusación privada se llegó a abandonar por los interesados, se estableció el proceso extraordinario para que los magistrados, al no existir la acusación privada, obligatoriamente lo llevaran a cabo.

1.3 Culturas modernas

1.3.1 España

En España imperó el derecho romano hasta la llegada de los visigodos que era un pueblo de origen germano los cuales implantaron su derecho y un derecho romano. Poco después los musulmanes arribaron a la península en donde permanecieron por un milenio.

La fusión de los derechos visigodo y romano dio lugar al Fuero Juzgo que destacó algunos derechos humanos, pero al cual la invasión árabe lo hizo caer prácticamente en desuso. Surge en la realidad un derecho procesal popular, sin embargo durante muchos siglos el Fuero Juzgo sobrevivió a la sujeción de la función jurisdiccional del monarca. De tal sujeción aún quedan las voces “corte” como voz que hace hincapié en lo regio de la justicia “devolutiva” que alude a la devolución de la función jurisdiccional al monarca.

Durante los siguientes siglos la regulación residió en las ciudades, cada una de las cuales tuvo su propio régimen de impartición de justicia. Los gobernantes le reconocieron sus derechos mediante los documentos que recibieron el nombre de Fueros, como ejemplo podemos citar tan solo al Fuero Viejo de Castilla o al Fuero de León.

“En el reino de Castilla, uno de los cuatro reinos que componían la antigua España, se habla del juicio de nulidad por injusticia notoria el cual es un antecedente del amparo directo”⁶.

En el antiguo derecho español, el procedimiento penal no alcanzó un carácter propiamente institucional; sin embargo, en algunos ordenamientos jurídicos (como el fuero juzgo) se dictaron disposiciones de tipo procesal muy importantes. El tormento fue instituido en general, con excepción de los menores de catorce años, los "caballeros", los "maestros de las leyes u otro saber", los consejeros del Rey y otros personajes.

El Fuero Viejo de Castilla (siglo XIV) señala algunas normas del procedimiento penal; como las referentes a las pesquisas y acusaciones a los funcionarios encargados de practicar visitas de inspección en el ramo de justicia y a la composición.

La Carta Magna de 1215, o Carta de Juan sin Tierra, establece la garantía de audiencia en la cual debía juzgarse al gobernado antes de afectarlo y la garantía de legalidad, la sentencia debía ser conforme a la letra de la ley de la tierra. Se protegen los derechos humanos, con disposiciones que obligan por igual a autoridades y particulares o vasallos y con garantías, las cuales protegen los derechos humanos solo frente a las autoridades estatales. A continuación transcribimos algunos de los artículos de esta Carta que establecían garantías en materia penal:

17. Los litigios ordinarios ante los Tribunales no seguiran por doquier a la corte real, sino que se celebraran en un lugar determinado.

20. Por simple falta un hombre libre sera multado unicamente en proporcion a la gravedad de la infraccion y de modo proporcionado por infracciones mas graves, pero no de modo tan gravoso que se le prive de su medio de subsistencia (livelihood) Del mismo modo, no se le confiscara al mercader su mercancia ni al labrador los aperos de

⁶ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Versión Esquemática y Diccionario de las Garantías Individuales, Ediciones Jurídicas Alma S.A. de C.V., México, 2006, pág. 14.

labranza, en caso de que queden a merced de un tribunal real. Ninguna de estas multas podra ser impuesta sin la estimacion de hombres buenos de la vecindad.

39. Ningun hombre libre podra ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra el ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino.

40. No venderemos, denegaremos ni retrasaremos a nadie su derecho ni la justicia.

54. Nadie sera detenido o encarcelado por denuncia de una mujer por motivo de la muerte de persona alguna, salvo el mando de aquella.

Las diversas influencias romanas, musulmanas, cristianas, moras e incluso las antiguas germanas, con el transcurso del tiempo originaron una gran cantidad de leyes las cuales se trataron de compilar sin resultado inmediato, sin embargo finalmente se crearon las Siete Partidas.

“Las Siete Partidas fueron redactadas por Alfonso X “El sabio” datan de los años 1256 y 1265 pretende ser un Código único para Aragón y Castilla sustentado en el Derecho Divino, en el natural y en el canónico, así como en las Decretales de Gregorio IX y del Derecho de Graciano, en el Derecho Romano de Justiniano. Se consagraron algunas garantías, la tercera partida protegía a los gobernados en sus derechos naturales, prohibiendo actos arbitrarios del rey, emperador o de otro señor y se regulo la institución de la esclavitud” ⁷.

Cabe resaltar que en esta legislación aparece por primera vez en un texto legal la definición de abogado en lengua española y mencionaba que los abogados eran ciudadanos útiles porque ellos aperciben a los juzgadores y les dan luces para el acierto y sostienen a los litigantes de manera que por miedo, venganza o por no ser usados de los pleitos no pierden su derecho y porque la ciencia de las leyes es la ciencia y la fuente de justicia y

⁷ COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal, Nacional, México 1981, pág. 34.

aprovechándose de ella el mundo mas que de otras ciencias. Sin embargo los abogados no gozaban de la necesaria libertad para ejercer su profesión, jamas pudieron cumplir con su misión de proteger al oprimido y al injustamente perseguido.

A pesar de la aplicación de las Siete Partidas el paso del tiempo las comenzó a hacerlas obsoletas, de manera que para complementarlas se dictaron diversos tipos de leyes como por ejemplo las Ordenanzas de Medina, las Leyes del Toro, etc. Las partidas significaron el tránsito de un derecho popular, vivo y hondo, a un derecho escrito, académico y romano.

El Fuero Juzgo era el libro de los jueces en el se otorgaron garantías de legalidad, garantías en materia procesal y de acuerdo a este código los jueces deberían de ser juristas. Se dio validez a la esclavitud, es decir no hubo igualdad humana en sociedad y se prohibía al judío hacer su pascua, es decir no hubo libertad religiosa.

En 1812 la Constitución de Cádiz la cual se le impuso al rey Fernando VII y la que imperó en México, se contemplaban garantías para proteger los derechos naturales, se distinguen los derechos del hombre de las garantías, se otorgaron las garantías en materia criminal y en materia civil.

1.3.2 Inglaterra

Originalmente la isla de Britania era de ocupación romana; durante el siglo V los romanos se retiraron dejando algunos elementos de su sistema. La isla fue invadida por los anglos, los sajones, los daneses y posteriormente los normandos.

En la Ley de Habeas Corpus que era una institución que guarda cierta equivalencia con el amparo penal de nuestro sistema legal actual, se otorgan las siguientes garantías como son el imperio del Derecho, la

legalidad en materia tributaria, la libre petición sin prisión preventiva, la posesión de armas para su defensa, libertad de elección de parlamentarios, libertad de expresión de ideas, fianzas asequibles al gobernado y la prohibición de imposición de multas excesivas y castigos crueles o desacostumbrados.

La situación jurídica del gobernado en Inglaterra se gestó y efectuó de manera espontánea y naturalmente dentro de la vida evolutiva del pueblo británico. La costumbre fue suministrando los hechos que la prudente interpretación de los tribunales ingleses, a través del decurso de los años, convirtió en normas de derecho, integrando así el "Common Law, complementado en forma trascendental por los diversos ordenamientos escritos configurando la constitución inglesa"⁸.

Las Instituciones del derecho inglés no obedecieron a teorías o doctrinas, como sucedió diversamente en Francia. Esta afirmación no significa que en Inglaterra no hayan existido pensadores que hubiesen contribuido al desarrollo del derecho político universal, pero éstos tuvieron mayor repercusión fuera de Inglaterra.

También resultan de suma importancia las ideas de *Coke* que dieron lugar a la prohibición de tribunales extraordinarios o *ad hoc*, así como a la idea de que los tribunales debían revisar la constitucionalidad de las leyes, aceptadas después en Estados Unidos por Marshall y en México en nuestra legislación de Amparo.

⁸ COUTURE, Eduardo J., Función del Proceso en el Common Law, Nacional, México 1981, pág. 56.

1.3.3 Francia

En Francia imperó un régimen monárquico absoluto hasta el s. XVIII, se gesta la revolución francesa, para exigir el respeto a los derechos del hombre.

Se crea la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en agosto de 1789 en la cual se establecieron garantías de igualdad entre los seres humanos, se da protección a la libertad humana. En la opinión de Jorge Alberto Silva, “la Revolución francesa cambio drasticamente muchas de las instituciones existentes e inaugura la que suele conocer como época contemporánea”⁹.

Se instituye la garantía de legalidad, de libertad en materia penal, de responsabilidad oficial, de exacta aplicación de la ley penal, la irretroactividad de la ley, la presunción de inocencia, la libertad de pensamiento, la libertad de expresión de ideas, igualdad tributaria y la garantía de propiedad.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano tiene vigencia actualmente en Francia, esta declaración inspiró a personas de otros países entre ellos a los mexicanos, también se regulan medios de defensa constitucional y de protección a la Declaración. El régimen gubernamental se basaba en un sistema teocrático, puesto que se consideraba que la autoridad monárquica tenía su origen y fundamento en la voluntad divina, por lo que se reputaba como absoluta. Surgieron en Francia, corrientes políticas en el siglo XVIII, las cuales pretendían proponer medidas y reformas para acabar con el régimen absolutista¹⁰.

⁹ SILVA SILVA, Jorge Alberto, Derecho Procesal Penal, Oxford, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, 2008, México pág. 56

¹⁰ RODRIGUEZ, Ricardo, El Procedimiento Penal en México, Of. Tip. de la Sria. de Fomento, México 1988. pág. 28.

Las garantías individuales, el respeto a la libertad surgieron en Inglaterra por impulsos propios del pueblo, sentidos y experimentados por su misma idiosincrasia, en Francia, en cambio, fueron producto de elaboraciones doctrinarias, corrientes teóricas, propias y ajenas, que encontraron en el pueblo francés, campo de desarrollo. Fue así como el pueblo rompió los moldes jurídicos y políticos de la Francia absolutista.

El documento más importante en que cristalizó el ideario de la Revolución Francesa fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Instituyó la democracia como sistema de gobierno, afirmando que el origen del poder público y su fundamental sustrato es el pueblo. Contenía un principio individualista, porque consideraba al individuo como el objeto esencial y único de protección del Estado y de sus instituciones jurídicas; consagraba el principio liberal porque vedaba al Estado toda injerencia en las relaciones entre los particulares. No fue un ordenamiento de tipo constitucional, porque no organizó el Estado francés mediante la creación de órganos de gobierno, sino que representa un documento que sirvió de modelo a los diferentes códigos políticos que rigieron la vida institucional de Francia a partir de 1791.

Respecto a la institución de abogado en Francia tuvo un papel preponderante en la sociedad respetando y acatando las leyes, tuvo una influencia saludable en las costumbres y en la organización de la sociedad y aunque con ciertas limitaciones pudo ejercer su profesión libremente. Felipe VI de Valois fue quien en 1344 estableció el primer reglamento para los abogados encargados de separar las injusticias de las causas, debían abstenerse de falsas citaciones, procurar ganar los litigios por los principios de la lógica y la razón

1.3.4. Estados Unidos de América

Las colonias inglesas en América se constituyeron bajo el principio de legalidad, en el siglo XVIII se opusieron a los abusos del rey de Inglaterra, iniciando la guerra de independencia. En 1787 se expide la Constitución Federal en la cual se otorgan las siguientes garantías que a continuación se mencionan:

- No se pueden aplicar decretos de proscripción de la ley
- No se admiten las leyes ex post facto
- Igualdad social
- Garantía de audiencia
- Derecho de indulto
- Libertad de culto
- Libertad de expresión
- Posesión y potación de armas
- Protección al domicilio frente a autoridades militares
- Protección del domicilio frente a autoridades penales
- Garantía del debido proceso legal
- Brevedad en los juicios penales
- Abolición de la esclavitud
- Igualdad ante la ley procesal

Los Estados Unidos surgieron como una nación unitaria, organizados en una federación, con la promulgación de los Artículos de Confederación y Unión Perpetua; se establece un sistema complejo de defensa constitucional y de protección a las garantías. No se establece en ese momento la federación, aunque cada Estado se despojó de ciertas facultades inherentes a su soberanía, cuyo ejercicio depósito en un organismo que se llamó Congreso de los Estados Unidos, siendo una autoridad meramente consultiva, pues no existía un poder ejecutivo central que hiciera cumplir los mandatos supremos.

Como el sistema de unión entre los estados norteamericanos fracasó, se propuso una revisión de los Artículos. Después de varios debates de la reticencia de los estados a formar parte de una federación, se formuló el proyecto de Constitución Federal, que fue sometido a la consideración de los estados particulares en convenciones locales. La Constitución de los Estados Unidos, no contuvo al ser promulgada en 1787, ningún catálogo o capítulo destinado a la enumeración de los derechos del gobernado.

Esta omisión se explica en virtud de que sus autores tuvieron como propósito primordial convertir el régimen confederal en federativo, mediante la creación de una nueva entidad jurídica y política con personalidad distinta de la de los Estados miembros. Los derechos o prerrogativas de la persona ya se encontraban consagrados en las constituciones locales, por lo que se consideró que dicha cuestión debía ser de la incumbencia interior de los estados.

Sin embargo, al poco tiempo de que la constitución federal entró en vigor, surgió la necesidad de elevar a rango de garantía nacional algunos de los mencionados derechos; y fue así como se le introdujeron enmiendas, es decir, reformas o adiciones.

Durante el periodo de vigencia de la Constitución de los Estados Unidos, que abarca ya casi dos siglos, se le han practicado veintidós enmiendas aproximadamente.

Entre ellas, se encuentran algunas que se refieren a la consagración de ciertos derechos del gobernado o garantías individuales; la primera, establece la libertad de religión; la segunda, concerniente a la libertad de posesión y portación de armas; la cuarta instituye la garantía de legalidad frente a actos que lesionen el domicilio y la persona del gobernado; la quinta, consigna la garantía de audiencia y de justa indemnización en materia expropiatoria. Estas enmiendas fueron propuestas y aprobadas en

1791; al terminar la Guerra de Secesión con el triunfo de los Estados del Norte, abolicionistas de la esclavitud que prevalecía en los del Sur, incorporaron a la Constitución las enmiendas que instituyen la igualdad humana.

1.4 En México

1.4.1 Documentos previos a la Constitución que consagran garantías en materia penal

Durante las etapas previas a la Independencia nacional específicamente en la época prehispánica no se encuentran garantías. Durante el virreinato se abuso de los indígenas, procurando el respeto para los mismos por varias personas, se expiden algunas leyes que protegen al indígena, se proscribió la tortura y se reconoció la calidad de españoles de los nacidos en la Nueva España. En la Nueva España imperaron los recursos castellanos de fuerza y protección y de obedézcase pero no se cumpla.

En la etapa independista en 1810, Miguel Hidalgo es precursor de las garantías individuales en México, el 1o de Diciembre se consigue la protección al domicilio frente a los militares, el 5 de Diciembre la Reforma Agraria y Propiedad Raíz y el 6 de diciembre se proscribe la esclavitud y se proclama la protección al indígena.

A partir de la Independencia de nuestro país, se publicaron diversos ordenamientos jurídicos, en relación al tema que tratamos, podemos mencionar la Constitución de Cádiz, la Constitución de Apatzingan, el Plan de Iguala¹¹, entre otros, de los que hablaremos a continuación.

¹¹ RUIZ, Eduardo, Derecho Constitucional, Universidad Autónoma de México, México, 1978, pp.13-15.

1.4.1.1 Constitución de Cádiz

Esta Constitución, marcó el inicio de la que se ha dado en llamar Era Gaditana, que se inspiró en principios mas evolucionados que los del derecho indiano pero que, en especial, superó la organización de justicia anterior. Con motivo de la Constitución de 1812 una resolución de la Audiencia impuso la extinción del tribunal de la Acordada. De forma análoga, en la era Gaditana, el tribunal de la inquisición funcionó hasta 1813, fecha que fue eliminado por las cortes de Cádiz, y aunque volvió a restablecerse, se suprimió definitivamente en 1820.

La Constitución de Cádiz fue un documento constitucional que se le impone a Fernando VII, una vez reinstalado en el trono español. Los representantes de las juntas Provinciales constituidas en Asamblea del 19 de marzo de 1812 juraron la Constitución de Cádiz, conociéndosele por ello como la “Pepa”, que proclamó la soberanía nacional, la monarquía limitada, el catolicismo como religión de Estado y la división de los poderes legislativo ejecutivo y judicial. Esta Constitución, así como otros Decretos aprobados por las Cortes mediante los cuales se suprime el Tribunal de la Inquisición, a jurisdicción feudal donde aun subsistía, y se otorga la libertad de prensa, introducen en España las ideas liberales. Lo anterior debido a la influencia de documentos de la época, como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

En la Constitución de Cádiz, se consagran los cimientos del constitucionalismo moderno, se sugieren los principios de la soberanía popular, la división de poderes y la limitación normativa de la actuación del Estado.

Entre las garantías que otorga se encuentra la igualdad de los españoles de ambos hemisferios, en México fue jurada en la plaza de la Constitución el 30 de septiembre de 1812, sostuvo que la Nación protegería por leyes sabias y justas la libertad y derechos legítimos de los individuos lo

que equivale a la diferencia entre derechos humanos y garantías, se consagraron garantías en los ramos: civil y penal, en materia de garantías, es un antecedente de la Constitución Federal del 4 de octubre de 1824.

Dentro del Título V. De los tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y criminal, Capítulo III. De la Administración de Justicia en lo criminal, artículos 286 al 308, encontramos algunas de las garantías en materia penal que otorgaba esta Constitución, por lo que a continuación transcribimos algunos de ellos:

Artículo 286.- Las leyes arreglarán la administración de justicia en lo criminal, de manera que el proceso sea formado con brevedad, y sin vicios, a fin de que los delitos sean prontamente castigados.

Artículo 290.- El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba declaración; mas si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de las veinticuatro horas.

Artículo 291.- La declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio.

Artículo 292.- En fraganti todo delincuente puede ser arrestado, y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez: presentado o puesto en custodia, se procederá en todo, como se previene en los dos artículos precedentes.

Artículo 293.- Si se resolviere que al arrestado se le ponga en la cárcel, o que permanezca en ella en calidad de preso, se proveerá auto motivado, y de él se entregará copia al alcaide, para que la inserte en el libro de presos, sin cuyo requisito no admitirá el alcalde a ningún preso en calidad de tal, bajo la más estrecha responsabilidad.

Artículo 294.- Sólo se hará embargo de bienes cuando se proceda por delitos que lleven consigo responsabilidad pecuniaria, y en proporción a la cantidad a que ésta pueda extenderse.

Artículo 296.- En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza.

Artículo 297.- Se dispondrán las cárceles de manera que sirvan para asegurar y no para molestar a los presos: así el alcaide tendrá a éstos

en buena custodia y separados los que el juez mande tener sin comunicación; pero nunca en calabozos subterráneos ni malsanos.

Artículo 298.- La ley determinará la frecuencia con que ha de hacerse la visita de cárceles, y no habrá preso alguno que deje de presentarse a ella bajo ningún pretexto.

Artículo 299.- El juez y el alcaide que faltaren a lo dispuesto en los artículos precedentes, serán castigados como reos de detención arbitraria, la que será comprendida como delito en el código criminal.

Artículo 300.- Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión, y el nombre de su acusador, si lo hubiere.

Artículo 301.- Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos; y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son.

Artículo 302.- El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes.

Artículo 303.- No se usará nunca del tormento ni de los apremios.

Artículo 304.- Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes.

Artículo 305.- Ninguna pena que se imponga, por cualquier delito que sea, ha de ser trascendental por término ninguno a la familia del que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció.

1.4.1.2 Constitución de Apatzingán de 1814

Llamada Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, fue publicado el 22 de Octubre de 1814 previó garantías de igualdad humana, garantía de legalidad, garantía de reputación de inocencia, garantía de audiencia y libertad de expresión de las ideas, fue aprobada por el Congreso de Anáhuac.

Dicha Constitución contenía una amplia declaración de derechos humanos, inspirada en los principios franceses; el título constitucional

relativo a ello era “De la Igualdad, Seguridad, Propiedad y Libertad de los Ciudadanos.”

Dentro de esta Constitución, algunos de los artículos que contenían garantías penales son los siguientes:

Artículo 19.- La ley debe ser igual para todos, pues su objeto no es otro, que arreglar el modo con que los ciudadanos deben conducirse en las ocasiones en que la razón exija que se guíen por esta regla común.

Artículo 20.- La sumisión de un ciudadano a una ley que no aprueba, no es un comprometimiento de su razón, ni de su libertad; es un sacrificio de la inteligencia particular a la voluntad general.

Artículo 21.- Sólo las leyes pueden determinar los casos en que debe ser acusado, preso, o detenido algún ciudadano.

Artículo 22.- Debe reprimir la ley todo rigor que no se contraiga precisamente a asegurar las personas de los acusados.

Artículo 23.- La ley sólo debe decretar penas muy necesarias, proporcionadas a los delitos y útiles a la sociedad.

Artículo 28.- Son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley.

Artículo 29.- El magistrado que incurriere en este delito será depuesto, y castigado con la severidad que mande la ley.

Artículo 30.- Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declara culpado.

Artículo 31.- Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente.

1.4.1.3 Plan de Iguala

Agustín de Iturbide se mostró un hábil político al atraer sus ideas a la mayor parte de los habitantes de la Nueva España. Hizo imprimir su Plan en Puebla y lo dio a conocer a su ejército, que lo juró el 24 de febrero de 1821, en la villa de Iguala. Los tres principales puntos del Plan fueron: la igualdad religiosa, manteniéndose el catolicismo como religión única por ser la de la inmensa mayoría del pueblo; la independencia completa de España, con una monarquía constitucional, ofreciendo a Fernando VII la corona si aceptaba el

plan; unión de todos los habitantes sin distinción de razas ni clases sociales y con derecho a ocupar cargos públicos¹².

Las garantías de religión, unión e independencia se simbolizaron en una bandera de colores blanco, rojo y verde en franjas diagonales. El plan también contempló la libertad de trabajo, el respeto y la protección a la persona, la garantía de legalidad en materia penal y la subsistencia de los fueros del clero y la milicia.

1.4.1.4 Tratados de Córdoba

Los Tratados de Córdoba, constituyen un documento en el que se reconoce la Independencia de la Nueva España, parte de lo que ahora es México, firmado en la ciudad de Córdoba, Veracruz el 24 de agosto de 1821, por Juan de O'Donojú, el primer y último jefe político superior de Nueva España; y Agustín de Iturbide el comandante del Ejército Trigarante. En dichos Tratados se reconoce a la Nueva España como un Imperio independiente, el cual se reconocía como monárquico, constitucional y moderado. En primer término la corona se le ofrecía a Fernando VII, rey de España en ese momento, o a alguno de sus infantes; en caso de que ninguno de éstos aceptase la corona del Imperio, las cortes imperiales designarían al nuevo Rey, sin especificar si debía pertenecer a alguna casa reinante europea o si podía nombrarse a cualquier mexicano.

El 27 de septiembre de 1821, el Ejército Trigarante o de las Tres Garantías entra a la Ciudad de México y el 28 de septiembre se firma el Acta de Independencia de México que da la independencia total de la Nueva España en relación al dominio del Imperio Español.

¹² *Vid.* FERRER MUÑOZ Manuel, La formación de un estado nacional en México El Imperio y la Republica Federal: 1821-1835, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995.

Este documento es el primero en el que una autoridad española y una mexicana firman aceptando la independencia del que entonces iba a llamarse Imperio Mexicano; por lo tanto y aunque no es reconocido como tal, gracias a este tratado se cumplieron los ideales de la gesta que inició en Dolores Hidalgo el 16 de Septiembre de 1810.

Cuando Juan O`Donoju llegó a Veracruz se percató de la realidad de la campaña de Iturbide y, convencido del desenlace inminente, lanzó una proclama conciliatoria. Escribió a Iturbide solicitándole una conferencia que este concedió. El 24 de agosto, después de conferenciar, convinieron en los puntos del Tratado de Córdoba. Este ratificaba el Plan de Iguala; reconocía la independencia, llamaba al trono a Fernando VII o a uno de sus hermanos o sobrinos y en caso de que estos no aceptaran, las cortes del Imperio Mexicano podrían elegir libremente al monarca.

Los españoles hicieron lo que mejor les permitieron las circunstancias para asegurar la corona de México a la dinastía española, quedando el Tratado sujeto a la aprobación de las cortes.

1.4.1.5 Reglamento provisional del Imperio Mexicano de 1822

Es un documento que expedido durante el Imperio de Agustín de Iturbide, entre los diputados constituyentes, se cuenta a Valentín Gómez Farias; en el se consagran garantías en materia penal como la administración de justicia por tribunales previamente establecidos y la garantía de legalidad. Se reguló la legalidad en materia penal en la Sección Quinta, Capítulo Primero de los Tratados, que incluye los siguientes artículos:

Artículo 56.- Ningún mexicano podrá ser juzgado en ningún caso por comisión alguna, sino por el tribunal correspondiente designado por leyes anteriores.

Artículo 59.- En los juicios civiles particulares y en los criminales por delitos comunes serán juzgados los militares y eclesiásticos por sus respectivos jueces.

Artículo 62.- Cualquier mexicano puede acusar el soborno, el cohecho, y el prevaricato de los magistrados y jueces.

de los tribunales superiores.

Artículo 66.- Para la pronta y fácil administración de justicia, en todos sus ramos, continuarán los alcaldes, los jueces de letras que puedan ser pagados cómodamente y las audiencias territoriales que están establecidas; y además podrá nombrar el gobierno otros jueces de letras, y establecer dos o tres audiencias nuevas, en aquellos lugares, en que a discreción del mismo gobierno se estimen oportunas, para evitar a las partes los perjuicios que hoy se experimentan por las enormes distancias en que se hallan las audiencias territoriales.

Artículo 72.- Ningún mexicano podrá ser preso por queja de otro, sino cuando el delito merezca pena corporal y conste en el mismo acto, o el quejoso se obligue a probarlo dentro de seis días, y en su defecto a satisfacer al arrestado los atrasos y perjuicios que se le sigan de aquella providencia.

Artículo 73.- En caso de denuncia, que el que la diere no se ofrezca a probar, el juez pesando atentamente las circunstancias de aquel y del denunciado, la gravedad y trascendencia del delito, y el fundamento de la denuncia, formará proceso instructivo. Si de este resulta semiplena prueba o vehemente sospecha, procederá al arresto; así como si obrando de oficio teme fundadamente que se fisure el presunto reo antes de averiguar el hecho. En fragante todo delincuente debe ser preso y todos pueden arrestarle conduciéndole a la presencia del juez.

Artículo 74.- Nunca será arrestado el que de fiador en los casos en que la ley no prohíbe admitir fianza, y este recurso quedará expedito para cualquier estado del proceso en que conste no haber lugar a la imposición de pena corporal.

Artículo 75.- No se hará embargo de bienes, sino cuando el delito induzca responsabilidad pecuniaria y sólo en proporción a la cantidad a que debe extenderse.

Artículo 76.- Tampoco se podrá usar el del tormento en ningún caso, imponerse la pena de confiscación absoluta de bienes, ni la de infamia transmisible a la posteridad o familia del que la mereció.

Al respecto José Luis Bejar nos comenta: "Los artículos 49, 75 y 76 del Reglamento Provisional del Imperio Mexicano de 1822 establecen que no podrá imponerse pena correccional en todos los delitos que no induzcan pena infamante o aflictiva corporal, en cuyos casos entregaran los reos al

tribunal que designe la Ley; que no se hará embargo de bienes, sino cuando el delito signifique responsabilidad pecuniaria y que tampoco podrá ser usado el tormento en ningún caso o imponerse la pena de confiscación absoluta de bienes, ni de la infamia transmisible a la posteridad o familia del que la mereció.”¹³

1.4.1.6 Acta Constitutiva de la Federación 1824

Se pacta el 31 de enero de 1824 y es el resultado de los trabajos del Congreso Constituyente que vuelve a sesionar, hace de México independiente una república federal, se declara que la Nación protege por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano, de esa declaración se aprecia la diferencia entre derechos humanos y garantías individuales, surgen las garantías individuales en esta Constitución.

Algunas garantías que consagra son la libertad de imprenta, la administración de justicia pronta, completa e imparcial, irretroactividad de la ley y prohibición de leyes privativas.

Esta Constitución, que fue la primera del México independiente; no contenía propiamente una declaración de derechos humanos, debido a que eran las Constituciones de los Estados las encargadas de tales documentos.

Las garantías de administración de justicia pronta, completa e imparcial, irretroactividad de la ley y prohibición de leyes privativas se consignan en los siguientes artículos:

Artículo 18.- Todo hombre, que habite en el territorio de la federación, tiene derecho a que se le administre pronta, completa, e imparcialmente justicia; y con este objeto la federación deposita el ejercicio del poder judicial en una corte suprema de justicia y en los tribunales que se

¹³ BEJAR FONSECA, José Luis, Apología del Abogado, Universidad Autónoma de Nayarit, Segunda edición, México 1999, pág. 60

establecerán en cada estado; reservándose demarcar en la constitución las facultades de esta suprema corte.

Artículo 19.- Ningún hombre será juzgado, en los estados o territorios de la federación sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto, por el cual se le juzgue. En consecuencia quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva.

1.4.1.7 Constitución Federal de 1824

Es la obra definitiva del Congreso Constituyente de 1824, reitera la forma de gobierno y de Estado, se complementa con el Acta Constitutiva y de Reformas las garantías que otorga son la prohibición de aplicar la pena de infamia, la irretroactividad de la ley, la proscripción de juicios por comisión, la prohibición del tormento, la protección al domicilio de toda persona ante autoridades penales y la prohibición del juramento en materia penal sin embargo no hubo medios de protección de esas garantías. Estas garantías se encuentran en los artículos que a continuación mencionamos:

Artículo 146.- La pena de infamia no pasará del delincuente que la hubiere merecido según las leyes.

Artículo 148.- Queda para siempre prohibido todo juicio por comisión y toda ley retroactiva.

Artículo 149.- Ninguna autoridad aplicará clase alguna de tormentos sea cual fuere la naturaleza y estado del proceso.

Artículo 152.- Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República si no es en los casos expresamente dispuestos por la ley y en la forma que esta determine.

Artículo 153.- A ningún habitante de la República se le tomará juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales.

1.4.1.8. Siete Leyes Constitucionales

Las Siete Leyes fueron una serie de Instrumentos Constitucionales que alteraron la estructura de la naciente República Mexicana, a principios del siglo XIX. Si bien fueron promovidas por Santa Anna, las leyes fueron promulgadas por el Presidente interino José Justo Corro el 15 de diciembre de 1835. Estas medidas de corte centralista ocasionaron la declaración de independencia de Zacatecas y Texas.

La primera Ley, otorga garantías bajo la denominación de derechos humanos, garantías de legalidad, protección a la libertad de ambulatoria frente a autoridades administrativas, protección al domicilio, libertad de imprenta y la Quinta Ley confería garantías en materia judicial, civil y criminal. Los artículos referentes a las garantías criminales a continuación se transcribe:

Quinta. Del Poder Judicial de la República Mexicana (...)

Previsiones generales sobre la administración de justicia en lo civil y criminal

Artículo 30.- No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar.

Artículo 34.- En cada causa, sea cual fuere su cuantía y naturaleza, no podrá haber más de tres instancias. Una ley fijará el número de los que cada causa deba tener para quedar ejecutoriada según su naturaleza, entidad y circunstancias.

Artículo 35.- Los ministros que hubieren fallado en alguna instancia, no podrán hacerlo en las demás.

Artículo 36.- Toda prevaricación por cohecho, soborno, o baratería produce acción popular contra los magistrados y jueces que la cometieren.

Artículo 37.- Toda falta de observancia en los trámites esenciales que arreglan un proceso, produce su nulidad en lo civil, y hará también personalmente responsables a los jueces. Una ley fijará los trámites que como esenciales no pueden omitirse en ningún juicio.

Artículo 38.- En las causas criminales su falta de observancia es motivo de responsabilidad contra los jueces que la cometieren.

Artículo 39.- Todos los litigantes tienen derecho para terminar, en cualquier tiempo, sus pleitos civiles o criminales, sobre injurias puramente personales, por medio de jueces árbitros, cuya sentencia será ejecutada conforme a las leyes.

Artículo 40.- Para entablar cualquiera pleito civil o criminal, sobre injurias puramente personales, debe intentarse antes el medio de la conciliación. La ley arreglará la forma con que debe procederse en esos actos, los casos en que no tenga lugar y todo lo demás relativo a esta materia.

Artículo 41.- El mandamiento escrito y firmado del juez, que debe preceder a la prisión, según el párrafo 1, Artículo 2, de la primera ley constitucional, se hará saber en el acto interesado; éste y todos deberán obedecer, cumplir y auxiliar estos mandamientos, y cualquiera resistencia o arbitrio para embarazarlos o eludirlos, son delitos graves que deberán castigarse según sus circunstancias.

Artículo 42.- En caso de resistencia o de temor fundado de fuga, podrá usarse de la fuerza.

Artículo 43.- Para proceder a la prisión se requiere:

- I. Que preceda información sumaria, de que resulte haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes, ser castigado con pena corporal;
- II. Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal.

Artículo 44.- Para proceder a la simple detención basta alguna presunción legal o sospecha fundada, que incline al juez contra persona y por delito determinado. Una ley fijará las penas necesarias para reprimir la arbitrariedad de los jueces en esta materia.

Artículo 45.- Ningún preso podrá sufrir embargo alguno en sus bienes, sino cuando la prisión fuere por delitos que traigan de suyo responsabilidad pecuniaria, y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla.

Artículo 46.- Cuando en el progreso de la causa y por sus constancias particulares apareciere que el reo no debe ser castigado con pena corporal, será puesto en libertad en los términos y con las circunstancias que determinará la ley.

Artículo 47.- Dentro de los tres días en que se verificare la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria; en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere, y tanto esta primera declaración como las demás

que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus hechos propios.

Artículo 48.- En la confesión, y al tiempo de hacerse al reo los cargos correspondientes, deberá instruírsele de los documentos, testigos y demás datos que obren en su contra, y desde este acto el proceso continuará sin reserva del mismo reo.

Artículo 49.- Jamás podrá usarse del tormento para la averiguación de ningún género de delito.

Artículo 50.- Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes.

Artículo 51.- Toda pena, así como el delito, es precisamente personal del delincuente, y nunca será trascendental a su familia.

1.4.1.9 Constitución Yucateca de 1841

En Yucatan las autoridades destituidas de 1834 víctimas del Plan de Cuernavaca fueron quienes encabezaron la revolución de 1840. Santiago Iman comenzó la revolución en Tizimin el 29 de mayo de 1839. En febrero de 1840, Valladolid cayó en manos de los revolucionarios levantándose un acta el 12 de febrero, misma que restituía a las autoridades que fungían en 1834 entre otros puntos. Continuó la revolución con el pronunciamiento de la ciudadela de San Benito y los de Sisal de Hunucmá. Una a una fueron cayendolas poblaciones en manos de los insurrectos hasta lograr la capitulación de Campeche el 6 de junio de 1840. Habiendo triunfado el movimiento de Iman y hechas en julio las elecciones conforme a las normas federalistas, el Congreso se instaló el 20 de agosto de 1840 resultando electos Santiago Mendez y Miguel Barbachano. Conforme a las circunstancias del momento era impostergable la adecuación del derecho constitucional en el estado para lo cual el Congreso expidió un decreto declarandose facultadono solo para reformar la Constitución de 1825, sino también para sancionarlas. Se comisionó a los señores Manuel Crecencio Rejón, Pedro C. Perez y Darío Escalante para formular las reformas pero estos opinaron y el congreso estuvo de acuerdo en que era mas conveniente en lugar de hacer modificaciones , sancionar una nueva. El 23 de diciembre de 1840 quedó terminado el proyecto cuyo autor fue Manuel Crecencio Rejón y los otros simples colaboradores. Discutido el proyecto en el

congreso a partir del 12 de febrero de 1841 fue aprobada con pocas modificaciones y sancionada el 31 de marzo entrando en vigor el 16 de mayo de 1841. Refiriendonos a las garantías individuales constituyó una innovación aunque algunas disposiciones ya se encontraban en la constitución de 1825 aquí no aparecen como derechos de los yucatecos, sino que se hacen extensivos a todos los habitantes del estado sea nacional o extranjero, fue Rejón el primero en enumerarlas en un capítulo especial.

El artículo 73 señala que no habrá mas que un solo fuero para los asuntos civiles o criminales y no se podrá usar de medios coactivos temporales ni aplicar penas de este género por las autoridades eclesiásticas, disposición que se complementa con una de las garantías individuales relacionadas en el artículo 7º la cual estipula que ningún habitante del estado podrá ser juzgado por comisión, sino por el tribunal que establece la ley.

1.4.1.10 Congreso Constituyente de 1842

Se elaboran tres proyectos y es desintegrado sin dar nacimiento a una Constitución, fue un proyecto de los federalistas, reconoce los derechos del hombre y otorga garantías para su protección, las garantías son para todos los individuos, la violación de garantías es considerada como delito.

El segundo proyecto de los centralistas alude a las garantías individuales y el proyecto mixto, es decir, de federalistas y centralistas, distingue entre derechos humanos y garantías individuales.

1.4.1.11 Bases de la organización Política de la República Mexicana de 1843

Contempla la igualdad humana, la libertad de imprenta y de expresión, garantías en materia penal y libertad de tránsito. Incluía un amplio

catálogo de garantías individuales, sin embargo las garantías en materia penal estaban establecidas en el artículo 9º fracciones V a XI que a continuación transcribimos:

9º Derechos de los habitantes de la República.

(...)

V. A ninguno se aprehenderá sino por mandato de algún funcionario á quien la ley dé autoridad para ello; excepto el caso de delito infraganti, en que puede hacerlo cualquiera del pueblo, poniendo al aprehendido inmediatamente en custodia á disposición de su juez.

VI. Ninguno será detenido sino por mandato de autoridad competente, dado por escrito y firmado, y solo cuando obren contra él indicios suficientes para presumirlo autor del delito que se persigue. Si los indicios se corroboraren legalmente, de modo que presten mérito para creer que el detenido cometió el hecho criminal, podrá decretarse la prisión.

VII. Ninguno será detenido mas de tres días por la autoridad política sin ser entregado con los datos correspondientes al juez de su fuero, ni este lo tendrá en su poder mas de cinco sin declararlo bien preso. Si el mismo juez hubiere verificado la aprehensión, ó hubiere recibido al reo antes de cumplirse tres días de su detención, dentro de aquel término se dará el auto de bien preso, de modo que no resulte detenido mas de ocho. El simple lapso de estos términos hace arbitraria la detención, y responsable a la autoridad que la cometa, y a la superior que deje sin castigo este delito.

VIII. Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles y criminales sino por jueces de su propio fuero, y por leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos á las autoridades á que lo está en la actualidad, según las leyes vigentes.

IX. En cualquier estado de la causa, en que aparezca que al reo no puede imponerse pena corporal, será puesto en libertad dando fianza.

X. Ninguno podrá ser estrechado por clase alguna de apremio ó coacción á la confesión del hecho por que se le juzga.

XI. No será cateada la casa, ni registrados los papeles de ningún individuo, sino en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes.

(...)

1.4.1.12 Acta Constitutiva y de Reformas

Fue expedida el 21 de mayo de 1847, se basa en el voto particular de Mariano Otero, quien consideró el Programa de la Mayorías de los Diputados del Distrito Federal. Se prevé que una ley secundaria regulara las garantías individuales, se regulaban las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad en el artículo 5º.

Artículo 5.- Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República y establecerá los medios de hacerlas efectivas.

Nace el Amparo a nivel federal para proteger las Garantías Individuales, durante la vigencia del Acta, se consagro este precepto en el artículo 25. La primera sentencia de Amparo, se dicta en 1849.

Artículo 25.- Los tribunales de la Federación ampararán a cualquiera habitante de la República, en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare.

1.4.1.13 Constitución Federal de 1857

Fue expedida por el Congreso Constituyente de 1856-1857, convocado por virtud del triunfo de la Revolución de Ayutla, fue expedida el 5 de febrero de 1857 y entro en vigor el 16 de septiembre de ese mismo año. Contempla las mismas garantías que la concitación actual salvo que distingue entre derechos humanos y garantías individuales, rigió las garantías de debido proceso penal siendo que hoy rige la garantía de audiencia; la garantía de no retroactividad de la ley; los derechos del hombre

como la base y el objeto de las instituciones sociales; todas las leyes y todas las autoridades deben respetar las garantías que otorga la Constitución, no se reguló la libertad cultural, pero tampoco se estableció una religión de Estado, se establece al Amparo como medio de protección a las garantías. Ante los ataques constantes a la Constitución, Comonfort abjura de ella y se separa del cargo de Presidente de la República, conforme a la misma Constitución, asume la Presidencia de la República el Presidente de la Suprema Corte de Justicia Benito Juárez y da inicio la guerra de Reforma¹⁴. Esta Constitución consagra en los artículos 13 al 24 las garantías en materia penal.

13. En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación, puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de excepción.

14. No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas á él, por el tribunal que previamente haya establecido la ley.

16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y á sus cómplices, poniéndolos sin demora á disposición de la autoridad inmediata.

17. Nadie puede ser preso por deudas de un carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia. Esta será gratuita, quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales.

18. Solo habrá lugar á prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que aparezca que al acusado no se le puede imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo de fianza. En ningún

¹⁴ RODRIGUEZ, Ricardo, *op. cit.*, pp. 34 y 35.

caso podrá prolongarse la prisión ó detención por falta de pago de honorarios, ó de cualquiera otra ministración de dinero.

19. Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsables á la autoridad que la ordena ó consiente, y á los agentes, ministros, alcaides ó carceleros que la ejecuten. Todo maltrato en la aprehensión ó en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela ó contribución en las cárceles, es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades.

20. En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

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

II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté á disposición de su juez.

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

IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.

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

21. La aplicación de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política ó administrativa solo podrá imponer como corrección, hasta quinientos pesos de multa, ó hasta un mes de reclusión, en los casos y modo que expresamente determine la ley.

22. Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas ó trascendentales.

23. Para la abolición de la pena de muerte queda á cargo del poder administrativo el establecer, á la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entre tanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse á otros casos más que al traidor á la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación ó ventaja, á los delitos graves del orden militar y á los de piratería que definiere la ley.

24. Ningún juicio criminal puede tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio

se le absuelva ó se le condene. Queda abolida la práctica de absolver de la instancia.

1.4.1.14 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

Se expide el 5 de febrero de 1917 y entra en vigor e 1 de mayo de ese año, en términos generales, reproduce la Constitución de 1857 en materia de garantías, implícitamente distingue derechos del hombre o humanos, de las garantías individuales o del gobernado, sostiene que las autoridades públicas son las obligadas por estas últimas. El texto original ha sufrido reformas en el capítulo de las garantías. Las garantías se consagran en los primeros 29 artículos así como en otros preceptos de la misma, otorga garantías individuales o del gobernado, políticas o del ciudadano, sociales y en materia económica. Es importante mencionar que la Constitución de 1917 estableció, por vez primera en la historia, además de las garantías individuales, las garantías sociales. A partir de 1917 inicia la etapa actual de la evolución de los derechos humanos; se reivindican los derechos sociales y se consagran constitucionalmente. Los principales artículos de la Constitución de 1917, que es la que se encuentra en vigor, en la que se consagran garantías en materia penal son el 1 párrafo primero, 14, 16, 20, 21, 22 y 23 principalmente; dichos artículos los estudiaremos más adelante.

CAPITULO II

LA GARANTÍA DE ADECUADA DEFENSA COMO PARTE DE LA SEGURIDAD JURÍDICO PENAL

2.1 Las Garantías

2.1.1 Concepto de Garantía Constitucional

“La palabra garantía proviene del latín *garante efecto de afianzar lo estipulado*. Entre sus acepciones se encuentran cosa que asegura o protege contra algún riesgo o necesidad.”¹ Ignacio Burgoa por su parte nos dice que “la palabra garantía proviene del término anglosajón *warranty o warantie* que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar.”² Alberto del Castillo nos comenta al respecto que “La Garantías Constitucionales son el medio de protección de un derecho, previsto en la Constitución. Otorgan al gobernado la defensa necesaria de los derechos humanos.”³ Podemos concluir que se denominan también Derechos Fundamentales y están consagradas principalmente dentro de los 29 primeros artículos de la Constitución Federal, en la llamada parte dogmática la cual contiene normas que protegen los derechos fundamentales de los gobernados frente a los posibles abusos de las autoridades.

En términos generales entendemos que las garantías individuales son los derechos fundamentales que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a los individuos y que el Estado debe reconocer y respetar.

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Vigésimo Primera edición pág. 1002

² BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Porrúa, México 1989, pp. 181 y 182.

³ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto *op. cit* pág. 233

2.1.2 Clasificación de las Garantías Constitucionales

La Constitución Federal no agrupa a las garantías bajo determinados rubros, además de que dentro de un solo artículo es factible encontrar más de una garantía.

De acuerdo con Alberto del Castillo, existen cuatro clases de Garantías Constitucionales:

1. GARANTÍAS INDIVIDUALES O DEL GOBERNADO. Son titulares de estas todos los gobernados (personas físicas o morales) sin distinción alguna.
2. GARANTÍAS DEL CIUDADANO. Para ser titular de esta clase de garantías se debe cumplir con lo que la propia Constitución Federal establece como requisito para ser ciudadano mexicano; es decir ser mexicano mayor de edad y tener un modo honesto de vivir.
3. GARANTÍAS SOCIALES O DE GRUPO. “Se crean con el fin de proteger a la persona ya no como individuo, sino como miembro de un grupo social determinado (trabajadores, ejidatarios, trabajadores, etc.), establecen además derechos y prerrogativas de los grupos humanos o de la nación en su conjunto, conforme a criterios de justicia y bienestar colectivos”⁴.
4. GARANTÍAS EN MATERIA ECONÓMICA. Son los “medios de tutela de la posibilidad de que los gobernados puedan participar en el desarrollo económico-productivo del país”⁵. De igual manera son de contenido social porque imponen al Estado deberes en beneficio de toda la población. Las encontramos en los artículos 25, 26 y 28, los

⁴ VALADES, Diego, Voz “Garantías Sociales”, Diccionario Jurídico. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, pp. 1523-1525.

¹⁹ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *op. cit.*, p. 236.

cuales mencionan cada uno por su parte , que corresponde al Estado la rectoría económica así como también que es obligación de éste la creación de un sistema de planeación del desarrollo nacional, la prohibición de monopolios, el establecimiento de facultades económicas exclusivas del Estado, la prohibición de liberar el pago de impuestos y del acaparamiento de productos.

A su vez," las Garantías Individuales pueden clasificarse en cuatro grupos, que son:

A) GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA. Son las que pretenden que las autoridades del estado no apliquen arbitrariamente el orden jurídico, se salvaguarda cuando las autoridades actúan con apego a las leyes, y las formalidades deben observarse antes de que a una persona se le prive de sus propiedades o su libertad. Los artículos que consagran esta garantía son: 8º, 14 y del 16 al 23 de la Constitución Federal.

B) GARANTÍAS DE IGUALDAD. Este tipo de garantías está enderezado a proteger la condición de igualdad que todas las personas ubicadas en el territorio de la nación guardan respecto de las leyes y ante las autoridades. Es decir, las garantías de igualdad dejan de lado cualquier consideración referente a que, por cuestiones de raza, sexo o condición social, las leyes deban aplicarse de manera distinta a cada persona a la que aquéllas se apliquen. Las garantías de igualdad están contenidas en los artículos 1º, 4º, 12 y 13 constitucionales.

C) GARANTÍAS DE LIBERTAD. Son aquellas que, independientemente de informar al individuo sobre los derechos que constitucionalmente le son conferidos para que pueda actuar sin dificultades en la sociedad a que pertenece, imponen cotos a la actividad que el Estado realice a fin de limitar o anular los derechos naturales que el hombre tiene por el simple hecho de ser persona. Estas garantías están consagradas en los artículos 2º, 5º, 6º, 7º, 9º, 10, 11, 15, 16 párrafos noveno y siguientes y 24 de la

Constitución Federal; que se refieren, respectivamente, a la libertad de autodeterminación de los pueblos indígenas; la libertad de trabajo y la nulidad de pactos contra la dignidad humana; la libertad de pensamiento; la libertad de imprenta; la libertad de reunión con fines políticos; la libertad de poseer armas en el domicilio y de portarlas en los términos que fije la ley; la libertad de tránsito; la prohibición de extraditar reos políticos; la libertad de intimidad; y la libertad de conciencia y de culto.

D) GARANTÍAS DE PROPIEDAD. La existencia de las garantías de propiedad obedece a cuestiones de tipo económico, fundamentalmente. El desarrollo de los medios de producción, así como la distribución de la riqueza obtenida a través de aquéllos, ameritan un control constante por parte del Estado, en orden a prevenir situaciones caóticas que podrían surgir en caso de que los particulares fueran libres para apropiarse de lo que quisieran”⁶.

2.1.3 Reglamentación

“La reglamentación de las garantías consiste en la función legislativa tendiente a descifrar el contenido de las mismas”⁷. En cuanto a las garantías en materia penal existen diversos ordenamientos que las protegen como por ejemplo la garantía de audiencia que se encuentra reglamentada por los códigos procesales. El artículo 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal menciona algunas garantías del inculpado.

Artículo 269.- Cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente ante el

Ministerio Público, se procederá de inmediato en la siguiente forma:

I. Se hará constar la hora, fecha y lugar de la detención así como, en su caso el nombre y cargo de quien la haya ordenado y ejecutado. Cuando la detención se hubiese practicado por una autoridad diversa al

⁶ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *op. cit.*, pp.11, 236.

⁷ *Idem* pág.9

Ministerio Público, se asentará o se agregará en su caso, información circunstanciada suscrita por quien la haya realizado o recibido al detenido;

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

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

Dichos derechos, son:

a) No declarar si así lo desea;

b) Que debe tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiere designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;

c) Ser asistido por su defensor cuando declare;

d) 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;

e) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación previa, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el acta de averiguación previa;

f) Que se le reciban los testigos y las demás pruebas que ofrezca, las cuales se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediendo el tiempo necesario para su desahogo, siempre que no se traduzca en dilación de la averiguación previa y las personas cuyos testimonios ofrezcan se encuentren presentes en la oficina del Ministerio Público. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas, ofrecidas por el inculpado y su defensor, el juzgador resolverá en su oportunidad, sobre la admisión y práctica de las mismas; y

g) Que se le conceda, inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caución conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución Federal, y en los términos de los artículos 556 y 556 Bis de este Código.

Para los efectos de los incisos b), c) y d) se le permitirá al indiciado comunicarse con las personas que solicite, utilizando el teléfono o cualquier otro medio de que se disponga, o personalmente si se hallaren presentes;

IV. Cuando el indiciado fuere un indígena o extranjero, que no hable o no entienda suficientemente el castellano, se le designará un traductor que le hará saber los derechos a que se refiere este artículo. Si se tratare de

un extranjero la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda; y

V. Se le hará saber de los servicios que presta el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal para la solución de sus controversias.

De la información al indiciado sobre los derechos antes mencionados, se dejará constancia en el acta de averiguación previa.

En todo caso se mantendrán separados a los hombres y a las mujeres en los lugares de detención.

Por su parte el artículo 128 del Código Procesal Federal nos refiere:

Artículo 128.- Cuando el inculpado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, 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 haya realizado o haya recibido al detenido;

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

III.- Se le harán saber los derechos que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, particularmente en la averiguación previa, de los siguientes:

a) No declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido por su defensor;

b) Tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiese designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;

c) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación;

d) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el expediente de la averiguación previa;

e) Que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca y que se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediéndosele el tiempo necesario para ello, siempre que no se traduzca en entorpecimiento de la averiguación y las personas cuyos testimonios ofrezca se encuentren en el lugar donde aquélla se lleva a cabo. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas, ofrecidas por el inculpado o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas; y

f) Que se le conceda, inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caución, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución y en los términos del párrafo segundo del artículo 135 de este Código. Para efectos de los incisos b) y c) se le permitirá al indiciado comunicarse con las personas que él solicite, utilizando el teléfono o cualquier otro medio de comunicación del que se pueda disponer, o personalmente, si ellas se hallaren presentes.

De la información al inculpado sobre los derechos antes mencionados, se dejará constancia en las actuaciones.

IV.- Cuando el detenido pertenezca a un pueblo o comunidad indígena o fuere extranjero, que no hable o no entienda suficientemente el español, se le designará un traductor que le hará saber los derechos a que se refiere la fracción anterior. Tratándose de indígenas, el traductor y el defensor que deberán asistirle, deberán tener además conocimiento de su lengua y cultura. Si se tratare de un extranjero, la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda, y

V.- En todo caso se mantendrán separados a los hombres y a las mujeres en los lugares de detención o reclusión.

2.2 Garantía de adecuada defensa en materia penal

2.2.1 Concepto de adecuada defensa

“La palabra defensa proviene del latín *defendere*, que significa defender, rechazar a un enemigo, una acusación o una injusticia”⁸. La Real Academia Española, en relación al derecho, la define como “razón o motivo

⁸ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Nuevo Diccionario Jurídico mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México, Ed, Porrúa, México 2000, pp. 1012.

que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la acción del demandante”⁹.

En nuestra opinión la defensa es una de las formalidades esenciales del procedimiento que permite al gobernado conocer que se ha iniciado un juicio en su contra y así poder presentar excepciones y defensas a su favor. La defensa está estrechamente relacionada con la garantía de audiencia.

“Existen dos acepciones que la voz defensa tiene en el derecho procesal:

- Como actitud del demandado al oponerse a los hechos invocados por el actor, actitud consistente en oponer hechos impeditivos, modificativos o extintivos.
- Como cualquier actitud legal tendiente a sostener un derecho de libertad alegado.

La defensa del imputado, como reacción, tiende a interrumpir la seriación, a contra pretender, anular, modificar o aclarar hechos, incluso a oponerse a las razones legales”.¹⁰

En relación con lo anterior podemos decir que la adecuada defensa es la garantía constitucional que protege el derecho de todo gobernado (con calidad de imputado) de tener la oportunidad de aportar elementos probatorios para desligarse de los hechos delictivos que se le imputan, esto debe ser a través de un abogado. Se debe observar esta disposición desde la averiguación previa, hasta el final del juicio; y es obligación de las autoridades correspondientes hacer del conocimiento del imputado este derecho.

⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Vigésimo Segunda Edición, España, 2008, [En línea]. Disponible: http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=DEFENSA 15 de enero 2008 16:40

¹⁰ SILVA SILVA, Jorge Alberto. *op. cit.* pág. 195.

2.2.2 La adecuada defensa como Garantía Individual.

La adecuada defensa como Garantía Individual tiene por objeto disponer de los medios para exigir el respeto y la efectividad de la defensa del imputado, en todas las etapas del proceso penal. Este derecho hace posible el acceso a los demás derechos y garantías procesales.

El derecho a una adecuada defensa se consagra en el artículo 20, apartado B, fracción VIII, de la Constitución Federal, que establece:

Artículo 20. El proceso penal. (..)

(..) B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

IV. Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;

V. Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en

riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.

En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;

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

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;

VII. 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;

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. 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

IX. 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.

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato

mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

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

Cabe mencionar que nuestra ley fundamental anteriormente permitía el nombramiento de persona de confianza, para asumir su defensa, lo cual ha sido reformado ya que una adecuada defensa no solo obedece a la persona del defensor sino también se refiere a al desempeño de su función, es decir, debe de ser apegada a la honestidad y la razón.

La defensa no puede delegarse a cualquier persona ya que puede ocurrir que carezca de los conocimientos jurídicos necesarios y por lo tanto estarían en peligro los derechos fundamentales del imputado, por lo tanto, aún cuando la persona de confianza posea todo el consentimiento del inculpado de actuar en su defensa, si no posee los requisitos señalados por la ley no podrá asumirla y se le nombrará un defensor de oficio en caso de que no pueda o no quiera nombrar un abogado particular.

En el Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal, se dispone:

Artículo 269. Cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público (..):

(.) III. Será informado de los derechos que en averiguación previa consigna en su favor la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dichos derechos, son:

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. 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 (..)

(..) b) Que debe tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiese designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio; (..)

En el Código Federal de Procedimientos Penales, en el artículo 128 fracción III inciso b), igualmente se establece el derecho a una adecuada defensa.

Artículo 128.- Cuando el inculpado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, 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 haya realizado o haya recibido al detenido;

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

III.- Se le harán saber los derechos que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, particularmente en la averiguación previa, de los siguientes:

a) No declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido por su defensor;

b) Tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiese designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;

c) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación;

d) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal, el expediente de la averiguación previa;

e) Que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca y que se tomarán en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediéndosele el tiempo necesario para ello, siempre que no se traduzca en entorpecimiento de la averiguación y las personas cuyos

testimonios ofrezca se encuentren en el lugar donde aquélla se lleva a cabo.

Cuando no sea posible el desahogo de pruebas, ofrecidas por el inculpado o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas; y

f) Que se le conceda, inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caución, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución y en los términos del párrafo segundo del artículo 135 de este Código.

Para efectos de los incisos b) y c) se le permitirá al indiciado comunicarse con las personas que él solicite, utilizando el teléfono o cualquier otro medio de comunicación del que se pueda disponer, o personalmente, si ellas se hallaren presentes.

De la información al inculpado sobre los derechos antes mencionados, se dejará constancia en las actuaciones;

IV. Cuando el detenido pertenezca a un pueblo o comunidad indígena o fuere extranjero, que no hable o no entienda suficientemente el español, se le designará un traductor que le hará saber los derechos a que se refiere la fracción anterior. Tratándose de indígenas, el traductor y el defensor que deberán asistirle, deberán tener además conocimiento de su lengua y cultura. Si se tratare de un extranjero, la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda, y

V.- En todo caso se mantendrán separados a los hombres y a las mujeres en los lugares de detención o reclusión.

La adecuada defensa forma parte de las Garantías de Seguridad Jurídica, que obligan a las autoridades a realizar una acción previa al daño o lesión que se le ocasione al gobernado.

Como ya hemos mencionado, el derecho a una adecuada defensa constituye una de las formalidades esenciales del procedimiento, al omitir mencionarle al imputado este derecho se viola su garantía y se falta a las formalidades; por lo que se debe reponer el procedimiento.

Este derecho, se vulnera al negar la asistencia de un abogado al imputado; cuando se impide al abogado comunicarse con su defendido, si se niega el acceso al expediente o a las diligencias vinculadas al proceso, etc.

2.2.3 La Garantía de defensa y su reglamentación actual a nivel internacional.

Además de las leyes locales, la mayoría de los países incluyen en su régimen legal Tratados Internacionales. Algunos de los más importantes, que consagran las garantías en materia penal son:

LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año de 1948. Dispone, en su artículo 10, el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal imparcial para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. Aprobado el 16 de diciembre de 1966, establece en su artículo 9, que ningún individuo podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias, ni podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en la misma. El derecho a ser informado de los delitos que se imputan, el derecho de ser oído y vencido en juicio. El derecho a un proceso justo y expedito.

Artículo 9.- (...)

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma y notificada sin demora, de la acusación formulada en su contra.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un Juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinadas a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y en su caso para la ejecución del fallo.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. toda personal que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener la reparación.

El artículo 14 de este Pacto, alude a la igualdad jurídica de hombres y mujeres, la presunción de inocencia del sujeto, hasta demostrar lo contrario mediante proceso en el que se le informe de la acusación formulada en su contra, en un idioma que comprenda, el derecho a elegir defensor o a que se le asigne uno de oficio (gratuitamente), la disposición de tiempo y medios adecuados para preparar su defensa, estar presente durante el proceso. También incluye disposiciones en cuanto a los testigos, los derechos de los menores, el derecho de no ser juzgado dos veces por el mismo delito.

Artículo 14.- (...)

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada en contra de ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión de l tribunal, cuando or circunstancias especiales del asunto la

publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgada sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada si no tuviere defensor del derecho que le asiste a tenerlo y siempre que el interés de la justicia lo exija a que se le nombre defensor de oficio gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar y a hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal y;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual hay sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Este pacto en México fue adoptado y abierto a firma, ratificación y adhesión el 16 de diciembre de 1966. Promulgado el 30 de marzo de 1981 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981.

LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.
Fue aprobada en San José, Costa Rica en 1969. Se le conoce también como Pacto de San José. En materia penal, su artículo 8 establece:

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a. Derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b. Comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c. Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d. Derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e. Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f. Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de

- otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g. Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h. Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
- 3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
- 4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
- 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

CONVENIO EUROPEO SOBRE DERECHOS HUMANOS. Este convenio recibe el nombre oficial de Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; fue suscrito en Roma en el año de 1950 y en el se establece en el artículo 14 que durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho de igualdad jurídica.

- Artículo 14.-** Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas:
- b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección...
 - d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviere defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciere de los medios suficientes para pagarlo.

ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, aprobado en Roma en 17 de julio de 1998. La Corte es competente para conocer de crímenes internacionales como el genocidio, crímenes de guerra, de lesa humanidad y agresión. Este Estatuto está regulado por los principios básicos del derecho como son: *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege, irretroactividad ratione personae*, entre otros; estos principios también son la base de nuestro sistema jurídico y a continuación mencionamos los artículos en los que se regulan los principios referidos.

Artículo 22 Nullum crimen sine lege

1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen de la competencia de la Corte.

2. La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad, será interpretada en favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena.

3. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a la tipificación de una conducta como crimen de derecho internacional independientemente del presente Estatuto.

Artículo 23 Nulla poena sine lege

Quien sea declarado culpable por la Corte únicamente podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.

Artículo 24 Irretroactividad ratione personae

1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor.

2. De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena.

PRINCIPIOS BÁSICOS SOBRE LA FUNCIÓN DE LOS ABOGADOS.

Aprobados por el Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente celebrado en La Habana en el año de 1990. A continuación mencionamos algunas de las cuestiones que contempla:

Acceso a la asistencia letrada y a los servidores jurídicos

- Toda persona está facultada para recurrir a la asistencia de un abogado de su elección para que proteja y haga valer sus derechos y la defensa en todas las fases del proceso penal. Además los gobiernos facilitarán los fondos suficientes para la asistencia jurídica a las personas desfavorecidas y se deben promover programas para informar al público acerca de sus derechos y deberes en virtud de la ley.

Salvaguardias especiales en asuntos penales

- Toda persona que carezca de medios suficientes tiene derecho a que se le asigne de manera gratuita un abogado de experiencia y competencia adecuadas a la naturaleza del delito. A las personas arrestadas se les debe facilitar el tiempo y las instalaciones para que

reciba la visita de un abogado y pueda comunicarse con él.

Competencia y preparación

- Los abogados deberán tener la debida formación y preparación y ser conscientes de los ideales y deberes éticos del abogado y de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por el derecho nacional e internacional.

No habrá discriminación de ninguna clase en contra de una persona en cuanto al ingreso en la profesión de abogado o la continuación de su ejercicio. Aunque no se considerará discriminatorio el requisito de que un abogado sea ciudadano del país de que se trate.

Obligaciones y responsabilidades

- Los abogados mantendrán en todo momento el honor y la dignidad de su profesión. Además tendrán la obligación de prestarle el adecuado asesoramiento, asistencia y protección a los derechos de sus clientes.

Garantías para el ejercicio de la profesión

- Cuando la seguridad de los abogados se vea amenazada a consecuencia del ejercicio de sus funciones, recibirán protección adecuada de las autoridades.
- Los abogados no serán identificados con sus clientes ni con las causas de sus clientes como consecuencia del desempeño de sus funciones.
- Las autoridades competentes tienen el deber de velar por que los abogados tengan acceso a la información, archivos y documentos pertinentes que estén en su poder o bajo su control, con antelación suficiente para que puedan prestar a sus clientes una asistencia jurídica eficaz.
- Los gobiernos reconocerán y respetarán el carácter confidencial de todas las comunicaciones y consultas entre los abogados y sus clientes, en el marco de su relación profesional.

Asociaciones profesionales de abogados.

- Los abogados estarán facultados para constituir asociaciones profesionales autónomas e incorporarse a estas asociaciones, con el propósito de representar sus intereses, promover su constante formación y capacitación y proteger su integridad profesional.

Actuaciones disciplinarias

- La profesión jurídica, por medio de los órganos pertinentes, o la legislación, establecerán códigos de conducta profesional para los abogados, de conformidad con la ley y las costumbres nacionales y con las reglas y normas internacionales reconocidas.

- Los procedimientos disciplinarios se regirán por el código de conducta profesional y otras reglas y normas éticas reconocidas de la profesión de abogado.

2.2.4 La Garantía de adecuada defensa como base del proceso penal.

“La garantía de defensa en el proceso penal implica no solamente el hecho de que el inculpado tenga nombrado algún defensor durante la averiguación previa y en el proceso, sino que al añadir la norma constitucional el término adecuada, para calificar la defensa a que tiene derecho, implica concretamente en la averiguación previa que el defensor se halle presente en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de ella; que le sean facilitados los datos que solicite para su defensa y que ahí consten, por lo que podrá consultar el expediente relativo en la oficina del Ministerio Público; que le reciban los testigos y demas pruebas que ofrezca y que sean consideradas al dictarse la resolución que corresponda, que se le solicite inmediatamente que lo solicite la libertad provisional que proceda; que se le permita comunicarse con las personas que solicite por cualquier medio de comunicación disponible o personalmente si se hallaren presentes; que se le designe un traductor si fuese necesario. La adecuada defensa consistirá a manera de ejemplo en que el defensor asesore al inculpado sobre la naturaleza y consecuencias jurídicas de los actos que se le imputan, que este presente en las audiencias y en aquellas diligencias que se practiquen con intervención del inculpado, que ofrezca y aporte las pruebas necesarias para la defensa, que formule las alegaciones que sean favorables y que interponga y no abandone los recursos que sean conducentes”¹¹.

¹¹ HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio, Programa de Derecho Procesal Penal, Porrúa, México, 2008, pp. 74-75.

Si bien estamos de acuerdo que la institución de la defensa es un derecho natural que tiene toda persona en un procedimiento de carácter penal, también debemos estar de acuerdo que es una garantía individual, en donde el Estado se obliga a respetarlo y hacerlo efectivo frente a sus autoridades y frente al Estado mismo.

2.3 Los defensores y los tipos de defensa

2.3.1 Defensor particular

En cuanto a la naturaleza jurídica del defensor existen opiniones diversas respecto de cual es el carácter con el que este participa en el proceso penal. Al respecto Hernández Pliego opina “que se le debe considerar como un mandatario del imputado, lo cual implicaría que el defensor debe someterse únicamente a lo que el mandante ordene para interponer medios de defensa, ofrecer pruebas o realizar cualquier acto dentro del proceso. También se considera al defensor como un órgano auxiliar de la administración de justicia, en tanto ocurre a ofrecer pruebas y a realizar actos procesales en procura de la verdad que también es buscada por el Juez. Se puede también, considerar al defensor como un asesor del inculcado”¹², sin embargo, esto lo reduciría a ser simplemente un órgano de consulta y en esto estamos en completo desacuerdo.

De lo anterior, concluimos que la naturaleza y función del defensor son diversas, en algunas ocasiones lo encontramos actuando como asistente jurídico, informándole al inculcado los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten, las etapas del proceso a las que se habrá de someter y cuales podrían ser los efectos de este; asimismo encontramos que el defensor puede actuar como sustituto procesal teniendo así autonomía en sus funciones como la de interponer recursos y el derecho de alegar.

¹² HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio, *op. cit.* pp. 71-72.

En nuestra opinión cabe resaltar que no es lo mismo hablar de un abogado que de un Licenciado en Derecho, la diferencia radica en que el término abogado puede referirse a cualquier persona que abogue por algo o por alguien y para lo cual no es necesario cubrir los requisitos que por el contrario se necesitan para ser Licenciado en Derecho como son por ejemplo contar con título profesional expedido por autoridad pública y con el cual podrá ejercer la abogacía de manera profesional.

Por lo que hace a la definición, coincidimos con Jorge Ojeda en que “el defensor particular es la persona física que se dedica al libre ejercicio de la abogacía cuyos gastos y honorarios corren por cuenta propia del cliente”.¹³

2.3.1.1 Requisitos para desempeñar el cargo de abogado defensor en una materia penal.

La persona que pretenda asumir una defensa penal, deberá acreditar que cuenta con el título de Licenciado en Derecho, expedido por alguna institución del Estado, descentralizada, o por institución particular que cuente con validez oficial de los estudios profesionales realizados y asimismo haber obtenido la cédula de ejercicio correspondiente.

De acuerdo con la Ley Reglamentaria del artículo 5 Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, para poder ejercer una profesión, incluyendo la de abogado defensor, es necesario:

- Estar en pleno goce y ejercicio de los derechos civiles.
- Poseer título legalmente expedido y debidamente registrado, y
- Obtener de la Dirección General de Profesiones patente de ejercicio.

¹³ OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge, Derecho Constitucional Penal, teoría y práctica, Porrúa, México, 2005, p. 460.

2.3.1.2 Derecho a elegir abogado particular y nombramiento del mismo.

Este es un derecho que el imputado ejercita de manera libre, directa y personal, al encomendar su defensa o representación a la persona que considere adecuada (siempre que cumpla con los requisitos legales), asimismo este derecho le da al imputado la posibilidad de modificar su elección según lo considere conveniente.

Nuestra legislación señala que el imputado tendrá derecho a nombrar un defensor, esto es, tendrá derecho a una defensa profesional, a cargo de una o varias personas físicas, que cuenten con el título de Licenciado en Derecho y cédula profesional; así como con el conocimiento y práctica suficiente para estudiar su caso y asumir su protección jurídica.

En caso de que el imputado tenga varios defensores, estará obligado a nombrar un representante común, en caso de no hacerlo, el representante será nombrado por el juez.

Este derecho se encuentra regulado en el artículo 20, apartado B, fracción VIII de la Constitución Federal, en el artículo 69 en relación con el 269, fracción III, inciso b) del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el artículo 28 de la Ley Reglamentaria del artículo 5 Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal; así como en la legislación procesal penal federal y de las entidades federativas.

En cuanto al momento en el que se ejercita el derecho de nombrar abogado defensor, esto debe ser antes de que el imputado sea sometido a su declaración ministerial durante la averiguación previa; pudiendo revocar al defensor de su cargo y nombrar otro durante todo el proceso.

2.3.1.4 Derecho al intérprete y su fundamento legal

Este derecho se encuentra protegido la Constitución Federal en el artículo 2, apartado A, fracción VIII, en la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, artículo 10, y en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, artículo 269 fracción IV, que dispone:

Artículo 269.- Cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato en la siguiente forma:

(...)

IV. Cuando el indiciado fuere un indígena o extranjero, que no hable o no entienda suficientemente el castellano, se le designará un traductor que le hará saber los derechos a que se refiere este artículo. Si se tratare de un extranjero la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda;

Las constituciones y leyes de las entidades federativas deben establecer las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de estas comunidades como entidades de interés público.

Algunos factores que han dado vida a este derecho, son por ejemplo que en nuestro país existen una gran diversidad de culturas y por ende diferentes lenguas y dialectos razón por la cual en algunas ocasiones las personas que se encuentran sometidas a proceso desconocen el idioma oficial que en el caso de nuestro país es el español y se hace indispensable el uso de este derecho. Otro de los factores que influyen en el surgimiento de este derecho al intérprete es el de la migración ya que por medio de esta muchas personas abandonan sus lugares de origen para invadir otros de los cuales desconocen el idioma y al encontrarse sujetos a un proceso penal o incluso bajo investigación se hace necesario el derecho a un intérprete cuya

función es hacer de su pleno conocimiento los derechos que en su favor se otorgan y así contribuir a que cuente con una adecuada defensa.

2.3.2 Defensor de oficio

2.3.2.1 Antecedentes del defensor de oficio

“El defensor de oficio era en sus inicios el que se dedicaba a defender a los pobres, esta institución parece haber tenido uno de sus principales apóstoles en San Ivo, presbítero. Nacido de familia noble en Kermartin, cerca del Treguier, en la Baja Bretaña, el 17 de octubre de 1235, murió el 19 de mayo de 1303 y fue canonizado en 1347 por Clemente IV, estudio teología, filosofía y derecho en Paris y en Orleans, se hizo oficial que era juez eclesiástico de la diócesis de Rennes y después de la de Treguier; posteriormente fue párroco de Tresderers y de Lohanec. Se dice que luego se retiró de la actividad eclesiástica para dedicarse al patrocinio de los pobres, de las viudas y de los pupilos. De la antigua contabilidad de la hacienda pública del Rey de Francia parece resultar que el Soberano, para compensar la capacidad y el trabajo del buen sacerdote, le asignó la pensión de seis denarios al día, notable para aquellos tiempos. Los abogados franceses y de otros países han elegido a San Ivo como su patrón, Antes de 1789, en Paris, en la vía Santiago, había una capilla dedicada a el, con muchos ex voto ofrecidos por litigantes y procuradores”¹⁴.

2.3.2.2 Características y su fundamento legal

El defensor de oficio debe contar entre otros requisitos con el grado de Licenciado en Derecho, cédula profesional expedida por una autoridad competente y experiencia profesional mínima de tres años en las materias

¹⁴ MANZINI, Vincenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, p.571.

relacionadas con la prestación de este servicio. Deberán gozar de buena fama y solvencia moral, aprobar los exámenes de ingreso de oposición y no haber sido condenado por delito doloso con sanción privativa de libertad mayor a un año.

Los defensores de oficio que están obligados a evitar dejar en estado de indefensión a sus representados y atenderlos con cortesía, asimismo les está prohibido desempeñar algún otro cargo o empleo en cualquiera de los tres niveles de gobierno, salvo se trate de actividades docentes.

También hay limitantes en cuanto al ejercicio de la profesión de abogado, pudiendo desempeñarse solo como tal, siempre y cuando se trate de una causa propia o de su cónyuge, de parientes sanguíneos en línea directa sin límite de grado y colaterales hasta el cuarto grado. De igual manera, no podrán desempeñar cargos como albacea, depositario judicial, síndicos, interventores, tutores, curadores, etc. Al respecto la Ley de la Defensoría de Oficio del D.F nos dice:

Artículo 42. A los defensores de oficio, durante el desempeño de sus funciones, les está prohibido:

- I. El libre ejercicio de su profesión con excepción de actividades relacionadas con la docencia, causa propia, de su cónyuge o concubina y parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o por parentesco civil;
- II. Conocer de asuntos en los que él o bien su cónyuge o sus parientes consanguíneos en línea recta sin limitación de grado, o colaterales hasta el cuarto grado, tengan un interés personal directo o indirecto, así como en asuntos en los que mantengan relaciones de afecto o amistad con la parte contraria del solicitante;
- III. Ejercer como apoderados judiciales, tutores, curadores o albaceas a menos que sean herederos o legatarios; tampoco podrán ser depositarios judiciales, síndicos, administradores, interventores en quiebra o concurso, ni corredores, comisionistas o árbitros, ni ejercer las demás actividades incompatibles con sus funciones;
- IV. Recibir o solicitar cualquier tipo de servicios, beneficios o promesas para sí o para cualquier persona con quien tenga lazos de parentesco o afecto, como consecuencia de sus servicios profesionales;

- V. Incurrir o sugerir al defendido que incurra en actos ilegales dentro del proceso; y
- VI. Las demás que le señalen otros ordenamientos.

Dentro de las obligaciones del defensor de oficio se encuentran, atender las solicitudes del indiciado, solicitar al Ministerio Público la libertad caucional cuando esta proceda o el no ejercicio de la acción penal en favor del detenido, entrevistarlo para saber la versión de los hechos de este personalmente con la finalidad de conocer los hechos para así justificarlo ante las autoridades correspondientes, asistirlo jurídicamente en todas las diligencias que requieran su intervención, informar al defendido de la serie de trámites que hayan de realizarse, presentar las promociones necesarias, entre otras. El artículo 38 de la ley en mención nos menciona las obligaciones q tendrán los defensores de oficio y nos refiere:

Artículo 38. Los defensores de oficio asignados al área de Salas Penales y de justicia para adolescentes del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tendrán las siguientes funciones prioritarias:

- I. Notificar al superior jerárquico la radicación de los expedientes materia de apelación, en donde intervenga el defensor de oficio, aceptando el cargo y rindiendo la protesta de Ley;
- II. Anotar en el Libro de Registro de la Defensoría de Oficio el número de Sala en donde se encuentre radicado el asunto de que se trate, número de Toca, fecha de la audiencia de vista y Magistrado ponente, a efecto de proporcionar la orientación jurídica a los interesados, así como la formulación de los agravios respectivos;
- III. Informar del trámite legal a los familiares o interesados, a efecto de poder contar con más elementos para la formulación de los agravios el día de la audiencia de vista;
- IV. Estar presente en la audiencia de vista para alegar lo que en Derecho proceda a favor de su representado;
- V. Realizar los trámites conducentes a fin de obtener la libertad provisional de los internos;
- VI. Notificarse de las resoluciones emitidas por la Sala en los asuntos que haya formulado agravios;
- VII. Formular, cuando proceda, la demanda de garantías constitucionales; y
- VIII. Las demás que correspondan para realizar una defensa conforme a Derecho, que propicie la impartición de justicia pronta y expedita.

Los defensores de oficio podrán contratar servicios que se requieran como por ejemplo los servicios periciales, esto lo deben hacer a través del Instituto Federal de Defensoría Pública.

Se nombrará defensor de oficio cuando:

- a) El inculcado no quiere nombrar defensor;
- b) El Inculcado no pueda nombrar defensor y;
- c) Cuando el inculcado haya designado persona de su confianza no titulada.

Este derecho además de estar contemplado en la Constitución Federal y la legislación procesal penal, lo encontramos regulado en algunos Tratados Internacionales que ya hemos mencionado.

Generalmente, se piensa que solo acuden a los defensores de oficio las personas de escasos recursos económicos, sin embargo este servicio se presta independientemente de la situación económica de las personas, es decir, si el imputado no ha nombrado un defensor, el juez debe nombrarlo sin tomar en cuenta si cuenta o no con una buena solvencia económica.

De tal manera que cualquier persona que este sujeta a un proceso penal y que debido a la falta de recursos económicos o cualquier otra razón no pueda nombrar un defensor particular, no debe de quedar en estado de indefensión; el Estado tiene la obligación de proporcionarle un defensor de oficio para satisfacer el derecho que la Constitución le otorga a una adecuada defensa, esa es la razón de ser del defensor de oficio.

2.3.2.3 Defensoría de oficio y los servicios de asesoría y defensa jurídica

La defensoría de oficio ha sido conceptualizada como “la institución pública encargada de proporcionar los servicios de asistencia jurídica

gratuita a las personas que, careciendo de recursos económicos suficientes para cubrir los honorarios de un abogado particular, se vean precisadas a comparecer ante los tribunales”.¹⁵

El servicio de la defensoría de oficio es totalmente gratuito y se presta bajo los principios de propiedad, honradez y profesionalismo. El órgano encargado de la prestación de los servicios de Defensoría Pública es Instituto Federal de la Defensoría Publica, dependiente del Poder Judicial de la Federación. Estos servicios se prestan desde la averiguación previa hasta la ejecución de las penas, a través de defensores públicos y asesores jurídicos.

El servicio de defensoría pública implica atender inmediatamente las solicitudes hechas por el indiciado para la defensa.

La defensoría de oficio se encuentra regulada en la Ley Federal de Defensoría Publica en la cual se contemplan las instituciones de defensor de oficio, asesor jurídico y los servicios auxiliares así como sus funciones y atribuciones.

2.4 Delitos cometidos por los defensores y sanciones contempladas en la legislación penal.

Los abogados o licenciados en Derecho pueden incurrir en algunos delitos, éstos, se encuentran contemplados en diversas leyes, como el Código Penal para el Distrito Federal que contiene un capítulo destinado a los delitos cometidos por abogados. A continuación señalaremos algunos actos considerados delictivos:

- Usurpación de profesión.

¹⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México, 2002, pág. 1012.

- Alegar a sabiendas hechos falsos, o leyes inexistentes o derogadas.
- Pedir términos para probar lo que notoriamente no puede probarse o no ha de aprovechar su parte; promover artículos o incidentes que motiven la suspensión del juicio o recursos manifiestamente improcedentes o de cualquiera otra manera procurar dilaciones que sean notoriamente ilegales.
- Ejercitar acción u oponer excepción en contra de otro, ante las autoridades judiciales o administrativas, a sabiendas y fundándose en documentos falsos o sin valor o en testigos falsos.
- Simular actos jurídico o un acto o escrito judicial, o altere elementos de prueba y los presente en juicio, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.
- Patrocinar o ayudar a diversos contendientes o partes con intereses opuestos, en un mismo negocio o en negocios conexos, o cuando se acepta el patrocinio de alguno y se admite después el de la parte contraria.
- Abandonar la defensa de un cliente o negocio sin motivo justificado y causando daño.

Las sanciones aplicadas, pueden ser pecuniarias o corporales, dependiendo de la gravedad del delito cometido.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE LA GARANTÍA DE ADECUADA DEFENSA DENTRO DEL PROCESO PENAL

3.1 Generalidades del Proceso Penal

3.1.1 Concepto

“Del latín *processus* o *procedere*, y significa acción de ir hacia adelante; transcurso del tiempo, cabeza de proceso, conjunto de fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial”.¹

El Proceso Penal es el conjunto de actividades debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente excitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una situación jurídica que se les plantea. Comienza con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el dictado de sentencia.

El proceso penal, está fundamentado y regido por las garantías otorgadas en la Constitución Federal, principalmente en los siguientes artículos:

Artículo 14. Establece el principio de no retroactividad de la ley, la garantía de audiencia, el derecho a ser juzgado por tribunales previamente establecidos que cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, la exacta aplicación de la ley penal al caso concreto, prohibiendo la aplicación de penas por analogía o mayoría de razón. Contiene las garantías de irretroactividad de la ley, de audiencia y de exacta aplicación de la ley.

Irretroactividad significa que las disposiciones contenidas en las leyes no deben aplicarse hacia el pasado afectando hechos o situaciones que se

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Vigésimo Primera edición pág. 1671

presentaron antes de su vigencia, problema que se conoce también como conflicto de leyes en el tiempo.

Ahora bien la garantía de audiencia por lo que se refiera a los derechos protegidos, comprende la vida, la libertad, propiedades, posesiones y derechos, con lo cual se abarca toda clase de privación.

“Los elementos del derecho constitucional de audiencia, comprende los de juicio, tribunales previamente establecidos, y las formalidades esenciales del procedimiento. Las formalidades esenciales del procedimiento son las que debe tener todo procedimiento para proporcionar una verdadera oportunidad de defensa a los afectados.

Las formalidades esenciales del procedimiento han sido consignadas en sentido negativo por el 160 de la ley de amparo referente al proceso penal, que reglamenta, además del derecho de audiencia señalado genéricamente por el citado artículo 14 constitucional, también los derechos del acusado en el mismo proceso penal, establecidos por el artículo 20 de la constitución federal.

Artículo 160.- En los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso:

I.- Cuando no se le haga saber el motivo del procedimiento o la causa de la acusación y el nombre de su acusador particular si lo hubiere;

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

- III.- Cuando no se le caree con los testigos que hayan depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio, y estando también el quejoso en él;
- IV.- Cuando el juez no actúe con secretario o con testigos de asistencia, o cuando se practiquen diligencias en forma distinta de la prevenida por la ley;
- V.- Cuando no se le cite para las diligencias que tenga derecho a presenciar o cuando sea citado en forma ilegal, siempre que por ello no comparezca; cuando no se le admita en el acto de la diligencia, o cuando se la coarten en ella los derechos que la ley le otorga;
- VI.- Cuando no se le reciban las pruebas que ofrezca legalmente, o cuando no se reciban con arreglo a derecho;
- VII.- Cuando se le desechen los recursos que tuviere conforme a la ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales del procedimiento y produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;
- VIII.- Cuando no se le suministren los datos que necesite para su defensa;
- IX.- Cuando no se celebre la audiencia pública a que se refiere el artículo 20, fracción VI, de la Constitución Federal, en que deba ser oído en defensa, para que se le juzgue;
- X.- Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar, o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;
- XI.- Cuando debiendo ser juzgado por un jurado, se le juzgue por otro tribunal;
- XII.- Por no integrarse el jurado con el número de personas que determine la ley, o por negársele el ejercicio de los derechos que la misma le concede para la integración de aquél;
- XIII.- Cuando se sometan a la decisión del jurado cuestiones de distinta índole de la que señale la ley;
- XIV.- Cuando la sentencia se funde en la confesión del reo, si estuvo incomunicado antes de otorgarla, o si se obtuvo su declaración por medio de amenazas o de cualquiera otra coacción;
- XV.- Cuando la sentencia se funde en alguna diligencia cuya nulidad establezca la ley expresamente;
- XVI.- Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fuere sentenciado por diverso delito.

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

Por lo que respecta al proceso penal, el tercer párrafo del artículo 14 constitucional prohíbe imponer pena alguna que no esté establecida por una ley exactamente (en realidad, estrictamente) aplicable al delito de que se trata, principio esencial del enjuiciamiento criminal, que se conoce tradicionalmente por el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege*, y que como bien indica la doctrina, abarca también el de *nulla poena sin iudicium*².

Al respecto podemos decir que la exacta aplicación de la ley busca salvaguardar la seguridad jurídica de las personas, a quienes no se les puede considerar delincuentes sin que se les haya probado que infringieron una norma penal vigente. No se puede imponer una pena por analogía o por mayoría de razón sino solo que esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

Artículo 16. Consagra las siguientes garantías:

Garantía de autoridad competente, es la actitud y la atribución legítima que tiene un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto, quiere decir que tiene competencia o que le corresponde hacer algo por su competencia.

Garantía de mandamiento escrito, es un requisito que debe de cubrir

² INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y Concordada, Tomo 1, Porrúa, México, pág. 163.

la autoridad, es constar por escrito, es decir, ser mostrado gráficamente al destinatario, para que este constate que la orden proviene de una autoridad competente y se encuentra debidamente fundada y motivada. Jurídicamente fundar es un acto de autoridad que supone apoyar la procedencia de tal acto en razones legales establecidas en un cuerpo normativo; y ese mismo acto estará motivado cuando la autoridad emisora explique o dé razón de los motivos que lo condujeron a emitirlo.

Garantía de detención por orden judicial, otorga competencia a la autoridad judicial (la perteneciente al poder judicial) para expedir ordenes de aprensión, que deben satisfacer ciertos requisitos apegados a la garantía de legalidad; sin embargo, esta facultad tiene dos excepciones: en los casos de delito flagrante y en los urgentes; en los primeros, cualquier persona puede detener a un indiciado y ponerlo en el acto a disposición de la autoridad inmediata, que luego lo remitirá al ministerio público. En cuanto a los casos urgentes que implican un riesgo de que el indiciado se sustraiga a la acción de la justicia, el propio ministerio público podrá detenerlo.

Artículo 17. Protege el derecho a la administración de la justicia, impartida en los plazos y términos legales, de forma gratuita, pronta y expedita. Establece que Nadie puede hacerse justicia por propia mano, un particular cuando se defiende de una agresión, es decir, cuando ejerce el derecho a la legítima defensa no viola el primer párrafo del artículo 17, sino que protege su vida y patrimonio. La garantía de la expedita y eficaz administración de justicia: garantiza que el gobernado no permanezca en estado de incertidumbre por mucho tiempo, además el servicio otorgado por los tribunales debe ser gratuito, pues el acceso a la justicia no debe excluir ni aún a las personas con escasos recursos económicos.

No procede la prisión por deudas de carácter puramente civil, esto es que no podrá aplicarse una sanción penal por el incumplimiento de una deuda civil, las leyes penales no consideran delitos las deudas de carácter civil, el fraude o la expedición de un cheque sin fondos originan la pena de

prisión no por deuda de dinero sino por la conducta encaminada a procurarse una cosa mediante engaños.

Artículo 19. Tutela la garantía de seguridad en la situación jurídica, 72 horas como término constitucional, este plazo comienza a correr desde el momento en que el probable autor del delito es puesto a disposición de la autoridad judicial, si en esas 72 horas no se dicta un auto de formal prisión, deberá dictarse uno de libertad o de sujeción a proceso, este plazo puede prorrogarse si se cumplen ciertos requisitos y podrá solicitarlo el indiciado o el defensor.

Asimismo establece los requisitos del auto de formal prisión, estos de enuncian de la siguiente manera: “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”. Los requisitos deben cumplirse obligatoriamente, aún cuando las leyes secundarias contemplen otros que parezcan más beneficios para el imputado.

El auto de formal prisión fija el tema del proceso, abre el periodo de instrucción, al establecer por qué delito o delitos deberá ser procesada la persona contra quién se dicto, al dictar el auto, es indispensable mencionar todos los elementos constitutivos del delito, incluyendo sus modalidades calificativas, referidas a las circunstancias de lugar, tiempo, modo u ocasión en que se llevo a cabo.

Otros efectos del auto de formal prisión consisten en justificar la prisión preventiva, suspender las prerrogativas del ciudadano y marcar el inicio del plazo fijado por la constitución para dictar sentencia. El auto de formal prisión limita la sentencia a no poder referirse a delito distinto del que se haya señalado.

Artículo 20. Establece:

- Apartado A, principios generales del proceso penal.
- Apartado B, garantías a favor del imputado (presunción de inocencia, derecho a declarar, derecho a la adecuada defensa, derecho de acceso a la información, oportunidad probatoria y libertad bajo caución).
- Apartado C, garantías a favor de la víctima u ofendido.

Artículo 21. En el se encuentra la facultad exclusiva de la autoridad judicial, para la imposición de las penas y la competencia del Ministerio Público de investigar y perseguir de los delitos

Las autoridades judiciales son las pertenecientes al Poder Judicial de la Federación o a los Poderes Judiciales de las entidades federativas. Esto es congruente con el segundo párrafo del artículo 16 constitucional, que concede a las autoridades judiciales la potestad exclusiva de expedir órdenes de aprehensión, siempre que ésta sea precedida por una denuncia o una querrela relativas a un delito sancionado con una pena privativa de libertad. Existen conductas que no han de ser penadas por la autoridad judicial, como faltas o infracciones administrativas, consistentes en quebrantar las disposiciones de reglamentos gubernativos o de policía.

“El Ministerio Público es el órgano del estado encargado de investigar los delitos y de ejercitar la acción penal ante el juez o tribunal de lo criminal.”³

“La acción penal es el conjunto de actividades realizadas por el ministerio público ante un órgano judicial, con la finalidad de que éste, a la

³ DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal Tomo II, Porrúa, 4ª ed., México, 2000, pág. 1400.

postre pueda declarar el derecho en un acto que el propio ministerio público estima delictuoso.”⁴

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley, lo anterior permite combatir la inactividad del Ministerio Público a favor de la seguridad social, así como para prevenir el incremento de la impunidad.

Artículo 22. El primer párrafo de este artículo establece la prohibición de imponer penas de muerte, de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas como la prisión vitalicia o trascendentales como el confiscar la totalidad de los bienes a un condenado dejando en la miseria absoluta a quienes dependan de él, estas líneas garantizan la integridad corporal de las personas. Las leyes actuales prevén penas respetuosas del estado físico de quienes las sufren, al contrario de lo que ocurría en el pasado, cuando por pena corporal de entendía martirizar al delincuente.

Artículo 23. En el se dispone que :

- Ningún juicio penal puede tener más de tres instancias. Las leyes prevén que concluido un juicio penal mediante una sentencia definitiva, ésta se impugne con un recurso, cuya interposición da inicio a la segunda instancia, que no es un nuevo proceso, sino un nuevo conjunto de actos procesales destinados a resolver una instancia más, donde participan los mismos actores y se tienen las mismas pretensiones. Resuelto el recurso, existe aún la posibilidad de promover una impugnación más, lo que supondría el inicio de la tercera instancia.

⁴ RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, Porrúa, 18ª ed., México, 1989, pág. 49

- Nadie puede ser juzgado por el mismo delito. Esto habla sobre el hecho que en el juicio se le absuelva o se le condene. Cuando un juicio haya concluido por una sentencia válida, los hechos que hayan sido su materia no deben volver a someterse a la consideración de un juzgador. La base de este principio es la autoridad de la cosa juzgada, que consiste en la calidad de verdad legal que adquiere una sentencia. Así, en el caso de que se trate de incoar un nuevo proceso donde se note que los hechos presentados son idénticos a los que cometió el acusado cuando fue juzgado con anterioridad, será imposible que ese nuevo proceso se sustancie. En cuanto a la cosa juzgada, su procedencia no depende necesariamente de que se haya dictado una sentencia definitiva. El auto por el que se sobresea el juicio tiene los efectos de una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada. Entonces, un inculpado cuyo proceso se haya sobreseído no será juzgado de nuevo por los hechos que se le imputen.
- Se prohíbe la práctica de absolver de la instancia. Este dispositivo constitucional pretende evitar que el proceso penal se suspenda, hecho que implica una sentencia que dirima el litigio surgido entre las partes; es decir, una resolución que deje en claro si el acusado es o no culpable del delito que se le imputó desde un principio.

El artículo 20 Constitucional nos dice que el proceso penal se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Sin embargo Hernández Pliego señala como principios del proceso penal los siguientes:

“PRINCIPIO AUDIENCIA E IGUALDAD. Nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, en el que las partes tengan iguales derechos procesales. El principio de audiencia exige que se garantice el acceso al proceso a toda persona inculpada de la comisión de un delito para que, a una vez informada de los hechos que se le imputan, pueda asegurarse la plena efectividad del derecho a una defensa adecuada. La igualdad como

principio jurídico del proceso penal consiste en que las partes dispongan de iguales armas, o sea, que tengan similares posibilidades para sostener cada una de ellas su posición, con idénticos derechos, cargas, expectativas y posibilidades, así como de una amplia protección que asegura una identidad en el trato legal de todos los ciudadanos y que busca evitar la indefensión, situando a las partes en posición de equilibrio procesal, el cual se vulnera si se impide la aplicación del principio de contradicción sin posibilidad de defensa, lo mismo que cuando se otorga a una de las partes una ventaja no otorgada a la otra, siempre que ello traduzca en indefensión.

PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y OFICIOCIDAD. Reconoce como fondo una disponibilidad sobre el objeto del proceso, sobre su tratamiento procesal e incluso sobre el proceso mismo, permitiendo elasticidades que no correspondan con la legalidad. La oficiocidad constituye uno de los principios estructurales del proceso y se hace descansar mayormente en las partes, la carga de plantear al juez la verdad histórica, los hechos cuya reconstrucción habrá de examinar, así como la proposición del material conducente a probarla, de lo que dependerá en buena medida la correcta tutela judicial.

PRINCIPIO DE ORALIDAD Y PUBLICIDAD. El principio de oralidad que favorece por su naturaleza los principios de inmediación, concentración y publicidad, debe entenderse como el predominio que tienen las formas verbales sobre las escritas, o sea, de actuaciones realizadas de viva voz, como serían las declaraciones del inculpado, los testigos, careos, pericias, etc. El principio de publicidad consiste en que cualquier persona que así lo desee, pueda presenciar, las audiencias. Sin embargo el mismo autor nos señala el principio de una publicidad limitada cuando solo se autoriza a las partes o a quienes estén apersonados en el proceso, para tener acceso al desarrollo de los actos procesales. El artículo 20 constitucional eleva al más alto rango constitucional la publicidad con que habrán de celebrarse la declaración preparatoria y la audiencia del juicio. En cuanto a la publicidad restringida son sometidos algunos actos, como el examen de testigos,

careos, o señalándose que en caso de desorden la audiencia se realice a puerta cerrada.

PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN. Este principio se integra con la postura de quien reclama y con la posición opuesta del destinatario de la pretensión punitiva del Estado, supone la existencia de una correlación de fuerzas entre acusación y defensa como método de investigar la verdad histórica, pero igualmente como garantía esencial de la justicia de la resolución que se espera por lo que es crucial que se otorgue y respete a las partes el derecho de defensa contradictoria mediante la pareja oportunidad de alegar y probar procesalmente mutuas pretensiones, consistentes en el reconocimiento judicial de sus intereses o derechos.

PRINCIPIO DE LA LIBRE VALORACION DE LA PRUEBA. La autoridad judicial tendrá que expresar en sus resoluciones, los motivos que tuvo en consideración para atribuir o negar eficacia demostrativa al material probatorio.

PRINCIPIO DE INMEDIACION Y CONCENTRACION. El primero contiene la exigencia de que los actos procesales sean realizados ante la presencia directa del juez, sin la intermediación de los secretarios o auxiliares, favoreciendo así el cabal reconocimiento de los hechos sometidos a su consideración legal. El principio de concentración tiende a la recepción de los actos del proceso en una sola audiencia , con lo que se evita la dispersión de las actuaciones.”⁵

3.1.2 Naturaleza y fines

De acuerdo con lo que establece la Constitución Federal en el artículo 20, apartado A, fracción I, la finalidad del proceso penal es el

⁵ HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio, *op. cit.* pp. 19-27.

esclarecimiento de los hechos, la protección al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.

En doctrina, Eugenio Florian “establece la clasificación entre fines generales y específicos del proceso penal. Los fines generales (equidad, bien común y justicia) a su vez se dividen en mediatos e inmediatos. Mediatos que se identifican con el Derecho penal en cuanto a que esta dirigido a la realización del mismo, que tiende a la defensa social, entendida en sentido amplio, contra la delincuencia. El fin inmediato, es la aplicación de la ley al caso concreto y particular, lo que significa que el que el objetivo general inmediato del proceso penal se encaminará a demostrar por una parte la existencia del hecho delictivo y por otra la respponsabilidad del inculpado. Por su parte los fines específicos del proceso penal estan representados por la verdad histórica que revelará la existencia del delito y la responsabilidad del imputado y la personalidad del delincuente.”⁶

La verdad histórica alude a la verdad de los hechos ocurridos en el pasado o sea a la realidad de cómo ocurrieron los hechos delictivos que seran el objeto principal del proceso penal. En relación con la personalidad del delincuente está íntimamente conectada con la individualización de la sanción. Al respecto el Código Penal Federal establece en el artículo 51 lo siguiente:

ARTICULO 51.- Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente; particularmente cuando se trate de indígenas se considerarán los usos y costumbres de los pueblos y comunidades a los que pertenezcan.

En los casos de los artículos 60, fracción VI, 61, 63, 64, 64 bis y 65 y en cualesquiera otros en que este Código disponga penas en proporción a

⁶ FLORIAN, Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, Barcelona, Bosch, 1984

las previstas para el delito intencional consumado, la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales, la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda, de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión, la pena mínima nunca será menor de tres días.

Asimismo el artículo 52 de la Código en mención establece:

ARTÍCULO 52.- El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I.- La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a algún pueblo o comunidad indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI.- El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII.- Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

En conclusión podemos decir que los fines del proceso penal son la verdad histórica, la probable responsabilidad del inculpado así como la personalidad del delincuente y la aplicación de la norma sustancial al caso concreto. A través del proceso se protege el orden jurídico, la paz y la armonía comunitarias al castigar a quien las quebranta.

En cuanto a la naturaleza jurídica del proceso, existen dos teorías, la privatista y la publicista.

La Teoría Privatista, sostiene que el proceso es una institución perteneciente al Derecho Privado. Toma el proceso como un contrato, lo define como el acuerdo de voluntades en virtud del cual, las partes deciden someterse a la decisión de un juez.

La jurisdicción es asimilada a una especie de convenio arbitral de las partes, esto es inadmisibles en cuanto al proceso penal, debido a que no es necesaria la voluntad del procesado para que sea sometido a la decisión del juez, quien dicta sentencia en virtud de sus facultades y no por compromiso o contrato alguno.

Dentro esta teoría, encontramos otra corriente que considera el proceso un cuasicontrato, debido a que el consentimiento de las partes de someterse a la decisión del juez es tácito y no expreso; esto también es insostenible en el ámbito penal, ya que la sentencia del juez no tiene nada que ver con el consentimiento de las partes.

Por otra parte, la Teoría Publicista, afirma que el proceso no puede explicarse a través de las relaciones jurídico-privadas, para entenderlo se basan en el Derecho Público. Dentro de esta teoría, hay diferentes corrientes, las más importantes son:

1. Proceso como relación jurídica, sostiene que el proceso es una relación jurídica autónoma, independiente y compleja (abarcando obligaciones y derechos producidos en las distintas fases del procedimiento). Se perfecciona a través de la *litis contestatio*. Es decir, esta doctrina niega que el proceso se explique por vía de contrato o cuasicontrato, mas bien surge de una relación jurídica entre

juez, acusador e inculpado, el conjunto de derechos y deberes que componen el proceso integra la relación jurídica establecida entre Juez, acusador y defensa. Al respecto Vicente Puppio nos comenta que “Se trata del lote o serie del grupo de facultades y poderes que ejercen los sujetos del proceso entre sí...”⁷

2. Proceso como situación jurídica, asegura que los presupuestos jurídicos no pueden estar condicionados a la existencia del proceso, que este no está constituido por los derechos y obligaciones; un ejemplo de esto es que la obligación del juez de dictar sentencia deriva de la administración de justicia encomendada al Estado, proveniente de la Constitución y no de una relación jurídica, sino más bien se trata de la aplicación de la ley a través de la sentencia. De acuerdo con Vicente Puppio, “la teoría del proceso como una situación jurídica propuesta por James Goldschmidt lo concibe como: la situación de una persona desde el punto de vista de la sentencia judicial que se espera con arreglo a las normas jurídicas y a los factores sociológicos y económicos influyentes...”⁸
3. Proceso como institución jurídica, toma como elementos básicos, la satisfacción de la pretensión como idea común y objetiva, y la adhesión de las voluntades particulares a esta idea. Como características fundamentales del proceso menciona la jerarquía entre las personas que intervienen, universalidad (el proceso no reconoce particularidades territoriales dentro de los límites de una misma soberanía), permanencia (perdura en el tiempo a través de la sentencia) y elasticidad formal (para adaptarse a cada caso en concreto). “El promotor de la tesis del proceso como institución es Jaime Guasp, porque se trata de un conjunto complejo de actividades relacionadas entre sí por una idea común y objetiva, a la que están adheridas las voluntades de los sujetos promovientes de esas actividades...”⁹

⁷ PUPPIO, Vicente J., Teoría General del Proceso, Octava Edición, Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2008, pág. 186

⁸ *Idem*, pp. 187-188.

⁹ *Idem* pág. 189

4. Proceso como servicio público, califica la actividad jurisdiccional como actividad administrativa, para explicar el proceso como un servicio público; a la función jurisdiccional como una actividad técnica puesta al servicio de los particulares, para ayudarles en la consecución del fin que persiguen; la composición del litigio.”¹⁰

En relación a la última corriente mencionada, nos parece que la función jurisdiccional no puede concebirse como servicio público, ya que la administración de la justicia por parte del Estado no es discrecional, sino consustancial al Estado de Derecho y debe ser administrada en la forma constitucionalmente señalada, es decir, a través del debido proceso.

3.1.3 Diferencia entre Proceso y Procedimiento Penal

Estos dos términos en muchas ocasiones son considerados sinónimos, lo cual es erróneo; Jorge Malváez comenta al respecto “es extremadamente necesario hacer una debida diferencia entre los significados de éstos conceptos que son inminentemente de distinta índole, ya que el proceso es netamente teológico, mientras que el procedimiento es formal”¹¹.

“El Procedimiento Penal, es el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos que tienen por objeto determinar, que hechos pueden ser clasificados como delitos y en su caso aplicar la sanción correspondiente.”¹² Y el proceso penal por su parte nos señala Hernández Pliego “es un conjunto de de actos jurídicos conforme a los cuales el Juez aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometido a

¹⁰ HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio, *op. cit.* pp. 3-7

¹¹ MALVÁEZ CONTRERAS, Jorge, Derecho Procesal Penal, Segunda edición, Porrúa México 2006, p. 113.

¹² RIVERA SILVA, Manuel. *op.cit.* pág. 5

su conocimiento por el ministerio Público para lograr la permanencia del orden social”.¹³

Rivera Silva, nos dice que el procedimiento abarca desde la denuncia o querrela hasta la sentencia y el proceso desde el auto de radicación hasta la resolución que emita el juzgador. Por lo tanto podemos señalar con claridad las diversas fases del procedimiento y del proceso de la siguiente manera:

- El periodo de preparación de la acción penal va desde la denuncia o querrela hasta la consignación.
- El periodo de preparación del proceso va desde el auto de radicación al auto de término constitucional.
- El periodo del proceso
 1. Instrucción. Del auto de formal prisión o sujeción a proceso al auto que declara cerrada la instrucción.
 2. Periodo preparatorio del juicio. Del auto que declara cerrada la instrucción al que cita para audiencia.
 3. Audiencia de vista
 4. Sentencia. Desde que se declara visto el proceso hasta la emisión de la sentencia.

De acuerdo con Carlos Arellano “en el proceso se previene la secuela ordenada de los actos que tienden al desempeño de la función jurisdiccional o de la función administrativa, mientras que en el procedimiento la realidad se ha pretendido apegar a esa secuela de actos pero, con todos los matices e individualidades que supone el caso real. Se dice también que el proceso es la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio y el procedimiento es el orden y la sucesión en su realización”¹⁴.

¹³ HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *op. cit.* pág. 9

¹⁴ ARELLANO GARCÍA, Carlos, Teoría General del Proceso, Porrúa, México, 1984 p. 9

3.2 Sistemas Procesales

En muchos países se han practicado diferentes sistemas de enjuiciamiento, que pueden ser clasificados en tres grupos: el sistema acusatorio, el sistema inquisitivo y el sistema mixto.

3.2.1 Inquisitivo

Respecto de este sistema, el autor Carlos Cuenca Cardón nos comenta que “en el sistema inquisitivo, el juzgador penal, fuera de registrar la litis exactamente como las partes la sostienen, impulsa el proceso por su cuenta, ordena nuevas probanzas para proveer mejor, es decir un solo órgano emprende y agota todas las tareas. El juez inquisitivo califica de antemano la verdad y actúa ante la comunidad buscando la prevención general, que poco tiene que ver con la justicia.”¹⁵

Por su parte Oronoz Santana nos dice: “en este sistema el interés preponderante es el social, la persecución de los delitos se realiza de oficio existiendo una complejidad del órgano, ya que no se encuentran delimitadas sus funciones, sino que se suman; se limita la libertad de la acusación, el juicio se realiza en forma escrita secreta y continua y se adopta la idea de la prisión preventiva. Las pruebas se encuentran mencionadas en el código con un valor tasado”¹⁶.

Por nuestra parte entendemos que en el sistema procesal inquisitivo, es el propio órgano jurisdiccional toma la iniciativa para originar el Proceso Penal ante la puesta en peligro de un bien jurídico legalmente protegido, es decir actúa de oficio y el Proceso Penal es excesivamente formal, riguroso y no público. La defensa es casi nula, se lleva a cabo por el juez; el proceso

¹⁵ Vid. CUENCA CARDON, Carlos, Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, Cárdenas Editor, México, 2000, pp. 63-65

¹⁶ ORONoz SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal, Editorial Limusa, México, 1997, pág. 36

es seguido a espaldas del inculpado, si que lo asista un defensor, por lo que la defensa es limitada.

3.2.2 Acusativo

Es originario de Grecia, fue adoptado y desarrollado por los romanos. En un principio corresponde a la concepción privada del Derecho Penal, en cuanto el castigo del culpable es un derecho del ofendido, quien puede ejercitar su derecho o abandonarlo; si lo ejercita, el castigo y el resarcimiento del daño se tramitan en un mismo procedimiento, sin que haya distinción entre procedimiento penal y procedimiento civil.

Se basaba este sistema en los siguientes principios básicos:

- Facultad de acusar de todo ciudadano.
- Necesidad de que alguien distinto al Juez formule acusación para que pueda existir un juicio.
- Quien juzga es una Asamblea o Jurado popular, por lo que las sentencias no son apelables, sino que rige el principio de instancia única.
- Libertad personal del acusado hasta que exista sentencia condenatoria.
- Igualdad absoluta de derechos y deberes entre acusador y acusado.
- El Juzgador limita su juicio a los hechos alegados y probados.

Se considera al sistema acusativo o acusatorio, la forma primitiva de los procesos penales; originariamente se iniciaba el juicio previa acusación del ofendido o de sus familiares, posteriormente se delegó el derecho de acusación a la sociedad en general.

Este sistema reconoce y respeta los derechos humanos; acepta límites a la potestad punitiva del Estado, garantiza la libertad y dignidad del ser humanos.

El sistema acusativo, tiene como características, que el órgano jurisdiccional se activa siempre ante la acusación de órgano o una persona, esto es, se acciona motivando al poder jurisdiccional para que actúe ante la apuesta en peligro de bien jurídico legalmente protegido; predomina el interés particular del titular del derecho subjetivo, razón por la cual se busca proteger al mismo; los particulares tienen el deber de aportar, durante la investigación, al órgano respectivo todos los elementos, solo ellos pueden denunciar los ilícitos de que tengan conocimiento ya que solo así se da paso a las diversas fases del procedimiento.

Existe una separación total de los órganos que intervienen en la relación procesal, asignándose a cada uno un campo de acción determinado con el propósito de regular la intervención de los mismos, este sistema destaca por ser oral y publico. En la opinión de Miguel Espejel “Las tendencias actuales del proceso penal moderno consideran que el prototipo del sistema ideal debe serlo el sistema acusatorio,(...) pues en el se preserva el pleno respeto y la operatividad de todas las garantías constitucionales”.¹⁷

3.2.3 Mixto

El sistema mixto, conjuga aspectos tanto del sistema acusativo como del inquisitivo; sin embargo, posee características propias. Dentro de este sistema, se encuentran delimitados los órganos que intervienen proceso, cada uno de ellos con una función específica; el órgano de representación social investiga y el juez resuelve; el procedimiento es escrito (instrucción) y

¹⁷ MIGUEL ESPEJEL, Ramírez, El Procedimiento Penal a través de Preguntas y Respuestas, Ler Impresores, México, 2006, pág. 18

oral (debate), público, protege la libertad procesal, las pruebas se encuentran señaladas en la legislación, quedando al arbitrio de las partes el ofrecerlas o no.

El sistema procesal penal mixto tiene básicamente dos etapas:

- 1) La instrucción (investigación) /Sistema Inquisitivo.
- 2) El juicio /Sistema Acusatorio.

Los principios en que descansa este sistema son:

- La separación de la función de investigación y acusación y la función de juzgar. Para que haya juicio es preciso que exista acusación y la función de acusar corresponde, no siempre en exclusiva, a órganos públicos especiales.
- Del resultado de la instrucción depende que haya acusación y juicio, pero el juzgador ha de basarse en las pruebas del juicio oral.
- El acto del juicio es oral, público y confrontativo, se rige por el principio de inmediación, dependiendo la sentencia de la apreciación por el Juez, no sometida a regla alguna.
- Según el modelo francés, la sentencia se da mediante una cooperación de Magistrados y Jurados. La combinación de ambos elementos en la Administración de Justicia varía según los distintos países. Puede excluirse la participación del jurado y conservarse todas las demás notas esenciales.

El sistema mixto según algunos estudiosos del derecho como Miguel Espejel “esta formado por los elementos que proporcionana los dos sistemas

mencionados...”¹⁸ En nuestra opinión, no se forma con una simple mezcla de los dos anteriores. De hecho, surge una gran partición en el cuerpo del procedimiento total. En una primera fase, instructora o de sumario, se reciben ciertos elementos fundamentales de la inquisición, como son la escritura y el secreto. En una segunda fase, de juzgamiento o plenario, hallan cabida ciertas notas características de la acusación, como son la oralidad y la publicidad.

3.2.4 Sistema adoptado en México

En nuestro país se ha adoptado el sistema mixto. De acuerdo a lo establecido por la Constitución Federal y las legislación de la materia, la investigación y persecución de los delitos se encuentra reservada de forma exclusiva al Ministerio Público quien como ya mencionamos es el titular de la acción penal y es el Juez quien tiene la facultad decisoria y se encarga de admitir, desahogar y valorar las pruebas ofrecidas junto con los hechos denunciados para imponer en caso necesario las sanciones correspondiente. El imputado cuenta con el derecho de designar defensor que lo represente durante el procedimiento. En palabras de José Zamora Grant “... el sistema penal en nuestro país se estructura tanto por el conjunto de leyes penales (sustantivas, adjetivas y orgánicas) creadas, por supuesto, mediante los mecanismos legislativos pertinentes que les dan forma, cuanto por una serie de aplicación de aquellas leyes penales que les dan vida y actualizan.”¹⁹

3.3 Proceso penal y la garantía de adecuada defensa

El derecho a la defensa en México se entiende como aquél que le permite al individuo que está siendo parte de un proceso, otorgar al órgano

¹⁸ *Idem*, pág. 19

¹⁹ ZAMORA GRANT, José, Derecho victimal La víctima en el nuevo sistema penal mexicano, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Segunda edición, México, 2009, pág. 116

jurisdiccional varios elementos que le ayuden a llevar a cabo dicho proceso defendiéndose y alegando en su favor, este derecho, engloba varios aspectos, como son, la garantía de audiencia, derecho a tener abogado que lo represente, derecho a presentar pruebas en periodos de tiempo predeterminados, también a que se le haga saber de la imputación que exista en su contra y demás derechos contenidos en la Constitución Federal y en las leyes penales secundarias como los que señala el artículo 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Victoria Adato Green, nos comenta de la garantía de defensa “Dentro del derecho de defensa del imputado, elevado a rango de garantía constitucional, encontramos también la relativa a que el Ministerio Público en la averiguación previa, el juez en el proceso, deben informar al inculpado, en lenguaje accesible para éste, los derechos que a su favor consigna la Constitución. El imputado tiene derecho a una defensa adecuada, por la cual se debe entender que cuente con un defensor perito en derecho, es decir, con cédula profesional que acredite que posee los conocimientos jurídicos indispensables para la realizar una buena defensa. El imputado tiene derecho a que su defensor esté presente en todos los actos del procedimiento e intervenga realizando acciones de defensa desde el inicio de la averiguación previa, a partir del momento en que el imputado es detenido”²⁰

3.3.1 Averiguación Previa

La averiguación previa es la etapa preprocesal donde el Ministerio Público materializa sus atribuciones y funciones en la investigación y persecución de los delitos; practica las actuaciones y diligencias necesarias para determinar el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 1º fracción primera

²⁰ ADATO GREEN, Victoria, Derechos de los detenidos y sujetos a proceso, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000, pág. 29.

define a la averiguación previa como el procedimiento que precede a la consignación ante los Tribunales y establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal.

Miguel Espejel Ramírez, menciona que la Averiguación Previa “es la primera fase del procedimiento penal de índole administrativo-penal que inicia a través de la denuncia o querrela, se substancia y desarrolla ante el Ministerio Público el cual funge como autoridad, a fin de investigar hechos posiblemente constitutivos de delito que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad...”²¹

Existe también una etapa durante el procedimiento llamada preinstrucción o preproceso la cual dura 72 horas plazo que puede duplicarse a petición del indiciado y va desde el auto de radicación hasta el auto de término constitucional, según lo indicado en el artículo 19 constitucional que a la letra nos dice:

Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá 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 vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

(...)El plazo para dictar el auto de vinculación a proceso podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de vinculación a proceso y del que decreta la prisión preventiva, o de la solicitud de prórroga del plazo

²¹ ESPEJEL RAMÍREZ, Miguel, *op. cit.*, pág. 26

constitucional, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

En este periodo se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de estos conforme al cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, o bien, en su caso, la libertad del mismo por falta de elementos para procesar.

La garantía de adecuada defensa de que goza el imputado, debe informársele desde el momento de su detención; haciendo de su conocimiento el derecho que tiene de nombrar libremente abogado y en caso de no poder o no querer hacerlo, le será nombrado un defensor de oficio; el defensor deberá comparecer en todos los actos del proceso.

La preparación del ejercicio de la acción penal inicia cuando se satisfacen los requisitos de procedibilidad entendiéndose éstos como aquellas condiciones sin cuya concurrencia no puede iniciarse la Averiguación Previa o bien si ya fue iniciada no puede legalmente continuar. En nuestra opinión la Averiguación Previa es la etapa procedimental en la que el agente del Ministerio Público en ejercicio de sus facultades, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, para cuyos fines, debe estar integrado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

De esta manera para la válida promoción de la acción penal, deberán satisfacerse los requisitos de procedibilidad y por ende los siguientes supuestos: la comisión u omisión de un hecho que la ley repute como delito, que tal hecho lo haya realizado una persona física; que se haya dado consentimiento del ofendido a su legítimo representante si el delito se persigue a petición de parte agraviada; que lo dicho por el denunciante o querellante, este apoyado por declaración de persona digna de fe o por cualquier otro medio de prueba que haga presumir la probable responsabilidad.

La Averiguación Previa abarca desde la denuncia o querrela hasta la consignación; "... en la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público recibir las denuncias o querellas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos probablemente delictuosos..."²²

El representante del Ministerio Público, puede tener conocimiento de un hecho delictuoso en forma directa e inmediata, por conducto de cualquier persona, por algún agente de la policía o por quienes estén encargados de un servicio público; por la autoridad judicial en ejercicio de sus funciones, cuando aparezca su probable comisión y por denuncia, acusación o querrela.

Para nuestros fines es conveniente distinguir la denuncia como medio informativo y como requisito de procedibilidad. Puesto que como medio informativo es utilizada para hacer del conocimiento al Ministerio Público lo que se sabe acerca del delito, y la denuncia desde el punto de vista técnico, es decir como requisito de procedimiento, incumbe únicamente al representante del Ministerio Público por ser éste su titular.

Así pues la denuncia del crimen, en general puede ser representada por cualquier persona sin importar que provenga de un procesado, sentenciado, nacional o extranjero, tampoco interesara el sexo o la edad, salvo las excepciones previstas por la ley.

La querrela es el derecho protestad que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de la autoridad y con el dar su anuencia para que investigue y se persiga al probable autor, todo lo cual permite concluir que la intervención de la autoridad esta condicionada a lo anterior; si no hay manifestación de voluntad, no es posible proceder; de ahí que la querrela sea un requisito de procedibilidad.

²² GONZÁLEZ LLANES, Mario A., Manual de Procedimientos Penales 2003, Ediciones Fiscales ISEF, Segunda edición, México 2003, pág. 17

La querrela debe además cumplir con ciertos requisitos para que se tenga legalmente formulada que son:

- a) que sea presentada por el ofendido,
- b) que sea presentada por el representante legítimo o el apoderado con poder general para dicho fin del ofendido.

Tanto la denuncia como la querrela deberán contener una relación verbal o por escrito de los hechos, de acuerdo con Eduardo López Lara "...En ambos casos deben de contener los datos esenciales de identificación del ofendido."²³; debiendo ser ratificada además, por quien la presenta ante la autoridad correspondiente.

De este modo al estar previamente formulada la denuncia o querrela, corresponde ahora al agente investigador del Ministerio Público, obtener todos los elementos necesarios que le permitan concluir sobre la existencia de un ilícito posible y también quien es su autor.

Existen dos tipos de integrar una averiguación previa que son:

Con detenido. Cuando una persona se encuentra a disposición del Ministerio Público por estar involucrada o haber participado en algún hecho presuntamente delictuoso y están sujetas a una investigación. En este caso de acuerdo al artículo 266 del Código Procesal para el Distrito Federal el Ministerio Público y la policía judicial a su mando estarán obligados a detener al responsable sin esperar a tener una orden judicial tratándose de delito flagrante consignado en el artículo 267 del código en mención y que establece que hay delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el acto y se equipara al existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como

²³ LÓPEZ LARA, Eduardo, 300 Preguntas y Respuestas en materia Procesal Penal, Sista, 5ª ed., México, 2008, pág. 14

responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito, en estos casos, el Ministerio Público iniciará desde luego la Averiguación previa y bajo su responsabilidad según proceda decretará la retención del detenido si están satisfechos los requisitos de procedibilidad y el delito merezca pena privativa de la libertad o la libertad del detenido cuando la pena sea no privativa de la libertad o bien alternativa. Tratándose de caso urgente el artículo 268 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal señala que el Ministerio Público podrá bajo su mas estricta responsabilidad ordenar por escrito la detención de una persona fundando y expresando los indicios de que se trata de delito grave así calificado por la ley, que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia atendiendo a las circunstancias personales del inculpado como son sus antecedentes penales, sus posibilidades de ocultarse, a ser sorprendido al tratar de abandonar el ambito territorial de jurisdicción de la autoridad que estuviera conociendo del hecho o en general a cualquier indicio que haga presumir fundadamente que puede sustraerse a la acción de la justicia y cuando no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar u otras circunstancias. En ambos casos tratándose de delito flagrante o caso urgente el articulo 268 bis nos dice que ningún indiciado podrá ser retenido por más de cuarenta y ocho horas, cabe resaltar que éste plazo podrá duplicarse en casos de delincuencia organizada, y deberá decretarse en el mismo, su libertad o ponerlo a disposición de la autoridad judicial. El artículo 3 fracción I de dicho ordenamiento nos refiere tambien que si para la integración de una averiguación previa fuese necesario mayor tiempo del establecido por el 268 bis el detenido será puesto en libertad bajo las reservas de ley sin perjuicio de que la investigación continúe sin detenido.

Sin detenido. Cuando no se tiene conocimiento del probable responsable de la comisión de un delito sin que esto sea un impedimento para que el Ministerio Público continúe investigando los hechos probablemente delictuosos. Sin embargo el mismo artículo 268 bis establece

que si para la integración de la averiguación previa es necesario mayor tiempo que el señalado, es decir mas de 48 horas tomando en cuenta la duplicidad de éste en los casos que anteriormente mencionamos, el detenido será puesto en libertad y la averiguación continuará sin detenido.

Ningún ordenamiento legal señala el tiempo del que dispone el agente del Ministerio Público para realizar la averiguación previa; esto tiene su explicación en razón de las complejidades que presentan los hechos de los que toma conocimiento; sin embargo cuando exista un detenido como probable responsable de la comisión de hechos constitutivos de delito; entonces si tiene él deber de ponerlo a disposición de autoridad judicial en un término no mayor de 48 horas esto lo señala el artículo 16 constitucional en relación al 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Así una vez integrada la averiguación previa esta debe de concluir con alguna de las siguientes determinaciones:

- a) Archivo
- b) Reserva
- c) Ejercicio de la acción penal

El archivo o no ejercicio de la acción penal se decretará en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Cuando practicada la averiguación previa no se satisfagan los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional
- b) Cuando exista demostrada alguna causa que excluya el delito las cuales se establecen en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal como son la ausencia de conducta, atipicidad, consentimiento del titular, legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, inimputabilidad, error de tipo y de prohibición o inexijibilidad de otra conducta y;

- c) En caso de estar evidenciada alguna circunstancia que extinga la acción penal, como la muerte del inculpado o sentenciado, reconocimiento de inocencia del sentenciado, perdón del ofendido en los delitos de querrela, conclusión y tratamiento de inimputables, indulto, prescripción, amnistía, supresión del tipo penal y existencia de una sentencia anterior dictada en proceso seguido por los mismos hechos mismas que se encuentran consignadas en el artículo 94 del mismo Código.

Silva Silva nos dice por su parte que “la suspensión administrativa mejor conocida como reserva, en el fondo no es una causa o supuesto de terminación del periodo de averiguación previa, sino tan solo de suspensión. Los supuestos que dan lugar a la reserva son los siguientes:

- a) Que los hechos objeto de la averiguación aun cuando resulten delictuosos al prueba de los mismos se encuentra condicionada, es decir que resulte factible que con posterioridad se pueda demostrar el hecho. El artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales nos dice al respecto:

ARTICULO 131.- Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entretanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos.

- b) Que aun cuando se demuestre que el hecho es delictuoso, se ignore quien o quienes son sus actores, caso en que se desconoce la identidad de los inculpados.
- c) Que se descubra que se ha omitido algun requisito de procedibilidad.

Al desaparecer el supuesto que da origen a la reserva el Ministerio Público estará en aptitud de resolver si promueve o no el ejercicio de la acción penal²⁴.

Podemos resumir que el Ministerio Público no ejercitará acción penal, cuando no estén satisfechos plenamente los requisitos establecidos en el artículo 16 de la Constitución Federal. Sin embargo nos dice el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que “cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y se ha acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda”.

Existen dos formas de consignación en las que el Ministerio Público puede remitir el expediente ante el órgano jurisdiccional sin detenido o con el. En el primer caso cuando se encuentran reunidos los requisitos que exige el artículo 16 constitucional o sea, que existen elementos a juicio del órgano investigador para tener por acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado solicitará se gire la orden de aprehensión o reaprehensión en contra del presunto responsable a efecto de que una vez que sea aprehendido se le instruya el proceso. El Juez revisará el expediente y de coincidir con el Ministerio Público librará la orden de aprehensión o reaprehensión según corresponda para que por conducto de la policía judicial se lleve a cabo la diligencia. La consignación con detenido se presenta en los casos en que el expediente es remitido al juez junto con el presunto responsable, por lo tanto el proceso se inicia con el auto de radicación.

El artículo 286 bis nos dice que el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto, le abra expediente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y practicará sin demora alguna

²⁴ SILVA SILVA, Jorge Alberto *op. cit.* pág. 257.

todas las diligencias.

El mismo artículo consagra que el juez librará o negará la aprehensión o reaprehensión solicitada por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación, si no resuelve sobre este punto oportunamente, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del tribunal Superior que corresponda. Si el juez niega la aprehensión o reaprehensión por considerar que no están reunidos los requisitos que marca el Código de Procedimientos Penales aplicable y la Constitución Federal, el Ministerio Público adscrito al juzgado, podrá promover las pruebas conducentes para satisfacer tales requisitos, por lo que valoradas por el juez, podrá girar la orden de aprehensión o reaprehensión que previamente le solicite el propio representante social.

Tratándose de consignaciones con detenido el tribunal del estado dará la intervención que conforme a la ley corresponde al Ministerio Público, tomará la declaración preparatoria al imputado dentro de las 48 horas siguientes, proveerá lo que legalmente proceda resolverá lo conducente respecto a la libertad condicional y la situación jurídica la cual se determinará dentro de las siguientes 24 horas lo que hace al plazo de 72 horas al que alude el artículo 19 Constitucional al momento en que el imputado quede a disposición del juez, mismo que puede ampliarse a petición del indiciado como ya lo mencionamos con anterioridad.

Si dentro del término previsto en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se reúnen los requisitos para dictar el auto de formal prisión por no haberse comprobado los elementos descriptivos del tipo penal que corresponda y la probable responsabilidad del imputado el juez dictará auto de libertad por falta de elementos, sin perjuicio de que por datos posteriores de prueba, se proceda nuevamente contra el imputado.

Todo lo anterior, se desprende de los derechos otorgados al imputado, que las autoridades deben salvaguardar.

Respecto de este tema, el Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, emitió la tesis:

DEFENSOR. SU INTERVENCIÓN EN LA DILIGENCIA DE DECLARACIÓN PREPARATORIA DEBE SER DESDE EL MOMENTO MISMO EN QUE EL INculpADO COMIENZA A DECLARAR Y NO CON POSTERIORIDAD.

El artículo 20, apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que en todo proceso de orden penal tendrá el inculcado las siguientes garantías: "IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el Juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera."; en tanto que el primer párrafo del artículo 183 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de San Luis Potosí estatuye: "La declaración preparatoria comenzará por las generales del inculcado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico o indígena al que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma español, y sus demás circunstancias personales; siendo obligación del Juez, hacerle saber que puede expresarse en su lengua o dialecto con asistencia de intérprete designado por él, o en su caso por el Juez. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el Juez le nombrará un defensor de oficio.". De dichos preceptos se advierte que el respeto a ese cúmulo de garantías mínimas tendientes a lograr la salvaguarda de los derechos fundamentales del inculcado, entre las que se encuentra la de contar con una adecuada defensa por abogado, no queda constreñida a la mera designación o nombramiento del defensor, sino a la comunicación que el gobernado puede tener con él, aun de manera privada, con anterioridad al momento en que vaya a producir su versión respecto de los hechos cuya comisión se le atribuye, esto es, al

principio de su intervención en la declaración preparatoria, precisamente por la relevancia y trascendencia que esa actuación implica dentro del proceso; de ahí que si es en esa diligencia cuando el inculpado nombra su defensor, desde ese momento debe otorgársele la oportunidad de ser asesorado por él, pues de lo contrario es ilegal si una vez realizada la designación de defensor, inmediatamente después se pide la declaración al inculpado y hasta después se da la intervención al defensor en esa diligencia, pues es claro que aquél no contó con una oportuna defensa, ya que para entonces habrá rendido su declaración.

Registro No. 181157

Localización: Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XX, Julio de 2004

Página: 1711

Tesis: IX.2o.34 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

3.3.1.1 Derechos a favor del imputado en la averiguación previa consagrados en la Constitución y su reglamentación en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Durante la etapa de Averiguación Previa el imputado gozará de los siguientes derechos:

1. Presunción de inocencia, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa. Este derecho se incluyó en la fracción I, del apartado B, del artículo 20 constitucional, en la reforma publicada el 15 de agosto de 2008.
2. Derecho a declarar. Este derecho, será ejercido con asistencia de su defensor. En caso de que el imputado decida no ejercer su derecho, no podrá ser obligado a declarar. La confesión rendida ante cualquier

autoridad distinta del Ministerio Público o de Juez, o ante estos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.

3. Derecho a una defensa adecuada, por la persona o personas que el elija libremente; este derecho impera desde el momento de su detención hasta que le sea dictada sentencia. El defensor(es) deberá acreditar que cuenta con el título de Licenciado en Derecho, de no serlo o en caso de que el imputado no quiera o no pueda nombrar defensor después de haber sido requerido para hacerlo, se le designará uno de oficio.
4. Acceso a la información. Desde el momento de su detención, en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, se le debe informar los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso. El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación, con la oportunidad debida para preparar la defensa. Solo podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, en los casos señalados en la ley, cuando sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación; deberán ser oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa.
5. Derecho a aportar pruebas; todas las necesarias para demostrar su inocencia, siempre que estén apegadas a derecho y no vayan en contra de la moral.
6. Garantía de libertad provisional bajo caución. Inmediatamente que lo solicite, el Juez deberá otorgar la libertad provisional bajo caución, excepto en los casos que la ley prohíba conceder este beneficio; de igual manera se podrá revocar la libertad provisional. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal contempla la libertad

provisional bajo caución, en el artículo 556 señala supuestos en que se otorga este derecho:

Artículo 556.- Todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa y en el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I. Que garantice el monto estimado de la reparación del daño;

Derogado.

Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo;

II. Que garantice el monto estimado de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponérsele;

III. Que otorgue caución para el cumplimiento de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso; y

IV. Que no se trate de delitos que por su gravedad estén previstos en el quinto párrafo del artículo 268 de este Código.

Derogado. (..)

Durante el proceso, la represión jurídica de las conductas delictivas se contrapone al respeto de los derechos del imputado; por lo que en algunas ocasiones es necesario limitar los derechos del imputado.

3.3.1.2 Importancia del defensor en la diligencia de declaración preparatoria y su fundamento constitucional

Al tiempo que el inculpado es puesto a disposición del Juez, es cuando empezará el cómputo del llamado plazo constitucional de setenta y dos horas el cual podrá ampliarse solo a petición del indiciado, ya que de prolongarse en su perjuicio será sancionada por la ley penal, dentro del cual se llevarán a cabo diversos actos procesales, los cuales integrarán la declaración preparatoria. La declaración preparatoria es el acto procesal mediante el cual el imputado, teniendo conocimiento de quién, como,

cuando, por que, de la acusación formulada en su contra; comparece ante el juez, para manifestar lo que a su interés convenga.

Se debe tomar la declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de que el imputado sea puesto a disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción. El Artículo 19 Constitucional como ya lo mencionamos en otro apartado es el fundamento legal de la ampliación del plazo constitucional a petición del indiciado, sin embargo la legislación secundaria también la autoriza, en su artículo 297, al cumplirse los siguientes condicionantes:

- a) Que lo solicite el inculpado o su defensor
- b) Que la petición se formule en la declaración preparatoria
- c) Que la ampliación del plazo tenga como finalidad aportar o desahogar pruebas para que el Juez determine su situación jurídica.

Se rendirá en forma oral o escrita, por el imputado en presencia de su defensor para la asistencia jurídica que requiera. En caso de que fueran varios imputados, se les tomará la declaración por separado, en una sola audiencia.

La declaración comenzará con las generales del imputado (nombre, edad, sexo, estado civil, domicilio, apodos, grupo étnico, etc.) acto seguido nos dice el artículo 290 del Código Procesal Penal Distrital, se procederá a hacerle saber el derecho que tiene a una adecuada defensa advirtiéndole que de no nombrar a un defensor se le asignará uno de oficio, si no hubiese solicitado su libertad bajo caución en averiguación previa se le hará saber nuevamente de este derecho así como de los servicios que presta el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el D.F. posteriormente se le hará saber en que consiste la denuncia, acusación o querrela, se le preguntará si es su voluntad declarar siempre respetando su derecho a no hacerlo dejando constancia de ello en el expediente sin que esta situación pueda ser utilizada en su perjuicio. Se le harán saber todas

las garantías que la Constitución otorga en su favor de acuerdo al artículo 20. Si el inculpado desea declarar será examinado por el juez acerca de los hechos que se le imputen, el Ministerio Público y la defensa tendrán el derecho de interrogar al procesado y el juez tendrá la facultad de desechar las preguntas objetadas o inconducentes.

En todo momento el imputado deberá ser asistido por su defensor; en caso de que tuviere más de un defensor deberá nombrar un representante común. En el caso de que el imputado rinda confesión sin la asistencia del defensor, está carecerá de todo valor probatorio.

3.3.2 Instrucción

3.3.2.1 Concepto

La instrucción es la fase preparatoria, preliminar y ordenadora del juicio, realizada por escrito y en forma pública y limitadamente contradictoria que tiene por fin establecer la verdad acerca del presunto hecho delictivo para dar base a la acusación o determinar el sobreseimiento.

La instrucción penal tiene como objetivo fundamental la averiguación de los hechos y la identificación de las personas que hayan participado; con el fin de instruir al juez a través de los diversos medios legales de prueba.

Al respecto Sergio García Ramírez y Victoria Adato Green señalan que “la instrucción procesal tiene por propósito reunir el material probatorio en torno a los hechos y a la intervención del inculpado, más las modalidades y circunstancias de unos y otra, instrucción y juicio son, pues, los períodos procesales fundamentales a favorecer los datos acusatorios en el conjunto del enjuiciamiento”²⁵.

⁵⁴ GARCIA RAMIREZ Sergio, ADATO GREEN Victoria. Prontuario del Proceso penal

La autoridad judicial deberá admitir, preparar y desahogar las pruebas que legalmente le ofrezcan las partes en relación con los hechos motivo del procedimiento y en especial para acreditar la culpabilidad o inculpabilidad del imputado y para acreditar la existencia o no de alguna de las causas de exclusión que se regulan en el Código Penal aplicable. Durante esta etapa, Ministerio Público debe probar la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad; la defensa por su parte deberá probar la inexistencia de estos, así como las causas de exclusión del delito o atenuantes según corresponda.

La instrucción comienza con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y concluye con el auto que la declara cerrada, debe terminarse en el menor tiempo posible, sin que se rebasen los límites establecidos en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que manifiesta en su fracción VII lo siguiente:

Artículo 20.- (...)

VII. 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.

Faltando un mes para que concluya este periodo en cualquiera de los dos casos mencionados el juez dictara auto que señale esta circunstancia, así como las pruebas o diligencias pendientes de desahogo y girará oficio al Supremo Tribunal de Justicia solicitándole que se resuelvan los recursos pendientes, antes de que se cierre la instrucción dará vista a las partes para que manifiesten lo que a su derecho convenga en cinco días hábiles y formulen sus conclusiones.

3.3.2.2 Oportunidad probatoria como parte de la garantía de adecuada defensa

Esta garantía es inseparable de la de adecuada defensa; las pruebas dentro del proceso son de suma importancia ya que una vez aportadas por las partes o sus auxiliares permiten concluir en un sentido u otro al Juez de la causa, la sentencia deberá estar siempre apoyada en las constancias procesales que obren en el mismo. El imputado tiene derecho a presentar todas las pruebas que considere necesarias para probar su inocencia.

De acuerdo con lo que establece el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los medios de prueba reconocidos por la ley son:

Confesión. Considerada durante años como la reina de las pruebas, encontramos sus orígenes en el derecho canónico, al principio era autorizada por la ley la tortura, como medio idóneo para obtener la confesión que como ya mencionamos a lo largo de muchos años fue considerada la prueba de pruebas. En nuestro país se tenían como válidas las confesiones hechas durante la Averiguación Previa, ocasionadas por la violencia con la que los policías las obtenían. El artículo 136 del Código de Procedimientos, define a la confesión como “la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Jorge Silva nos comenta “se afirma que la confesión es una declaración o participación de conocimiento y que tal declaración se refiere a hechos propios y no ajenos y que si se tratara de hechos ajenos estaríamos en presencia del testimonio en su sentido estricto.”²⁶

²⁶ SILVA, SILVA, Jorge Alberto, *op. cit.*, pág. 574

Ninguna confesión obtenida mediante tortura podrá invocarse como prueba, salvo en el procedimiento seguido contra la persona o personas acusadas de haber obtenido dicha confesión o información mediante actos de tortura, y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración. La confesión deberá ser rendida por persona no menor de dieciocho años, en pleno goce de sus facultades mentales.

La confesión se clasifica de acuerdo a la autoridad ante la cual se emite y puede ser judicial, que es aquella que es rendida ante el órgano jurisdiccional y será ministerial la rendida durante la averiguación previa, ante el órgano acusatorio. También podrá ser lisa o llana, cuando el inculpado reconozca su culpabilidad y calificada cuando al rendirse exista alguna causa excluyente del delito o alguna circunstancia que pueda atenuar la pena.

La confesión calificada puede a su vez, ser divisible cuando el que la rinde no acredite los hechos con los que ha calificado su confesión y será indivisible cuando el que la rinde acredite los hechos con los que califico su confesión. En materia penal toda confesión que en el juicio tendrá que ser expresa y si el inculpado no confiesa se le tendrá por inocente hasta que se le pruebe la culpabilidad.

Documentos públicos y privados. Es posible que las partes aporten durante el proceso cualquier tipo de documento, cumpliendo con el requisito de que sea idóneo para demostrar algo. Serán documentos públicos todos aquellos que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Que estén expedidos por fedatario público;
- b) Que el contenido del documento, tenga relación con las funciones de quien lo expide;
- c) Que sea expedido durante el tiempo en que se desempeñen esas funciones.

Deben contener también los sellos o firmas que prevenga la ley, por ende serán privados los documentos que no reúnan las características de los públicos. Si se trata de documentos redactados en idioma extranjero se presentaran los originales y además una traducción de los mismos al idioma castellano. La legislación de la materia señala que la presentación de estos documentos podrá ser antes de que se declare visto el proceso, no después a menos de que se declare que no se ha tenido conocimiento de ellos con anterioridad. En materia federal podrán presentarse antes de la citación para la vista.

Los instrumentos públicos harán prueba plena, salvo el derecho de las partes para objetarlos de falsedad y para pedir su cotejo con los protocolos o con los originales existentes en los archivos. En el caso de que se objete algún documento, la carga de la prueba la tendrá el objetante, puesto, de acuerdo con lo que se establece en el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en relación a la carga: “el que afirma esta obligado a probar. También lo es el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelva la afirmación expresa de un hecho”.

Los documentos privados sólo harán prueba plena contra su autor, si fueren judicialmente reconocidos por él o no los hubiere objetado, a pesar de saber que figuran en el proceso.

Dictámenes de peritos. Comenzaremos con conceptualizar el término perito el cual a nuestra idea es aquel sujeto el cual por medio de sus conocimientos especializados, suministra a los órganos encargados de la procuración de justicia la forma y medios de interpretar y apreciar los hechos que son sometidos a su pericia. Ahora bien, las pruebas periciales, son valoraciones con fundamento técnico-científico, emitidas por personas especializadas en una rama de la ciencia o el saber, dirigidas a una autoridad, que responden a un planteamiento determinado. Las reglas y requisitos de este tipo de prueba se encuentran establecidos en los 162 al

188 del Código de Procedimientos del D.F. Los peritos pueden ser designados por las partes, sin embargo los que designe el Ministerio Público o el Juez deberán ser personas que tengan este cargo oficialmente y por lo tanto tengan sueldo fijo, en caso de no haber se nombrarán profesionales de escuelas nacionales o entre los servidores públicos técnicos en dependencias gubernamentales. También nos referiremos al perito tercero que designará el Juez en los casos en los que exista o surja alguna contradicción en los dictámenes de los técnicos del Ministerio Público y los de la defensa, en esta circunstancia emitirá su propio dictamen, sin ninguna inclinación hacia ninguna de las partes, inclusive el dictamen que emita podrá ser contrario a los ya emitidos.

Inspección ministerial y judicial. A través de la inspección, la autoridad, sea el Ministerio Público o el juzgador, realiza una verificación directa de ciertos hechos, al través de sus propios sentidos, con el objetivo de apreciar la realidad de ciertos hechos, controvertidos.

Para lograr una descripción de lo inspeccionado, es posible emplear según sea el caso, dibujos, planos topográficos, fotografías ordinarias o métricas, moldeados o cualquier otro medio para reproducir las cosas, haciéndose constar en el acta cuál o cuáles de aquéllos, en qué forma y con qué objeto se emplearon, la descripción se debe realizar por escrito, tratando de fijar con claridad los caracteres, señales o vestigios que el delito dejare, el instrumento o medio que probablemente se haya empleado y la forma en que se hubiere usado.

Además, es posible examinar a las personas presentes en la inspección, si pueden proporcionar un dato útil para la averiguación. Siendo factible de igual forma, que los peritos puedan estar presentes al momento de realizarse la inspección.

El valor de la inspección es pleno, siempre que haya cumplido con los requisitos de ley. “El reconocimiento judicial mas conocido en México como

inspección, consiste en la descripción que hace el tribunal de personas, lugares y cosas que en lo personal ha aprendido a través de sus sentidos y que están relacionados con el objeto de la prueba.”²⁷

Declaraciones de testigos. Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes deberá ser examinada como testigo, siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el Ministerio Público o el juez estimen necesario su examen.

La autoridad ante quien se realice la diligencia podrá desechar las preguntas que a su juicio o por objeción fundada de parte sean inconducentes, y demás podrá interrogar al testigo sobre los puntos que estime convenientes.

Cuando se examine a un menor de edad las preguntas deberán ser concretas, en lenguaje sencillo y de forma tal que al abordar el tema se haga de manera que no impacte en su conciencia y estabilidad emocional, respetando siempre el interés superior del mismo.

Presunciones. Consisten en las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos determinados.

Este medio probatorio ha sido confundido constantemente como indicio; la palabra presunción tiene su raíz en el latín *presumptio*, que significa suposición que se basa en ciertos indicios, también significa la acción y efecto de presumir que a su vez proviene del latín *praesumere*, que significa sospecha o juzgar por inducción, o conjeturar una cosa por tener indicios o señales para ello.

La doctrina procesal clasifica a las presunciones en dos rubros: la humana y la legal, se derivan del juez las primeras y las segundas de lo que

²⁷ *Idem*, pág. 610

la ley establece. De acuerdo con – la prueba presuncional es “...un proceso mental. Mediante éste se llega de in hecho conocido, a un hecho desconocido. En materia penal, todas las presunciones admiten prueba en contrario. Pero si no se objeta una presunción, en su momento procesal oportuno, se tendrá por admitida la misma, con todas las consecuencias jurídicas que eso implica.”²⁸

La función de los medios de prueba en materia penal es la obtención de la verdad formal o material. La parte acusadora debe acreditar los elementos constitutivos del particular tipo penal imputado al procesado y éste a su vez tratará de demostrar las excluyentes de responsabilidad o bien atenuantes correspondientes o algún elemento negativo del delito como la atipicidad, ausencia de conducta, etc.

Como ya se menciona, dentro de las garantías de que goza cualquier persona imputada, se encuentra el derecho a que le sean admitidas las pruebas pertinentes que ofrezca, en los términos que señale la ley.

3.3.3 Juicio

La palabra juicio, de acuerdo con la Real Academia de la Lengua proviene del latín *iudicium* y lo define como “Conocimiento de una causa en la cual el juez ha de pronunciar la sentencia.”²⁹ El juicio es la etapa del procedimiento posterior al desahogo de pruebas, donde el Ministerio Público precisa su acusación y por su parte, la defensa precisa la falta elementos integrantes del cuerpo del delito y la responsabilidad del procesado, o bien las atenuantes existentes. En esta etapa, el juez valora las pruebas que admitió a las partes, para poder dictar una resolución conforme a derecho.

²⁸ MILLÁN GONZÁLEZ, Arturo, El Delito de Defraudación Fiscal, ISEF, México, 2005, pág. 65

²⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Vigésimo Segunda Edición, España, 2008, [En línea]. Disponible: http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=DEFENSA 15 de enero 2008 16:50

Alberto del Castillo define al juicio del orden penal como el “proceso en que se procura determinar la responsabilidad de una persona (el procesado) en relación a una conducta tipificada por la ley como delito, teniendo competencia para conocer de él solamente un juez penal.(..)”³⁰

Las garantías que rigen el juicio penal, se consagran en los artículos del 13 al 23 de la Constitución Federal,

El juicio es un proceso y su tramitación está sujeta a un procedimiento que regula ley. La legislación penal, establece dos tipos de juicios, a saber:

SUMARIO. Los procesos ante los jueces de paz en materia penal, siempre serán sumarios. Se sigue juicio sumario cuando se trata de delito flagrante, existe confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, o se trata de delito no grave.

ORDINARIO. Cuando se trate de delitos graves, cuando así lo soliciten el imputado o su defensor y en caso de que no existan los requisitos para seguir juicio sumario, se seguirá juicio ordinario

La legislación penal mexicana, establece que toda persona a la que se le impute la comisión de un delito tiene derecho a ser juzgado en audiencia pública por juez o jurado de ciudadanos; de manera pronta y expedita, y gozará en todo en todo momento, durante el procedimiento de una defensa adecuada.

3.3.3.1 Conclusiones de la defensa

Las conclusiones, son el resumen de lo acontecido durante el proceso; la defensa expresará al juez la inocencia del procesado en el delito

³⁰ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *op. cit.*, p. 258.

que se le imputa ante la falta de comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad; en caso de que no sea posible una defensa absoluta, se deberá alegar lo más favorable al procesado o la pena mínima.

Cerrada la instrucción, se pondrá la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, por un plazo de cinco días por cada uno, con el objeto que formulen conclusiones por escrito, en caso de que el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentara un día al plazo señalado sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles de acuerdo al artículo 315 del Código de Procedimientos penales para el D.F.

Las conclusiones son presentadas primero por el Ministerio Público y después por la defensa para que ésta conteste de acuerdo a las formuladas por el Ministerio Público con el objeto de fijar las bases sobre las que se realizará la audiencia final y el juez pueda emitir su juicio en la sentencia.

Si en el transcurso el Ministerio Público no ha presentado sus conclusiones, el Juez deberá informar al Procurador General de Justicia acerca de esta omisión para que ordene la formulación de las mismas, en un plazo de diez días contados desde que se haya notificado la omisión.

Si aun así y transcurridos los plazos establecidos no se formulan conclusiones, el Juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el inculcado será puesto de inmediato en libertad como lo señala el artículo en mención.

De acuerdo al Código Procesal las conclusiones del Ministerio Público consistirán en una breve exposición de los hechos conducentes, realizando posiciones concretas de los hechos punibles que se atribuyan al acusado, citando los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito y la responsabilidad penal, solicitará también la aplicación de las sanciones

correspondientes incluyendo la reparación del daño junto con la las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables.

Si las conclusiones fueren de no acusación las cuales son aquellas en las que no se concrete la pretensión punitiva o bien se omita acusar por algún delito en el auto de formal prisión o a persona distinta de quien se abrió el proceso y también cuando la acusación se formule por delito diverso al determinado en el auto de formal prisión o sujeción a proceso con el proceso, el Juez o tribunal las enviará junto con el proceso al Procurador General de Justicia del estado quien oír el parecer de los Agentes del Ministerio Público y dentro del término de diez días siguientes a la fecha en que se haya dado vista del proceso, resolverá si son de confirmarse o modificarse, y si el expediente excediera de doscientas fojas se aumentará un día por cada cien de exceso sin que nunca exceda de veinte días hábiles. Si transcurridos los plazos señalados no se recibe respuesta de los funcionarios mencionados se entenderá que han sido confirmadas.

Si el pedimento del Procurador es de no acusación el juez al recibirlo ordenará la inmediata libertad del procesado

Las conclusiones de la defensa deben no se sujetarán a regla alguna de acuerdo a lo establecido por el artículo 318 del ordenamiento procesal en mención. Si el acusado no formula sus conclusiones se tendrán por formuladas las de inculpabilidad y se impondrá al o a los defensores una multa hasta de cien veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal o arresto hasta de tres días.

Una vez exhibidas las conclusiones de la defensa o en el caso de que se tengan por formuladas las de inculpabilidad de acuerdo al artículo 318 del Código Procesal Penal para el D.F. el juez fijará hora y día para la celebración de la audiencia de vista que se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes.

En el juicio sumario, las conclusiones deberán presentarse verbalmente, los puntos esenciales se harán constar en el acta relativa. Según el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

3.3.3.2 Audiencia de vista y la defensa

Es la diligencia final de primera instancia, en la que las partes se hacen oír por el órgano jurisdiccional sobre las posiciones procesales y de fondo que hubieran sostenido en el proceso. La audiencia se llevará a cabo de la siguiente forma, debiendo estar las partes presentes ya que en caso de que el Ministerio Público o la defensa no concurran se citará para nueva audiencia dentro de tres días, tomando en cuenta que si la ausencia no fuere justificada se aplicará una corrección disciplinaria al defensor y se informará al procurador o al Jefe de la Defensoría de oficio para que impongan la sanción correspondiente y nombre sustituto.

- 1) Se da lectura a las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa.
- 2) Se reciben las pruebas que legalmente puedan presentarse.
- 3) Se da lectura a las constancias que las partes señalan.
- 4) En su caso, se oyen los alegatos de las partes.
- 5) El juez declara visto el proceso con lo que termina la diligencia.

3.3.4 Sentencia

“La palabra sentencia proviene del latín *sententia*, que significa dictamen, veredicto o parecer; en materia legal”.³¹

³¹ HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *op. cit.* pág. 397

La sentencia es de acuerdo a la fracción IV del Código Federal de Procedimientos Penales la resolución con la que concluye el procedimiento penal de primera instancia y el citado artículo nos dice:

Artículo 1.- (...)

IV.- El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;

De acuerdo con Jorge Silva, “Es el acto y la decisión pronunciada por el tribunal mediante la cual da solución al fondo controvertido. Proviene del latín *sententia* que significa opinión, veredicto, decisión. Según las partidas la sentencia es la decisión legítima del juez sobre la causa controvertida en su tribunal.”³² La sentencia es el veredicto o conclusión que ofrece el juez frente a todos los casos que se le presentan para que nombre las consecuencias que debe de seguir el imputado y acusador. La sentencia es una de las bases más importantes del derecho y que se deben de seguir para lograr una justicia más precisa. Esta también tiene que seguir una serie de pasos que empiezan con la denuncia o de la querrela para poder aplicar después una profunda investigación previa del caso (a cargo del Ministerio Público), después seguir con una preparación del proceso a través del cual se lleva la instrucción de los elementos del juicio para cada caso específico. Se requiere seguir un proceso directo para lograr el juicio en el que se presentaran los casos y pruebas. También se llegara a una ejecución que concluirá todo tipo de fracciones para que se llegue a un resultado específico con todo lo que le soliciten.

Por lo anterior demos definir a la sentencia penal como el acto mediante el cual, el juez, considerando todos lo elementos de prueba vertidos durante el proceso, resuelve la situación planteada por las partes (Ministerio Público y defensa del imputado). En resumen, la sentencia es la

³² SILVA, SILVA, Jorge Alberto, *op. cit.*, pág. 370

resolución judicial que pone fin al proceso. A continuación mencionaremos los distintos tipos de sentencias:

Condenatoria, cuando se tenga por comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; se encuentra al procesado responsable del delito que se le imputa. “Las sentencias de condena son..., aquellas que establecen la conducta que habrá de adoptar el demandado con apego al fallo pronunciado”³³

Absolutoria; cuando no esté comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, esta resolución libera al procesado de responsabilidad del delito que se le imputa; Eduardo López Lara la define como “la resolución judicial que libera al acusado de toda responsabilidad penal al no habersele encontrado responsable del delito que se le imputó.”³⁴ Procede en los siguientes casos:

- Por insuficiencia de pruebas respecto a los elementos integrantes del cuerpo del delito
- Cuando no está demostrada la responsabilidad penal plena del acusado
- Cuando se acredite plenamente alguna causa que excluya al delito
- Cuando se acredite alguna circunstancia extintiva de la Acción Penal
- En caso de duda.

Mixta, cuando en la misma resolución, se condena por algún delito y se absuelve por otro. Es decir, en una misma resolución se encuentran puntos absolutorios y puntos condenatorios

Definitiva, resuelve el fondo de la situación planteada en el transcurso del procedimiento. Alberto González Llanes conceptualiza las sentencias

³³ SANTOS AZUELA, Héctor, Nociones de derecho positivo mexicano, tercera ed., Pearson Educación, México, 2002, pág. 144

³⁴ LÓPEZ LARA, Eduardo, 300 Preguntas y Respuestas en materia Procesal Penal, 5a edición, Siste, México, 2008, pág. 73

definitivas como "... aquellas que dirimen una controversia o cuestión de fondo, substancial, principal que se debate en el curso del procedimiento, suscitadas por las pretensiones fundamentales de la acción y de la defensa".³⁵

Interlocutoria, resuelve una controversia incidental suscitada entre las partes en juicio, sus efectos jurídicos en relación con las partes son provisionales, en el sentido de que pueden ser modificadas sus consecuencias por la sentencia definitiva. Espejel Ramírez nos dice que las sentencias interlocutorias "son aquellas que resuelven una situación incidental ocurrido dentro del procedimiento."³⁶

Ejecutoria, aquella respecto de la cual las leyes no concedan ningún medio de defensa por virtud del cual pueda ser modificada o revocada. García Ramírez y Adato Green nos definen las sentencias ejecutorias como "Aquellas contra las cuales la ley no admite ningún recurso ordinario, y por ende son irrevocables ante los tribunales comunes, pero pueden ser nulificadas, no revocadas, por el juicio de amparo."³⁷

Firme, es la que no podrá jamás ser revocada ni por los medios ordinarios, ni por el extraordinario de amparo. La sentencia firme es la que da base para que se hable de cosa juzgada".³⁸

La sentencia se pronunciará dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se celebró la audiencia de vista. Si el expediente excediera de cien fojas, por cada 100 de exceso o fracción se aumentará un día más, sin que nunca exceda de 30 días hábiles tal y como lo señala el artículo 329 del Código procesal en comento.

³⁵ GONZÁLEZ LLANES, Mario Alberto, Manual sobre el Juicio de Amparo 2004, ISEF, México, 2004, pág. 44

³⁶ ESPEJEL RAMÍREZ, Miguel, *op. cit.*, pág. 123

³⁷ GARCÍA RAMÍREZ Sergio, ADATO GREEN Victoria. *op. cit.* pág. 777

³⁸ *Idem*, pág. 778.

3.3.5 Medios de impugnación

3.3.5.1 Concepto

Los medios de impugnación son los instrumentos legales reconocidos a favor de las partes para combatir jurídicamente la validez y legalidad de las resoluciones de autoridad competente, por considerar que no están apegadas a derecho en fondo o forma. “Son los recursos que concede la ley a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto”³⁹.

De los medios de impugnación, los recursos son los más importantes en el proceso penal, se tramitan y resuelven ante un tribunal superior en jerarquía a aquel que emitió el acto impugnado. Existen tres clases de recursos:

- Ordinarios, “ se interponen contra resoluciones definitivas emitidas por tribunales de primera instancia, que no tienen carácter de cosa juzgada; con el fin de que un tribunal superior examine las violaciones al procedimiento, pudiendo confirmar, modificar o revocar la resolución impugnada.”⁴⁰
- Extraordinarios, “solamente pueden interponerse por los motivos específicamente regulados por las leyes procesales, y además implican el examen de legalidad del procedimiento o de las resoluciones impugnadas.”⁴¹

Excepcionalmente, se puede combatir una resolución en firme, cuando posteriormente se descubre o sobrevienen circunstancias que desvirtúan la motivación esencial del fallo; es a través del indulto, que extingue la potestad de ejecutar las penas y las medidas de seguridad impuestas en sentencia

³⁹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo II. Porrúa, 4ª ed. México, 2000, pág. 1386.

⁴⁰ COLIN SANCHEZ., Guillermo, pág. 618

⁴¹ MALVÁEZ CONTRERAS, Jorge, *op. cit.*, pág. 501.

ejecutoria. Es facultad discrecional del Titular del Ejecutivo conceder el indulto.

“A través de la impugnación penal el sujeto que se considera lesionado por un acto positivo o negativo de la autoridad y que estima deficiente o erróneo habrá de resistirse mediante una serie de actos jurídicos que partiendo de la censura a la conducta de la autoridad estarán orientados a procurar la sustitución de la conducta de la autoridad, a través de la modificación, revocación o anulación”⁴²

3.3.5.2 Interposición de recursos en tiempo y forma para no dejar en estado de indefensión al sentenciado

El derecho a interponer recursos ordinarios y extraordinarios, es considerado parte de las garantías fundamentales dentro del derecho penal mexicano. El acceso a los recursos previstos por la ley integra el contenido propio del derecho a la tutela judicial efectiva reconocida por la Constitución Federal. No solo se contempla la interposición de recursos, también la admisión y tramitación de los mismos. “Los recursos penales tienden a corregir el curso del proceso penal, para hacerlo volver a su debida trayectoria cuando éste se devió de la misma”⁴³

Para la admisión, se deben cubrir los requisitos materiales y formales establecidos en la legislación aplicable. La denegación arbitraria de un recurso legalmente establecido puede constituir una violación de ese derecho constitucional. Con lo que la tutela judicial efectiva incluye el derecho al recurso y en concreto aquel que las normas vigentes hayan establecido para el supuesto concreto.

Los recursos ordinarios en materia penal, en el Distrito Federal, son:

⁴² SILVA, SILVA, Jorge Alberto, *op. cit.*, pág. 413

⁴³ MILLÁN GONZÁLEZ, Arturo, *op. cit.*, pág. 75

Revocación, tiene como finalidad anular o dejar sin efectos jurídicos una resolución. Debe interponerse en el acto de la notificación o al día siguiente hábil. Arturo Millán nos comenta al respecto “El recurso de revocación, se utiliza sólo para combatir los autos que nos son impugnables mediante el recurso de apelación”⁴⁴ Por exclusión, los artículos 412 y 361 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, respectivamente, establecen que este recurso procede siempre que no se admita la apelación.

Apelación, otorga plenas facultades al juez o tribunal para resolver cuantas cuestiones se planteen, sean de hecho o de derecho, por tratarse de un recurso ordinario que permite una nueva resolución. Se debe interponer por escrito o de palabra, dentro de tres días de hecha la notificación si se tratare de auto; de cinco, si se tratare de sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución.

Este recurso es el que mayores garantías ofrece a las partes, debido fundamentalmente a su carácter ordinario; no necesita fundarse en causa legal preestablecida, y en él pueden aducirse la totalidad de los errores judiciales o vicios, materiales o formales, sufridos en la sentencia o en las actuaciones de la primera instancia.

En nuestro derecho procesal, el recurso de apelación, se limita, en el sentido debido a que solo se autoriza al órgano jurisdiccional en la segunda instancia a utilizar las mismas alegaciones y pruebas de la primera instancia, salvo los casos excepcionales establecidos en la ley. 418 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y los artículos 366 y 367 del Código Federal de Procedimientos Penales; nos mencionan las resoluciones o autos que admiten el recurso de apelación.

⁴⁴ *Ibidem.*

Tienen derecho de apelar, el Ministerio Público; el acusado y su defensor; el ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta; lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el artículo 417 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Denegada Apelación “Es el medio de impugnación que procede cuando se niega la apelación en uno o ambos efectos.”⁴⁵ Se puede interponer verbalmente o por escrito, dentro de los dos días siguientes a la notificación del auto que niegue la apelación.

Queja. Bailón Valdovinos nos dice que “Es el medio de impugnación contra contra las conductas omisas de los jueces penales, para efecto de que cumplan con las obligaciones determinadas en la ley en plazo que se señale.”⁴⁶ Se interpone este recurso en caso de que los jueces que no emitan las resoluciones o no ordenen la práctica de diligencias dentro de los plazos y términos que señale la ley, o bien, que no cumplan las formalidades del procedimiento. Se debe interponer por escrito en cualquier momento, a partir de que se produjo la situación que la motiva, ante la sala penal que corresponda del Tribunal Superior de Justicia.

Se infringe el derecho a interponer recurso, es decir, a la tutela judicial efectiva cuando:

1. Se impide el acceso al recurso por causa no razonable.
2. Se impide dicho acceso fijando obstáculos o trabas arbitrarias o caprichosas.
3. Se cierra al ciudadano la posibilidad de interponer un recurso con obstáculos indebidos y desproporcionados.
4. Por denegación injustificada o inmotivada, basándose en una causa legal inexistente.

⁴⁵ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío, Derecho Procesal Penal, primera reimpresión, Limusa, México, 2003, pág. 94

⁴⁶ *Idem*, pág. 95

5. Por denegación surgida como consecuencia de un error imputable al órgano judicial.

Para que la no admisión de un recurso, respete el derecho constitucional el recurrente, es necesario que se cumplan ciertas condiciones. FALTA DOCTRINA

- Primero, que este motivado y fundado legalmente
- Segundo, que el requisito omitido por el recurrente sea insubsanable.
- Tercero, que la decisión de inadmisión sea razonable y proporcionada en sus consecuencias jurídicas a la finalidad de la previsión realizada en la norma jurídica.

Además de los recursos, existen otros medios de impugnación, como el Juicio de Amparo, del que hablaremos en posteriormente.

Los recursos, independientemente de cumplir con los requisitos legales aplicables a cada uno de ellos, “se rigen por los siguientes principios:

Principio dispositivo, que se refiere a que corresponde a los litigantes por un lado instanciar el proceso, estimular la función jurisdiccional y por otro proporcionar los materiales sobre los que ha de tratar la sentencia.

Principio de formalismo, las partes deberán cumplimentar el trámite de la segunda instancia de acuerdo a las llamadas formas sustanciales que lo rigen y la autoridad judicial también se sujetará a esas formas establecidas en la ley para instruir y decidir el juicio.

Principio de contradicción, Implica la prohibición para los jueces de resolver sin audiencia previa de los que pudieran verse afectados con la resolución.

Principio de moralidad, exige ausencia de frivolidad al interponer el recurso y la clara procedencia del mismo porque de otra manera podrá ser rechazado de plano por el tribunal sin necesidad de sustanciar.

Principio de moderación, Obliga a los recurrentes a abstenerse de denostar a la autoridad jurisdiccional que por su lado tiene el deber de mantener el buen orden y exigir que se le guarde respeto y consideración debidos, aplicando en el acto por las faltas que se cometan las correcciones disciplinarias señaladas en la ley.

Principio de congruencia, exige correspondencia entre las pretensiones de las partes y la resolución del Juez de manera que en la alzada la resolución que se dicte deberá dar cabal respuesta a los agravios expresados.

Principio de preclusión, supone la fragmentación del proceso en diversas etapas dentro de las que deben realizarse determinados actos que si son efectuados fuera de la etapa respectiva, reciben como sanción la ineficacia.

Principio de irreformabilidad, ningún tribunal unitario puede modificar ni variar sus resoluciones después de formuladas, ni los colegiados después de haberlas votado.”

CAPÍTULO IV

REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR OMISIONES GRAVES DE LA DEFENSA

4.1 Reposición del procedimiento

4.1.1 Concepto

“Reposición.- es un recurso de nulidad que sirve para subsanar el *error in procedendo* o error de procedimiento.”¹ La reposición del procedimiento, es una resolución dictada por una autoridad judicial de segunda instancia, que ordena la repetición del procedimiento a partir de una actuación específica, esto a petición de parte. Es conocida también como recurso de nulidad, ya que a través de este se pretende que la autoridad declare sin efectos una actuación, es decir, que se deje sin validez un acto realizado dentro del procedimiento.

Al respecto Hernández Pliego nos refiere que “la reposición del procedimiento técnicamente no puede denominarse recurso ya que a través de esta solo se examinan cuestiones formales que afectan la debida marcha del procedimiento (*errores in procedendo*), para reorientarlo nuevamente y darle firmeza, a partir de la resolución que se apartó de la legalidad”².

Se dice que por su naturaleza se trata de un recurso diverso y autónomo encaminado a nulificar el procedimiento realizado y reanudarlo a partir del momento en que fue afectado por un error en el procedimiento.

El objeto que persigue la reposición del procedimiento son los errores en él, respecto a la forma, es decir, a través de la reposición del

¹ DIAZ DE LEON. *op. cit.* pp. 2431-2432.

² HERNÁNDEZ PLIEGO. Programa de Derecho Procesal, *op. cit.* pág. 348

procedimiento se induce a una revisión de éste, o sea se examina la regularidad del procedimiento razonado en que ha habido una transgresión en las formalidades esenciales del procedimiento

Conceptualizamos la reposición del procedimiento como el acto procesal mediante el cual el superior jerárquico de la autoridad judicial, anula o invalida determinada actuación judicial apartada de la legalidad y ordena al inferior la reanudación del procedimiento a partir de ese acto que ha sido dejado sin efecto.

4.1.2 Procedencia

A continuación, tomando como base el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, enlistaremos las causas en las que es procedente la reposición del procedimiento:

- 1) Que el juez no hubiere procedido durante la instrucción y después de ésta hasta la sentencia, acompañado de su secretario.
- 2) No haber hecho del conocimiento del imputado durante la instrucción ni al celebrarse el juicio el motivo del procedimiento y el nombre de su acusador, si lo hubiere.
- 3) No haber permitido al imputado nombrar defensor, o que en su caso, el juez no le hubiere nombrado defensor de oficio.
- 4) Omitir la designación del traductor al inculpado que no hable o no entienda suficientemente el idioma castellano.
- 5) No haber practicado las diligencias pedidas por alguna de las partes.
- 6) Haber celebrado el juicio sin asistencia del juez que debe fallar, del agente del Ministerio Público que pronuncie la requisitoria o del secretario respectivo.
- 7) Haber citado a las partes para las diligencias, en forma diferente a la establecida en el Código, a menos que la parte que se dice agraviada hubiere concurrido a la diligencia.

- 8) Omisiones graves de la defensa en perjuicio del sentenciado
- 9) . Realizar alguna de las insaculaciones en forma diferente de la establecida en el Código.
- 10) No haberse aceptado la recusación de los jurados, hecha en la forma y términos legales.
- 11) Haber declarado contradictorias algunas de las conclusiones del interrogatorio, sin que tal contradicción existiera.
- 12) Haber permitido al Ministerio Público, al imputado o a su defensor, retirar o modificar sus conclusiones o establecer nuevas, sin motivo superveniente y suficiente para ello.
- 13) Haber declarado, que en las conclusiones, el acusado o su defensor habían alegado sólo la inculpabilidad, si no había transcurrido el término señalado por el juez para presentarlas.
- 14) Haber omitido en el interrogatorio, alguna de las preguntas que conforme al Código debieron hacerse al jurado, o haber suprimido todo un interrogatorio.
- 15) No haber formado el jurado del número de personas que la ley dispone, o alguna de ellas le falte un requisito legal.
- 16) Haber contradicción notoria y substancial en las declaraciones del jurado, si por tal contradicción no pueden tomarse en cuenta en la sentencia los hechos votados.

Las causas para que se decrete la reposición del procedimiento a nivel federal, se establecen en el artículo 388 del Código Federal de Procedimientos Penales. En el Código del Distrito Federal, las encontramos en el artículo 431.

4.1.3 Fundamento legal

Encontramos la fundamentación de la reposición del procedimiento en los artículos 430 al 434 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en el Código Federal de Procedimientos Penales lo

encontramos en los artículos 386 al 390.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal:

Artículo 430.- La reposición del procedimiento no se decretará de oficio. Cuando se pida, deberá expresarse el agravio en que se apoya la petición, no pudiendo alegarse aquel con el que la parte agraviada se hubiere conformado expresamente, o contra el que no se hubiere intentado el recurso que la ley concede, o si no hay recurso, si no se protestó contra dicho agravio en la instancia en que se causó.

Código Federal de Procedimientos Penales:

Artículo 386.- La reposición del procedimiento se decretará a petición de parte, debiendo expresarse los agravios en que se apoye la petición. No se podrán alegar aquellos con los que la parte agraviada se hubiere conformado expresamente, ni los que cause alguna resolución contra la que no se hubiere intentado el recurso que la ley conceda o, si no hay recurso, si no se protesta contra dichos agravios al tenerse conocimiento de ellos en la instancia en que se causaron.

4.1.4 Substanciación

La reposición del procedimiento a pesar de regularse en el capítulo de la apelación y por ende en el título relativo a los recursos carece de una forma especial de tramitación no se encuentra establecida una regulación especial dentro de la ley; por estar relacionada directa e intrínsecamente con el Recurso de Apelación, se apegamos a las reglas de este.

Instaurado el recurso en el acto de la notificación o dentro de las 24 horas de hecha ésta, el Juez o Tribunal ante quien se interponga lo admitirá o lo desechará de plano si no creyere necesario oír a las partes, de considerarlo necesario citará a las partes a audiencia la cual se llevará a cabo dentro de los tres días siguientes y en ella se dictará resolución contra

la cual no habrá recurso alguno.

En caso de que el tribunal de apelación encuentre positiva alguna de las causas que motivan la reposición del procedimiento, ordenara al tribunal de primera instancia que declare nulo el acto específico, debiendo practicarse de nuevo.

Si las irregularidades del procedimiento no ameritan su reposición o la revocación o modificación de la resolución respectiva, el tribunal de apelación llamará la atención al inferior y podrá imponerle una corrección disciplinaria, o consignarlo al Ministerio Público si la violación constituye un delito. La nulidad solo afectara el acto anómalo y aquellas actuaciones derivadas directamente de él.

4.2 Comparativo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales

La regulación del proceso a nivel federal y a nivel local en el Distrito Federal, es muy similar. Los derechos que otorga la Constitución Federal a las partes involucradas en el proceso penal, se observan igualmente en los Códigos de la materia.

En relación con la reposición del procedimiento, como ya hemos mencionado el Código Federal y el del Distrito Federal, regulan la forma de tramitación y los requisitos, capítulo del recurso de apelación, ambos establecen que:

La reposición del procedimiento se decreta a petición de parte y no de oficio. Se deben expresar los agravios que funden la petición.

No se pueden alegar menoscabos con los que la parte agraviada se hubiere conformado expresamente, ni contra los que no se hubiere intentado

el recurso que la ley conceda o, si no hay recurso, si no se protesto contra dichos agravios al tenerse conocimiento de ellos en la instancia en que se causaron. Las causas por las que procede la reposición del procedimiento, que ya mencionamos anteriormente, son prácticamente las mismas en ambos ordenamientos, con excepción de algunas causas que se mencionan en el Código Federal y no son mencionadas en el Código del Distrito Federal, o viceversa, que a continuación indicamos:

Código Federal de Procedimientos Penales:

- 1) No haber proporcionado los datos que necesitare para su defensa y que constaren en el proceso.
- 2) No haber careado con algún testigo que hubiere depuesto en su contra, si el testigo rindió su declaración en el mismo lugar donde se sigue el proceso, estando allí también el procesado.
- 3) No haberse recibido a alguna de las partes, injustificadamente, las pruebas que hubiere ofrecido, con arreglo a la ley.
- 4) Haberse sometido a la resolución del jurado cuestiones de distinta índole de las que la ley señale.
- 5) Haber sido juzgado el acusado por un tribunal de derecho, debiendo haberlo sido por el Jurado, o viceversa.
- 6) Haber condenado por hechos distintos de los que fueron considerados en las conclusiones del Ministerio Público.
- 7) Haberse negado a alguna de las partes los recursos procedentes, o por haberse resuelto la revocación en forma contraria a derecho.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal:

- 1) No haberse practicado las diligencias pedidas por alguna de las partes.
- 2) Haberse declarado contradictorias algunas de las conclusiones en los casos del artículo 363, sin que tal contradicción existiera.

- 3) No haberse permitido al Ministerio Público, al acusado o a su defensor, retirar o modificar sus conclusiones o establecer nuevas, si hubo motivo superveniente y suficiente para ello.
- 4) Haber declarado, que el acusado o su defensor habían alegado sólo la inculpabilidad, si no había transcurrido el término legal.
- 5) Haber omitido en el interrogatorio alguna de las preguntas que debieron hacerse al jurado, o por haberse suprimido todo un interrogatorio.
- 6) Haber contradicción notoria y substancial en las declaraciones del jurado, si por tal contradicción no pueden tomarse en cuenta en la sentencia los hechos votados.

4.3 Análisis a las omisiones graves de la defensa contempladas en el artículo 431 f. VI BIS del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Las omisiones de la defensa consideradas como graves se encuentran en la fracción VI BIS del artículo 431 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y son las siguientes:

- No haber asesorado al inculpado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los hechos imputados en el proceso,
- No haber asistido a las diligencias que se practicaron con intervención del inculpado durante la averiguación previa y durante el proceso;
- No haber ofrecido y aportado las pruebas necesarias para la defensa del inculpado;
- No haber hecho valer las circunstancias probadas que en el proceso favorecieran la defensa del inculpado;
- No haber interpuesto los medios de impugnación necesarios para la defensa del inculpado, y
- No haber promovido todos aquellos actos procesales que fuesen necesarios para el desarrollo normal del proceso y el pronunciamiento de la sentencia.

Si el defensor no brindó la adecuada asesoría al imputado o no ofreció las pruebas pertinentes para su defensa, se tomaran como omisiones graves; por lo que el juez, deberá declarar procedente por este motivo la reposición del procedimiento.

Cuando las anomalías que originan la reposición del procedimiento, son causa de la torpeza o negligencia del defensor, se le podrá, de acuerdo con la gravedad de la falta, imponer una corrección disciplinaria o consignarlo ante el Ministerio Público, si procediere. Si el defensor fuere de oficio, el tribunal deberá, además dar cuenta al superior de aquel llamándole la atención sobre la negligencia o ineptitud de dicho defensor.

CAPÍTULO V

JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE PROTECCIÓN DE LA GARANTÍA DE ADECUADA DEFENSA

5.1 Juicio de Amparo

5.1.1 Concepto

El Juicio de Amparo es un medio de impugnación extraordinario, un medio procesal Constitucional del Ordenamiento Jurídico Mexicano; constituye la última instancia impugnativa de las resoluciones judiciales, administrativas y legislativas. “Es un medio de defensa del gobernado frente a los actos inconstitucionales del gobernante.”¹

La denominación, tiene un doble origen, uno gramatical y otro histórico. Gramaticalmente, Amparo deriva de la palabra amparar, que significa proteger, tutelar, salvaguardar o resguardar, la finalidad principal de este proceso, salvaguardar las garantías individuales o del gobernado, proteger la legalidad y la Constitución.

El origen histórico, data del año de 1840, en que el jurista yucateco Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá, reconocido como el padre del amparo, incluye este medio de impugnación en la Constitución Yucateca; fue impulsado a nivel federal por Mariano Otero, quien logró que se incluyera en el Acta de Reformas de 1847.

Se basa en la idea de limitación del poder de las autoridades gubernamentales, la cual jurídica y lógicamente resulta de la decisión de la soberanía que en los primeros artículos de la Constitución Federal garantiza los derechos humanos. Tan sólo los actos emitidos por la Suprema Corte de Justicia y así como actos relacionados con materia electoral quedan fuera de

¹ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Manual del Juicio de Amparo. Ed. Themis, México 2000, pág. 8.

su acción.

Alberto del Castillo, define al Juicio de Amparo como el “medio de control constitucional previsto para ser ejercitado contra la emisión y/o ejecución de un acto de autoridad que se considere violatorio de garantías individuales o del gobernado. Por lo tanto, el juicio de amparo se erige en el medio de tutela o salvaguarda las garantías del gobernado.”²

El Juicio de Amparo lo podemos definir como el medio de defensa constitucional que protege las garantías constitucionales o del gobernado, por lo que también se le conoce como juicio de garantías. Tiene por objeto específico hacer real, eficaz y práctica, las garantías individuales establecidas en la Constitución, buscando proteger de los actos de todas las autoridades sin distinción de rango, inclusive las más elevadas, cuando violen dichas garantías. Está regulado por la constitución Federal y la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal.

5.1.2 Naturaleza jurídica del juicio de amparo

Existen diversas teorías que intentan determinar la naturaleza jurídica del Juicio de Amparo, las más relevantes son:

Amparo como Interdicto, de acuerdo con algunos tratadistas, el Amparo esta dirigido a tutelar los derechos del hombre, en especial los relativos a la libertad y la vida; es un procedimiento sumario con efectos restitutorios como los interdictos.

Amparo como Institución Jurídica, tomado así, debido a su función como sistema de control de leyes inconstitucionales y protección del sistema federal; manteniendo a los órganos del Estado y sus entidades, en sus respectivas esferas. Institución política

² DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *op. cit.*, p. 257

Amparo como proceso autónomo de impugnación, desde el punto de vista formal, al resolverse controversias constitucionales a través del Amparo, se crea una relación jurídico-procesal de naturaleza autónoma entre los gobernantes y los gobernados.

Naturaleza Mixta, debido a que es en parte un recurso extraordinario y por otra parte un proceso.

Como conclusión a este punto, podemos decir que el Amparo es una Institución Jurídica que se tramita y resuelve por los Órganos del Poder Judicial Federal, y excepcionalmente por los locales, a instancia del individuo que considera que un acto de autoridad afecta su estructura jurídica por ser contrario a las garantías individuales que a su favor otorga la constitución, después de haber agotado todos los recursos que le proporciona la ley de donde emana el acto reclamado, con el objeto de que el mismo quede insubsistente y se le mantenga o restituya en el goce de la garantía violada.

Se compone de todas las partes o etapas de los juicios en general, demanda, contestación, ofrecimiento de pruebas, recepción de las mismas, alegatos, sentencia que pone fin al juicio y recurso (en su caso). Nace de la propia Carta Magna en sus artículos 103 y 107, no es un recurso, toda vez que no está incluido como medio de impugnación en una ley secundaria. Su objeto es establecer si la autoridad que dictó, emitió, ejecutó o trata de ejecutar el acto reclamado, se apega a las disposiciones de la Constitución. Es carácter contencioso, porque se establece una litis constitucional entre el quejoso y la autoridad responsable, pudiendo probar cada uno de ellos, la acción ejercitada, es decir, la legalidad o constitucionalidad del acto reclamado. Su sentencia tiene efectos eminentemente restitutorios, pues si el acto es positivo se restituye al quejoso en el pleno goce de su garantía violada y vuelve las cosas al estado en que se encontraban antes de cometida la violación; si el acto es negativo u omiso, el efecto será obligar a la autoridad responsable a hacer lo que la garantía constitucional le exige y

que dejó de hacer.

Es un Juicio independiente del procedimiento de donde emane el acto reclamado, con un objeto completamente diferente, es federal porque constitucionalmente está establecido que los Tribunales de la Federación, serán competentes para dirimir la contienda que se establezca entre un particular y una autoridad.

5.1.3 Partes en el juicio de Amparo

En materia jurídica, parte es la persona que teniendo un intervención en un juicio ejercita una acción en el opone una excepción o interpone un recurso. Lo que caracteriza a la parte es el interés en obtener una sentencia favorable, los testigos, peritos por el contrario deben de carecer de esta característica, es decir, ambos deben de conducirse imparcialmente y concretarse a ser auxiliares de la administración de justicia.

La ley de Amparo en su artículo 5, nos menciona quienes son las partes en el juicio de amparo:

1. El agraviado (también llamado quejoso) o agraviados.
2. La autoridad o autoridades responsables.
3. El tercero o terceros perjudicados.
4. El Ministerio Público Federal.

5.1.3.1 Quejoso

Es la persona o personas que resulten perjudicadas por la ley, el tratado internacional, el reglamento o cualquier otro acto de autoridad. Gabriel García Rojas, citado por José de Jesús Gudiño, define al quejoso

como “el demandante (persona física o moral) que se reputa agraviado por el acto o la ley con motivo del cual solicitó el amparo.”³

Están facultadas para pedir el amparo de la ley:

- Las personas físicas, aun los menores de edad sin la intervención de su legítimo representante cuando éste se halle ausente o impedido, en este caso, el juez le nombrará un representante especial para que intervenga en el juicio.
- Las personas morales jurídicas colectivas de derecho privado, tales como las sociedades mercantiles y las asociaciones civiles, por medio de sus legítimos representantes.
- Las personas morales oficiales, entendiéndose por tales a cualquier entidad gubernativa u órgano de estado, como es el caso de las Secretarías de Estado y las Empresas Paraestatales; representadas por los funcionarios que designen las leyes

5.1.3.2 Autoridad responsable

De acuerdo con lo establecido en el Artículo 11 de la Ley de Amparo, autoridad responsable es la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.

Jorge Antonio Mirón Reyes, define a la autoridad responsable como “el órgano del Estado, que a través de una decisión, ejecución o ambas, crea, modifica o extingue situaciones jurídicas determinadas, las cuales provocan una afectación a la esfera jurídica de los gobernados.”⁴

Por su parte, Alberto del Castillo, nos dice que la autoridad responsable es la “Parte en el juicio de amparo a quien se imputa la emisión

³ GUDIÑO PELAYO, José de Jesús, Introducción al Amparo Mexicano, Limusa, 3ª edición, México 2001, p. 181.

⁴ MIRÓN REYES, Jorge Antonio, El Juicio de Amparo en Materia Penal, Segunda edición, Porrúa, México, 2003, p. 183.

y/o ejecución del acto que el quejoso (gobernado lesionado por ese acto), considera que es violatorio de las garantías individuales o del gobernado; por tanto, la autoridad responsable se convierte en una especie de parte demandada en el juicio de amparo, participando en él a efecto de defender la constitucionalidad de su actuación y, concomitantemente, el dictado de una sentencia en que se niegue el amparo y la protección de la justicia de la Unión. (..)”⁵

Podemos concluir que la autoridad responsable es todo aquel órgano o funcionario al que la ley otorga facultades de naturaleza pública, y que realiza actos que afectan las garantías individuales de las personas, dichos actos son unilaterales, ya que la autoridad no necesita recurrir a los tribunales ni obtener el consentimiento del afectado.

5.1.3.3 Tercero perjudicado

Es la persona, física o moral, que interviene en el proceso con un interés contrario al quejoso, que se beneficia con el acto de autoridad impugnado. Se requiere que el tercero perjudicado tenga capacidad de goce y ejercicio de sus derechos, y que justifique su interés en el juicio.

Cuando este existe, debe ser llamado a juicio emplazándolo personalmente, el quejoso debe mencionar los datos (nombre y domicilio) del tercero perjudicado en su escrito de demanda. Este puede presentarse en cualquier momento del juicio, pero al comparecer, se sujetará al estado en que se encuentra el juicio.

El fundamento del tercero perjudicado como parte del Juicio de Amparo en materia penal, lo encontramos en el artículo 5, fracción III, inciso b), de la Ley de Amparo, que establece:

⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, *op. cit.*, pág. 177.

Artículo 5o.- Son partes en el juicio de amparo:

III.- El tercero o terceros perjudicados, pudiendo intervenir con ese carácter:

(..)

b).- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;(..)

Dentro del Juicio de Amparo en materia penal, el tercero perjudicado es el ofendido o las partes que conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente a la comisión de un delito; puede intervenir más de un tercero perjudicado.

5.1.3.4 Ministerio Público

El Ministerio Público es el delegado de la Procuraduría General de la República, el representante social, coordinador y vigilante del cumplimiento de las formalidades del procedimiento constitucional, interviene cuando afecta el interés público. Tiene todos los derechos procesales que corresponden a las demás partes, sin estar adherido a ellas como litis consorte, por lo que su situación es completamente autónoma, es decir, no está obligada a defender la actuación de la autoridad responsable. Le corresponde también procurar que se dé exacto cumplimiento a las sentencias en que se haya concedido el amparo al quejoso, así como vigilar que no queden paralizados los juicios respectivos.

Como parte en el Juicio de Amparo, su participación esta fundamentada el artículo 5, fracción IV, de la Ley de Amparo, que lo faculta para interponer los recursos que establece la misma.

5.2 Acto de autoridad, sus efectos y características

El acto de autoridad, lo definiremos como la conducta positiva, negativa u omisiva, que se imputa a un ente público, que actuando en ejercicio de las atribuciones del gobierno del Estado, desarrolla esa actividad frente a los gobernados de manera unilateral.

“El acto de autoridad se caracteriza por ser:

Imperativo, porque supedita la voluntad de dicho particular porque la voluntad de este le queda sometida.

Unilateral, porque su existencia y eficacia no requiere de concurso o colaboración del particular frente al cual se ejecuta.

Coercitivo, porque se puede constreñir o forzar al gobernado para hacerse respetar.”⁶

Se puede definir el acto reclamado como cualquier hecho voluntario, conciente, negativo o positivo, desarrollado por un órgano del Estado, que deriva en una decisión, una ejecución o ambas, que producen una afectación en el ámbito jurídico de una persona y que se impone de manera imperativa.

Explicaremos más ampliamente las características de este acto; debe de tratarse indiscutiblemente de un hecho voluntario de una autoridad, es decir, una persona con las grandes facultades decisorias y/o ejecutorias, de quien proceda la manifestación de la voluntad, dada a conocer por una decisión o ejecución material, o ambas; que se traduzca en una actuación positiva, un hacer, o negativa, una omisión o abstención, y que, por último, afecte a situaciones jurídicas de hecho.

⁶ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. *op. cit.* pág. 23.

El acto reclamado es uno de los puntos fundamentales del juicio de Amparo. Es el hecho que el quejoso imputa en su demanda, a la autoridad responsable y sostiene que es violatorio de sus garantías constitucionales. La autoridad debe ser nacional, ser parte de nuestra organización política y legal.

“El acto autoritario es unilateral porque para su existencia y eficacia no requiere del concurso o colaboración del particular frente al cual se ejercita. Es imperativo porque supedita la voluntad de dicho particular porque la voluntad de este le queda sometida. Y es coercitivo porque puede constreñir, forzar al gobernado para hacerse respetar.”⁷

5.3 Principios fundamentales del Juicio de Amparo

El Juicio de Amparo está regido por reglas y principios que lo estructuran, los más fundamentales son:

PRINCIPIO DE INSTANCIA DE PARTE O DE INICIATIVA. El juicio de amparo solo puede iniciarse a petición de parte, es decir, no procede de oficio; para que nazca es indispensable que lo promueva alguien. “El principio de parte agraviada significa que solo pueden promover el amparo los sujetos que se encuentren en la situación de gobernados, comprendiéndose dentro de esta idea a las personas físicas (individuos), a las personas morales de derecho privado y social (sociedades mercantiles, civiles, sindicatos y comunidades agrarias), a los organismos descentralizados y empresas de participación estatal y, excepcionalmente, a las entidades morales de derecho público u oficiales (en este caso, cuando el agravio que produce el acto de autoridad afecta sus intereses patrimoniales, según lo dispone el artículo 9 de la Ley de Amparo).”⁸ Solo

⁷ *Ibidem*

⁸ RODRÍGUEZ CAMPOS, Carlos F., Lecciones de Amparo, Universidad Autónoma de Yucatán, México, 2003, pág. 60

puede surgir a la vida jurídica por el ejercicio de la acción. Este principio se encuentra regulado en la fracción I del artículo 107 constitucional, así como en el artículo 4 de la Ley de Amparo y no tiene excepciones, sin embargo, la mencionada ley, establece que un extraño o pariente del agraviado puede provocar la actuación de la autoridad judicial presentando la demanda de amparo, siempre que sea ratificada por éste.

PRINCIPIO DE EXISTENCIA DE UN AGRAVIO PERSONAL Y DIRECTO. Agravio es todo menoscabo u ofensa que se le hace a una persona sea física o moral; debe ser personal y concretarse específicamente en alguien, sin ser abstracto, porque debe producirse, ejecutarse o ser de realización inminente; además de que el derecho violado debe estar consagrado en una norma, para poder solicitar el amparo de la justicia. Este principio lo encontramos en el artículo 4 de la Ley de Amparo. Arturo González Llanes nos comenta al respecto “Parte agraviada es aquel gobernado que recibe o a quien se infiere un agravio. Este implica la causación de un daño no patrimonial, o de un perjuicio, no considerado como la privación de una garantía ilícita, sino como cualquier afectación cometida a la persona o a su esfera jurídica.”⁹

PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD, este principio, consagrado en los artículos 107 fracciones III y IV constitucional y 73 fracciones XIII a la XV de la Ley de Amparo, establece que se debe agotar previa y necesariamente todos los recursos ordinarios tendientes a revocar o modificar los actos lesivos, antes de interponer demanda de amparo, en caso de contrario, el amparo es improcedente, salvo en los casos que la propia ley determina.

En materia penal, hay dos excepciones a este principio:

1. Tratándose del auto de formal prisión, “no hay necesidad de agotar

⁹ GONZÁLEZ LLANES, Mario Alberto, Manual sobre el Juicio de Amparo 2004, ISEF, México, 2004, pág. 24

ningún recurso legal ordinario contra él, antes de acudir al amparo, sino que dicho proveído puede impugnarse directamente en vía Constitucional.”¹⁰

2. Tampoco opera el principio de definitividad cuando el acto reclamado viole las garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 constitucionales como por ejemplo, tratándose de órdenes de aprehensión, resoluciones que niegan la libertad bajo fianza o de cualquier contravención procesal en un juicio de carácter penal, sin estar comprendidas dentro de dicha salvedad las sentencias penales recurribles.

PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS DE AMPARO.

Se refiere a que la sentencia que concede el amparo solo beneficia a la persona promovente, pero no a la generalidad de la población. La sentencia ampara y protege al gobernado en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare. Este principio lo encontramos en los artículos 107 fracción II de la Constitución Federal y 76 de la Ley de Amparo.

PRINCIPIO DE ESTRICTO DE DERECHO. El juzgador debe limitarse a resolver sobre la constitucionalidad de los actos reclamados hechos valer en la demanda, sólo debe analizar los conceptos de violación expuestos en la demanda respectiva, sin formular consideraciones de inconstitucionalidad de los actos reclamados que no se relacionen con dichos conceptos. Respecto de este principio, Ismael Ruiz Martínez nos cometa que “Consiste en la obligación que tiene el juez de amparo de constreñirse a analizar solamente los conceptos de violación expuestos en la demanda, sin estudiar ni hacer consideraciones no planteadas en la misma.”¹¹

¹⁰ *Idem*, pág. 27

¹¹ RUIZ MARTÍNEZ, Ismael, La acción de amparo Derecho público, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, México, 2003, pág. 102

Respecto de los amparos en materia penal, el principio de estricto derecho no es observable, por los órganos de control, quienes discrecionalmente pueden suplir la deficiencia de la queja, siendo este también un principio fundamental en el juicio de amparo.

PRINCIPIO DE PROSECUCIÓN JUDICIAL DEL AMPARO. El juicio se debe sujetar a los procedimientos y formas del orden jurídico. Existe la obligación de que se siga el procedimiento fijado en la constitución y en la ley de amparo¹².

5.4 Tipos de amparo

Existen dos tipos de amparo, directo e indirecto. El primero se tramita ante un Juez de Distrito. El segundo se inicia ante el tribunal que dictó la sentencia que se pretende impugnar. Ambos se rigen por los principios mencionados anteriormente. Las características esenciales de cada uno, las abordaremos a continuación.

5.4.1 Directo

Del Amparo Directo, de acuerdo con lo que se establece en el artículo 158 de la Ley de Amparo, conocen los Tribunales Colegiados de Circuito, su substanciación se realiza en una sola instancia, procede básicamente contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que ponen fin al juicio. Puede ser conocido y resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso de que decida ejercer la facultad de atracción referida en la fracción V del numeral 107 Constitucional.

¹² CRUZ GREGG, Angélica y SANROMÁN ARANDA, Roberto, Fundamentos de Derecho Positivo Mexicano, Tercera ed., Thomson Corporation, México, 2006, pág. 59

Como su nombre lo indica, la demanda de amparo directo se interpone directamente ante el tribunal que dictó la sentencia, que tiene la calidad de autoridad responsable, por lo que cuando envíe el expediente judicial con la demanda de amparo al Tribunal Colegiado también deberá enviar su informe justificado del acto que se impugna. El juicio de amparo directo no tiene una etapa probatoria, por lo que no existe audiencia constitucional.

El término para interponer amparo es de quince días, contados a partir del día siguiente de la notificación al quejoso del acto reclamado. De lo contrario el amparo será extemporáneo, improcedente y se sobreseerá.

La demanda debe formularse por escrito, expresando:

- Nombre y domicilio del quejoso y de quién promueva en su nombre.
- Nombre y domicilio del tercero perjudicado.
- Autoridad o autoridades responsables.
- Sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio.
- Fecha en que se haya modificado la sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio y fecha en que haya tenido conocimiento el quejoso de la resolución recurrida.
- Preceptos constitucionales violados y conceptos de la misma violación.
- Leyes aplicadas inexactamente.
- Preceptos constitucionales violados (garantías individuales violadas).
- Conceptos de violación (argumentos lógicos jurídicos), con los que demuestre que el acto reclamado es violatorio.

El juicio de amparo directo tiene como finalidad la revisión de la legalidad y/o constitucionalidad de una sentencia dictada por un tribunal ordinario. No obstante, este tipo de juicio no sólo procede contra sentencias

definitivas, sino también, contra resoluciones que sin ser sentencias o laudos, pongan fin a un juicio. En este juicio de amparo directo, se pueden reclamar también, violaciones cometidas en el curso del juicio, que, habiendo sido impugnadas sin éxito en el curso del mismo juicio y en la apelación en su caso, afecten las defensas del quejoso y propicien un fallo desfavorable.

La sentencia que se impugna a través de un juicio de amparo directo debe ser la litis principal de juicio, por lo que las sentencias interlocutorias no podrán ser impugnadas a través de juicio de amparo directo. Sin embargo, las sentencias interlocutorias, una vez agotados los recursos ordinarios, podrán ser impugnadas a través de un juicio de amparo indirecto.

Al igual que el amparo indirecto, el tribunal colegiado podrá admitir, desechar o prevenir sobre la demanda de garantías. Sin embargo, a diferencia del juicio de amparo indirecto, el juicio de amparo directo no tiene una etapa probatoria, por lo que no existe audiencia constitucional.

En el juicio de amparo directo, el tribunal que dictó la sentencia que se impugna tiene la calidad de autoridad responsable, por lo que cuando envíe el expediente judicial con la demanda de amparo al tribunal colegiado también deberá acompañar un informe con justificación. Aunque en este caso el informe no es extenso, pues el propio acto reclamado, es decir, la sentencia, expresa los razonamientos y antecedentes mismos que pudieran ser pertinentes para el juicio.

5.4.2 Indirecto

El juicio de amparo indirecto, se inicia ante un Juez de Distrito, con una demanda, que debe plantear una verdadera controversia sobre la constitucionalidad del acto de que se trate, señalando:

- El nombre y domicilio del quejoso.
- El nombre y domicilio del tercero perjudicado.
- La autoridad responsable
- El acto reclamado
- Las garantías que se consideran violadas
- Los conceptos de violación.

Esta sujeto a dos instancias, la primera ante el órgano jurisdiccional, cuyas sentencias pueden ser revisadas en una segunda instancia por Tribunales Colegiados de Circuito.

Su planteamiento y su tramitación se realizan ante autoridad distinta de la que ordenó el acto que se estima violatorio de garantías.

El plazo genérico para intentar una demanda de amparo indirecto, es de quince días hábiles contados a partir de que se tenga al gobernado como notificado del acto, según la ley que rija el acto respectivo. Hay salvedades como el caso del amparo contra leyes, en el que el plazo es de treinta días hábiles a partir de que la ley entra en vigor (tratándose de leyes autoaplicativas, que son las que por su sola entrada en vigor causan perjuicio al gobernado), o bien de quince días a partir del primer acto de aplicación. O bien, los casos del amparo en materia penal, en el que la demanda se puede interponer en cualquier tiempo, y de los quejosos que estuvieron ausentes del lugar en que se realizó el juicio, y que, si estuvieron dentro de la República, cuentan con 60 días hábiles para proponer el amparo, o 90 días si estuvieron fuera del país.

El juez de distrito recibirá la demanda de amparo indirecto, sobre la cual resolverá su admisión, desechamiento o prevención. El primero de los casos implica que el juez tendrá por admitida la demanda, para lo cual señalará una fecha y hora para la celebración de la audiencia constitucional y otorgará a las autoridades responsables del acto un plazo de cinco días hábiles contados a partir de que sean notificados del acuerdo admisorio para

rendir su informe justificado.

Si es admitida la demanda, el juez de distrito también se pronunciará sobre las pruebas que hayan sido ofrecidas, las personas autorizadas para promover en el juicio, quienes deberán ser abogados, las personas que podrán revisar el expediente judicial, oír y recibir notificaciones relativas al juicio, las cuales no necesariamente tendrán que ser licenciados en Derecho, y el domicilio para recibir notificaciones.

Para que un juez de distrito deseche de plano la demanda de amparo indirecto, necesariamente tendrá que ser notoria, manifiesta e indubitable alguna causa de improcedencia del juicio de amparo. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito se han pronunciado mediante tesis de jurisprudencia y aisladas que las causales de improcedencia o sobreseimiento deberán ser patentes y no podrán inferirse o presumirse. En caso de que una demanda de amparo indirecto sea desechada de plano, el particular o quejoso podrá interponer un recurso de revisión, el cual será remitido a un Tribunal Colegiado de Circuito para su resolución.

El tercer supuesto que puede tener lugar, es que el juez de distrito prevenga al quejoso. La prevención puede ser el resultado de alguna de las siguientes causas:

- Que el juez de distrito estime que la demanda no es clara o que los hechos son contradictorios.
- Que la demanda no cumpla con los requisitos establecidos por el artículo 116 de la ley de amparo que nos dice:

Artículo 116.- La demanda de amparo deberá formularse por escrito, en la que se expresarán:

- I.- El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre;
- II.- El nombre y domicilio del tercero perjudicado;

III.- La autoridad o autoridades responsables; el quejoso deberá señalar a los titulares de los órganos de Estado a los que la ley encomiende su promulgación, cuando se trate de amparos contra leyes;

IV.- La ley o acto que de cada autoridad se reclame; el quejoso manifestará, bajo protesta de decir verdad, cuáles son los hechos o abstenciones que le constan y que constituyen antecedentes del acto reclamado o fundamentos de los conceptos de violación;

V.- Los preceptos constitucionales que contengan las garantías individuales que el quejoso estime violadas, así como el concepto o conceptos de las violaciones, si el amparo se pide con fundamento en la fracción I del artículo 1° de esta ley;

VI.- Si el amparo se promueve con fundamento en la fracción II del artículo 1o. de esta Ley, deberá precisarse la facultad reservada a los Estados que haya sido invadida por la autoridad federal, y si el amparo se promueve con apoyo en la fracción III de dicho artículo, se señalará el precepto de la Constitución General de la República que contenga la facultad de la autoridad federal que haya sido vulnerada o restringida.

- Que no se hayan acompañado copias suficientes para correr traslado a las partes (autoridades responsables y terceros perjudicados) y al ministerio público y para la suspensión en caso de que se pida.

Cualquiera que sea el supuesto, el juez mandará prevenir al promovente para que llene los requisitos omitidos, haga las aclaraciones correspondientes o presente las copias faltantes en un término de tres días, expresando en el auto respectivo las irregularidades o deficiencias que deban llenarse para que pueda subsanarlas en tiempo. Cabe mencionar que el escrito del desahogo de la prevención deberá ser firmado por el quejoso y no por un abogado autorizado, y deberá acompañar copias del escrito para cada una de las partes y el Ministerio Público.

Si el quejoso no cumple con lo requerido en el plazo de tres días otorgado para ello o no cumpliendo con la forma en que debe ser desahogado el requerimiento, el juez tendrá por no interpuesta la demanda cuando el acto reclamado solo afecte el patrimonio o derechos patrimoniales del quejoso según lo referido por el artículo 146 de la Ley de Amparo. Al

igual que en el supuesto del desechamiento de plano, el quejoso podrá interponer un recurso de revisión, el cual será remitido a un Tribunal Colegiado de Circuito para su resolución.

En el supuesto de que la demanda de amparo indirecto sea admitida, el quejoso tendrá hasta la fecha y hora de la audiencia constitucional para ofrecer las pruebas que estime pertinentes. El ofrecimiento de las pruebas pericial, de inspección judicial o testimonial a diferencia de las documentales, este tipo de pruebas deben ser ofrecidas con cinco días hábiles de anticipación a la audiencia, sin contar el día del ofrecimiento y el de la audiencia como lo menciona el artículo 151 de la Ley de Amparo.

Una vez que las autoridades responsables son notificadas de la demanda de amparo, deben formular un informe justificado con los fundamentos, razones y antecedentes que dieron lugar al acto reclamado que se les atribuye. En el informe justificado, las autoridades responsables también podrán ofrecer las pruebas que estimen pertinentes para justificar la legalidad o constitucionalidad de su acto.

Las partes, tanto el quejoso y las autoridades responsables, podrán ofrecer las pruebas que estimen necesarias y formular sus alegatos hasta antes de la audiencia constitucional o durante la celebración de la misma. Dependiendo del caso, el juez podrá diferir la audiencia constitucional para señalar una nueva fecha y hora, por diversas razones, como las siguientes:

- Que el informe justificado no haya sido ofrecido con ocho días hábiles de anticipación a la audiencia.
- Que la prueba pericial o inspección judicial no haya sido desahogada.
- Que el juez requiera diversas pruebas a las partes para mejor proveer.

Es importante señalar que el juicio de amparo indirecto no es un recurso, porque en lo formal, su planteamiento y su tramitación se realizan ante autoridad distinta de la que ordenó el acto que se estima ilegal, y que

salvo el caso del artículo 37 de la Ley reglamentaria, tampoco es su superior jerárquico; y en lo sustancial, conduce específicamente a una definición sobre la constitucionalidad del acto reclamado, pero sin confirmarlo ni revocarlo; en tanto que los recursos se proponen ante la misma autoridad que dictó la resolución objetada, o ante su superior jerárquico, y el resultado consiste en confirmar dicha resolución o en sustituirla total o parcialmente por otra.

El juez de amparo nunca sustituye a la autoridad responsable del conocimiento directo, ni en los trámites, ni en el fondo, del asunto en que se produjo el acto reclamado, conocimiento de que sí conserva la autoridad que ordenó dicho acto, cuando le compete el recurso interpuesto, o lo asume total o parcialmente su superior jerárquico, si el recurso es de grado, cuando el amparo es concedido, la autoridad responsable debe volver a ejercer sus atribuciones propias en una nueva resolución que se ajuste a la decisión del juez constitucional; en tanto que en los recursos, cuando proceden, su resolución sustituye lisa y llanamente, sin más a la recurrida, salvo ciertos casos excepcionales, como cuando el recurso conduce a la reposición del procedimiento, y otros. Ni siquiera cuando el amparo se intenta ante el superior de la autoridad judicial a quien se atribuye una violación de garantías, en los casos que especifica el artículo 37 de la ley de la materia, constituye un recurso, porque dicho superior no resuelve en grado, o sea, en segunda instancia, sino precisamente como juez de distrito sustituido, y por tanto con las mismas calidades y efectos que éste.

5.5 Fundamentos legales

El Juicio de Amparo en general, se regula por lo dispuesto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal y la Ley de Amparo¹³.

¹³ Vid. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Ley de Amparo Comentada, sexta edición, México, 1992.

Artículo 103. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de la autoridad que viole las garantías individuales.
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Artículo 107. Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

- I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada;
- II. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de esta Constitución.

Cuando se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o de la posesión y disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes a los ejidos o a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o a los ejidatarios o comuneros, deberán recabarse de oficio todas aquellas pruebas que puedan beneficiar a las entidades o individuos mencionados y acordarse las diligencias que se estimen necesarias para precisar sus derechos agrarios, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

En los juicios a que se refiere el párrafo anterior no procederán, en perjuicio de los núcleos ejidales o comunales, o de los ejidatarios o comuneros, el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia, pero uno y otra sí podrán decretarse en su beneficio. Cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos del núcleo tampoco procederán el desistimiento ni el consentimiento expreso de los propios actos, salvo que el primero sea acordado por la Asamblea General o el segundo emane de ésta.

- III. Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes:

a) Contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, respecto de las cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o reformados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo; siempre que en materia civil haya sido impugnada la violación en el curso del procedimiento mediante el recurso ordinario establecido por la ley e invocada como agravio en la segunda instancia, si se cometió en la primera. Estos requisitos no serán exigibles en el amparo contra sentencias dictadas en controversias sobre acciones del estado civil o que afecten al orden y a la estabilidad de la familia;

b) Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan, y

c) Contra actos que afecten a personas extrañas al juicio;

IV. En materia administrativa el amparo procede, además, contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal. No será necesario agotar éstos cuando la ley que los establezca exija, para otorgar la suspensión del acto reclamado, mayores requisitos que los que la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo requiera como condición para decretar esa suspensión;

V. El amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá ante el tribunal colegiado de circuito que corresponda, conforme a la distribución de competencias que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en los casos siguientes:

a) En materia penal, contra resoluciones definitivas dictadas por tribunales judiciales, sean éstos federales, del orden común o militares.

b) En materia administrativa, cuando se reclamen por particulares sentencias definitivas y resoluciones que ponen fin al juicio dictadas por tribunales administrativos o judiciales, no reparables por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal;

c) En materia civil, cuando se reclamen sentencias definitivas dictadas en juicios del orden federal o en juicios mercantiles, sea federal o local la autoridad que dicte el fallo, o en juicios del orden común.

En los juicios civiles del orden federal las sentencias podrán ser reclamadas en amparo por cualquiera de las partes, incluso por la Federación, en defensa de sus intereses patrimoniales, y

d) En materia laboral, cuando se reclamen laudos dictados por las Juntas Locales o la Federal de Conciliación y Arbitraje, o por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado;

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

VI. En los casos a que se refiere la fracción anterior, la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución señalará el trámite y los términos a que deberán someterse los tribunales colegiados de circuito y, en su caso, la Suprema Corte de Justicia, para dictar sus respectivas resoluciones;

VII. El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad administrativa, se interpondrá ante el juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia;

VIII. Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:

a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos directamente violatorios de esta Constitución, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del Artículo 89 de esta Constitución y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados o por el Jefe del Distrito Federal, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad;

b) Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 de esta Constitución.

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos en revisión, que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

En los casos no previstos en los párrafos anteriores, conocerán de la revisión los tribunales colegiados de circuito y sus sentencias no admitirán recurso alguno;

IX. Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos

de que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución cuya resolución, a juicio de la Suprema Corte de Justicia y conforme a acuerdos generales, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia. Sólo en esta hipótesis procederá la revisión ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales;

X. Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones y garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, los que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público.

Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la interposición del amparo, y en materia civil, mediante fianza que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión ocasionare, la cual quedará sin efecto si la otra parte da contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo, y a pagar los daños y perjuicios consiguientes;

XI. La suspensión se pedirá ante la autoridad responsable cuando se trate de amparos directos promovidos ante los Tribunales Colegiados de Circuito y la propia autoridad responsable decidirá al respecto. En todo caso, el agraviado deberá presentar la demanda de amparo ante la propia autoridad responsable, acompañando copias de la demanda para las demás partes en el juicio, incluyendo al Ministerio Público y una para el expediente. En los demás casos, conocerán y resolverán sobre la suspensión los Juzgados de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito;

XII. La violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el superior del tribunal que la cometa, o ante el Juez de Distrito o Tribunal Unitario de Circuito que corresponda, pudiéndose recurrir, en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien, en los términos prescritos por la fracción VIII.

Si el Juez de Distrito o el Tribunal Unitario de Circuito no residieren en el mismo lugar en que reside la autoridad responsable, la ley determinará el juez o tribunal ante el que se ha de presentar el escrito de amparo, el

que podrá suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma ley establezca;

XIII. Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados Tribunales o las partes que intervinieron en los juicios en que dichas tesis fueron sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, a fin de que el Pleno o la Sala respectiva, según corresponda, decidan la tesis que debe prevalecer como jurisprudencia.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo materia de su competencia, cualquiera de esas Salas, el Procurador General de la República o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, que funcionando en pleno decidirá cuál tesis debe prevalecer.

La resolución que pronuncien las Salas o el Pleno de la Suprema Corte en los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, sólo tendrá el efecto de fijar la jurisprudencia y no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que hubiese ocurrido la contradicción, y

XIV. Salvo lo dispuesto en el párrafo final de la fracción II de este artículo, se decretará el sobreseimiento del amparo o la caducidad de la instancia por inactividad del quejoso o del recurrente, respectivamente, cuando el acto reclamado sea del orden civil o administrativo, en los casos y términos que señale la ley reglamentaria. La caducidad de la instancia dejará firme la sentencia recurrida.

XV. El Procurador General de la República o el Agente del Ministerio Público Federal que al efecto designare, será parte en todos los juicios de amparo; pero podrán abstenerse de intervenir en dichos juicios, cuando el caso de que se trate carezca a su juicio, de interés público.

XVI. Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y consignada al Juez de Distrito que corresponda. Si fuere excusable, previa declaración de incumplimiento o repetición, la Suprema Corte requerirá a la responsable y le otorgará un plazo prudente para que ejecute la sentencia. Si la autoridad no ejecuta la

sentencia en el término concedido, la Suprema Corte de Justicia procederá en los términos primeramente señalados.

Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Suprema Corte de Justicia, una vez que hubiera determinado el incumplimiento o repetición del acto reclamado, podrá disponer de oficio el cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo, cuando su ejecución afecte gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso. Igualmente, el quejoso podrá solicitar ante el órgano que corresponda, el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo, siempre que la naturaleza del acto lo permita.

La inactividad procesal o la falta de promoción de parte interesada, en los procedimientos tendientes al cumplimiento de las sentencias de amparo, producirá su caducidad en los términos de la ley reglamentaria.

XVII. La autoridad responsable será consignada a la autoridad correspondiente, cuando no suspenda el acto reclamado debiendo hacerlo, y cuando admita fianza que resulte ilusoria o insuficiente, siendo en estos dos últimos casos, solidaria la responsabilidad civil de la autoridad con el que ofreciere la fianza y el que la prestare;

XVIII. Se deroga.

La tramitación del Amparo Indirecto esta sujeta a lo dispuesto por el Libro Primero, Título Segundo de la Ley de Amparo. Y la del Amparo Directo, en el Libro Primero, Título Tercero de a misma.

5.6 Violación a los derechos y garantías del gobernado

Al tramitarse un juicio de amparo, se intenta demostrar la violación de las garantías que otorga la Constitución Federal, y con ello obtener el amparo y la protección de la justicia de la Unión.

Para que la autoridad competente encargada de dictar la sentencia en el juicio de amparo, otorgue esta protección, es necesario que el quejoso exponga argumentos jurídicos, y presente pruebas suficientes.

Al demandar del Estado y sus autoridades el respeto a los derechos del hombre que garantiza la Constitución, el gobernado ejerce un derecho subjetivo público; se trata de un derecho subjetivo porque es una facultad que se desprende de una norma, y es público porque se intenta contra sujetos pasivos públicos, es decir, el Estado y sus autoridades. En este sentido, como las garantías individuales son limitaciones al poder público, su violación no puede al menos en México reclamarse en contra de particulares. No obstante este criterio, es de notar que el artículo 364 del Código Penal Federal dispone que se impondrá de seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días multa, quien de alguna manera viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución Política en favor de las personas.

5.7 Características del amparo penal

El juicio de amparo en general, tiene reglas y particularidades inquebrantables; sin embargo, dependiendo de la materia de que se trate, se observan características distintivas de cada una. Hablando del amparo penal, los aspectos que lo caracterizan son:

- La tramitación del amparo penal se ajustan a las reglas del Amparo en general
- Las demandas deben ser interpuestas en un término de quince días, sin embargo, al tratarse de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación , destierro o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional o la incorporación forzosa al ejército o armada nacionales, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo. En los casos de extradición de alguna persona reclamada por un Estado extranjero, el tiempo para interponerla será siempre de quince días.

- Los días hábiles para la promoción, substanciación y resolución de los juicios de amparo, son, de acuerdo a la ley, todos los del año a excepción de los sábados, domingos y días de descanso obligatorio, las veinticuatro horas, con las excepciones antes mencionadas.
- Puede promoverse por la parte perjudicada, su defensor, o cualquier otra persona en su nombre aunque sea menor de edad según lo marca la ley de Amparo.
- De igual modo al tratarse de estos actos la demanda podrá formularse por comparecencia ante el Juez de Distrito bastando para la admisión de la misma, que se exprese el acto reclamado, la autoridad que lo hubiese ordenado, el lugar en que se encuentre el agraviado y la autoridad o agente que ejecute o trate de ejecutar el acto, así, se levantará acta ante el juez o la autoridad ante quien se haya promovido, quien mandará expedir las copias de a misma en que se contiene la demanda de amaro para las autoridades responsables, el tercero perjudicado, si lo hubiere, el Ministerio público y dos más para la formación del incidente de suspensión si se pidió.

Además de lo anteriormente mencionado, nos parece importante mencionar las formas en que se puede presentar y admitir la demanda de amparo penal:

POR RATIFICACIÓN, las demandas telegráficas debes ratificarse en el término de tres días contados a partir del día siguiente en que se presentó a la oficina de telégrafos el amparo correspondiente, de acuerdo con lo establecido por el artículo 118 de la Ley de Amparo.

Sirve de base para hace el cómputo mencionado, la fecha de depósito del telegrama y el sello fechador del correo que aparece en el sobre, por cuya razón debe anexarse éste al expediente.

POR RATIFICACIÓN DE HUELLA DIGITALES, es frecuente que las demandas vengan suscritas con huellas digitales del quejoso porque no sabe firmar; en tales casos, tratándose de amparos penales, se tiene por presentada la demanda, se ordena formar el incidente de suspensión, y se manda a ratificar la demanda ante la presencia judicial.

AMPARO SOLICITADO POR MENORES, en los amparos solicitados por lo menores de edad, hay que distinguir si son mayores de catorce años de edad y si designan o no representante especial.

AMPARO SOLICITADO POR DEFENSORES, como establece como única condición para admitir la demanda de amparo solicitada por los defensores, según lo indica el artículo 16 de la Ley de Amparo, la aseveración, que de tal carácter tenga el promovente.

Suele suceder que el quejoso amplíe su demanda, ampliación que puede consistir en una nueva autoridad o en un nuevo acto reclamado, el agraviado puede ampliar su demanda o modificarla en cuanto a su derecho convenga, siempre que esté dentro del tiempo legal para pedir amparo.

5.7.1 Procedencia

La procedencia del Juicio de Amparo está condicionada al cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley, para que el quejoso pueda promoverlo validamente, esto es independiente de las garantías violadas que se intentan defender.

En sentido amplio, el amparo directo es procedente contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin a un juicio, dictados por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, respecto de los que no se tenga ningún recurso o medio de defensa ordinario.

Por exclusión, el amparo indirecto procede, contra actos de autoridad distintos de aquellos en los que procede el amparo directo.

Para que una ley o acto de autoridad, sea impugnabile mediante juicio de amparo directo o indirecto, es necesario que:

- Viole las garantías individuales.
- Vulnere o restrinja la soberanía de los estados.
- Invadan la autoridad federal.

5.7.2 Competencia

El artículo 103 de la constitución de los Estados Unidos Mexicanos, establece que los tribunales de la Federación son competentes para dirimir las controversias que se susciten entre un particular y una autoridad, esto es, del juicio de amparo, el cual pueden interponerse en la vía directa, siendo competencia del Tribunal Colegiado de Circuito, y en la vía indirecta, siendo competencia del Juzgado de Distrito.

5.7.3 Substanciación

El amparo penal como ya hemos mencionado se ajusta a las reglas del amparo en general; en caso de que se trate de un amparo indirecto, el juez de distrito cuenta con veinticuatro horas a partir del momento en que fue presentada la demanda para admitirla, desecharla o para ordenar su aclaración.

Si presenta alguna irregularidad el escrito de demanda, el Juez de Distrito mandará prevenir al promovente que llene los requisitos omitidos, haga las aclaraciones que corresponda, o presente las copias dentro del término de tres días, expresando en el auto relativo las irregularidades o

deficiencias que deban llenarse, para que el promovente pueda subsanarlas en tiempo. Si el promovente no subsana, el juez de Distrito tendrá por no interpuesta la demanda, cuando el acto reclamado sólo afecte al patrimonio o derechos patrimoniales del quejoso.

Si no se encuentran motivos de improcedencia, y se han subsanado las deficiencias, el juez admitirá la demanda y, en el mismo auto, pedirá informe con justificación a las autoridades responsables y hará saber dicha demanda al tercer perjudicado, si lo hubiere; señalará día y hora para la celebración de la audiencia, a más tardar dentro del término de treinta días, y dictará las demás providencias que procedan con arreglo a la ley.

Al solicitarse el informe con justificación a la autoridad responsable, se le remitirá copia de la demanda, si no se hubiese enviado al pedirle informe previo. Al tercero perjudicado se le entregará copia de la demanda por conducto del actuario o del secretario del juzgado de Distrito o de la autoridad que conozca del juicio, en el lugar en que éste se siga; y, fuera de él, por conducto de la autoridad responsable, la que deberá remitir la constancia de entrega respectiva, dentro del término de cuarenta y ocho horas.

Al admitirse la demanda, se señalará fecha para la celebración de la audiencia constitucional que tendrá lugar a más tardar dentro del término de treinta días. Abierta la audiencia se procederá a recibir, por su orden, las pruebas, los alegatos por escrito, y en su caso, el pedimento del Ministerio Público; acto continuo se dictará el fallo que corresponda. El quejoso podrá alegar verbalmente cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida o los casos mencionados del importante artículo 22 constitucional.

En caso de amparo directo, una vez que el Tribunal Colegiado de Circuito haya recibido la demanda de amparo en su original y sus anexos, procederá a examinarla y según el caso, ordenar su desechamiento,

aclaración o bien, admitir a trámite la misma.

El desechamiento de plano sólo se da cuando el colegiado encuentre algún motivo manifiesto de improcedencia.

En cuanto a su aclaración, esta tiene por objeto que el quejoso subsane dentro del término de cinco días las omisiones o defectos en que hubiese incurrido al formular su demanda, y si el agraviado no cumple con dicha prevención, el Tribunal Colegiado tendrá por no interpuesta una demanda y comunicará dicha determinación a la autoridad responsable.

Si no hay motivo de improcedencia o el quejoso subsanó los errores u omisiones de su demanda de amparo, el tribunal colegiado de circuito admitirá a trámite la demanda.

Una vez admitida la demanda y transcurrido el término para que el Ministerio Público formule pedimento, el Presidente del Tribunal Colegiado de Circuito debe dictar, en el lapso de cinco días, un acuerdo con efectos de citación para sentencia, y turnar el expediente al magistrado ponente o relator, a fin de que éste formule por escrito, en los quince días siguientes, el proyecto de resolución, que deberá pronunciarse, por unanimidad o mayoría de votos, en sesión privada del tribunal.

5.7.4 Tramitación de la suspensión

“La palabra suspensión proviene del latín *suspensio*, *suspendere* que significa levantar, colgar o detener una cosa en lo alto”.¹⁴ Es la detención del acto reclamado, es decir, que se detenga temporalmente y por lo tanto se paralicen sus consecuencias o resultados y evitar que estos se realicen. La duración de la suspensión es temporal ya que solo dura lo que dura la

¹⁴ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. *op. cit.* pág. 109

tramitación del juicio y tiene como finalidad proteger al individuo mientras dure el juicio constitucional. Los actos pueden ser positivos o negativos, en el primero caso se trata de un hacer o un dar y en el segundo caso de una inacción, de un no hacer.

La suspensión es una institución jurídica por virtud de la cual la autoridad competente para ello, ordena detener temporalmente la realización del acto reclamado en el juicio de amparo hasta que legalmente pueda continuar el acto o hasta que se decreta la inconstitucionalidad del acto reclamado en sentencia ejecutoriada. “La suspensión del acto reclamado, por regla general, tiene el efecto de mantener las cosas en el estado que guarden, y así evitar que el juicio de garantías quede sin materia, o que causen daños de imposible o difícil reparación”¹⁵

El objetivo principal de la suspensión es conservar viva la materia del amparo, el juez, al conceder una suspensión debe procurar fijar la situación en que habrán de quedar las cosas, además de tomar las medidas pertinentes, para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio.

El efecto de la suspensión, es la detención temporal del acto reclamado mediante la cesación de sus consecuencias, si la ejecución comenzó, o bien, el impedimento del comienzo de las mismas cuando aun están en potencia.

Se dice que se trata de una detención, toda vez que sólo se paraliza la ejecución del acto aun no consumado, o las consecuencias del mismo que todavía no se realizan, más no así las causadas ya que la suspensión no tiene efectos restitutorios, no retrocede, ni invalida lo ejecutado, ya que esto, esto es exclusivo de la sentencia que se dicte sobre el fondo del asunto materia del juicio.

¹⁵ GONZÁLEZ URZAIZ, Fausto Rolando, Amparo Indirecto Curso Básico Para Estudiantes, México, 2009, pág. 50

En los siguientes supuestos, la suspensión procede de oficio:

- a) Cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, destierro, deportación o cualquiera de los contemplados en el artículo 22 constitucional;
- b) Cuando se trate de algún otro acto que si llegare a consumarse haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de su garantía;
- c) Cuando los actos reclamados tengan o puedan tener por consecuencia la privación total, parcial, temporal o definitiva de los bienes agrarios del núcleo ejidal o la sustracción del régimen jurídico ejidal.

Procederá a petición de parte:

- a) Siempre que la solicite el quejoso
- b) Cuando con su otorgamiento no se siga perjuicio al interés social ni contravenga el orden público
- c) Cuando sean de difícil reparación de los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto.

Para la tramitación de la suspensión se requiere que sea por duplicado y por separada. El Juez solicitará informe previo a la autoridad responsable quien deberá rendirlo en 24 horas. Cabe mencionar que el informe previo es el documento por medio del cual la autoridad responsable interviene en el incidente de suspensión haciendo saber al Juez si el acto reclamado existe o no. Una vez recibido el informe previo fijará fecha y hora para la celebración de la audiencia incidental que deberá verificarse dentro de las siguientes 72 horas. La audiencia incidental es la diligencia judicial en la cual el Juez y las partes tienen contacto, a fin de que previo el desahogo de pruebas se resuelva el incidente de suspensión concediéndola o negándola. En el caso de que las autoridades no rindan su informe se tendrán por ciertos los actos que se le atribuyen, recibidas las pruebas se oirán los alegatos y se resuelve si se concede o se niega la suspensión.

En el Amparo Directo, la suspensión se decreta de oficio cuando se trate de combatir actos que pongan en peligro la vida, pretendan la deportación o destierro del quejoso o se trate de algunos de los actos prohibidos por el artículo 22 Constitucional. En los demás casos se decreta a petición de parte por vía incidental.

Artículo 124 bis.- Para la procedencia de la suspensión contra actos derivados de un procedimiento penal que afecten la libertad personal, el juez de amparo deberá exigir al quejoso que exhiba garantía, sin perjuicio de las medidas de aseguramiento que estime convenientes.

El juez de amparo fijará el monto de la garantía, tomando en cuenta los elementos siguientes:

- I. La naturaleza, modalidades y características del delito que se impute al quejoso;
- II. La situación económica del quejoso, y
- III. La posibilidad de que el quejoso se sustraiga a la acción de la justicia.

Para los casos en que la suspensión no opera de oficio, es necesario que se solicite al juez en el escrito de demanda. En materia penal, para otorgar la suspensión del acto reclamado, es necesario que el juez tome las medidas suficientes para que el quejoso no se sustraiga de la acción de la justicia.

5.7.5 Sentencia

Sentencia, es el acto procesal por medio del cual, el juez decide sobre la cuestión debatida en el proceso, ya sea incidental o de fondo. Es sentencia de fondo, la que se dicta en el juicio principal, cualquiera que sea la materia, este es la culminación del proceso. “En materia de amparo, sólo se reputan sentencias aquellas resoluciones que deciden la cuestión de

fondo o sobresean el juicio, en cuanto a su contenido mismo en el juicio de amparo”¹⁶.

“La sentencia de amparo podrá ser dictada en tres sentidos:

- Concediendo el amparo, otorgando la protección y amparo de la justicia al quejoso contra el acto reclamado.
- Negando el amparo, cuando la inconstitucionalidad del acto reclamado no fue demostrada.
- Sobreseyendo el juicio, cuando que el juez advirtió alguna causal de improcedencia o sobreseimiento del juicio.”¹⁷

La sentencia que conceda el amparo, dejará sin efecto alguno el acto de autoridad declarado inconstitucional, y ordenará a la autoridad responsable que vuelva las cosas al estado que guardaban antes de interponerse la demanda, ya sea invalidando de plano el acto lesivo y dictando en su lugar otro que se apegue a las garantías violadas, ya sea para que la autoridad obre en el sentido en que omitió hacerlo.

Todo con el propósito de restituir al quejoso en el goce de la garantía violada. Las sentencias que niegan el amparo o sobresean el juicio, dejan subsistente e intocado el acto con todos sus efectos, por lo que la autoridad puede ejecutarlo.

En el supuesto de que el tribunal colegiado otorgue el amparo, el Juez que dictó la sentencia reclamada deberá dictar una nueva sentencia siguiendo los lineamientos señalados por el tribunal colegiado en su sentencia o, en su caso, reponer el procedimiento si así fue ordenado.

Al igual que en el juicio de amparo indirecto, la sentencia dictada en

¹⁶ GONZÁLEZ LLANES, Mario Alberto, *op. cit.*, pág. 44

¹⁷ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. *op. cit.* pág. 141.

un juicio de amparo directo puede ser impugnada a través de un recurso de revisión. Sin embargo, la procedencia de este recurso está seriamente limitada, por lo que se le ha denominado revisión extraordinaria. Algunos de los requisitos de dicha revisión son, que existan cuestiones de constitucionalidad pendientes por resolver o que no se hayan resuelto adecuadamente y que el tema de constitucionalidad sea trascendental.

A pesar de que el juicio de amparo directo se ocupa de la revisión de una sentencia, no es un recurso, por lo que no puede considerarse como una instancia adicional. En este sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de jurisprudencia.

Sin embargo, en los asuntos contenciosos el juicio de amparo tiene prácticamente el mismo efecto que un recurso final, puesto que de hecho se traduce en la confirmación, en la modificación o en la revocación de la resolución reclamada, con las consecuencias procesales o sustanciales que en cada caso procedan; pero esa identidad de resultados no justifica que en tales casos el juicio de amparo sea calificado o considerado como recurso, porque siempre subsisten las diferencias técnicas antes puntualizadas, tanto más en la revocación resultante del amparo concedido, en principio deja a la autoridad responsable en libertad de decidir en una nueva resolución lo que estime procedente, con la única taxativa de no insistir, ni abierta, ni encubiertamente, en la decisión que motivó el amparo.

5.7.6 Recursos

La Ley de Amparo, establece en su artículo 82, tres recursos que permiten a las partes, impugnar la resolución del juicio de amparo, estos recursos son Revisión, Queja y Reclamación.

Al igual que los demás recursos establecidos en nuestra legislación, en materia de amparo, los recursos pueden no ser admitidos por ser:

IMPROCEDENTES. Son los interpuestos fuera de término y los que no son legalmente idóneos para impugnar la resolución combatida.

INFUNDADOS. Aquellos que siendo procedentes, después de ser tramitados, se resuelve que no son operantes los agravios hechos valer.

SIN MATERIA. Aquel en el que el recurso ha sido legalmente procedente, pero no es necesario que se dicte resolución de fondo por haber sobrevenido alguna circunstancia innecesaria a la solución del fondo del estudio.

5.7.6.1 Revisión

El recurso de revisión es aquel que tiene por finalidad que se modifiquen o se confirmen los puntos resolutivos de la sentencia.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene competencia para conocer del recurso mediante el cual se impugnan:

- a) Resoluciones dictadas en la audiencia constitucional por el juez de Distrito.
- b) Resoluciones dictadas por el Tribunal Colegiado de Circuito. En materia de Amparo Directo
- c) Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación estime que un amparo en revisión por sus características especiales debe ser resuelto por ella, conocerá del mismo de oficio o a petición de parte (por el Tribunal Colegiado del Circuito o del Procurador General de la República).

Para interponer el recurso de revisión se da un plazo de diez días, el cual

empezará a computarse a partir del día siguiente en que surta efectos la notificación de la sentencia. La interposición se hará por escrito, con original y copia para cada una de las partes expresando los agravios que le causa la resolución que impugna, ante el juez de Distrito, la autoridad que conozca del juicio o ante el Tribunal Colegiado de Circuito, en los casos de amparo directo. Cabe señalar que de faltar las copias mencionadas el juez prevendrá al recurrente por notificación personal para que en el término de tres días exhiba las faltantes apercibiéndolo que de no hacerlo se tendrá por no interpuesto el recurso.

En caso de que el recurso sea admitido, la autoridad ante quien se recurre, remitirá a quien vaya a conocer de la revisión las constancias relativas así como el original del propio escrito de agravios y copia para el Ministerio Público Federal y las demás partes, hecho esto, resolverá dentro del término de quince días.

El artículo 83 de la Ley de Amparo nos señala los casos de procedencia del mencionado recurso, a continuación exponemos dichos casos:

- I. Contra resoluciones que desechen o tengan por no interpuesta una demanda de amparo.
- II. Contra resoluciones concedan o nieguen la suspensión definitiva; modifiquen o revoquen el auto en que concedan o nieguen la suspensión definitiva; y nieguen la revocación o modificación de la demanda de amparo.
- III. Contra autos de sobreseimiento e interlocutorias dictadas en los incidentes de reposición de autos.
- IV. Contra sentencias dictadas en la audiencia constitucional por los jueces de Distrito.
- V. Contra resoluciones que pronuncien los Tribunales Colegiados de

Circuito, cuando decidan sobre la constitucionalidad de leyes federales, locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución.

5.7.6.2 Queja

El recurso de queja permite la impugnación tanto de resoluciones emitidas por los órganos de control constitucional que conocen del juicio de amparo como de actos provenientes de las autoridades responsables que son parte en dicho juicio. Ahora bien este recurso procede, de acuerdo con el artículo 95 de la ley en materia, en los siguientes casos:

- I. Contra autos que admitan demandas notoriamente improcedentes.
- II. Contra autoridades responsables, por exceso o defecto en la ejecución del auto en que se haya concedido al quejoso la suspensión provisional o definitiva del acto reclamado.
- III. Contra autoridades, por falta de cumplimiento del auto en que se haya concedido al quejoso su libertad bajo caución.
- IV.- Contra autoridades, por exceso o defecto en la ejecución de la sentencia dictada, en que se haya concedido al quejoso el amparo.
- V.- Contra las resoluciones que dicten los jueces de Distrito, el Tribunal que conozca o haya conocido del juicio, o los Tribunales Colegiados de Circuito, respecto de las quejas interpuestas ante ellos conforme al artículo.
- VI. Contra resoluciones, que no admitan expresamente el recurso de revisión conforme y que, por su naturaleza trascendental y grave, puedan causar daño o perjuicio a alguna de las partes, no reparable en la sentencia

definitiva; o contra las que se dicten después de fallado el juicio en primera instancia, cuando no sean reparables por las mismas autoridades o por la Suprema Corte de Justicia con arreglo a la ley.

VII. Contra resoluciones definitivas que se dicten en el incidente de reclamación de daños y perjuicios, siempre que el importe de aquéllas exceda de treinta días de salario.

VIII. Contra autoridades responsables, cuando no provean sobre la suspensión dentro del término legal o concedan o nieguen ésta; cuando rehúsen la admisión de fianzas o contrafianzas; cuando admitan las que no reúnan los requisitos legales o que puedan resultar insuficientes; cuando nieguen al quejoso su libertad caucional, o cuando las resoluciones que dicten las autoridades sobre la misma materia, causen daños o perjuicios notorios a alguno de los interesados;

IX. Contra actos de las autoridades responsables, en los casos de la competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito, en amparo directo, por exceso o defecto en la ejecución de la sentencia en que se haya concedido el amparo al quejoso.

X. Contra las resoluciones que se dicten en el incidente de cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo, así como contra la determinación sobre la caducidad en el procedimiento tendiente al cumplimiento de las sentencias de amparo.

XI. Contra resoluciones, en que concedan o nieguen la suspensión provisional.

Este recurso se puede interponer en cualquier tiempo en el caso de la autoridad responsable por exceso o defecto en la ejecución del acto reclamado. En las sentencias que conceden el amparo sea directo o indirecto puede interponerse dentro del plazo de un año. En los demás

casos la queja debe interponerse dentro de los cinco días siguientes a aquel en que surta efectos su notificación. En las resoluciones referentes a la suspensión provisional, se debe interponer dentro de las 24 horas siguientes a que surta efectos la notificación de la resolución recurrida.

Se debe presentar por escrito acompañado de las copias necesarias para cada una de las partes en el juicio. Se interpone ante el Juzgado de Distrito, Tribunal Colegiado o la Suprema Corte, dependiendo del caso. Si la queja es procedente y reúne los requisitos, se admitirá por la autoridad competente, en el auto admisorio se requerirá a la autoridad contra la que se haya interpuesto la queja, que rinda informe con justificación dentro del término de tres días. Si se desecha por ser notoriamente improcedente o infundado, se impondrá una sanción de diez a ciento veinte días de salario al recurrente o a su apoderado, o a su abogado, o a ambos.

5.7.6.3 Reclamación

El recurso de reclamación, procede contra acuerdos de trámite dictados por:

- Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Presidente de cualquier Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- Presidente de cualquier Tribunal Colegiado de Circuito.

Se puede interponer por cualquiera de las partes, por escrito, en el que expresen agravios, dentro del término de 3 días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación del acuerdo impugnado.

El órgano que conozca el fondo del asunto, resolverá dentro de los

quince días siguientes a la interposición del mismo. Al resolver, discrecionalmente decide si se sanciona o no la interposición del recurso de reclamación y se impondrá al recurrente o a su representante o a su abogado o a ambos, una multa de diez a ciento veinte días de salario.

5.8 El Objeto del Juicio de Amparo en materia penal y su relación con la garantía de adecuada defensa

Como ya hemos comentado y de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la Ley de Amparo, el objeto que persigue el juicio de amparo es resolver cualquier controversia que se suscite por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad federal, que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados, y por leyes o actos de autoridad que invadan la esfera de la autoridad federal.

Para que sea procedente el juicio de amparo, es necesario que exista violación a una garantía individual; en el caso del juicio de amparo en materia penal, estas garantías son las que tutelan los siguientes bienes jurídicos¹⁸:

- La vida (privación de la libertad)
- La libertad (de movimiento o de tránsito)
- La integridad física (en relación con lo que prohíbe el artículo 22 de la Constitución Federal)

En algunas ocasiones el imputado no esta de acuerdo con los actos o abstenciones de la autoridad penal, creándose un conflicto entre el que se considera penalmente afectado y la autoridad emisora del acto

¹⁸ *Vid.* DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal, 4ª edición, Ediciones Jurídicas Alma, México, 2005.

supuestamente lesivo; la posibilidad de cuestionar la constitucionalidad de dicho acto, la tenemos mediante el amparo penal, un proceso impugnativo que permite la defensa del imputado ante las autoridades que violan sus garantías, obligando a las mismas a respetar los mandatos constitucionales y así mismo los derechos que este tiene a su favor.

El juicio de amparo se relaciona con la garantía de adecuada defensa en cuanto a que la meta de ambos es la protección de los derechos que otorga la Constitución Federal y las leyes secundarias. La salvaguarda de los derecho otorgados por la Constitución Federal a través del juicio de garantías, la garantía de defensa y las demás leyes, derechos e instituciones jurídicas que, es básica para lograr un Estado con seguridad, igualdad y bienestar.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Las garantías individuales son los derechos fundamentales que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a los individuos y que el Estado debe reconocer y respetar. La garantía de adecuada defensa es parte de las garantías de seguridad jurídica que se refiere a determinados procedimientos a los que debe apegarse el poder Público cuando con sus actos se afecte a los gobernados.

SEGUNDA. La garantía de defensa es un derecho con que cuenta el inculpado al encontrarse en un proceso penal, dentro del cual se contemplan los establecidos en el artículo 20 Constitucional, tales como el derecho a no declarar, el derecho de acceso a la información, el derecho de aportar pruebas, y a contar con una defensa adecuada entre otros; estos derechos deben ser respetados por las autoridades involucradas en el procedimiento, aun cuando no estén claramente estipuladas en las leyes secundarias de la materia, puesto que se encuentran consagradas en la Constitución.

TERCERA. El defensor es parte importante del proceso ya que del correcto desempeño de sus funciones depende que el inculpado tenga pleno goce de sus garantías individuales, sin la asesoría adecuada de un defensor se dejaría en estado de indefensión al imputado.

CUARTA. El defensor no es considerado como parte en el proceso ya que en él, solo existen dos partes la acusadora y la acusada, éste es defensor en función de la existencia del imputado, es decir, no tiene independencia y no puede existir por sí, esto es, sin imputado no hay defensor.

QUINTA. Una defensa penal no se puede ejercer por cualquier persona, ni tampoco se puede delegar a una persona de confianza como anteriormente lo contemplaba nuestra Ley Suprema, actualmente con las reformas a ésta, forzosamente tiene que desempeñarla un Licenciado en Derecho, el cual deberá acreditar su calidad de tal con su título profesional previo registro

ante la Secretaría de Educación Pública, y por lógica contar con los conocimientos necesarios en la materia. Tratándose de los abogados defensores de oficio deberán contar de igual manera con el título que los acredite como profesionales en el ramo además de los requisitos señalados por la institución que los respalda.

SEXTA. El Licenciado en Derecho puede ejercer además múltiples actividades, como son: la docencia, la investigación, la diplomacia, la procuración de justicia, la administración pública, la política, la defensoría de oficio, la asesoría, la representación de personas o empresas etc., sin embargo los defensores de oficio no pueden desempeñar ningún otro cargo mas que las defensas que les son asignadas.

SÉPTIMA. Es un derecho del inculpado como lo marca la Constitución nombrar un abogado, de no hacerlo se le nombrará uno de oficio, la finalidad es no dejar al inculpado en estado de indefensión ya que de ser así se estaríamos ante la presencia de un acto que vulnera sus derechos. Por lo general se piensa que solo las personas que son de escasos recursos económicos tienen acceso a los defensores de oficio, sin embargo el Juez al no haber nombramiento de defensor particular procederá a asignarle un defensor de oficio sin tomar en cuenta la situación económica del inculpado.

OCTAVA. Los abogados defensores podrán ser sancionados al existir incumplimiento en sus obligaciones al llevar una defensa, este incumplimiento puede consistir en una acción o en una omisión, en alegar hechos falsos, abandonar una defensa, simular actos o alterar elementos probatorios por ejemplo entre otros, la legislación penal establece las sanciones a que se harán acreedores en caso de caer en alguno de los supuestos ahí mencionados.

NOVENA. El procedimiento penal es el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos que tienen por objeto determinar, que hechos pueden ser clasificados como delitos y en su

caso aplicar la sanción correspondiente. El proceso penal tiene como finalidad la solución de un litigio.

DÉCIMA. El juicio de amparo es una aportación de gran trascendencia de los juristas mexicanos Manuel Crecencio Rejón y Mariano Otero y ha servido de inspiración a otros países en el fortalecimiento de sus medios de protección de los derechos fundamentales. El juicio de amparo permite a quienes se consideren agraviados personal y directamente en sus derechos, defenderse de las leyes y los actos contrarios a la Constitución. El amparo cuando se concede solo beneficia a quien lo solicitó no así a otras personas y su tramitación es competencia de las autoridades judiciales federales.

DÉCIMO PRIMERA. Los órganos que conocen del juicio de amparo pueden ordenar a la autoridad que se suspendan provisionalmente los actos considerados violatorios por el agraviado, en tanto se determina en el juicio de amparo si deben o no suspenderse de manera definitiva.

DÉCIMO SEGUNDA. La sentencia que concede el amparo de la justicia federal hace cesar los efectos derivados del acto impugnado y restituye al quejoso en el goce de los derechos vulnerados por la autoridad.

DÉCIMO TERCERA. Los alcances de la garantía de adecuada defensa en materia penal, en la práctica no cubren todo lo que la teoría se propone, es decir, la aplicación de las leyes no es exacta ni equitativa para todos los gobernados, esto se debe en gran parte a la corrupción que invade la mayor parte de las áreas de nuestra vida en sociedad, es de vital importancia que la garantía de adecuada defensa se haga valer a favor de todos los gobernados, no importando su nivel económico, etnia, etc., ya que la Constitución nos protege a todos por igual. Es necesario que los órganos de impartición de justicia apliquen las leyes correctamente, ya que las deficiencias, en su mayoría, no están en las leyes sino en la aplicación e interpretación de las mismas

FUENTES CONSULTADAS

I. DOCTRINA

ADATO GREEN, Victoria. Derechos de los detenidos y sujetos a proceso. Universidad Nacional Autónoma de México, México 2000.

ARELLANO GARCIA, Carlos. Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica, segunda edición, Porrúa, México, 2001.

ARELLANO GARCIA, Carlos. Teoría General del Proceso, Porrúa, México 1984.

ARROLLO HERRERA, Juan Francisco. Como llevar una Defensa Penal, 3ª edición, Porrúa, México 2004.

BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. Derecho Procesal Penal, 1ª reimpresión, Limusa, México 2003.

BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal, Mc Graw Hill, México 1999.

BECERRA JUAREZ, Efraín. Historia de las Constituciones, Grupo Patria Cultural, México 2005.

BEJAR FONSECA, José Luis. Apología del Abogado, Universidad Autónoma de Nayarit, 29ª edición, México 1999.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal, Cárdenas, México 1980.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Porrúa. 36ª Edición, México 2003.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Porrúa, México 1989.

CARDENAS RIOSECO, Raúl F. El Derecho de Defensa en Materia Penal, su reconocimiento Constitucional, Internacional y Procesal, Porrúa, México 2004.

CASTRO LOZANO, Juan de Dios. Las partes en el Juicio de Amparo. Fondo de Cultura Económica, México 2005.

COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 19ª edición, Porrúa, México 2004.

CORONADO, Mariano. Elementos de Derecho Constitucional mexicano. Ed. Escuela de Artes y Oficios del Estado, México 1989.

COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal, Nacional México 1981.

COUTURE, Eduardo J. Función del Proceso en el Common law, Nacional México 1981.

CUENCA CARDON, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, Cárdenas Editor, MÉXICO 2000.

CRUZ GREGG Angélica. SANROMAN ARANDA, Roberto. Fundamentos de Derecho Positivo Mexicano, 3ª edición, Thompson Corporativos, México 2006.

DEL ARENAL MARTÍNEZ, Vicente Roberto. El Amparo dentro de la problemática Jurídico Penal Mexicana, Porrúa, México 2006.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal, 4ª edición , Ediciones Jurídicas Alma, México 2005.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Ley de Amparo comentada, sexta edición, México 1992.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Versión esquemática y Diccionario de Garantías Individuales. Ediciones Jurídicas Alma, México 2006.

DEL VECCHIO, Giorgio. Filosofía del Derecho, Bosch, Barcelona 1969.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal y de términos usuales en el Proceso Penal, 4ª edición, Porrúa, México 2000.

ESPEJEL RAMIREZ, Miguel. El Procedimiento Penal a través de preguntas y respuestas. Ler Impresores, México 2006.

FERRER MUÑOZ, Manuel. La información de un estado Nacional en México. El imperio y la República Federal:1821-1835. Universidad Nacional Autónoma de México, México 1995.

FLORES MARGADANT, Guillermo. Panorama de la Historia Universal, Porrúa, México, 1983.

FLORIAN, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal, Barcelona, Bosch, 1984.

GAMIZ PARRAL, Máximo N. Constitución Política delos Estados Unidos Mexicanos: comentada, 3ª edición, Limusa, México, 2000.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Adato GREEN, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Ed. Porrúa. 9ª edición, México, 1999.

GONZALEZ DIAZ, Lombardo F. compendio de historia del Derecho y del Estado, Limusa, México 1975.

GONZALEZ LLANES Mario A. Manual De Procedimientos Penales. Ediciones fiscales, ISEF, 2ª edición, México 2003.

GONZALEZ LLANES Mario A. Manual sobre el juicio de Amparo 2004. Ediciones fiscales ISEF, 2ª edición, México 2004.

GONZALEZ URZAIZ, Fausto Rolando. Amparo indirecto curso básico para estudiantes, México, 2009.

GUDIÑO PELAYO, José de Jesús. Introducción al Amparo Mexicano, Limusa, 3ª edición, México 2001.

GUZMAN WOLFFER, Ricardo. Las garantías Constitucionales y su repercusión en el Proceso Penal Federal, 2ª edición , Porrúa, México, 2000.

HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal, decimotercera edición, Porrúa, México, 2000.

HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Los recursos ordinarios en el Proceso Penal, 3ª edición, Porrúa, México, 2004.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México, 2002.

LARA ESPINOZA, Saúl. Las Garantías Constitucionales en Materia penal, segunda edición, Porrúa, México, 1999.

LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Derecho Procesal Penal, Iure editores, México, 2002.

LOPEZ LARA, Eduardo. 300 preguntas y respuestas en materia procesal penal. SISTA, 5ª Edición, México 2008.

MALVAEZ CONTRERAS, Jorge. Derecho Procesal Penal, segunda edición, Porrúa, México, 2006.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. El Juicio de Amparo en Materia Penal. 7ª edición, Porrúa, México, 2001.

MANZINI, Vincenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires.

MARTÍNEZ PICHARDO, José. Lineamientos para la Investigación Jurídica. Séptima edición, Porrúa, México, 2003.

MILLAN GONZALEZ, Arturo. El Delito de defraudación fiscal, ISEF, México, 2005.

MIRON REYES, Jorge Antonio. El Juicio de Amparo en Materia Penal. Porrúa, México, 2003.

MOMSEN, Teodoro. Compendio de Derecho Público Romano, España Moderna, Madrid, 1983.

NOGUEIRA ALCALA, Humberto. Teoría Dogmática de los Derechos Fundamentales. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2003.

OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. Derecho Constitucional Penal, Teoría y Práctica, Porrúa, México, 2005.

ORONOS SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal, 4ª edición, Limusa, México 2003.

OVALLE FAVELA, José. Garantías Constitucionales del Proceso, 2ª edición, Oxford University Press, México, 2002.

PUPPIO, Vicente J. Teoría General del Proceso, 8ª edición, Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela, 2008.

RABASA, Emilio O. Historia de las Constituciones Mexicanas, 2ª edición UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1994.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, Porrúa, 18ª edición, México, 1989.

RODRIGUEZ CAMPOS, Carlos F. Lecciones de Amparo, Universidad Nacional Autónoma de Yucatán, México 2003.

RODRÍGUEZ, Ricardo. El Procedimiento Penal en México. Of. Tip. De la Sria. De Fomento, México, 1988.

RUBIO FERNANDEZ, Samuel. El Ejercicio de la Garantía de Defensa en los Plazos Oscuros del Procedimiento Penal, Porrúa, México, 2004.

RUIZ, Eduardo. Derecho Constitucional. Universidad Nacional Autónoma de México, México 1978.

RUIZ MARTÍNEZ, Ismael. La acción de amparo. Derecho Público. Universidad Nacional Autónoma de Cd. Juárez, México 2003.

SANTOS AZUELA, Héctor. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, 3ª edición, Pearson educación, México 2002.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Oxford. Colección de Textos Jurídicos Universitarios, México 2008.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Manual de Juicio de Amparo, Themis, México, 2000.

TERRAGNI, Marco Antonio. Estudios sobre la parte General del Derecho Penal, Universidad del Litoral, Santa Fe Argentina, 2000.

UNAM, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y Concordada. Tomo I, Porrúa, México, 2000.

UNAM, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, Porrúa, México, 1998.

UNAM, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, Porrúa, México, 2000.

VALADES, Diego. Diccionario Jurídico. Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM, México, 2000.

ZAMORA GRANT. Derecho victimal. La Víctima en el Nuevo Sistema Penal Mexicano. Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2ª edición, México, 2009.

ZAMORA PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal, cuarta edición , Porrúa, México 1990.

II. LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Amparo

Código Federal de Procedimientos Penales

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Código Penal Federal

Código Penal para el Distrito Federal

Ley de la Defensoría de Oficio para el Distrito Federal

III. DOCUMENTOS DIGITALIZADOS

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Vigésimo segunda edición, España 2008.

http://buscon.rae.es/drae/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=DEFENSA