

**UNIVERSIDAD AUTONOMA DE NUEVO LEON
FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGIA**



**"EL EJERCICIO DE LA GARANTIA DE DEFENSA EN
LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL"**

POR

SAMUEL RUBIO FERNANDEZ

**Como requisito parcial para obtener el Grado de
MAESTRIA EN CIENCIAS PENALES**

MARZO DEL 2003

TM

K1

FDYC

2003

.R9



1020148443



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

971130

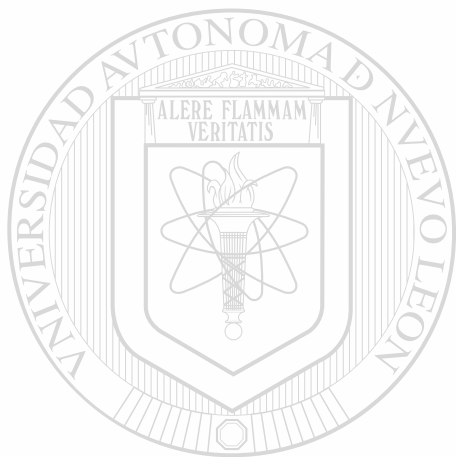
TH

K1

FD40

2003

.R5



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

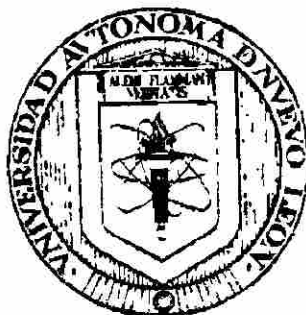


DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



FONDO
TESIS

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE NUEVO LEON
FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGIA



**“EL EJERCICIO DE LA GARANTIA DE DEFENSA EN
LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”**

POR

SAMUEL RUBIO FERNANDEZ

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Como requisito parcial para obtener el Grado de
MAESTRIA EN CIENCIAS PENALES

MARZO DEL 2003

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA.



**"EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL"**

Por: **UANL**

SAMUEL RUBIO FERNÁNDEZ

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



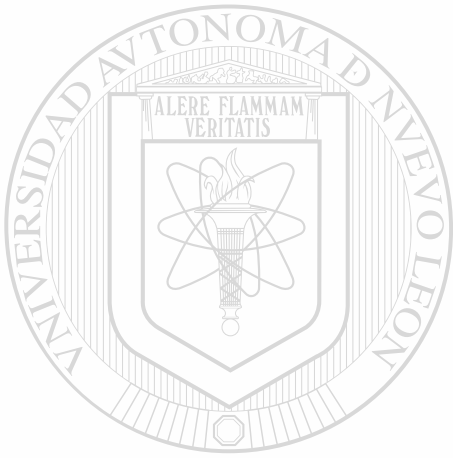
Como requisito parcial para obtener el Grado de Maestría en Ciencias Penales.

Marzo 2003.

A MI ESPOSA E HIJOS:
CON TODO MI AMOR Y CARIÑO.

A MIS PADRES:
GRACIAS POR SU TIEMPO Y EDUCACIÓN.

A MI ASESOR DE TESIS
DR. GONZALO REYES SALAS:
GRACIAS POR SUS CONSEJOS Y PROPUESTAS
PARA PODER DESARROLLAR ESTA TESIS.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

®

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**"EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTOS PENAL"**

Capítulo I

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1.- Concepto gramatical de garantía de individual.....	4.
2.- Conceptos doctrinales de garantía de individual.....	5.
a) Juventino V. Castro	5.
b) Victor M. Martínez Bullé-Goyri.....	5.
c) Ignacio Burgoa Orihuela.....	5.
d) Hector Fix Zamudio	7.
3.- Garantía de defensa	7.
4.- Concepto de proceso	26.
5.- Conceptos doctrinales de proceso	26.
6.- Concepto de procedimiento penal	29.
7.- Diferencias entre proceso y procedimiento	30.
8.- Sistemas de enjuiciamiento	36.
9.- Concepto de plazo y termino	41.
10.- Concepto de plazo oscuro	42.

Capítulo I
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS
"PROCEDIMIENTO DE RADICACIÓN"

Procedimiento de Radicación	44.
-----------------------------------	-----

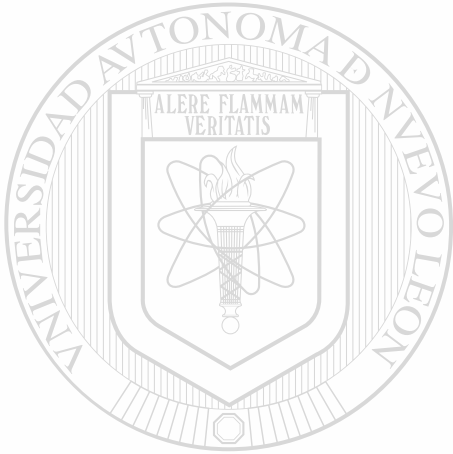
Capítulo III

**"PROCEDIMIENTO DE ESTUDIO DE LA
PETICIÓN DE LA ORDEN DE APREHENSIÓN".**

Procedimiento de estudio de la petición de la orden de aprehensión	58.
--	-----

Capítulo IV
“DEFENSA EN EL CASO DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO
POR LA EXPEDICIÓN DE LA ORDEN DE APREHENSIÓN”.

Defensa en el caso de suspensión del proceso por la expedición de la orden de aprehensión	74.
CONCLUSIONES	98.
BIBLIOGRAFIA	103.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



**“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”**

INTRODUCCIÓN.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla las garantías individuales que gozan todos los individuos que están dentro de la República Mexicana.

Es importante definir que son las garantías individuales y en especial la garantía de defensa para saber si las mismas se respetan durante los plazos oscuros que veremos en el presente trabajo, pues de acuerdo al artículo 27 de la misma Constitución, el ejercicio de las garantías individuales no pueden ser suspendidas, salvo los casos señalados por este artículo.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

El artículo 20 de Ley Fundamental prevé las garantías individuales de defensa con que cuenta el procesado durante toda las etapas del procedimiento penal, sin embargo, nosotros estimamos que existen plazos dentro del procedimiento penal en los que no se respeta o no se otorga la garantía de defensa a los inculpados o procesados y que hemos llamado “plazos oscuros”; por lo cual mediante el presente trabajo analizaremos dichos plazos y determinaremos si respetan y otorgan la garantía de defensa en esos plazos oscuros a los individuos que deberían gozarlos.

Los plazos oscuros a los que nos referimos son:

1º.- Entre el ejercicio de la acción penal o consignación de los hechos, hasta el momento en que se dicta el auto de radicación del expediente.

2º.- Entre el auto de radicación del asunto, hasta el momento en que se resuelve la orden de aprehensión, y,

3º.- Entre la orden de aprehensión que suspende el procedimiento hasta el momento de la detención o comparecencia del procesado para rendir su declaración preparatoria.

Es importante que en todo procedimiento penal el inculcado y su defensor puedan ejercer la garantía de defensa a que se el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se refiere aun en los plazos oscuros antes descritos.

El presente trabajo está encaminado a estudiar y determinar si durante los plazos oscuros del procedimiento penal, se puede ejercer alguna acción de defensa para que el inculcado y que este no quede en estado de indefensión y se vulnere su garantía de defensa, toda vez que las leyes de procedimiento penales no establecen de forma clara y cierta el respeto a la garantía de defensa en esos plazos.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

En la práctica, los jueces penales no admiten que se desahogan pruebas que sean ofrecidas por el inculcado o su defensor, en el plazo existente entre la radicación de la consignación y la detención de la persona o ésta se presente a declarar en el proceso voluntariamente, por lo tanto no respetan la garantía de defensa a que se refiere el artículo 20 de Ley Fundamental, teniendo la autoridad judicial la obligación constitucional en la Carta Magna de respetar y de hacerlas valer..

El objetivo primordial del presente trabajo es determinar los plazos oscuros del procedimiento penal en los que no se puede ejercer alguna acción de defensa para que el

inculpado no quede en estado de indefensión, convirtiéndose en una violación a la garantías individuales de éste.

Para el desarrollo de este trabajo explicaremos conceptos fundamentales y analizaremos en específico cada uno de los plazos oscuros señalados, para al final presentar nuestras conclusiones en la que habremos de determinar si se respeta y si se otorga la garantía de defensa en esos plazos oscuros a los inculpados, y por último haremos una propuesta para que se respete la garantía de defensa en esos plazos oscuros.

En el Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, la garantía de defensa se contempla en los artículos 135 y 204, sin embargo éstos se refieren a la etapa de la averiguación previa (135) y la declaración preparatoria y el proceso (204), pero nunca en los plazos oscuros que iremos analizando a detalle en seguida.

En el presente trabajo nos estaremos refiriendo en concreto al Código de Procedimiento Penales en el Estado de Nuevo León, si que ello implique que no haya similitudes con los Códigos respectivos de las demás entidades federativas de la República Mexicana, pues el proceso penal en México es similar en todos los Estados.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”

Capítulo I

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

Estimó importante establecer que se entiende por garantías individuales, para poder posteriormente comprender lo que es la garantía de defensa; para ello daremos interpretación al concepto gramatical, para luego, analizar definiciones que han emitidos los principales exponentes de la doctrina constitucional mexicana.

Antes de continuar, señalaremos que en el presente trabajo nos referiremos al denunciado, imputado, presunto, probable responsable, reo, procesado o cualquier otra denominación como **inculpado**, pues estimamos que esta connotación es la más adecuada para referirse al denunciado o procesado.

De igual forma las hipótesis planteadas son para un procedimiento penal sin detenido, pues el procedimiento penal con detenido tiene variantes distintas cuando no hay un detenido y por último nuestro análisis es de acuerdo al Código Penal y de Procedimientos Penal para el estado de Nuevo León.

1.- Concepto gramatical de garantía individual.

El diccionario de la Lengua Española define que: "Garantía:¹ (De *garante*). Es el efecto de afianzar lo estipulado".

Se concebían como individuales a las garantías, porque en un principio éstas tenían como propósito fundamental la protección del individuo como persona humana, incluyéndose ahora también a las personas morales.

2.- Conceptos doctrinales de garantía individual.

a) Juventino V. Castro

Juventino V. Castro ² al aludir a este concepto, lo hace con el término de "garantías constitucionales", señalándonos que "son también mencionadas como garantías individuales, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos públicos subjetivos derechos del gobernado".

b) Víctor M. Martínez Bullé-Goyri

Víctor M. Martínez Bullé-Goyri, ³ conceptúa que "las garantías individuales son aquellas destinadas a proteger los derechos fundamentales, que por supuesto tienen el carácter de constitucional en tanto son partes integrante del texto de la Constitución".

c) Ignacio Burgoa Orihuela

¹ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, pág. 1002.

² JUVENTINO V. Castro, *Garantías y Amparo*, Editorial Porrúa, México 1994, pág. 3.

³ *Las garantías individuales en la Constitución de 1917*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México 1992, pág.3

Ignacio Burgoa Orihuela,⁴ al examinar este concepto, señala que parece ser que la palabra garantía proviene del término anglosajón *warranty* o *warrantie*, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (*to warrant*), por lo que tiene una connotación muy amplia. Garantía equivale, pues, en su sentido lato, a apoyo. Jurídicamente, el vocablo y el concepto garantía se originaron en el derecho privado, teniendo en él las acepciones apuntadas. Asimismo nos precisa el maestro Burgoa, que el concepto garantía en derecho público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un estado de derecho, es decir, dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas preestablecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional. De esta guisa, se ha estimado, incluso por la doctrina, que el principio de legalidad, el de división o separación de poderes, el de responsabilidad oficial de los funcionarios públicos, etc., son garantías jurídicas estatuidas en beneficio de los gobernados; afirmándose también que el mismo concepto se extiende a los medios o recursos tendientes a hacer efectivo el imperio de la ley y del derecho. Señalándonos, además, que en atención a las diversas acepciones del vocablo y de la idea garantía dentro del campo del derecho, nosotros prescindiremos de los múltiples significados que tienen, para contraer el concepto respectivo a la relación jurídica de supra a subordinación de que vamos a hablar, y de la que surge el llamado derecho público subjetivo del gobernado y que equivale, en cierta medida, al 'derecho del hombre' de la Declaración francesa de 1789 y de nuestra Constitución de 1857." Concluyendo que: "...desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental vigente, las garantías individuales implica no todo el variado sistema jurídico para la seguridad y eficacia del estado de derecho, sino lo que se ha entendido por "derechos del gobernado" frente al poder público. La relación entre ambos conceptos, garantía individual y derecho del gobernado, se deduce de la gestación parlamentaria del artículo primero de la Constitución de 1857. Como es bien sabido, los constituyentes de 56-57, influidos por la corriente jusnaturalista, consideraron que los derechos del hombre son aquellos que éste recibe de

⁴ BURGOA Orihuela, Ignacio, *Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparo*, Editorial Porrúa, México 1989, págs. 181 y 182.

Dios (o como dijera Mirabeau: "los que la justicia natural acuerda a todos los hombres"), y que, dada su amplitud y variedad, no era posible enmarcar dentro de un catálogo. Por ello, dichos constituyentes se concretaron a instituir las garantías que aseguraran el goce de esos derechos, de tal suerte que al consagrar las propias garantías, en el fondo se reconoció el derecho respectivamente protegido o asegurado por ellas, estableciéndose así de relación de que hemos hablado.

d) Héctor Fix Zamudio:

En una óptica procesalista, el maestro Héctor Fix Zamudio,⁵ nos señala al conceptualizar las garantías individuales, como: "los medios jurídicos, predominantemente de carácter procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder".

3.- Garantía de defensa.

Ahora bien, una vez definida la garantía constitucional veamos cual es el significado de la garantía de defensa.

Defensa significa: " Acción y efecto de defender o defenderse..."; "...Der. Razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la acción del demandante..."⁶.

El concepto de defensa, junto con las nociones de acción y jurisdicción, son los tres pilares básicos sobre los que descansa la idea misma del proceso penal como estructura normativa destinada a armonizar la pretensión punitiva del Estado, la libertad individual y las exigencias de la correcta y válida administración de justicia dentro del Estado de Derecho.

⁵ FIX ZAMUDIO, Héctor, La Constitución y su Defensa, UNAM, México, 1984, pág.17.

⁶ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, pág. 671.

Ante la pretensión penal, como tesis que sostiene en forma monopólica el Ministerio Público (artículo 21 constitucional), la defensa sostiene la antítesis y queda reservado al poder jurisdiccional el efectuar la síntesis. Luego entonces, si se concibe al juicio como la necesaria síntesis de acusación y defensa, no es posible pensar a la una sin la otra; esto lleva a destacar, por razones de lógica y legalidad, que la defensa, en cuanto concepto contrario a la pretensión penal, es de igual rango y necesidad que ésta.

El derecho de defensa comprende, a su vez, una serie de derechos que tiene el inculpado en el proceso penal, de ellos, el artículo 20 de la Ley fundamental los consagra con rango constitucional, siendo éstos los siguientes:

Artículo 20.- "En todo **proceso** de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

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

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

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

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

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

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

IV.- Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción v del apartado b de este artículo;

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

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

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

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

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta constitución y tendrá derecho a una defensa 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 este tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,

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

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

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

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

B. De la víctima o del ofendido:

I.- Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II.- Coadyuvar con el ministerio público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes. Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV.- Que se le repare el daño. en los casos en que sea procedente, el ministerio público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijara procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. en estos

casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

En esencia son: (i) el derecho a ser informado de la acusación, (ii) El derecho a rendir declaración, (iii) El derecho a ofrecer pruebas, (iv) El derecho a ser careado y (v) El derecho a tener defensor en todas las etapas del procedimiento.

La Constitución Política del Estado de Nuevo León, en su artículo 19, prevé:

Artículo 19.- "En todo proceso de orden penal, tendrá el indiciado las siguientes garantías:

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

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequible para el indiciado. En circunstancias que la Ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y

circunstancias del delito; las características del indiciado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al indiciado.

La Ley determinará los casos graves en los cuales el Juez podrá revocar la libertad provisional;

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

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

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

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

VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y del distrito en que se cometiere el delito, siempre que éste

pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión;

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

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

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consignan la Constitución Federal y esta Constitución, teniendo 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; y,

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

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

También el Código de Procedimientos Penales en el Estado, en sus artículos 135 y 204, establecen los derechos de defensa en la etapa de la averiguación previa y en la etapa

de la preparación del proceso, es decir en la declaración preparatoria, al establecer lo siguiente:

Artículo 135.- Cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente, el Ministerio Público al que se le ponga a su disposición procederá inmediatamente de la siguiente forma:

1).- Hará constar el día, hora y lugar de la detención o comparecencia, así como el nombre y cargo de quien realizó la detención;

2).- Le hará saber la imputación que existe en su contra y el nombre del denunciante o querellante;

3).- Le hará saber que de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos goza de los siguientes derechos durante la averiguación previa:

a).- No declarar. O declarar, si ese es su deseo, asistido por defensor;

b).- Tener una defensa adecuada, por abogado, por sí, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requeridos para hacerlo, le designará un defensor de oficio;

c).- Que su defensor comparezca en todos sus actos, de desahogo de pruebas dentro de la averiguación; y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;

d).- Que se le faciliten todos los datos que necesiten para su defensa y que consten en la averiguación, para cuyo efecto él y su defensor podrán consultar el expediente respectivo, en presencia del Ministerio Público o del personal de su oficina;

e).- Que se le reciba declaración de testigos y demás pruebas que ofrezca concediéndosele el tiempo necesario para ello, siempre que esto no redunde en entorpecimiento de la averiguación, y los testigos se encuentren en el lugar en donde ésta se lleva acabo.

Cuando no sea posible desahogar las pruebas ofrecidas por el inculpado o su defensor, el juez resolvera sobre la admisión y prácticas de la misma; y

f).- Concedérsele inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caucion, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y artículo 194 de éste código.

4).- Le hará saber que puede comunicarse inmediatamente con quien lo desee, por cualquier medio disponible,

5).- Le asignará un traductor que le hará saber los derechos anteriores y le asistirá en todos los actos procedimentales sucesivos y en la correcta comunicación con el defensor, cuando el detenido sea un indígena o un extranjero que no entienda suficientemente el castellano.

El Ministerio Público , en su caso, de oficio o a petición de parte, verificará que perdure ese canal de comunicación; y si lo estimare prudente, podra nombrar el defensor o el traductor que mejoren dicha comunicación.

6).- Comunicará de inmediata la detención a la Representación Diplomática o Consular que corresponda, si el detenido es un extranjero.

Por su parte el artículo 204 de la ley en comento dice:

Artículo 204.- El juez está obligado a hacer saber al detenido, en este acto:

I.- El motivo de la acusación leyéndole la denuncia o la querrela, el nombre de la persona o personas que le imputan la comisión del delito o delitos, la naturaleza y causa de la acusación para que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo;

II. La garantía de libertad caucional, en los casos en que proceda, y el procedimiento para obtenerla;

III.- Que tiene derecho a una adecuada defensa, por abogado, por sí o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar un defensor, después de ser requerido para ello, el Juez le nombrará uno de oficio.

En caso de que la designación recaiga sobre quien no tenga cédula profesional de licenciado en derecho o autorización de pasante, conforme a la Ley que reglamente el ejercicio de las profesiones, el Tribunal dispondrá que intervenga además del designado, un defensor de oficio que oriente a aquél, y directamente al propio inculcado, en todo lo que concierne a su adecuada defensa;

IV.- Que tiene derecho a que el defensor se halle presente en todos los actos del juicio y éste obligación de comparecer cuantas veces se le requiera.

V.- Que tiene derecho a no declarar. O declarar, si ese es su deseo, asistido por defensor;

VI.- Que tiene derecho a que se le designe un traductor que le hará saber los derechos anteriores y se le asistirá en todos los actos

procedimentales sucesivos y en la correcta comunicación con el defensor, cuando el detenido sea un indígena o un extranjero que no entienda suficientemente el castellano.

El Juez, en su caso, de oficio o a petición de parte, verificará que perdure ese canal de comunicación; y si lo estimare prudente, podrá nombrar el defensor o el traductor que mejoren dicha comunicación;

VII.- Que tiene derecho, si el inculpado es extranjero, a que se comunique a la Representación Diplomática o Consular que corresponda;

VIII.- Que se le reciban todos los testigos y las pruebas que ofrezca en los términos de Ley, auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas que indique, siempre que éstas estén domiciliadas en el lugar del juicio y que le serán facilitados, para su defensa, todos los datos que solicite y que consten en el proceso;

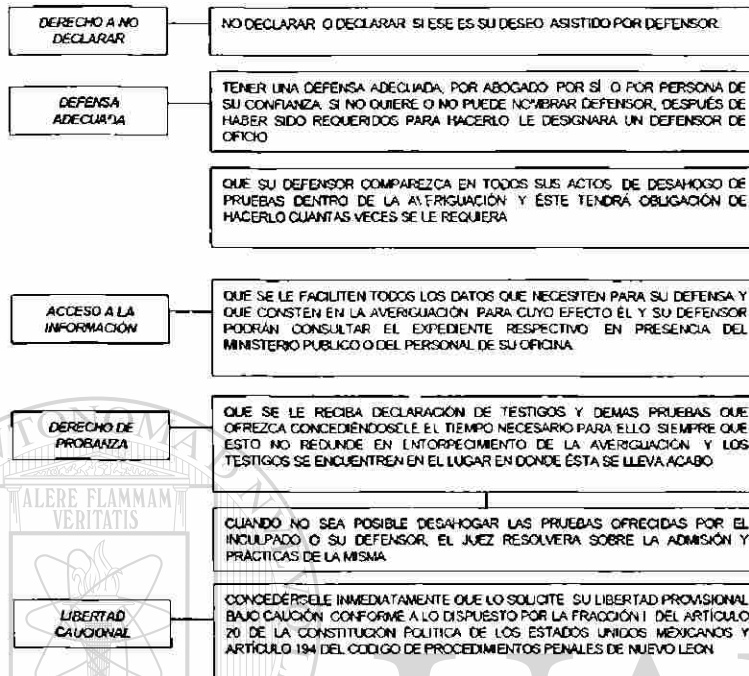
IX.- Que tiene derecho, si así lo solicita, a ser careado con los testigos que depusieron en su contra para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa; y

X.- Que tiene derecho a ser juzgado antes de cuatro meses si se trata de delito cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

En resumen, esas garantías de defensa son las que se enumeran en el siguiente cuadro sinóptico:

3 — DERECHOS DURANTE
LA AVERIGUACIÓN PREVIA

CUANDO HAY DETENIDO O SE PRESENTARE VOLUNTARIAMENTE ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO



Nos es necesario recordar que cada uno de estos derechos representa una conquista sobre los principios aplicables en el procedimiento inquisitorial, el cual era secreto, coaccionaba la confesión del reo mediante el tormento, limitaba su derecho a ofrecer pruebas y le negaba totalmente el derecho de ser careado con sus acusadores y, por último, condicionaba de tal forma la intervención del defensor que la hacía inútil.

En buena lógica, el primer derecho del reo consiste en conocer la acusación. Si se le mantiene ignorante de ella, se le imposibilita la defensa. Por ello, el artículo 20 (fracción VII) ordena que le sean "...facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso..."; Por su parte, la Ley de Amparo (artículo 160, fracción VIII) establece que, en los juicios del orden penal, se consideran violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a la defensa del quejoso: "...Cuando no se le suministren los datos que necesite para su defensa...".

Así pues, ninguna actuación podrá mantenerse secreta para el acusado. Éste y su defensor, deben tener acceso a todas y cada una de las constancias que integran la averiguación previa o la causa penal. Ellos pueden leerlas, pueden tomar notas de su contenido, pueden solicitar copia de las mismas, pueden hacer todo lo necesario para poder realizar una defensa adecuada.

En la actualidad algunos agentes del Ministerio Público , niegan al acusado o su defensor la expedición de las copias que conforman la averiguación previa, escudándose en que no se pueden expedir las copias para salvaguardar el sigilo de la investigación y que los datos pretendidos se pueden copiar del expediente sin necesidad de la expedición de las copias, lo cual estimamos que es una violación directa a las garantías individuales, ya que como lo mencionamos anteriormente, la fracción VII del artículo 20 constitucional, ordena que le sean *“...facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso...”*.

El artículo 20 se refiere una vez más al derecho del reo a ser informado de la acusación. Dice, en su fracción III: *“Se le hará saber, en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y queda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria...”*.

La fracción transcrita consagra el derecho del reo a ser informado de la acusación dentro de una serie de condicionantes de forma: en audiencia pública; del tiempo: dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia; de contenido: el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación; y le fija a esa información una finalidad específica: que el reo conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria.

Por otra parte, en todo proceso del orden penal corresponde al Ministerio Público la función acusadora. El juez no proporcionaría al procesado ninguna información útil si le dijera que su acusador es dicho funcionario. Por ello, debemos interpretar que la Constitución no emplea el término "acusador" en su sentido técnico procesal, sino en el común gramatical, que designa a cualquier individuo que imputa a uno algún delito.

La doctrina, uniformemente, admite que el "acusador" al que se refiere la Constitución es el denunciante o querellante o la persona cuyo impulso ha gestado el procedimiento. También la Ley de Amparo (artículo 160, fracción I) afirma que, en los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso, 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.

Conforme al texto constitucional en estudio, el juez deberá informar al indiciado el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, es decir, qué pruebas son las que le incriminan, a fin de que conozca los hechos y las pruebas en que se funda la acusación. Esta información de acuerdo al artículo 135 del Código de Procedimientos Penales debe realizarse desde la primera declaración que se le tome al inculcado, ya sea en la Agencia del Ministerio Público o en la declaración preparatoria.

Para que el inculcado pueda contestar adecuadamente el cargo, mediante su declaración preparatoria, la propia Constitución establece las condiciones en que ésta debe rendirse en audiencia pública, después de que se le haya proporcionado la información adecuada al inculcado para que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y después, también de haber nombrado defensor que lo asista en la diligencia.

Respecto el derecho de nombrar un defensor, cabe señalar que la redacción de la fracción IX del artículo 20 de la Carta Magna, nos señala que "...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...”.

Sobre este punto estimamos importante detenernos en su estudio, ya que el derecho de nombrar un defensor se ha distorsionado por las autoridades (investigadoras y judiciales), pues el nombramiento del defensor debe entender como el derecho que tiene el inculcado de poderse comunicar, estar asistido y ser asesorado al momento mismo de rendir su declaración ministerial o preparatoria, y no como en la actualidad lo hacen las autoridades investigadoras y judiciales, niegan la posibilidad de que el defensor pueda asistir, asesorar y comunicarse con el inculcado (su cliente) al momento mismo de la diligencia, puesto que en ese sentido de nada sirve el nombramiento del defensor, ya que su función, como conocedor del derecho, es orientar y asesorar a su cliente de que le conviene y qué no le conviene declarar para no inculparse, pues la Ley Suprema en nuestro país en su artículo 20 prevé el derecho de no declarar.

En la actualidad las autoridades no permiten ese alcance en la asesoría al defensor, sino simplemente le permiten estar ahí presente sin intención alguna, pero más grave es que algunos defensores (abogados) no hacen nada al respecto y se quedan ahí parados sin actuar temerosos de una llamada de atención de la autoridad, para nosotros esas personas no deberían ser defensores pues parecería que no conocen la función y obligaciones que la Constitución y las leyes secundarias le imponen y le permiten.

El que las autoridades no permitan la intervención del defensor particular en las diligencias, representa una violación flagrante y directa a las garantías individuales, ya que si el defensor no se puede comunicar, asistir y asesorar a su defendido en las diligencias en las que el inculcado esté declarando, su asistencia sería inútil y de nada serviría el derecho de designar a un abogado para que lo represente al inculcado. El objetivo principal de su nombramiento es que con sus conocimientos de derecho ilustre y asesore de lo que le conviene o no declarar al inculcado apegándose a derecho.

Recordando un ejemplo señalado por el Doctor Baldemar Martínez Garza en las clases de maestría en la Universidad Autónoma de Nuevo León, si en derecho civil el demandado tiene un plazo de nueve días para contestar la demanda (acusación) con todos los medios de pruebas que tenga a su alcance para presentar su defensa, cuando está de por medio su patrimonio; en materia penal, cuando está de por medio la libertad de la persona, una de las garantías mas preciadas, debería el inculcado tener derecho a comunicación con su defensor para que lo asesore en el acto mismo de su declaración.

Al proseguir con el análisis, de una interpretación exegética de la fracción IX del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el abogado defensor podría incluso rendir la declaración del inculcado, pues la ley dice: "**...por sí, por abogado, o por persona de su confianza...**".

Si la Constitución prevé que el inculcado puede declarar **por sí o por su abogado**, entonces las autoridades investigadoras y judiciales no deben negar que el inculcado y su defensor se comuniquen en el acto de la diligencia y que éste último le pueda asesorar al momento de rendir su declaración.

La razón por la cual el inculcado debe ser asesorado por un abogado, es porque éste siendo perito en la materia, sabe de las consecuencias de la declaración que pueda verter el inculcado, por ello su obligación es dar la asesoría necesaria y no concretarse a estar parado a lado de su cliente, acción que de nada sirve al inculcado y de hacerlo el abogado faltaría a su obligación ética y profesional de asesorar correctamente a su cliente.

Los artículos 99 y 100 del Código de Procedimientos Penales en el Estado, a la letra señalan:

Artículo 99.- "En las audiencias el inculpado podrá defenderse por si mismo o por la persona que nombre libremente.

El nombramiento de defensor no excluye el derecho de defenderse por si mismo.

El Juez o magistrado preguntará siempre al inculpado, antes de cerrar el debate, si quiere hacer uso de la palabra, concediéndosela en caso afirmativo.

Si algún inculpado tuviere varios defensores, solo se oira a uno en la defensa; y al mismo o a otro en la réplica".

Artículo 100.- "Durante la audiencia el inculpado sólo podrá comunicarse con sus defensores, sin poder dirigir la palabra al publico.

Si infringieren esta disposición, tanto al inculpado como a aquél con quien se comunique, se les impondrá arresto o multa como corrección disciplinaria".

Como podemos ver, la legislación procesal penal estatal, establece que durante el desahogo de alguna diligencia el inculpado si puede tener comunicación con sus defensores, por lo que entonces las determinaciones de las autoridades de negar el derecho a comunicarse con su abogado y que éste le pueda asesorar aún en los términos en que habrá de rendir su declaración, denotan únicamente una falta de conocimiento de las leyes y una postura impositiva y autoritaria que se da en perjuicio del inculpado, cuando éste debe contar con todos los medios necesarios para su defensa, como bien se señala en la Carta Magna.

A pesar de todas las protecciones otorgadas a la declaración del acusado y de acuerdo al mismo artículo 20 de la ley fundamental, el inculpado puede negarse a declarar

por completo, o bien hacerlo selectivamente, manifestando lo que a su derecho convenga y negándose a responder a las preguntas del Ministerio Público .

En nuestro particular punto de vista, la garantía de defensa es el derecho que tiene el inculpado de defenderse y oponerse a la acusación, en la forma y términos que él y su defensor lo estimen pertinente, respetando los lineamientos que establece la ley, pero sin que las autoridades (investigadoras y judiciales) restrinjan sus términos o los medios de defensa por ellos invocados. El derecho a defenderse debe ser tan amplio como el inculpado y su defensor lo estimen pertinente, ajustándose a ciertos lineamientos que imponga la ley, pero nunca negando algún derecho constituido que no sea contrario a la ley. La libertad, después del derecho a la vida es la garantía más preciada, por ello el inculpado y su defensor deben tener todo el derecho de realizar actos que les permitan demostrar, en su caso, la no responsabilidad penal de su defendido o bien que durante el procedimiento penal, se respeten todas las garantías individuales del inculpado.

Como ya vimos, el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prevé en rango constitucional la garantía de defensa que se tiene en los procedimientos penales, es decir, en la etapa de la averiguación previa (preparación de la acción penal), en la etapa de la preparación de proceso y en el proceso mismo, sin que para ello se determine si la garantía de defensa tiene o no una temporalidad.

Por su parte, nuestra legislación procesal estatal, también prevé la garantía de defensa, sin embargo, en esta codificación sí establece una diferencia de etapas, pues el artículo 135 ya citado, se aplica para la etapa de la averiguación previa y el artículo 204 igualmente citado, se aplica para la etapa de la preparación del proceso y el proceso mismo.

Ahora bien, al analizar la transcripción que se realizó del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tenemos que en su redacción inicia diciendo: “...En todo *proceso de orden penal*...”. Es por ello que estimamos necesario definir qué es el

proceso y que diferencia existe con procedimiento para poder llegar a nuestras conclusiones y si la garantía de defensa solo puede aplicarse en el proceso o también en el procedimiento.

4.- Concepto de proceso.

Gramaticalmente la expresión "proceso" es un vocablo que procede del latín: "*processus* y significa: Acción de ir hacia delante; transcurso del tiempo, cabeza de proceso, conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial" ⁷.

Proceso se refiere al desarrollo regulado por la ley de todos los actos concatenados hacia el objetivo de aplicación de la ley. La ley se aplica administrativamente en la jurisdicción voluntaria. A su vez, la ley se aplica jurisdiccionalmente en la jurisdicción contenciosa. El procedimiento viene a ser el desarrollo real de un caso en que se ha planteado una determinada controversia.

También tenemos que proceso es la secuencia, desenvolvimiento, sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico. Conjunto de relaciones jurídicas entre las partes, los agentes de la jurisdicción y los auxiliares de ésta, regulado por la ley y dirigido a la solución de un conflicto susceptible de ser dirimido por una decisión pasada en autoridad de cosa juzgada.

5.- Conceptos doctrinales de proceso.

En su aceptación más general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones de solidaridad o vinculación. Así entendido, el proceso es un concepto que es empleado en lo mismo la ciencia del derecho que en las ciencias naturales.

⁷ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición. pág. 1671.

Existen, por tanto, procesos químicos, físicos, biológicos, psíquicos o jurídicos por mencionar algunos. Para que haya un proceso, no basta que los fenómenos o acontecimientos de que se trate sucedan en el tiempo; es necesario, además que mantengan entre sí determinados vínculos, que los hagan solidarios los unos de los otros, ya sea por el fin a que tiende todo el proceso, sea por la causa generadora del mismo.

El proceso penal "es el conjunto de normas jurídicas que rigen las actividades que se desarrollan en una parte del procedimiento. Se ha definido también como el conjunto de actividades debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales, el órgano jurisdiccional previamente excitado para su actuación por el Ministerio Público, resuelve sobre una relación jurídica que se le planteó" ⁸.

Victor Requielme señala que el proceso penal es: "*el conjunto de normas y reglas para la realización de la justicia penal*" ⁹.

Por su parte, Jiménez Asenjo define al proceso penal "*como el desarrollo que evolutiva y resolutivamente ha de seguir la actividad judicial para lograr una sentencia*". ¹⁰

José Luis Esteves, establece que "*el derecho procesal penal es el conjunto de actos concretos, previstos y regulados en abstracto por el derecho procesal penal, cumplidos por sujetos públicos o privados, competentes o autorizados, a los fines del ejercicio de la jurisdicción penal, hechos valer mediante la acción o en orden a otra cuestión legítimamente presentada al juez penal, lo que constituye la actividad judicial progresiva que es el proceso penal*". ¹¹

⁸ CUENCA DARDÓN Carlos E., Manual de Derecho Procesal Mexicano, Cárdenas Editor Distribuidor, México 2000.

⁹ QUINTANILLA VALTIERRA Jesús, Manual de Procedimientos Penales", Editorial Trillas, 2ª edición, México, 1998, pág. 51

¹⁰ ibidem

¹¹ ibidem

Jorge A. Claria Olmedo define el proceso penal como *"el medio legal para la realización efectiva del derecho penal integrador, es el instrumento que proporciona al Estado el derecho procesal penal, como el medio idóneo para que sus órganos jurisdiccionales colaboren frente a un caso concreto para el descubrimiento de la verdad y, en consecuencia, actúa la Ley penal sustantiva"*.¹²

El teórico Eugenio Florián ¹³, considera al proceso penal como el conjunto de actividades y formas mediante las cuales los órganos competentes preestablecidos por la ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando a la aplicación de la ley penal en cada caso concreto para definir la relación jurídico-penal concreta y, eventualmente, las relaciones secundarias conexas.

Manuel Rivera Silva lo define *"como el conjunto de actividades debidamente reglamentadas en virtud de las cuales, los órganos jurisdiccionales resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea"*.¹⁴ Para Camelutti, *"el proceso penal es el que regula la realización del derecho penal objetivo y está constituido por el complejo en el cual resuelve la punición del reo"*.¹⁵

Debemos entender entonces que el proceso penal es un desarrollo evolutivo que se sigue de manera indispensable para lograr un fin, pero no un fin en sí mismo, sino más bien como medio para hacer manifiestos los actos de quienes en él intervienen, los cuales deberán llevarse a cabo en forma ordenada, pues el surgimiento de uno da paso a otros para que, previa observación, se actualice la sanción prevista en la Ley penal sustantiva.

¹² QUINTANILLA VALTIERRA Jesús, *Manual de Procedimientos Penales*, Editorial Trillas, 2ª edición, México, 1998, pág. 52

¹³ *ibidem*

¹⁴ *ibidem*

¹⁵ BARRAGAN SALVATIERRA Carlos, *Derecho Procesal Penal*, Editorial Mc Graw Hill, México 1999, pág. 73.

6.- Concepto de procedimiento penal.

El procedimiento se ha definido como la acción de proceder; método de ejecutar algunas cosas; actuaciones por trámite judiciales o administrativos.¹⁶ El procedimiento está constituido por el conjunto de actos, vinculados entre sí por relaciones de causalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la conminación penal establecida en la ley.¹⁷

Lo conceptualizaremos como el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen como objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delitos para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente. Esta definición, se integra por tres elementos:

- a) Conjunto de actividades realizadas por las persona, que en forma concreta intervienen para que se determine la aplicación de la ley penal a un caso particular. En este caso importa, por lo general el menoscabo, para una de las partes, de un derecho o de un bien jurídicamente tutelado por el Estado y por la sociedad.
- b) Conjunto de preceptos o reglas dictadas por el Estado, de carácter adjetivo, que comprenden los actos que se llevan en el procedimiento penal ante un órgano jurisdiccional.
- c) La finalidad que se persigue es reglamentar las actividades de las partes que intervienen en el proceso, a efecto de aplicar la ley al caso concreto, crea una

¹⁶ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición. pág. 1671.

vinculación entre el “deber ser” (constituido por la norma) y el “ser” (o hecho de la realidad al cual se trata de aplicar la hipótesis normativa).¹⁸

7. - Diferencias entre proceso y procedimiento.

Las expresiones “proceso” y “procedimiento” no son sinónimas. En el proceso se contemplan las etapas diversas en abstracto. En cambio, en el procedimiento se enfocan los hechos acaecidos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento concreto del proceso. El procedimiento es la actualización concreta del proceso. En el proceso se previene la secuela ordenada de los actos que tienden al desempeño de la función jurisdiccional o de la función administrativa. Entre tanto, 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.¹⁹

Una de las primeras distinciones que hacen los tratadistas es entre proceso y procedimiento, aunque la diferencia entre ambas sea a tal grado sutil, que Carnelutti la caracteriza como “capilar”. En el lenguaje común los dos términos se identifican y llegan a utilizarse como sinónimos; sin embargo el propio Carnelutti dice que proceso es la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio”, en tanto que procedimiento es el orden y la sucesión de su realización.

El tratadista Alcalá-Zamora²⁰ señala que el procedimiento puede manifestarse fuera del campo procesal, como sucede en el ámbito administrativo o legislativo, que es una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que pueden ser el de un proceso o el de una fase o fragmento, y el proceso se

¹⁷ BAS Fernando, El Procedimiento Penal en México, Editorial Porrúa, México 2000, págs. 4 y 5

¹⁸ CUENCA DARDÓN Carlos, Manual de Derecho Procesal Mexicano, Cárdenas Editor Distribuidor, México 2000, pág. 8

¹⁹ ARELLANO GARCIA Carlos, Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, México 1984, pág. 9.

²⁰ Autor citado por Cuenca Daron.

caracteriza por su finalidad: jurisdiccional compositiva del litigio; es decir, comprende nexos entre las partes y el juez.

El procedimiento penal, según el maestro Rivera Silva es *"...el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos que tienen por objeto determinar, qué hechos pueden ser clasificados como delitos y en su caso, aplicar la sanción correspondiente..."*²¹, en suma, el proceso penal tiene como finalidad aplicar una sanción por la realización de una actividad calificada como delictuosa, por lo que un presupuesto para la aplicación de una sanción lo constituye la comisión de un delito.

El procedimiento en sentido genérico abarca tres grandes etapas:

I) La preparación de la acción procesal penal, cuya finalidad es la reunión de datos por parte de Ministerio Público, para excitar al órgano jurisdiccional a cumplir con su función;

II) Reunión de los datos que servirán de base al proceso y se conoce como fase de preparación al proceso.

III) El proceso penal en sentido estricto, consta de:

- La instrucción, cuyo objetivo es ilustrar al juez para que pueda cumplir con su misión;
- El periodo preparatorio a juicio, en el que las partes fijarán sus posiciones (conclusiones) según los datos obtenidos durante la instrucción;
- El periodo de audiencia en el que las partes serán escuchadas por el juez, y

²¹ RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", Editorial Porrúa, México 2002, México 2002. Pág. 5.

- El fallo o sentencia del órgano jurisdiccional, declarado el derecho al caso concreto.²²

Claramente vemos que doctrinalmente existe una diferencia entre proceso y procedimiento, incluso el artículo 1º del Código de Procedimiento Penales para el Estado de Nuevo León, distingue al procedimiento del proceso penal, el cual para una mejor comprensión nos permitimos transcribir:

Artículo 1o.- “El procedimiento penal tiene los siguientes periodos:

I.- Preparación de la acción penal, con el fin de que el Ministerio Público , ajustándose a las disposiciones respectivas, estén en condiciones de obtener el cumplimiento de la pretensión punitiva del Estado.

II.- Preparación del proceso, que comprende del auto de radicación al de formal prisión, al de sujeción a proceso o al de libertad por falta de elementos para procesar.

III.- Instrucción, que comprende desde el auto de formal prisión o sujeción a proceso, hasta el auto que decreta el cierre de la misma.

En este período deben proponerse y rendirse las pruebas que el Juez o las partes estimen necesarias, dentro de los plazos marcados por la Ley o en los que el Juez decreta conforme al presente Código.

IV.- Juicio, que comprende las conclusiones acusatorias del Ministerio Público , acorde con los hechos motivo del auto de formal prisión o de sujeción a proceso, la defensa del inculcado, la audiencia de vista y la sentencia que proceda.

V.- La actuación del Tribunal Superior de Justicia del Estado, cuando efectúen diligencias y autos tendientes a resolver los recursos; y

VI.- Ejecución, que comprende el lapso entre el momento que cause ejecutoria la sentencia dictada, hasta la extinción de las sanciones y/o medidas de seguridad impuestas”.

²² CUENCA DARDÓN Carlos, Manual de Derecho Procesal Mexicano, Cardenas Editor Distribuidor, México 2000, págs. 25 y 26.

El Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, hace una diferenciación entre el procedimiento penal y el proceso penal, pues mientras que el primero comprende desde la preparación de la acción penal hasta la etapa de ejecución, el segundo comienza desde la Instrucción hasta la ejecución de la sentencia, es decir, la preparación de la acción o averiguación previa no se contempla dentro del proceso penal.

De acuerdo a la primera parte de la redacción del artículo 20 constitucional y haciendo una interpretación literal del mismo, vemos que la garantía de defensa inicia en el proceso penal, por lo que al tener ese criterio se llegaría a extremos de pensar que en la etapa de la averiguación previa o preparación de la acción, no se contaría con la garantía de defensa.

Sosteniendo este criterio, entonces no sería necesaria la citación del inculpado en la etapa de averiguación previa, con este criterio erróneo los Tribunales Federales han dictado las siguientes tesis jurisprudenciales:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Junio de 1996

Tesis: XXI.1o.19 P

Página: 886

ORDEN DE APREHENSION. NO ES REQUISITO DAR OPORTUNIDAD DE DEFENSA AL QUEJOSO, PARA QUE SE LIBRE UNA. *No es necesario para que se dicte una orden de aprehensión, que se dé oportunidad de defenderse al quejoso, pues, entre los requisitos que al efecto establece el artículo 16 constitucional, no se encuentra el de que se tome declaración al inculpado, ni tampoco el de que se le cite para hacerle saber los cargos que se formulan en su contra.*

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 378/95. César López Rosales. 10 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Fernando G. Suárez Correa. Secretario: Gabriel Costilla Hernández.

Octava Época

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV, Enero de 1995

Tesis: XX. 287 P

Página: 267

ORDEN DE APREHENSION. NO ES REQUISITO OIR EN DECLARACION AL INculpADO, NI TAMPOCO CITARLO PARA HACERLE SABER LOS CARGOS QUE HAY EN SU CONTRA, PARA QUE SE LIBRE UNA. Entre los elementos requeridos para dictar una orden de aprehensión no se encuentra el que se tome declaración al inculpado, ni tampoco el que se cite para hacerle saber los cargos que hay en su contra, porque no lo exige el artículo 16 de la Carta Magna.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 318/94. Pedro de Jesús Aguilar Santiz. 8 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Rafael León González.

No estamos de acuerdo con estas tesis, ya que contrario a esto, tenemos que el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el último párrafo del apartado A, a su letra dice:

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

De lo anterior, claramente se denota que el legislador al referirse al proceso quiso decir a todo el procedimiento, incluso la redacción originaria del artículo 20 de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos, decía: "*En todo juicio del orden criminal...*", *tendrá el acusado las siguiente garantías...*"; sin embargo, por una reforma del 3 de septiembre de 1993, se cambió la redacción a "*En todo proceso de orden penal...*".

La misma ley fundamental, prevé que el inculpado cuenta con la garantía de defensa desde la etapa de la averiguación previa, sin embargo, en dicha etapa solo se tienen algunas de las garantías a que se refiere el citado artículo.

Desde nuestro particular punto de vista, las tesis antes transcritas son totalmente contrarias al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que de acuerdo a la misma redacción del artículo, si hay la obligación de la autoridad investigadora de citar al inculpado en la etapa de la averiguación previa para respetar la garantía de defensa, pues en esta misma etapa, el inculpado tiene el derecho obtener la libertad (cuando sea el caso), nombrar abogado, ofrecer pruebas, etc.

En la etapa de la averiguación previa es cuando se inicia la acusación en contra del inculpado y éste tiene el derecho a responder a la misma, para lo cual debe de respetarse la garantía de defensa del inculpado que contempla la propia Ley Fundamental y la legislación procesal del estado de Nuevo León.

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Estimamos que en nuestro país debe existir un cambio de apreciación en lo referente a la etapa de la averiguación previa e incluso debe establecerse en los Códigos de Procedimientos Penales una regulación de ésta, para que se evite iniciar procesos inútiles que terminan con fallas de integración, ya sea por cuestiones formales o de fondo, por no haber sido bien integradas en la etapa de la preparación de la acción penal y respetar la garantía de defensa.

Lo antes expuesto no es parte del presente trabajo, sin embargo está ligado con el tema que nos ocupa, ya que de existir una regulación completa sobre el tramite de la

averiguación previa, se respetaría la garantía de defensa y los procesos penales estarían mejor integrados.

Retomando el tema de la redacción del artículo 20 constitucional y partiendo del punto de vista de que el procedimiento y el proceso penal no son sinónimos, estimamos que la garantía de defensa debe respetarse en la etapa de la averiguación previa, en sentido genérico, es decir, en esta etapa se deben respetar todas las garantías de defensa que se otorgan en el proceso penal, por lo que en nuestra opinión para que no exista una confusión o mala interpretación para determinar el momento en que inicia la garantía de defensa, debería reformarse la redacción actual del artículo 20 de la Ley fundamental, para que el artículo diga: “*En todo procedimiento de orden penal...*”, y no “*En todo proceso de orden penal...*”, pues con esta redacción el último párrafo de la fracción X del artículo 20 constitucional, puede derogarse, ya que de realizarse la reforma no existe un fundamento para diferenciar qué garantías se tienen en la etapa de la averiguación previa y qué garantías se tienen en el proceso penal, porque que todo persona tiene derecho a una defensa desde el primer momento del **procedimiento penal**.

De lo anterior, tenemos que la garantía de defensa debe iniciar desde la etapa de la averiguación previa hasta la ejecución de la sentencia y no desde el momento en que inicia el proceso o bien se cite o detenga al inculpado para rendir su declaración preparatoria hasta la ejecución de la sentencia, pues el artículo 20 constitucional, no prevé que la garantía de defensa tenga una aplicación temporal que solo se aplique en ciertas etapas procedimentales.

Antes de continuar, creemos importante detenernos para recordar los sistemas de enjuiciamiento en el proceso penal, para así al momento de rendir nuestras conclusiones analizar si se respeta el sistema adoptado por nuestra legislación penal.

8.- Sistemas de enjuiciamiento.

Conforme a la tradición jurídico-penal, existen tres sistemas de enjuiciamiento: los sistemas acusatorio, inquisitivo y mixto, los cuales analizaremos a la luz de las funciones de acusación, defensa y decisión.

- a.- El sistema acusatorio;
- b.- El sistema inquisitivo, y
- c.- El sistema mixto

El jurista Manuel Rivera Silva ²³, define los sistemas de enjuiciamiento como:

"I.- El sistema acusatorio tiene las siguientes características:

A) En relación con la acusación:

1. El acusador es distinto del juez y del defensor. Es decir, quien realiza la función acusatoria es una entidad diferente de las que realizan la función defensiva y decisoria;
2. El acusador no está representado por un órgano especial;
3. La acusación no es oficiosa (allí donde no hay acusador o demandante, no hay juez);
4. El acusador puede ser representado por cualquiera persona, y
5. Existe libertad de prueba en la acusación.

B) En relación con la defensa:

1. La defensa no está entregada al juez;
2. El acusado puede ser patrocinado por cualquier persona, y
3. Existe libertad de defensa.

²³ RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", Editorial Porrúa, México 2002, México 2002, pag. 182.

C) En relación con la decisión:

1. El juez exclusivamente tiene funciones decisorias. En este sistema procesal, las funciones se expresan de la siguiente manera: la instrucción y el debate son públicos y orales.
2. En el sistema acusatorio, prevalece el interés particular sobre el interés social. Una legislación que siguiera al pie de la letra el sistema mencionado, impelería al Derecho penal hacia los ámbitos del Derecho privado.

I. El sistema inquisitivo posee las siguientes características:

A) En relación con la acusación:

1. El acusador se identifica con el juez;
2. La acusación es oficiosa.

B) En relación con la defensa:

1. La defensa se encuentra entregada al juez;
2. El acusador no puede ser patrocinado por un defensor, y
3. La defensa es limitada.

C) En relación con la decisión:

1. La acusación, la defensa y la decisión se concentran en el juez, y
2. El juez tiene una amplia discreción en lo tocante a los medios probatorios aceptables”.

Carlos E. Cuenca Dardon, ²⁴ señala que:

²⁴ CUENCA DARDÓN Carlos E., “Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano”, Cárdenas Editor, México 2000. Págs. 63-65

El sistema acusatorio: Tiene como característica que el órgano acusador es distinto al juez y al defensor, y es oficioso; el acusador no está representado por un órgano especial, es decir, puede ser representado por cualquier persona y, existe libertad de prueba.

La defensa no está entregada al juez, y el acusado puede ser representado por cualquier persona, existiendo libertad de defensa. El juez es el único que tiene facultad decisoria, las fases de instrucción y debate son públicos y orales, prevaleciendo el interés particular.

Sistema inquisitorio: El acusador se identifica con el juez y la acusación es oficiosa. La defensa se encuentra en manos del juez, y el acusado no puede ser patrocinado por un defensor, por lo que resulta obvia una defensa limitada.

Como todo se concentra en el juez, éste tiene amplia discreción en lo referente a los medios probatorios, prevalece la escritura y el secreto, y predomina el interés social sobre el particular.

En el sistema inquisitorio, 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, y acosa, desdeñando la expresión formal de los acontecimientos, esa otra y auténtica visión de éstos; así un solo órgano emprende y agota todas las tareas. El juez inquisidor califica de antemano la verdad, y actúa ante la comunidad buscando la prevención general, que poco tiene que ver con la justicia.

Sistema mixto: La acusación está reservada a un órgano especial, esta instancia se asemeja al sistema inquisitivo, prevaleciendo como formas de expresión la escritura y el secreto.

Carlos Barragán Salvatierra,²⁵ sostiene:

El proceso penal en México, según Franco Sodi y González Bustamante, es de tipo acusatorio. Sin embargo la mayoría de los autores consideran que el sistema es el mixto, sin que se pueda determinar cuál de los sistemas predomina sobre el otro.

González Bustamante fundamenta su afirmación en que es un proceso de partes cuyas funciones están delimitadas por la ley.

Franco Sodi sostiene que el sistema procesal mexicano es acusatorio y no mixto por mandato constitucional y las argumentaciones en contrario carecen de justificación; el hecho de que en muchas ocasiones la averiguación previa se practique a espaldas del inculpado, no puede servir como base para sustentar dicha tesis, debido a que en ese instante procedimental no es posible aún hablar de un proceso penal judicial

Por otro lado, Rivera Silva considera que el sistema mexicano es el mixto, ya que al juez la ley le permite cierta inquisición en el proceso (art.314 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Argumento que no es totalmente válido, debido a que si bien el juez ordena la práctica de diligencias, es para conocer la verdad en todas sus formas, puesto que es él quien debe decidir o resolver, lo que no podría darse si no tuviera amplias facultades. En este sentido, al hacer un análisis comparativo de los sistemas de enjuiciamiento, se llega a la conclusión, de acuerdo con la mayoría de los autores, de que el sistema que impera en México es un sistema mixto.

De acuerdo con Piña y Palacios, al examinar los tres sistemas se puede concluir que no tienen una exacta correspondencia de modo concreto con las instituciones de determinado pueblo. Los Estados que tuvieron o han tenido el sistema acusatorio, el

²⁵ BARRAGÁN SALVATIERRA Carlos, Derecho Procesal Penal, Editorial Mc Graw Hill, México 1999, págs. 38 y 39.

inquisitivo y al sistema mixto, han marcado la evolución definitiva de los sistemas procesales y en consecuencia del derecho procesal penal".

En México se ha adoptado el sistema de enjuiciamiento mixto dado que la investigación y persecución de los delitos queda limitada en forma exclusiva al Ministerio Público quien es el titular de la acción penal; el juez es quien tiene la función decisoria y se encarga de admitir, desahogar y valorar las pruebas junto con los hechos denunciados para imponer, en su caso, las sanciones penales correspondientes y por último el inculpado, tiene el derecho de designar su defensor para que los represente durante el procedimiento. En este sistema el procedimiento es de interés público y escrito.

9.- Concepto de plazo y termino.

Debido a que el tema del presente trabajo, lo titulamos "*El ejercicio de la garantía de defensa en los plazos oscuros del procedimiento penal*", creemos importante definir que significa plazo y término para poder establecer que son los plazos oscuros.

Plazo: "Del Latin *placitum*, convenido; término o tiempo señalado para una cosa".²⁶

Plazos procesales, "es el periodo de tiempo en el cual deben realizarse los actos procesales tanto del juez como de las partes".²⁷

Término: Momento en que un acto jurídico debe comenzar a producir o dejar de producir sus efectos característicos. Denominase también plazo.

Término Fatal, es el que no puede ser objeto de prórroga.

²⁶ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, México 1993. pág 2426.

Término Improrrogable, llamado también fatal, es el que no puede ser objeto de prórroga.

Término Judicial, es aquél que determina y fija el juez.²⁸

Existe una confusión en el significado de los plazos y los términos de carácter procesal, en virtud de que, en sentido estricto, los primeros son aquellos lapsos o periodos dentro de los cuales es preciso efectuar los actos de carácter procesal, en tanto que el término es la fecha en que concluye un determinado plazo, no obstante lo cual, nuestros códigos procesales utilizan por regla general el vocablo término en el sentido de plazo, de acuerdo con la tradición del derecho español, no obstante que, como lo ha hecho notar el destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora la distinción entre estos dos conceptos.

10.- Concepto de plazo oscuro.

Para los efectos del presente trabajo, es importante definir que es plazo oscuro.

En nuestra opinión plazo oscuro es aquella etapa dentro de un procedimiento que en la legislación procesal penal estatal, existe una ausencia en la regulación legal del ejercicio de la garantía de defensa; es decir, son etapas de un procedimiento penal que ni el Código Penal, ni el Código de Procedimientos Penales ambos del Estado de Nuevo León, establecen una regulación legal en el que se especifiquen plazos, términos y condiciones del ejercicio de la garantía de defensa.

Estimamos que en el procedimiento penal en nuestro estado tiene tres plazos oscuros.

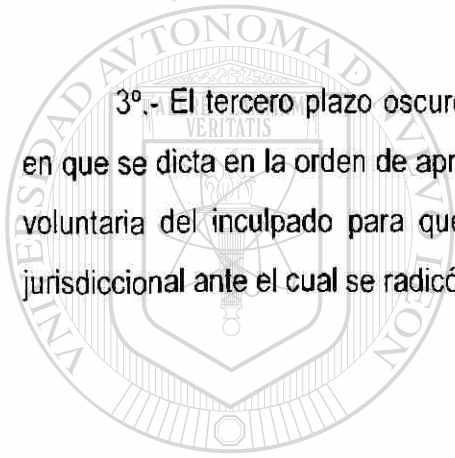
²⁷ Obcit.

²⁸ DE PINA Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1988, pág. 457

1º.- El primer plazo oscuro del procedimiento penal, comprende desde el momento en que el agente del Ministerio Público investigador ejerce la acción penal hasta el acuerdo de radicación que dicta el tribunal jurisdiccional.

2º.- El segundo plazo oscuro a que nos referimos en este trabajo, es aquel que comprende desde el momento en que se dicta el acuerdo de radicación, hasta que se dicta la orden de aprehensión en contra del inculcado por el mismo tribunal jurisdiccional que recibió el expediente mediante el cual se ejerció la acción penal.

3º.- El tercer plazo oscuro del procedimiento penal, comprende desde el momento en que se dicta en la orden de aprehensión hasta la ejecución de la misma o la presentación voluntaria del inculcado para que se recabe su declaración preparatoria ante el tribunal jurisdiccional ante el cual se radicó la averiguación previa e inicio la causa penal.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”

Capítulo II

“PROCEDIMIENTO DE RADICACIÓN”.

En este capítulo veremos el primer plazo oscuro del procedimiento penal, el cual comprende desde el momento en que el agente del Ministerio Público Investigador ejerce la acción penal hasta el acuerdo de radicación que dicta el tribunal jurisdiccional.

Llamamos plazo oscuro, a aquella etapa del procedimiento penal que en la legislación procesal penal estatal, existe una ausencia o vacío en la regulación del ejercicio de la garantía de defensa, por ello mediante el presente trabajo pretendemos demostrar que aun y ante la falta de esa regulación, el inculpado o su defensor particular deben tener el derecho de ejercer la garantía de defensa con todo y la ausencia o vacío de regulación legal.

Afirmamos que existe una ausencia en la regulación procesal penal, por que como se advirtió en el capítulo anterior, el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales en el Estado, éste regula la garantía de defensa que se tiene en la etapa de la averiguación previa, misma que está comprendida dentro del Capítulo I, llamado “Reglas para la práctica de diligencias y levantamiento de actas de policía judicial” (tan obsoleta es nuestra legislación estatal que ya ni siguiera contamos con policía judicial sino ministerial), e inicia su redacción diciendo: *“Cuando el inculpado fuere detenido o se presentare voluntariamente, el Ministerio Público al que se le ponga a su disposición procederá inmediatamente...”*, por lo

tanto, este artículo sólo es aplicable en la etapa de la averiguación previa y hasta el momento en que se ejerza la acción penal, que es cuando el Ministerio Público deja de tener la función de autoridad investigadora, para convertirse en parte del proceso penal.²⁹

Por su parte, tenemos el artículo 204 de la misma ley, el cual se aplica en la declaración preparatoria del inculpado que está comprendido dentro del Capítulo III, llamado "Declaración Preparatoria", por lo tanto, este artículo sólo es aplicable de la declaración preparatoria hasta la terminación total del proceso.

Además de estos artículos del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, no existe otro diverso que regule la garantía de defensa en otra etapa del procedimiento, por lo que desde que se ejerció la acción penal por parte del Ministerio Público Investigador, hasta el acuerdo de radicación que dicta el tribunal jurisdiccional (primer plazo oscuro), no existe regulación del ejercicio de la garantía de defensa.

Para un mejor desarrollo, recordemos las etapas de este plazo oscuro y para ello conceptualizaremos qué es la acción penal y que es el auto de radicación.

La acción penal "es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público por el cual se pide al órgano jurisdiccional competente aplique la ley a un caso en concreto".³⁰

La consignación "es el acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinario, que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el

²⁹ *Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIII, Febrero de 2001, Tesis: 1a./J. 40/2000, Página: 9, cuyo rubro dice:*

"MINISTERIO PÚBLICO. DEJA DE TENER EL CARÁCTER DE AUTORIDAD UNA VEZ DICTADO EL AUTO DE RADICACIÓN DE LA CAUSA, POR LO QUE LAS PRUEBAS QUE APORTE POSTERIORMENTE SON PROVENIENTES DE PARTE Y SI SON RECIBIDAS CON CONOCIMIENTO DEL INculpADO Y DE SU DEFENSOR, PROCEDE CONSIDERARLAS EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O EN EL DE SUJECCIÓN A PROCESO".

³⁰ OSORIO y Nieto, Cesar Augusto, "La Averiguación Previa" Editorial Porrúa, México 1997, Pág. 24.

ejercicio de la acción penal poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa.³¹

Por su parte, radicar, significa: "Echar raíces, arraigar. Estar o encontrarse ciertas cosas en determinado lugar"³².

Radicación, significa: "Acción y efecto de radicar o radicarse. Hecho de estar arraigados un uso, práctica, costumbre, etc."³³.

Para el jurista Franco Sodi quien es citado por el Sergio García Ramírez señala que :
"El Juez recibe la consignación del Ministerio Público y debe actuar inmediatamente. Debe ordenar qué es lo que se hace y por lo mismo debe pronunciar inmediatamente una resolución. Esta resolución es el primer auto del proceso, es el primer mandato judicial que inicia el procedimiento penal". *"La expresión del día y hora exacta en que fue recibida la consignación por el juez que pronuncia el auto estudiado, tiene especial interés pues sirve con punto de referencia para determinar los dos términos constitucionales..., a saber: el término de cuarenta y ocho horas para tomar la declaración preparatoria y el de setenta y dos para resolver sobre la formal prisión o libertad de la persona detenida. Estos dos términos empiezan a constarse precisamente a partir del momento en que el juez recibe la consignación y por ello es necesario hacer constar con toda exactitud dicho momento en el auto inicial"*³⁴.

³¹ Obcit. Pág. 27.

³² DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición. Pág. 1718.

³³ Ibidem.

³⁴ GARCIA RAMÍREZ, Sergio, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1991, Pág. 72.

El auto de radicación tiene por objeto establecer la jurisdicción de la autoridad judicial que lo dicta, y como consecuencia decidir todas las cuestiones que se deriven del hecho delictuoso motivo de la consignación, y a la vez someter a ella a los sujetos procesales y a los terceros que deban intervenir en las providencias que se dicten en el caso. ³⁵

El auto de radicación es la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, con la cual se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que de ese momento, a la jurisdicción de un tribunal determinado. ³⁶

El ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, obliga al órgano jurisdiccional a resolver sobre la petición que aquél deduce, en consecuencia, tan luego como el juez recibe la consignación, dictará auto de radicación, en el que resolverá si el ejercicio de la acción penal reúne o no los requisitos del artículo 16 constitucional, este auto sujeta a las partes y a los terceros al órgano jurisdiccional y se da inicio el periodo de preparación del proceso.

El artículo 195, del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León,

a su letra dice:

Artículo 195.- "El tribunal ante el cual se ejercite la acción penal, **radicará de inmediato el asunto.** Sin más trámite le abrirá expediente, en el que se resolverá lo que legalmente corresponda, y practicará sin demora alguna todas las diligencias procedentes que promuevan las partes...".

De este artículo, tenemos que el Tribunal o Juez de la causa, una vez que le es entregado el expediente a través del cual se ejerció la acción penal en contra del inculpado,

³⁵ GONZALEZ BLANCO, Alberto, El procedimiento penal mexicano. Editorial Porrúa, México 1975, p.96.

³⁶ Colin Sánchez, Guillermo. Derecho mexicano de procedimiento penales. Editorial. Porrúa, 2ª edición, México 1970, p.265

sin más trámites le abrirá expediente, es decir, dicta un auto mediante el cual hace constar la llegada del expediente que integra la averiguación previa a su tribunal, le designa un número de expediente o causa para posteriormente en el término legal de 15 días, según el mismo artículo 195 citado, resolverá la petición del Ministerio Público para que se gire o no la orden de aprehensión del inculcado o la orden de comparecencia, según sea el caso del delito imputado.

De este artículo, vemos que si bien es cierto que la redacción tiene una cronología de la actuaciones que debe realizar el Tribunal, cierto es que el mismo no especifica si puede o no practicar las diligencias que promuevan las partes antes de resolver si concede o no la orden de aprehensión.

Desde el momento en que el Ministerio Público ejerce la acción penal, hasta el momento en que el inculcado es detenido por la policía ministerial, en la práctica común el inculcado y su defensor no tienen el derecho de ejercer el derecho de defensa directamente ante el juez que obsequio la orden de captura, no obstante que en ese lapso -(plazo oscuro)- suceden diversas actuaciones judiciales que nunca fueron informadas o notificadas al inculcado y su defensor particular, por el supuesto sigilo que se debe llevar en los procesos penales.

Antes de continuar sobre este particular, estimamos importante analizar qué debe entenderse por el sigilo en los procedimientos penales.

Sigilo, significa: "Secreto que se guarda de una cosa o noticia. Silencio cauteloso. Secreto inviolable que debe guardar el confesor, de lo que oye en la confesión sacramental".³⁷

³⁷ Real Academia Española, Diccionario de la lengua Española. 21ª Edición, Madrid 1992, p. 1878

El sigilo o secreto de actuaciones en los procedimientos penales, desde nuestro particular punto de vista debe entenderse como un secreto para terceras personas ajenas al procedimiento, para que éstas no puedan divulgar información de las actuaciones que pueda entorpecer el desarrollo de la investigación, así como aquellas que afecten la integración o continuación de la averiguación previa o el proceso, pero nunca el sigilo o secreto debe guardarse al inculcado o su defensor, pues éste tiene la garantía constitucional de defensa y por lo tanto debe ser informado de todas las actuaciones que se realicen en cualquier etapa del procedimiento penal que se está integrando en su contra y tiene el derecho de ejercer su garantía de defensa, independientemente de la etapa procesal del procedimiento penal, cuando por una acción está de por medio que se le pueda restringir su libertad personal.

Sirve para ilustrar anterior, el siguiente criterio jurisprudencial:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tome: XV, Enerc. de 2002

Tesis: IX.1c.23 P

Página: 1261

AVERIGUACIÓN PREVIA SU ACCESO POR PARTE LEGÍTIMA, IMPLICA EL DERECHO A QUE SE LE EXPIDAN COPIAS CERTIFICADAS

*Una correcta interpretación del segundo párrafo del artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales, permite concluir que la expresión acceso a las actuaciones de la averiguación previa, contenida en su primera parte, conlleva el derecho a que se expidan copias certificadas de las mismas a las personas con derecho a ello, **como son el inculcado, su defensor y la víctima u ofendido y/o su representante legal y la correspondiente obligación por parte del Ministerio Público de expedirlas**; habida cuenta de que si bien la segunda parte de dicho párrafo prohíbe su expedición y establece sanciones administrativas o penales al servidor público que lo haga, **tal proscripción debe entenderse referida a su entrega indebida, esto es, a***

personas distintas de las señaladas en la primera parte, ya que si el legislador hubiera querido, establecer una prohibición total, así lo hubiera determinado.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO

Amparo en revisión 13/2000 27 de enero de 2000 Unanimidad de votos Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: Juan Guillermo Alanís Sánchez

Amparo en revisión 392/2001 14 de noviembre de 2001 Unanimidad de votos Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: Juan Guillermo Alanís Sánchez

Nota: Sobre el tema tratado existe denuncia de contradicción de tesis 3/2002, pendiente de resolver en la Primera Sala

Con esta postura no estamos en contra de que se logre reprimir y sancionar las conductas delictivas que se cometan, sino al contrario, esa es nuestra opinión para que la integración de las averiguaciones previas estén mejor integradas, respetando siempre las garantías individuales de los inculpados.

Ahora bien, es de gran relevancia determinar que el acuerdo de radicación que realiza el Tribunal Jurisdiccional es una actuación que está comprendida dentro del periodo de la preparación de la acción penal, ya que el artículo 1º del Código de Procedimientos Penales en el Estado, a su letra dice:

Artículo 1º.- "El procedimiento penal tiene los siguientes periodos:

...II.- Preparación del proceso, que comprende del auto de radicación al de formal prisión, al de sujeción al proceso o al de libertad por falta de elementos para procesar"

El auto de radicación es una actuación que está comprendido en el periodo de la preparación del proceso, por lo tanto, el mismo debe por ley, reunir las formalidades

esenciales de toda actuación, como lo son la debida fundamentación y motivación legal que exigen los 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las formalidades de los artículos 22 al 33, 39, 40, 85, 86, 111 y demás relativos del Código de Procedimientos Penales en el Estado.

La radicación es la primera actuación que realiza el tribunal jurisdiccional para hacer constar la llegada del expediente mediante el cual se ejerció la acción penal que efectuó el Ministerio Público investigador y mediante el cual se ordena el estudio de las constancias que integra la averiguación previa para poder determinar si se procede o no al obsequio de la orden de aprehensión solicitada por dicha autoridad e iniciar el proceso penal en contra del inculcado o presunto responsable y el Estado satisfaga su pretensión punitiva reprimiendo y sancionando las conductas delictivas denunciadas.

De lo anterior surgen las siguiente interrogantes: ¿Puede el inculcado o su defensor ejercer su derecho de defensa ante el Tribunal Jurisdiccional que radicó la averiguación previa?, ¿Puede el inculcado o su defensor ofrecer pruebas ante el Tribunal que está conociendo la causa, después de la radicación del asunto pero antes de que se conceda la orden de aprehensión?

Si bien es cierto que por el ejercicio de la acción penal realizada por el Ministerio Público Investigador, el procedimiento de radicación y el libramiento de la orden de aprehensión, se deben guardar en sigilo para evitar una fuga de información y así en su momento poder detener e iniciar el proceso penal, cierto es que el inculcado o su defensor puede y tiene el derecho de poder ejercer la garantía de defensa que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le confiere, como es, entre otros, presentar pruebas para demostrar la inocencia o la no responsabilidad en la conducta investigada, ser informado de la acusación, la designación de defensor o persona de su confianza, ya que la propia Constitución Federal, en su artículo 20, no establece que la garantía de defensa se

contemple solo en algunas etapas del proceso (sic)³⁸ procedimiento penal, sino que, debe respetarse en toda etapa del procedimiento.

Independientemente del sigilo que debe guardarse en los procedimientos penales, según se advirtió con anterioridad, el sigilo debe entenderse para terceras personas, pero nunca para el inculcado o su defensor, pues ello implicaría el que se integraran averiguaciones previas a espaldas de las personas, vulnerándose el estado de derecho y las garantías de defensa, legalidad y de seguridad jurídica de las personas, por lo tanto en respuesta a las interrogantes antes formuladas, en nuestra opinión estimamos que el inculcado o su defensor particular sí pueden y tienen el derecho de ejercer la garantía de defensa en el primer plazo oscuro determinado al inicio de este capítulo, aun y ante la ausencia de una regulación de ese derecho o garantía en dicha etapa del procedimiento.

Recordando las garantías de defensa que prevé el artículo 20 de nuestra Carta Magna, tenemos que el inculcado tiene el derecho de que se le reciban testigos y demás pruebas que ofrezca, ser juzgado en audiencia pública, que le sean informados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso, el derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza, el derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso, razón por lo que no existe una razón lógico-jurídica para poder estimar que el inculcado o su defensor no tengan el derecho de tener conocimiento del ejercicio de la consignación y la radicación ante el tribunal jurisdiccional y el derecho de ofrecer pruebas durante estas etapas para poder demostrar la improcedencia del ejercicio de la acción penal.

Entendemos que puede ser difícil aceptar que el inculcado o su defensor puedan ejercer el derecho de defensa en el plazo oscuro en comento, sin embargo, de admitir esa idea sería un tanto como afirmar que el inculcado no pueda ejercer su derecho de defensa una vez ejercitada la acción penal en su contra, hasta en tanto no rinda su declaración

³⁸ Como ya se advirtió, estimamos llamar procedimiento penal a todas las etapas y no proceso penal.

preparatoria ante el tribunal jurisdiccional, y sería determinar que el derecho de defensa sólo se tendría en ciertas etapas del procedimiento penal y recordando al maestro Francesco Carrara, "La necesidad de la defensa es la causa primera del derecho de punir"³⁹, es decir, para poder castigar un hecho es necesario respetar la defensa de la persona procesada.

Si la garantía de libertad es la más preciada, después de la garantía de vida, no debe entonces impedirse la defensa del inculpado en alguna etapa del procedimiento penal por falta de una regulación de esa garantía de defensa en la legislación procesal penal en el Estado de Nuevo León, y menos suspenderse las garantías individuales cuando no se está en los supuestos del artículo 29 de La Ley Fundamental.

Desde el momento en que el inculpado es citado a declarar en la averiguación previa, y hasta en tanto no quede ejecutoriada la sentencia dictada, de conformidad con el artículo 20 Constitucional, el inculpado o su defensor pueden ejercer, ante el propio tribunal que radicó el asunto, el derecho de defensa sin restricción alguna y en todo momento sin excepciones, ya que como se ha advertido, la garantía de defensa no se concedió en la Constitución para ser aplicada o respetada sólo en algunas etapas del procedimiento penal, sino en todo el momento en que la acción penal esté vigente.

De acuerdo a lo establecido en el capítulo anterior, la garantía de defensa inicia desde la etapa de la averiguación previa y culmina hasta la ejecución de la sentencia, entonces el inculpado -(no detenido)- si tiene el derecho de defensa en el plazo oscuro aquí señalado, ya que mientras que esté vigente la acusación o el procedimiento penal en su contra, éste y su defensor siempre deberán tener el derecho ejercer la garantía de defensa a que se refiere el artículo 20 de la Carta Magna.

³⁹ Carrara Francesco, Derecho Penal, Biblioteca Clasicos del Derecho, Volumen 3, Editorial Harla, México 1997, pág. 35

Los Tribunales Federales a este respecto han establecido los siguientes criterios jurisprudenciales:

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Diciembre de 2000

Tesis: 1a XXXV/2000

Página: 242

DEFENSA ADECUADA. DIFERENCIAS ENTRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LAS GARANTÍAS CONSAGRADAS EN LAS FRACCIONES IX Y X, PÁRRAFO CUARTO, DEL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL

Una recta interpretación de lo dispuesto en las fracciones IX y X, párrafo cuarto, del artículo 20 constitucional, permite deducir la existencia de significativas diferencias entre los alcances y efectos de las garantías de defensa adecuada consagradas en dichas fracciones; esto es así, porque jurídica y fácticamente existe imposibilidad para que ambas sean observadas en igualdad de circunstancias, en virtud de que el campo de su aplicación pertenece a fases procedimentales distintas, además de que se rigen por reglamentaciones específicas contenidas en los artículos 128 y 160 del Código Federal de Procedimientos

Penales. En efecto, para el ejercicio de esta prerrogativa constitucional en la fase indagatoria de un proceso penal federal, no es factible jurídica ni materialmente que esa garantía pueda ser exigible y existan condicionantes reales para que su otorgamiento pueda hacerse antes del desahogo de la diligencia de declaración inicial a cargo de los inculpados y, por tanto, el mandato constitucional que obliga a la designación de abogado a persona de su confianza que los asista durante el desahogo de todas las diligencias ministeriales que al respecto sean practicadas en esta fase previa, debe ser interpretado en forma sistemática y lógica, no literal, a fin de que tenga la debida consistencia jurídica, pues es inconcuso que existe imposibilidad real y objetiva para que esta garantía sea observada en aquellas diligencias probatorias que ya hubiesen sido desahogadas con antelación, en razón de que únicamente cuando se llega a ese estado procedimental (toma de declaraciones ministeriales), la autoridad persecutora de delitos se encuentra real y

jurídicamente en condiciones de saber si los hechos investigados son constitutivos de delito federal y si el o los detenidos se encuentran en calidad de inculpados o de testigos de esos hechos, pues sólo hasta ese momento ministerial, el representante social federal con base en los resultados que arrojen las diligencias probatorias aludidas, es factible cronológicamente que se encuentre en posibilidad de cumplir y hacer cumplir la garantía constitucional aludida, **lo que no sucede en tratándose del derecho de defensa ejercido en las diversas etapas que en términos de lo previsto en el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, conforman el proceso penal federal (preinstrucción, instrucción, primera instancia y segunda instancia) pues en tales casos, el juzgador federal desde el auto de radicación tiene conocimiento de los hechos consignados y de la calidad de las personas puestas a su disposición, por lo que no existe impedimento alguno para que desde ese momento procesal hasta la total conclusión del juicio pueda ser ejercida y cumplida la garantía constitucional en cita; luego entonces, los indiciados, procesados y sentenciados tienen la atribución legal debida de exigir y ejercer con eficiencia y eficacia esa garantía desde el momento mismo de su puesta a disposición ante el órgano jurisdiccional federal, o bien, durante el transcurso de los diversos periodos que comprende el proceso penal federal.**

Amparo directo en revisión 198/99 21 de junio de 2000 Cinco votos Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Diciembre de 1995

Tesis: III 2o. P 9 P

Página: 560

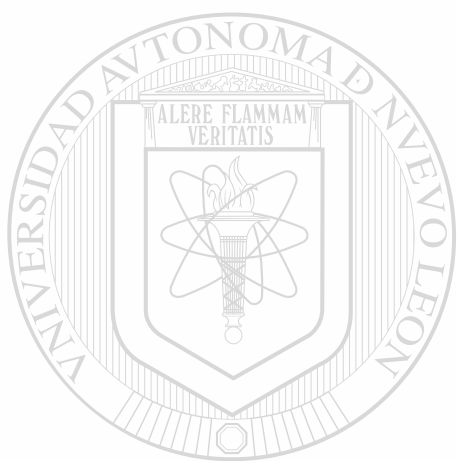
PRUEBAS. OFRECIMIENTO DE. AFECTACION AL INTERES JURIDICO DEL INculpADO CUANDO NO SON RECIBIDAS EN LA ETAPA DE AVERIGUACION PREVIA

Atento al contenido del artículo 20, fracción V, de la Constitución General de la República, constituye una garantía de legalidad para todo inculcado, la relativa al derecho que tiene en todo proceso del orden penal, a que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca, debiéndosele proporcionar todas las facilidades necesarias para su defensa dentro de la propia causa, las cuales no pueden tener otras limitaciones que las que expresamente señala la ley. En virtud de la reforma efectuada al citado precepto constitucional, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, se adicionó con el párrafo penúltimo, en el que se establece, entre otras cosas, que la garantía prevista en la fracción V, también será observada durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan, lo que significa que el referido derecho del procesado, tiene vigencia a partir de la averiguación previa, esto con el objetivo del legislador de hacer extensivas a los indiciados, las garantías y derechos fundamentales que en el proceso tiene el inculcado. Ahora bien, si el quejoso ofreció pruebas documentales y solicitó al representante social que las recabara, en virtud de no tener acceso a las mismas, la decisión de no proveer de conformidad a dicha petición, sí afecta el interés jurídico del peticionario de garantías, supuesto que, con su actuación vulneró un derecho legítimamente tutelado, acorde a lo dispuesto por la fracción V, en relación con la X, párrafo penúltimo, del artículo 20 de la Constitución General de la República

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO

Amparo en revisión 118/95 Emilio Bustos Solís 14 de septiembre de 1995 Unanimidad de votos Ponente: Homero Ruiz Velázquez Secretaric: Francisco Javier Villaseñor Casillas

Como lo establece las tesis de jurisprudencia citadas, la etapa de preinstrucción abarca desde el auto de la radicación dictada por el Juez, hasta el auto que resuelve la situación jurídica del inculpado, y que constituye un periodo procedimental que debe reunir las formalidades esenciales requeridas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la legislación procesal penal del Estado, siendo así debe respetarse el ejercicio de la garantía de defensa del inculpado en la etapa de la preinstrucción y en todos los periodos que comprende el procedimiento penal.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”**

Capítulo III

“PROCEDIMIENTO DE ESTUDIO

DE LA PETICIÓN DE LA ORDEN DE APREHENSIÓN”.

Estimamos que el segundo plazo oscuro a que nos referimos en este trabajo, es aquel que se comprende desde el momento en que se dicta el acuerdo de radicación, hasta que se dicta la orden de aprehensión en contra del inculpado por el mismo tribunal jurisdiccional que recibió el expediente mediante el cual se ejerció la acción penal.

Nuevamente llamamos plazo oscuro a aquella etapa del procedimiento que no tiene en la legislación penal adjetiva y sustantiva, una regulación para el ejercicio de la garantía de defensa del inculpado (no detenido) ya que de acuerdo al penal mexicano y por el sigilo en que se tramita este plazo oscuro, en teoría el inculpado y su defensor no tienen conocimiento del auto de radicación y el dictado de la orden de aprehensión, sin embargo, tampoco nuestra legislación procesal penal en el estado otorga la garantía de defensa en dicha etapa procedimental.

En el capítulo anterior definimos la radicación que dicta el juez una vez que recibe el expediente mediante el cual se ejerció la acción penal, por lo que ahora definiremos qué es la orden de aprehensión y cuáles son sus consecuencias, para posteriormente analizar si la

legislación penal contempla el ejercicio de la garantía de defensa en esta etapa procesal y en su caso si se respeta esa garantía.

I.- Concepto de la orden de aprehensión.

Según Rafael Pina, ⁴⁰ detención es “privación de la libertad de una persona con objeto de ponerla a disposición de una autoridad competente”. “Aprehensión, del latín *prehensia*, es la acción que consiste en coger, prender o asegurar. Por eso hemos indicado que por aprehensión entendemos el acto material que ejecuta la Policía Judicial encargada de cumplir los mandamientos judiciales y que consiste en asegurar o prender a una persona, poniéndola bajo su custodia con fines preventivos, conforme lo amerite la naturaleza del proceso...”; “...la aprehensión consiste en la acción de apoderarse de una persona; de asegurarla para prevenir su fuga”.

“La aprehensión o detención, consiste en la privación de la libertad de un individuo, situación que no puede prolongarse ante la autoridad administrativa más allá del tiempo necesario para poner al sujeto detenido a disposición de la autoridad judicial, y frente a esta última por más de 72 horas, sin que se justifique con un auto de formal prisión”.⁴¹

También se conoce a la orden de aprehensión como mandamiento de captura, la cual para el jurista Florian ⁴² “es el decreto que dispone la encarcelación del acusado”. Por su parte el jurista Rivera Silva, señala que “en términos generales se debe entender por aprehensión el acto material de apoderamiento de una persona privándola de su libertad”⁴³.

⁴⁰ Citado por GARCÍA RAMÍREZ SERGIO, *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México 1991, pág. 79

⁴¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México 1993, pág.190

⁴² FLORIAN, Eugenio, “Elementos de Derecho Penal”, Tratado Leonardo Prieto Castro, México 1946, Pág. 265.

⁴³ RIVERA SILVA, Manuel, “El Procedimiento Penal” Editorial Porrúa, México 1990, Págs. 146-148.

En nuestro concepto, la orden de aprehensión es la determinación que hace el tribunal jurisdiccional mediante el cual ordena la detención y privación legal temporal de la libertad de la persona inculpada para que sea puesto a su disposición, se pueda tomar su declaración preparatoria y para continuar con el trámite del procedimiento penal e iniciar el proceso penal para determinar su responsabilidad penal.

II.- Fundamento Constitucional de la orden de aprehensión.

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la facultad y los requisitos que se deben satisfacer por el Tribunal jurisdiccional para emitir una orden de aprehensión al determinar:

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

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

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

III.- Fundamento legal estatal de la orden de aprehensión

El artículo 197 del Código de Procedimientos Penales en el Estado a su letra dice:

Artículo 197.- Para que el juez libre una orden de aprehensión, se requiere:

I.- Que el Ministerio Público lo haya solicitado; y

II.- Que se reúran los requisitos fijados en el Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La orden de aprehensión es un acto de autoridad, en virtud del cual el juez competente resuelve la detención de un gobernado, al iniciarse el proceso penal o durante éste; sin que exista sentencia que declare que se ha cometido el delito y que el inculpado es responsable penalmente. Para dictarla, debe de probarse en la averiguación previa que la conducta está tipificada como delito en ley, mereciendo pena corporal y que existan pruebas que hagan probable la responsabilidad penal del inculpado.⁴⁴

Como se puede ver, para que se pueda dictar una orden de aprehensión o de captura es necesario que se satisfagan los requisitos que exige la Constitución Política mexicana.

El dictado de la orden de aprehensión es una actuación que efectúa el tribunal jurisdiccional después de haber dictado el acto de radicación, y haber efectuado un análisis minucioso de todas y cada una de las constancias que integran la averiguación previa consignada y, por lo tanto, una etapa procedimental dentro de la etapa de la preparación del proceso penal o bien, la cual únicamente es notificada al agente del Ministerio Público para que este efectúe su debido cumplimiento (Artículo 198 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León).

⁴⁴ MANZILLA, Ovando, Jorge Alberto, "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal", Editorial Porrúa, México 2000, pág. 141.

Al igual que en la anterior plazo oscuro, por el sigilo de esa etapa procesal, esa actuación no es notificada o informada al inculpado o su defensor para así lograr la ejecución de dicha orden de aprehensión y poner a disposición del juez al inculpado para que se inicie el proceso penal en su contra, y se determine si es responsable o no de los hechos que le son imputados.

De acuerdo al segundo párrafo del artículo 119 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, los autos con orden de aprehensión, cateos, providencias precautorias, aseguramiento y otras medidas análogas, respecto de las cuales el tribunal estime que debe guardarse el sigilo para su ejecución, se notificaran solamente al Ministerio Público.

Algunas etapas del procedimiento penal Mexicano, se realizan en sigilo para evitar una fuga de información y para procurar privar de su libertad a la persona inculpada, ponerlo a disposición del tribunal, se inicie el proceso respectivo y se determine la responsabilidad y la participación de éste en los hechos que se investigan.

No criticamos este sistema del proceso penal Mexicano, sin embargo, con este trabajo pretendemos determinar que en todo procedimiento penal (que inicia en la averiguación previa y termina en la ejecución de la sentencia) debe respetarse el ejercicio de la garantía de defensa ante el mismo tribunal que se ejerció la acción penal, aún en aquellas etapas que deba de guardarse el sigilo, puesto que ello implica dejar al inculpado en un pleno estado de indefensión y existiendo una desigualdad procesal.

Es de explorado derecho que el agente del Ministerio Público una vez que ejerce la acción penal se convierte en parte, por lo que deja de tener el carácter de autoridad para convertirse en parte, por lo tanto, los autos o resoluciones que dicte el tribunal jurisdiccional y que le sean notificados al Ministerio Público como parte, deberían también notificarse al

inculpado para que hubiere igualdad de circunstancias entre las partes que participan en el procedimiento penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado en tesis de jurisprudencia que el Ministerio Público, deja de tener el carácter autoridad para ser parte del procedimientos, estableciendo:

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Febrero de 2001

Tesis: 1a/J 40/2000

Página: 9

MINISTERIO PÚBLICO . DEJA DE TENER EL CARÁCTER DE AUTORIDAD UNA VEZ DICTADO EL AUTO DE RADICACIÓN DE LA CAUSA, POR LO QUE LAS PRUEBAS QUE APORTE POSTERIORMENTE SON PROVENIENTES DE PARTE Y SI SON RECIBIDAS CON CONOCIMIENTO DEL INculpADO Y DE SU DEFENSOR, PROCEDE CONSIDERARLAS EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O EN EL DE SUJECCIÓN A PROCESO.

La etapa de preinstrucción que abarca desde la radicación por el Juez, hasta el auto que resuelva la situación jurídica del inculpado, constituye un periodo procedimental que debe reunir las formalidades esenciales requeridas por los artículos 14, 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre las cuales se encuentran las de hacer saber al indiciado, previamente a serle tomada su declaración preparatoria, los nombres de quienes presentaron la denuncia o querrela y de quienes fueron los testigos que declararon en su contra, así como cuáles fueron los hechos que se le atribuyen como delictuosos que hayan motivado la integración de la averiguación previa, y cuáles son los elementos de prueba que pudieran determinar su presunta responsabilidad, ello a efecto de que pueda proveer la defensa de sus intereses y aportar, en su caso, pruebas de inocencia. Es en razón de lo anterior, que a partir de que el órgano jurisdiccional radica la causa penal, las actuaciones posteriores que llegare a realizar el Ministerio

Público. en ejercicio de su pretendida atribución investigadora, relacionadas con los hechos respecto de los cuales efectuó la consignación ante el Juez penal, no podrá legalmente proponerlas como prueba de autocridad en la fase de preinstrucción, menos una vez que ha sido tomada ya la declaración preparatoria del inculpado, porque se tratará de actuaciones practicadas por quien ya no es autocridad, pues debe tomarse en cuenta que surgieron sin la intervención del órgano jurisdiccional y de las que, como parte en la relación procesal y que debieran constar en formal actuación judicial, no tuvo conocimiento e intervención el inculpado. Sin embargo, ello no impide que el Ministerio Público, como parte, pueda apertar pruebas, mas las que proponga en esa etapa de preinstrucción, deben apertarse y recibirse ante el Juez con conocimiento del inculpado. En tal virtud, el Juez al dictar el auto que resuelva la situación jurídica del inculpado, deberá cerciorarse del cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento en la preinstrucción y, con base en ello, las pruebas de cargo que presente el Ministerio Público, puede considerarlas para los efectos del acreditamiento del tipo penal y de la presunta responsabilidad del inculpado, si previamente, como se estableció, fueron hechas del conocimiento de éste y de su defensor, pues de esta forma se respeta el equilibrio procesal de las partes

Contradicción de tesis 63/98 Entre las sustentadas, por una parte, por los Tribunales Colegiados Primero del Décimo Tercer Circuito, Primero del Décimo Cuarto Circuito y Primero en Materia Penal del Primer Circuito y, por otra, por el Segundo del Vigésimo Primer Circuito. 22 de noviembre de 2000 Unanimidad de cuatro votos Ausente: Juventino V Castro y Castro. Ponente: Humberto Román Palacios Secretario: Eligio Nicolás Lerma Moreno.

Tesis de jurisprudencia 40/2000 Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veintinueve de noviembre de dos mil, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas

Octava Época

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO TERCER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: I, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1988

Página: 797

MINISTERIO PUBLICO, AUTORIDAD Y PARTE EN LA PERSECUCION DE LOS DELITOS. *Si bien la consignación representa el inicio del ejercicio de la acción penal, que compete al Ministerio Público de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Federal, hasta el momento de la consignación tiene el carácter de autoridad y se convierte en parte; sin embargo, con la consignación no concluyen sus funciones sino que sigue siendo titular de la acción penal y puede aportar elementos de convicción para robustecer la acción penal dentro del término constitucional, pero sus actuaciones deben ser encausadas a través del órgano jurisdiccional.*

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 709/87. Joel Sánchez Cabrera. 4 de diciembre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Robustiano Ruiz Martínez. Secretaria: Ruth Ramírez Núñez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, febrero de 2001, página 9, tesis por contradicción 1a./J. 40/2000 de rubro "MINISTERIO PÚBLICO . DEJA DE TENER EL CARÁCTER DE AUTORIDAD UNA VEZ DICTADO EL AUTO DE RADICACIÓN DE LA CAUSA, POR LO QUE LAS PRUEBAS QUE APORTE POSTERIORMENTE SON PROVENIENTES DE PARTE Y SI SON RECIBIDAS CON CONOCIMIENTO DEL INculpADO Y DE SU DEFENSOR, PROCEDE CONSIDERARLAS EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O EN EL DE SUJECCIÓN A PROCESO."

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte HO

Tesis: 924

Página: 585

MINISTERIO PÚBLICO. Cuando ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos, en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantice a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa institución, puede consistir en la organización de la misma, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 constitucional.

Quinta Época:

Amparo en revisión 4493/27. López Revuelta Juan, suc. de. 15 de marzo de 1929. Mayoría de cuatro votos.

Amparo en revisión 3267/28. Nethken Howard. 6 de junio de 1929. Cinco votos.

Amparo en revisión 589/27. Elizondo Ernesto. 11 de noviembre de 1929. Mayoría de cuatro votos.

Amparo en revisión 3209/29. Arciniega Anastasio. 28 de enero de 1931. Mayoría de tres votos.

Amparo en revisión 2336/30. Compañía Mexicana de Garantías, S. A. 21 de abril de 1932. Mayoría de tres votos.

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Febrero de 2001

Tesis: 1a./J. 40/2000

Página: 9

MINISTERIO PÚBLICO . DEJA DE TENER EL CARÁCTER DE AUTORIDAD UNA VEZ DICTADO EL AUTO DE RADICACIÓN DE LA CAUSA, POR LO QUE LAS PRUEBAS

QUE APORTE POSTERIORMENTE SON PROVENIENTES DE PARTE Y SI SON RECIBIDAS CON CONOCIMIENTO DEL INCUPLADO Y DE SU DEFENSOR, PROCEDE CONSIDERARLAS EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O EN EL DE SUJECCIÓN A PROCESO.

La etapa de preinstrucción que abarca desde la radicación por el Juez, hasta el auto que resuelva la situación jurídica del inculgado, constituye un periodo procedimental que debe reunir las formalidades esenciales requeridas por los artículos 14, 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre las cuales se encuentran las de hacer saber al indiciado, previamente a serle tomada su declaración preparatoria, los nombres de quienes presentaron la denuncia o querrela y de quienes fueron los testigos que declararon en su contra, así como cuáles fueron los hechos que se le atribuyen como delictuosos que hayan motivado la integración de la averiguación previa, y cuáles son los elementos de prueba que pudieran determinar su presunta responsabilidad, ello a efecto de que pueda proveer la defensa de sus intereses y aportar, en su caso, pruebas de inocencia. Es en razón de lo anterior, que a partir de que el órgano jurisdiccional radica la causa penal, las actuaciones posteriores que llegare a realizar el Ministerio Público en ejercicio de su pretendida atribución investigadora, relacionadas con los hechos respecto de los cuales efectuó la consignación ante el Juez penal, no podrá legalmente proponerlas como prueba de autoridad en la fase de preinstrucción, menos una vez que ha sido tomada ya la declaración preparatoria del inculgado, porque se tratará de actuaciones practicadas por quien ya no es autoridad, pues debe tomarse en cuenta que surgieron sin la intervención del órgano jurisdiccional y de las que, como parte en la relación procesal y que debieran constar en formal actuación judicial, no tuvo conocimiento e intervención el inculgado. Sin embargo, ello no impide que el Ministerio Público, como parte, pueda aportar pruebas, mas las que proponga en esa etapa de preinstrucción, deben aportarse y recibirse ante el Juez con conocimiento del inculgado. En tal virtud, el Juez al dictar el auto que resuelva la situación jurídica del inculgado, deberá cerciorarse del cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento en la preinstrucción y, con base en ello, las pruebas de cargo que presente el Ministerio Público, puede considerarlas para los

efectos del acreditamiento del tipo penal y de la presunta responsabilidad del inculpado, si previamente, como se estableció, fueron hechas del conocimiento de éste y de su defensor, pues de esta forma se respeta el equilibrio procesal de las partes.

Contradicción de tesis 63/98. Entre las sustentadas, por una parte, por los Tribunales Colegiados Primero del Décimo Tercer Circuito, Primero del Décimo Cuarto Circuito y Primero en Materia Penal del Primer Circuito y, por otra, por el Segundo del Vigésimo Primer Circuito. 22 de noviembre de 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Eligio Nicolás Lerma Moreno.

Tesis de jurisprudencia 40/2000. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veintinueve de noviembre de dos mil, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

Como ya lo advertimos, una vez dictada la orden de aprehensión y notificada al Ministerio Público, empieza una desigualdad procesal entre las parte, toda vez que éste como parte, sí se entera de la orden de captura dictada por el juez y en cambio el inculpado no tiene esa oportunidad (normal) de tener conocimiento, por el sigilo y para evitar una sustracción de la acción de la justicia, no obstante que tiene derechos o garantías constitucionales para defenderse de la acusación.

Es importante recordar que en México tenemos un sistema procesal de enjuiciamiento mixto, el cual explicamos en el capítulo anterior, por lo que es notorio que los órganos se encuentran delimitados, cada ellos con una función específica, de tal suerte que el Ministerio Público es quien investiga como autoridad, se convierte en parte al ejercer la acción penal y es el juez quien resuelve sobre la acción intentada.

Ahora bien, en el cuerpo mismo de la orden de aprehensión, se ordena por el tribunal que se suspenda el procedimiento penal, hasta en tanto no se logre la captura o aprehensión del inculpado, basándose en el artículo 449 del Código Procesal Penal, el cual establece:

Artículo 449.- "Iniciado el procedimiento judicial, no podrá suspenderse sino en los casos siguientes:

I.- Cuando el responsable se hubiere sustraído a la acción de la justicia...".

Como lo refiere el anterior artículo, la suspensión del procedimiento se da cuando el responsable se hubiere sustraído de la acción de la justicia, sin embargo, estimamos que malamente los jueces que dictan la orden de captura suspenden el procedimiento por estimar que el inculpado se encuentra sustraído de la acción, pero esa afirmación es absurda e inválida, ya que por el sigilo mismo, el probable responsable no está enterado de la acción penal ejercitada en su contra y menos de la iniciación de la preparación del proceso penal, por lo que no puede determinarse que este se encuentre sustraído de la acción de la justicia.

Si el ejercicio de la acción penal que efectúa el Ministerio Público, la radicación y la orden de aprehensión se realiza en el sigilo, como es posible determinar que por la simple emisión de esa orden de captura la persona se encuentre sustraído de la acción de la justicia. Este tema implica un análisis mucho más exhaustivo a lo que nosotros hemos realizado, sin embargo lo traemos a colación dado que por la suspensión del procedimiento el criterio genérico de algunos jueces, es que no se puede ejercer el derecho de defensa en estas etapas procedimentales aún como se ha advertido, el artículo 20 constitucional que

prevé las garantías de defensa, no establece la aplicación temporal de esas garantías.

Si el mismo artículo 20 constitucional en su inciso A, otorga garantías de defensa que deben respetarse, tanto en la etapa de la averiguación previa como en el proceso penal, entonces no existe una razón lógica-jurídica para determinar que en las etapas en las que deba guardarse el sigilo no pueda ejercerse el derecho de defensa por inculpado para tener una defensa adecuada.

Sostenemos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece los derechos de defensa del inculpado en todo proceso (sic)⁴⁵ procedimiento penal, es entonces que en el presente plazo oscuro el inculpado o su defensor, si tiene el derecho de ejercer la garantía de defensa en esta etapa, ofreciendo pruebas que deben ser admitidas, desahogadas y valoradas por el tribunal antes de que se resuelva sobre la emisión o no de la orden de aprehensión; pues así lo señala el artículo 195, del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, que a la letra dice:

Artículo 195.- "El tribunal ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente, en el que se resolverá lo que legalmente corresponda, y practicará sin demora alguna todas las diligencias procedentes que promuevan las partes.".

Como se puede ver, este dispositivo legal establece que después de abrir el expediente y se resuelva lo que conducente, sin demora se practicarán las pruebas que promuevan las partes, sin que especifique si esas diligencias se desahogarán antes de dictarse la orden de aprehensión.

Este artículo está regulado en el Título Cuarto, Primera Parte del Capítulo Primero llamado "Preparación del Proceso", por lo tanto, como el mismo nombre del capítulo lo

refiere, las actuaciones ahí reguladas se deben realiza antes de iniciar el proceso penal, el cual inicia con el auto de formal prisión (fracción II del artículo 1º del Código Procesal Penal en el Estado).

En algunas ocasiones, en la etapa de la averiguación previa el inculpado o su defensor ofrecen pruebas para acreditar algún hecho o circunstancia diversa de la imputación o bien para desacreditar los hechos y pruebas en que se basa la acusación, pero el Ministerio Público no admite o no desahoga dicha probanza, por no estimarlo necesario o por negligencia, (lo cual para nosotros es una violación a las garantías de defensa consagrada en el artículo 20 inciso A de la Carta Magna) y cuando se ejerce la acción penal, su defensor se entera o es enterado de la consignación y advierte que esa probanza es esencial para demostrar la inocencia de su defendido, y es entonces que debe tener el derecho de solicitar al juez de la causa su desahogo antes de que se haga el estudio de las constancias y se gire o no la orden de aprehensión, para que se imparta justicia y no se inicie un proceso que va a ser estéril, que únicamente provocaría gastos económicos y pérdida de tiempo de las partes para la autoridad.

La anterior hipótesis puede ser tan diversa como la realidad, sin embargo estimando que esa probanza sea una documental pública que se encuentre en algún archivo público y que por cualquier circunstancia no se logre acompañar u obtener en la averiguación previa y con ella se determine la no responsabilidad plena del acusado, es entonces cuando debe el Juez de la causa ordenar su desahogo para poder estar en posibilidad de dictar o no la orden de aprehensión. Máxime que cuenta con la facultad que le otorga el artículo 220 del Código de Procedimientos Penales el cual a su letra dice:

Art. 220.- Los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de los medios que juzguen indispensables para formar su convicción respecto de la existencia del

⁴⁵ Como dijimos, La Constitución debe decir procedimiento y no proceso.

delito y de los demás hechos sujetos a prueba, ni rigen para los juzgadores las limitaciones y prohibiciones en materia de pruebas, establecidas en relación con las partes.

Desgraciadamente en nuestro sistema penal, los jueces son temerosos de este tipo de resoluciones, ya que para evitarse problemas, prefieren tomar sus decisiones y hacer el estudio de las constancias hasta la resolución definitiva del procedimiento, aún a sabiendas de que esa probanza es esencial para no dictar la orden de aprehensión, más aún, en ocasiones una vez que fueron ya dictadas las ordenes de aprehensión, en las mismas declaraciones preparatorias el inculpado o su defensor ofrecen alguna probanza que estiman importante para desvirtuar los hechos y solicitan la ampliación del término constitucional para ejercer pruebas y medios de convicción y los jueces prefieren dejar el desahogo de esas probanzas para la etapa de instrucción y evitarse problemas, lo cual en nuestra opinión, además de ser una violación de garantías de defensa, implica una desobligación constitucional para el juzgador en la impartición de justicia y provoca daños morales y económicos que en algunas ocasiones son irreparables y considerando que en nuestro país los daños punitivos son inexistentes o nulos por la misma actitud de los jueces que no se atreverían a condenar al mismo gobierno que es quien les paga -jueces chambistas-, resulta igualmente criminal el que el juzgador por temor a su ejercicio del poder, deje indefensos al inculpado hasta una mejor etapa y oportunidad .

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

No tiene caso iniciar procesos penales, cuando de recabarse algunas probanzas en los plazos oscuros se pueden desahogar pruebas que demuestren lo contrario.

De lo anterior advertimos, como se dijo en el capítulo anterior, que la ausencia de regulación legal del derecho para ejercer la garantía de defensa en algunos plazos del procedimiento penal, no implica de acuerdo al artículo 20 constitucional, que no pueda ejercerse ese derecho en dichas etapas, por lo que en todo procedimiento penal,

independientemente de cualquier etapa, una vez que se concede esa garantía se debe respetar al inculcado aun en los plazos oscuros del proceso penal.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”**

Capítulo IV

**“DEFENSA EN EL CASO DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO
POR LA EXPEDICIÓN DE LA ORDEN DE APREHENSIÓN”.**

El tercer plazo oscuro del procedimiento penal comprende desde el momento en que se dicta la orden de aprehensión hasta la ejecución de la misma o la presentación voluntaria del inculcado para que se recabe su declaración preparatoria ante el tribunal jurisdiccional, que fue el órgano que radicó la averiguación previa e inicio la causa penal.

Como ya lo advertimos, es plazo oscuro aquella etapa procedimental que no tiene en la legislación penal (adjetiva y sustantiva) una regulación específica para el ejercicio de la garantía de defensa del inculcado (insistimos que el presente trabajo se refiere al inculcado no detenido).

Este plazo comienza desde el dictado de la orden de aprehensión, misma que definimos en el capítulo anterior como la determinación que hace el tribunal jurisdiccional y a través de la cual se ordena la detención y privación legal temporal de la libertad de la persona inculpada para que sea puesto a su disposición, y se pueda tomar su declaración preparatoria para continuar con el trámite del procedimiento penal e iniciar el proceso penal respectivo para determinar si es o no responsable de los hechos que se le imputan.

La orden de aprehensión es también conceptualizada como un mandato de autoridad judicial, en los términos del artículo 16 de la constitución, y cuya ejecución compete a la policía ministerial durante el proceso. Se distingue claramente entre la simple detención y la prisión preventiva en que ésta última es consecuencia del auto de formal prisión y posee jurídicamente naturaleza diversa a la prisión penal que deriva de la sentencia condenatoria; la prisión preventiva se imputa siempre para efectos de computo a la sanción impuesta.

El artículo 16 de la Ley fundamental, establece los requisitos constitucionales para el dictado de una orden de aprehensión, pues en su redacción dice:

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

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

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

Por su parte, el artículo 197 del Código de Procedimientos Penales vigente, a su letra establece:

Art.- 197.- "Para que un juez libere una orden de aprehensión se requiere:
I.- Que el Ministerio Público la haya solicitado; y

II.- Se reúnan los requisitos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como podemos ver, para que se pueda dictar una orden de aprehensión se requiere que se cumplan con los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Carta Magna y los referidos por el artículo 197 del Código de Procedimientos Penales en el Estado, como son esencialmente (i) que exista una denuncia o querrela de un hecho delictivo sancionado cuando menos con pena privativa de libertad, (ii) que de la averiguación previa que se integre por la denuncia o querrela, existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, y (iii) que lo solicite el Ministerio Público .

Los Tribunales Federales han establecido los requisitos que deben contener las ordenes de aprehensión mediante los siguientes criterios jurisprudenciales:

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 86-2, Febrero de 1995

Tesis: IV.3o. J/42

Página: 48

ORDEN DE APREHENSION. REQUISITOS PARA SU EMISION. El artículo 16 de la Constitución Federal exige

requisitos para la emisión de una orden de aprehensión, los cuales son: a) Que exista previamente una denuncia, acusación o querrela; b) Que éste sea un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal; c) Que la denuncia, acusación o querrela esté apoyada por declaración bajo protesta, de persona digna de fe; o bien d) Por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado. Ahora bien, si sólo se cumple con el requisito del dictado de la orden aprehensoria por autoridad judicial y que existió la denuncia previa, faltando el diverso a que se refiere a la probable responsabilidad, pues sólo existe la imputación que se le hace, sin embargo dicha imputación sólo tiene el valor de un indicio que está aislada y no administrada con algún otro elemento de convicción, de ahí que se estime

insuficiente para legitimar la orden de aprehensión por la falta de uno de los requisitos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 236/89. Cipriano Torres Román. 24 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Hilario Zarazúa Galdeano.

Amparo en revisión 253/91. Agente del Ministerio Público Federal. 29 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Angel Torres Zamarrón.

Amparo en revisión 188/92. Ricardo Vega Flores. 30 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretaria: Angélica María Torres García.

Amparo en revisión 54/93. Angelina Dalinda Aguilar Díaz. 19 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretaria: Angélica María Torres García.

Amparo en revisión 165/94. Josefa López González. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretario: Jesús María Flores Cárdenas.

Octava Época

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV, Enero de 1995

Tesis: XX. 286 P

Página: 268

ORDEN DE APREHENSION. REQUISITOS QUE SE REQUIEREN PARA EMITIR UNA. *Para la emisión de una orden de aprehensión, conforme al texto del artículo 16 reformado de la Constitución General de la República, se requiere de la existencia de datos que acrediten tanto los elementos del ilícito de que se trata como la probable responsabilidad del indiciado en su comisión, entendiéndose por estos últimos que deben ser una serie de indicios que, enlazados entre sí, produzcan convicción en el ánimo del*

jugador para estimar fundadamente que el inculpado es probablemente responsable en la comisión del injusto penal que se le atribuye.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 312/94. Juan Vázquez Garay y otro. 18 de agosto de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: José Gabriel Clemente Rodríguez.

Octava Época

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 80, Agosto de 1994

Tesis: XX. J/71

Página: 107

ORDEN DE APREHENSION, REQUISITOS QUE DEBE CONTENER LA. *Para librar una orden de aprehensión, no es necesario que se acredite el cuerpo del delito de que se trate, sino sólo que se reúnan los extremos del artículo 16 constitucional, sin embargo, conforme a la hermenéutica jurídica de dicha disposición constitucional, los hechos atribuidos al inculpado deben tener el carácter de delictivos a fin de que puedan ser sancionados con pena corporal.*

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 55/91. José Alfredo Mazariegos Pinto. 25 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Arturo J. Becerra Martínez.

Amparo en revisión 513/91. Rubén Fernández Rivera. 6 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Arturo J. Becerra Martínez.

Amparo en revisión 126/93. Marlene López de la Cruz. 18 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Arturo J. Becerra Martínez.

Amparo en revisión 537/93. Juan Aguilar Cárdenas y otros. 18 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: José Gabriel Clemente Rodríguez.

Amparo en revisión 266/94. José Domingo Hernández Pérez. 30 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Rafael León González.

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XI, Marzo de 1993

Página: 326

ORDEN DE APREHENSION. REQUISITOS. *Sólo podrá librarse por autoridad judicial, y mediante los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución, sin que entre éstos esté la comprobación previa del cuerpo del delito; y basta para su dictado la declaración de un solo testigo que apoye suficientemente la acusación.*

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 303/92. Abel Estrada Colín. 5 de noviembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Angel Mandujano Gordillo. Secretaria: Julieta María Elena Anguas Carrasco.

Véase: DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Sexta Tesis relacionada con la Jurisprudencia 1228, página 1975.

Octava Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IX, Febrero de 1992

Página: 228

ORDEN DE APREHENSION. REQUISITOS CONSTITUCIONALES. Entre los requisitos que exige el artículo 16 de la Constitución Federal, para que legalmente pueda ser girada una orden de aprehensión, no se encuentra el de que se precise el delito de que se trata, sino que basta para satisfacer las exigencias de dicho precepto constitucional, que los hechos que se denuncien, sean castigados con pena corporal, estén debidamente acreditados y las pruebas aportadas hagan probable la responsabilidad penal del indiciado; esto es, mandamientos de tal naturaleza, sólo establecen clasificación provisional de los hechos, por lo que no puede reputarse inconstitucional una orden de captura, por la circunstancia de que se libre por delito distinto de aquel que se mencionó por el agente del Ministerio Público al ejercitar acción penal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo en revisión 296/91. Benjamín Herrera Viramontes. 7 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Chowell Zepeda. Secretario: Juan Castillo Duque.

Octava Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: II, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1988

Página: 369

ORDEN DE APREHENSION. REQUISITOS PARA EMITIRLA. Para librar una orden de aprehensión, no basta que en la denuncia o querrela el ofendido señale que se cometió en su perjuicio determinado delito que la ley sancione con pena corporal, sino que aquélla debe apoyarse en medios de prueba que lleven a la convicción de la existencia de hechos que configuren la hipótesis normativa.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Amparo en revisión 295/88. Antonio Onofre Estrada. 13 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Baltazar Alvear. Secretario: Esteban Oviedo Rangel.

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte HO

Tesis: 945

Página: 598

ORDEN DE APREHENSION. REQUISITOS PARA SU EMISION.

El artículo 16 de la Constitución Federal exige requisitos para la emisión de una orden de aprehensión, los cuales son: a) que exista previamente una denuncia, acusación o querrela; b) que se trate de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal; c) que la denuncia, acusación o querrela esté apoyada por declaración bajo protesta, de persona digna de fe; o bien d) por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado. Ahora bien, si sólo se cumple con el requisito del dictado de la orden aprehensoria por autoridad judicial y que existió la denuncia previa, faltando el diverso a que se refiere a la probable responsabilidad, pues sólo existe la imputación que se le hace, sin embargo dicha imputación sólo tiene el valor de un indicio que está aislada y no administrada con algún otro elemento de convicción, de ahí que se estime insuficiente para legitimar la orden de aprehensión por la falta de uno de los requisitos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo en revisión 236/89. Cipriano Torres Román. 24 de octubre de 1990. Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 253/91. Agente del Ministerio Público Federal. 29 de enero de 1992. Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 188/92. Ricardo Vega Flores. 30 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 54/93. Angelina Dalinda Aguilar Díaz. 19 de mayo de 1993. Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 165/94. Josefa López González. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis IV.3o.J/42, Gaceta número 86-2, pág. 48; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XV-II Febrero, pág. 139.

Cumplidos los requisitos que exige la ley para que se dicte la orden de aprehensión, el tribunal jurisdiccional un vez que dicta la referida orden de aprehensión, con fundamento en lo establecido en la fracción I del artículo 449 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, ordena la suspensión del procedimiento por considerar al probable responsable o inculpado sustraído de la acción de la justicia.

Una vez que hemos definido la orden de aprehensión y antes de continuar profundizando el tema, analizaremos qué significa la suspensión del procedimiento para considerar al inculpado como sustraído de la acción de la justicia.

1.- Concepto de suspensión.

*Suspensión significa: "acción y efecto de suspender o suspenderse."*⁴⁶

2.- Suspensión del procedimiento.

La suspensión del procedimiento es impedir la continuación del proceso por alguna causa que establece la ley y mientras exista, el tribunal se encuentra legalmente impedido

⁴⁶ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, Vigésima primera edición, Madrid, 1992, pag. 1924

para realizar actuaciones dentro de dicho proceso hasta en tanto no se ordene la reanudación del mismo.

Ahora bien, la fracción VIII del artículo 20 Constitucional, establece como garantía individual para el inculpado, el que será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor tiempo para su defensa.

El procedimiento penal se desenvuelva ininterrumpidamente para que de esta manera en el menor tiempo posible, se defina la pretensión punitiva estatal y el inculpado reciba una sentencia en la que se defina su situación jurídica definitiva y se determine si es responsable o no de los hechos que le imputan, sin embargo, esto no se logra si el proceso se suspende y aunque las leyes adjetivas establecen que iniciado el procedimiento no podrá suspenderse, existen excepciones a este respecto.

El artículo 449 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, establece los casos en que el procedimiento penal puede suspenderse, siendo estos los siguientes:

Artículo 449. *"Iniciado el procedimiento judicial, no podrá suspenderse sino en los casos siguientes:*

I.- Cuando el responsable se hubiere sustraído a la acción de la justicia.

II.- Cuando se advierta que el delito por el que se está procediendo es de aquellos que no pueden perseguirse sin previa querrela del ofendido, y ésta no ha sido presentada, o cuando no se ha satisfecho un requisito previo que la Ley exija para que pueda incoarse el procedimiento. En estos casos, decretada la suspensión, se podrá en absoluta libertad al procesado;

III.- Cuando enloquezca el procesado, cualquiera que sea el estado del proceso. En este caso se observará lo dispuesto en el Título Decimo de este Código;

IV. Cuando no exista auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y se llenen además los siguientes requisitos:

A.- Que aunque no esté agotada la averiguación, haya imposibilidad transitoria para practicar las diligencias que resulten indicadas en ellas;

B. Que no haya base para decretar el sobreseimiento; y

C. Que se desconozca quién es el responsable del delito.

D.- En los demás casos en que la ley ordene expresamente la suspensión del procedimiento".

Es claro que el legislador al momento de redactar este artículo, determinó que al ser el proceso penal un procedimiento de interés público, el mismo no puede suspenderse por ninguna causa, salvo las ahí enumeradas.

Ahora bien, haciendo un análisis de la fracción I de este artículo, tenemos que la misma se refiere a la sustracción de la acción de la justicia, y antes de continuar estimamos importante detenernos para analizar que debe entenderse por "sustracción de la justicia".

Sustracción significa: "Acción y efecto de sustraer o sustraerse"⁴⁷.

Sustraer es "Apartar, separar, extraer. Prnl. Separarse de lo que es de obligación, de lo que se tenía proyectando o de alguna otra cosa"⁴⁸.

Justicia, significa: del latín *justitia*, que a su vez proviene de *jus*, que significa lo "justo".⁴⁹

⁴⁷ Obeit. Pág. 1924.

⁴⁸ Ibidem.

También se ha definido como “lo que debe hacerse según derecho o razón” y “pena o castigo público”.⁵⁰

El jurista Colín Sánchez establece que: “Los efectos que pueden suscitarse con motivo de la sustracción del sujeto activo del delito a la acción de la justicia son varios, según el momento procedimental en que ocurra; por ejemplo: si estando detenido se evade del establecimiento penitenciario, procederá la orden de reaprehensión y, entre tanto, queda en suspenso el procedimiento. Una vez lograda la captura, continuará el proceso en todos sus trámites procedentes, siendo innecesario practicar, de nueva cuenta, las diligencias realizadas hasta antes de su fuga, a menor que el órgano jurisprudencial lo estime conveniente.”⁵¹

Resulta incongruente que al dictarse la orden de aprehensión se considere sustraído de la acción de la justicia al inculpado, puesto que éste en ningún momento ha sido informado o notificado acerca de la existencia de una orden de juez que le obligue a realizar determinadas conductas, es decir, que le obligue a presentarse y ponerse a su disposición para que pueda rendir su declaración preparatoria y someterse al proceso penal para determinar si es o no responsable de los hechos que se le imputan, máxime cuando el inculpado acudió ante el Ministerio Público y ejerció sus derechos constitucionales de defensa.

He aquí otra desigualdad procesal que existe entre las partes, ya que el Ministerio Público una vez que ejerce la acción penal deja a un lado su investidura de ser autoridad investigadora para pasar a personificar a una de las partes en el proceso y, de acuerdo a la

⁴⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, Sexta Edición, Mexico, 1993, pág. 1904.

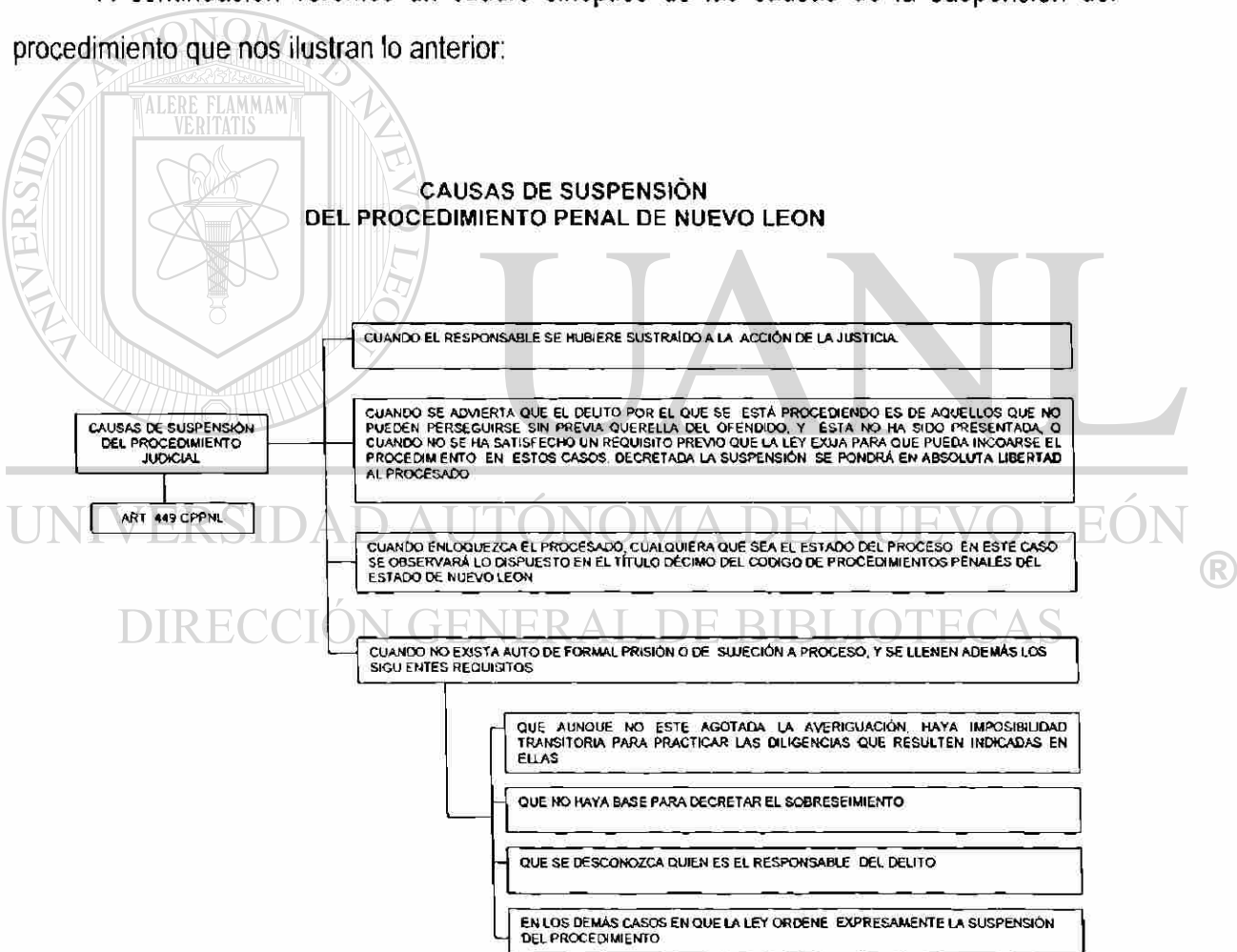
⁵⁰ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, Vigésima primera edición, Madrid, 1992, pág. 1215.

⁵¹ COLIN SANCHEZ, Guillermo, “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, Editorial Porrúa, México 1989, págs. 528 y 529.

ley, solamente o a él (la institución) se le notifica de la orden de aprehensión y no al inculpado y a su defensor designado al inicio del procedimiento penal.

Si al ejercerse la acción penal el Ministerio Público es parte en el proceso entonces debe tener un trato igual al del inculpado, es decir, legalmente no están facultados para conocer la consignación y la orden de aprehensión que hay en su contra, por lo tanto, no puede decirse que se pretende sustraer de la acción de la justicia cuando no tiene conocimiento de dicha resolución.

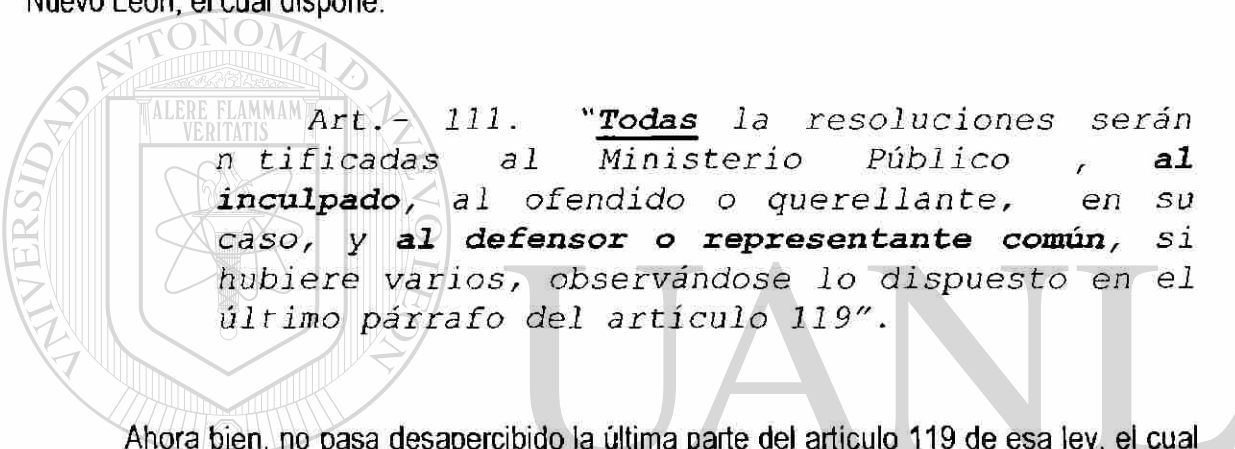
A continuación veremos un cuadro sinóptico de las causas de la suspensión del procedimiento que nos ilustran lo anterior:



Otra desigualdad procesal, se rige en el artículo 198 del Código de Procedimientos Penales en el Estado, el cual a su letra dice:

Art.- 198.- "La orden de aprehensión que el juez dicte, se entregará al Ministerio Público para su debido cumplimiento".

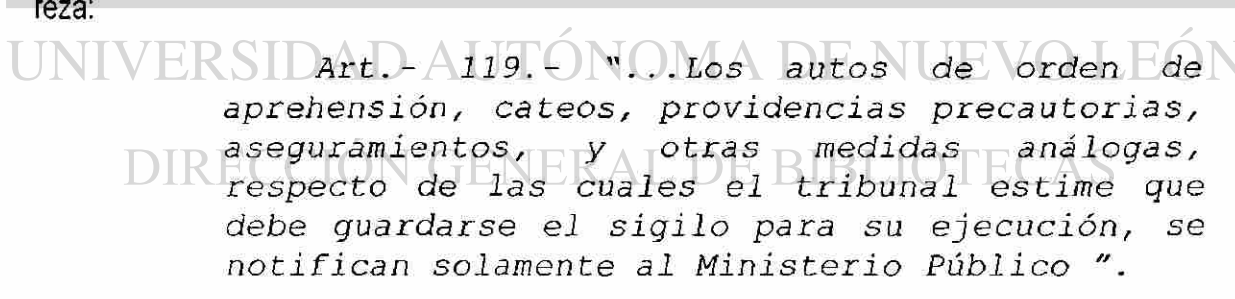
Como podemos ver, la ley dispone que la orden de aprehensión solamente es notificada al Ministerio Público y no al inculpado y a su defensor, contrariando lo dispuesto por la primera parte del artículo 111 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, el cual dispone:



Art.- 111. "Todas las resoluciones serán notificadas al Ministerio Público, al inculpado, al ofendido o querellante, en su caso, y al defensor o representante común, si hubiere varios, observándose lo dispuesto en el último párrafo del artículo 119".

Ahora bien, no pasa desapercibido la última parte del artículo 119 de esa ley, el cual

reza:



Art.- 119.- "...Los autos de orden de aprehensión, cateos, providencias precautorias, aseguramientos, y otras medidas análogas, respecto de las cuales el tribunal estime que debe guardarse el sigilo para su ejecución, se notifican solamente al Ministerio Público".

Entendemos la razón por la cual solo se notifica al Ministerio Público, la cual estimamos que no es otra cosa más que el inculpado pueda ser presentado y juzgado por el juez, ya que por una reacción natural cuando una persona es sabedora de que se le va a privar de su libertad, pretenda esconderse o evitar esa detención, sin embargo, el no informarle o no notificarle de la existencia de la orden de aprehensión, constituye una violación a la garantía de defensa del inculpado, pues él tiene el derecho de ser informado y

notificado de todas las actuaciones que se susciten en el procedimiento penal estar en posibilidad de ejercer su derecho de defensa.

Ahora bien, la razón por la cual no se informa o no se notifica al inculpado de la existencia de la consignación de los hechos y de la orden de aprehensión, es para poder presentar al inculpado ante el juez de la causa y ponerlo a su disposición para ser juzgado por los hechos que se le inculpan, esto es, guardar el sigilo de las actuaciones, lo cual como hemos expuesto, responde al sigilo, el cual solo debe entenderse para terceras personas que no sean parte del procedimiento penal, pero nunca para el inculpado, y menos tratándose de una actuación que tenga por efecto el privarle de su libertad personal, cuando no ha sido juzgado y sentenciado como responsable en la comisión de un delito.

Contrario a la orden de aprehensión, la cual tiene como efecto privar de la libertad de una persona, existen actuaciones como el cato, aseguramiento de bienes, providencias precautorias que sí pueden llevarse a cabo sin la notificación o información de las personas a quien ha de ejecutarse, pues las mismas se tratan de actos que no tienen más que el efecto de afectar bienes del patrimonio de la persona, para procurar la reparación del daño, la pérdida de elementos y objetos de delito o la continuación de la comisión de delitos, pero tratándose de la privación de la libertad personal, que es la garantía más preciada después de la garantía de la vida, debe de respetarse sin lugar a dudas la garantía de defensa antes de la consumación del acto.

Consideramos que es totalmente incongruente considerar que el inculpado que ejerció su garantía de defensa en la etapa de la averiguación previa, como prófugo o sustraído de la acción de la justicia al ejercerse la acción penal y dictarse una orden de aprehensión, pues como se advirtió el inculpado no fue notificado de esas actuaciones, por lo que estimamos importante el proponer se realice una reforma Constitucional sobre este particular y que generaría una reforma a nuestra legislación procesal penal, para respetar un estado de derecho en el que se vele por no violentar las garantías individuales de las

personas (víctimas e inculpados), por lo que proponemos como cambio necesario e indispensable para el procesamiento penal que se legisle y promulgue un capítulo en el que se regule el trámite de la averiguación previa, en el que se establezcan las reglas claras para su debida integración, y se prevean términos para su iniciación e integración, así como sus reglas de procedimiento, ya que como sucede en la actualidad, los agente del Ministerio Público aplican la legislación procesal penal a su antojo y voluntad cuando quieren hacen respetar las garantías, admiten pruebas, notifican actuaciones y en otras simplemente no hacen ya que sin respetar garantías de legalidad, seguridad jurídica, audiencia y de defensa, consignan averiguaciones previas arbitrariamente.

En la actualidad con la legislación procesal vigente en nuestro Estado, el agente del Ministerio Público al integrar algunas averiguaciones previas aplica artículos relativos al proceso y en otras no lo hace, es decir, ante la ausencia de una regulación especial la integración de las averiguaciones no es uniforme y por ello, además de violentar garantías individuales, provocan que en los procesos no se logre una sentencia condenatoria en la que realmente se imparta justicia. –La justicia deja de ser ciega para ser aplicada por intereses mezquinos–.

La averiguación previa es la columna vertebral de un procedimiento y proceso penal, por lo que entonces es importante que exista una regulación en nuestro Código de Procedimientos Penales del Estado para que se respeten las garantías individuales tanto de la víctima como del inculpado y así procurar que los procesos penales sean más ágiles y deje de iniciarse algunos que tarde o temprano por violaciones de forma siempre se declaran improcedentes por el Tribunal jurisdiccional o Constitucional.

Urge una reforma para regular el trámite de la averiguación previa, en donde se establezcan las reglas claras para su debida integración, esto además de la profesionalización de las autoridades investigadoras.

Regresando al tema que nos ocupa, si desde el inicio de la averiguación previa el inculpado y su defensor tienen y ejercen la garantía de defensa, señalando domicilio para los efectos de oír y recibir notificaciones, aportando y ofreciendo pruebas, compareciendo en la integración de la investigación; es entonces que no hay razón por la cual a sus espaldas se consigne la averiguación previa, se le gire una orden de aprehensión y se le considere un prófugo de la justicia, cuando en realidad el inculpado no sabía de esas actuaciones por no ser informado o notificado legalmente y por ende no puede actuar en consecuencia a su favor.

Ahora bien, la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 29, prevé los casos en que pueden suspenderse las garantías individuales, entre los cuales no están previstos el ejercer la acción penal y emitirse una orden de aprehensión, por lo que entonces las autoridades debe respetar esa garantía individual de defensa aun y que se ejerza la acción penal y se emita una orden de aprehensión.

Para evitar la violación de las garantías individuales en este plazo oscuro, además de la reforma Constitucional señalada en el capítulo I, y la regulación de la etapa de la averiguación previa, proponemos que en los delitos que no son catalogados como graves, en lugar de dictarse ordenes de aprehensión, se dicten ordenes de comparecencia para que en la misma se informe al inculpado y a su defensor de la consignación de los hechos y la iniciación del proceso penal para que actúen en consecuencia.

En la actualidad la legislación penal en el Estado de Nuevo León, prevé en su artículo 209, que en los delitos de pena alternativa, en vez de girarse ordenes de aprehensión, el juez debe emitir una orden de comparecencia, dado la reducción de la pena impuesta, lo cual debería de hacerse también para todos los delitos que el mismo código no los califique como graves.

Este dispositivo legal a su letra dice:

Art. 209.- *“En los casos en que el delito no merezca sanción privativa de libertad, o por corresponderle sanción alternativa que incluya una no privativa de libertad, no de lugar a su aprehensión, el Ministerio Público, al ejercitar la acción penal solicitará al Juez competente que libre de orden de comparecencia, para que el inculcado rinda su declaración preparatoria”.*

La orden de comparecencia es la determinación que hace el juez del proceso para ordenar a una persona a presentarse ante él para tomarle su declaración preparatoria e iniciar el proceso penal, sin embargo, ésta se dicta únicamente cuando el delito perseguido es aquel que tiene como sanción una pena alternativa.

Según la terminología legal, Prieto Castro, “la comparecencia son actos procesales (forzosa o voluntaria) que puede llamársele también personación o apersonarse. La personación es consecuencia de la orden de apersonarse, que en el foro mexicano se denomina orden de comparecencia u orden de presentación...”.⁵²

Los delitos de pena alternativa son aquellos que pueden considerarse como delitos menores, sin embargo, al igual que los delitos no graves, al realizarse la conducta delictiva se pone en peligro o lesiona el bien jurídico protegido, y no por ello dejan de ser considerados como delito.

En los delitos de pena alternativa y los delitos no graves, existe como diferencia esencial que es la sanción, es decir, en el primero de ellos la pena puede no ser privativa de

⁵² SILVA SILVA, ALBERTO JORGE, “Derecho Procesal Penal” Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford, Segunda Edición, pág. 299

libertad, mientras que en el segundo la penal siempre es una pena privativa de libertad además de otras, no obstante, ambos no dejan de ser calificados como delitos.

Los delitos no graves, son aquellas conductas descritas en la ley como delito, pero no están catalogados o descritos en el artículo 16 bis del Código Penal del Estado como graves.

Como similitud, tanto los delitos de penal alternativa como los delitos no graves, tienen que durante el procedimiento penal el inculpado puede obtener la libertad provisional bajo caución.

La diferencia esencial que existe entre los delitos graves y no graves, es que en los primeros no se puede obtener el beneficio de la libertad provisional bajo caución y en los segundos si se puede conceder ese beneficio.

Si en los delitos no graves se puede obtener la libertad provisional bajo caución, entonces al igual que los delitos de penal alternativa, para respetar la garantía de defensa en todos los plazos del procedimiento penal incluyendo los oscuros, después de que se ejerza la acción penal, recomendamos que no se gire orden de aprehensión sino orden de comparecencia, para que no se violenten garantías individuales y se eviten tramites burocráticos y costosos para el Estado que se prestan para la corrupción.

Al dictarse la orden de comparecencia deberá ordenarse que se notifique e informe al inculpado de las mismas garantías que establece el artículo 204 del Código de Procedimientos Penales en el Estado, además de que cuenta con un plazo de 5 días para que se presente ante el Juez del proceso a rendir su declaración preparatoria, se le informe si desea continuar con el defensor ya designado en la averiguación previa; y si en ese plazo el inculpado no se presenta ante el Juez, sin que medie una justificación legal, a rendir su declaración, entonces el juez ya puede y debe considerarlo sustraído de la acción de la

justicia y deberá emitir una orden de aprehensión en contra del inculpado, notificarla al Ministerio Público para su cumplimiento, suspendiendo el proceso hasta en tanto no sea detenido o presentado ante el juez.

De dictarse una orden de comparecencia, se respetaría la garantía de defensa del inculpado aún y cuando se consigne el asunto, ya que el juez antes de ordenar la privación de la libertad por la orden de aprehensión, otorga la garantía de defensa y ya el inculpado sabe si quiere o no ejercer su derecho de defensa en esos plazos.

También con la orden de comparecencia se evitarían muchos trámites y gastos burocráticos que se llevan en muchas de las ocasiones al realizarse conductas de corrupción, porque el defensor particular, para evitar una detención y realizar su función de verdadero defensor del inculpado, busca la información de forma extraoficial, para que su cliente no sea detenido y privado de su libertad personal. En caso de girarse ordenes de comparecencia para todos los delitos no graves, tanto el Poder Judicial como la Procuraduría de Justicia (federal y común), tendrían un ahorro importante en gastos que son muchas veces innecesarios y no se justifican.

En nuestro Estado de Nuevo León como en los Estados vecinos de Coahuila y Tamaulipas existe la figura de la orden de comparecencia para los delitos de pena alternativa, los cuales determinan:

Estado de Coahuila:

Art. 299. - "PRESUPUESTO ADICIONAL CUANDO SE TRATE DE ORDEN DE APREHENSIÓN. Para librar orden de aprehensión será también necesario que el delito se sancione con prisión y sin el beneficio procesal de penalidad alternativa. En caso contrario procederá orden de comparecencia".

Estado de Tamaulipas:

Art. 168.- "Tan luego como aparezca la averiguación previa que se han satisfecho los requisitos que exige el Artículo 16 de la Constitución General de la República, para que pueda procederse a la aprehensión de una persona, se ejercerá por el Ministerio Público la acción penal, señalando los hechos delictuosos que la motivaron y solicitando al Juez la orden de aprehensión".

No se solicitará la aprehensión cuando el delito que se impute tenga señalada sanción alternativa que incluya una no privativa de libertad, en cuyo caso se solicitará al Juez la orden de comparecencia.

En la consignación al Ministerio Público podrá, siempre que de la averiguación previa resulte necesario, solicitar la práctica del cateo.

El objeto primordial del proceso penal es el reproche de las conductas delictivas del individuo, para imponerle penas y readaptar al sentenciado, no privarlo de su libertad personal, por ello para evitar la violación de las garantías de defensa en los plazos oscuros analizados en este trabajo, deberá hacerse una reforma para regular el trámite de la averiguación previa y dictarse ordenes de comparecencia en lugar de ordenes de aprehensión en los delitos calificados como no graves.

Como característica esencial de la fracción I del artículo 449 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León, en comento, tenemos que el inculpado no está privado de su libertad personal y no ha iniciado el proceso penal, a diferencia de las demás fracciones en que el inculpado puede estar privado de su libertad y ya haberse iniciado el procedimiento penal.

Los Tribunales Federales han establecido los siguientes criterios jurisprudenciales mediante los cuales se establece que el proceso no puede ser suspendido.

Quinta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 260

Página: 147

PROCEDIMIENTO PENAL, SUSPENSION DEL. *No puede ser suspendido, porque tal cosa causa perjuicio a la sociedad.*

Quinta Época:

Amparo en revisión 640/19. Assenato Rodríguez Jacobo. 8 de marzo de 1919. Unanimidad de diez votos.

Amparo en revisión 1448/19. Romero Juan M. 2 de octubre de 1919. Unanimidad de nueve votos.

Amparo en revisión 1624/19. Guzmán Terán Juan y coag. 24 de febrero de 1920. Unanimidad de ocho votos.

Amparo en revisión 1853/23. Becerra J. Concepción. 7 de septiembre de 1923. Unanimidad de diez votos.

Amparo en revisión 533/24. Morales Esteban. 1o. de abril de 1924. Unanimidad de nueve votos.

NOTA:

En todos los Apéndices a los Tomos de Quinta Época el rubro era: "PROCEDIMIENTO PENAL".

Novena Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XV, Febrero de 2002

Tesis: XVII.3o.9 P

Página: 936

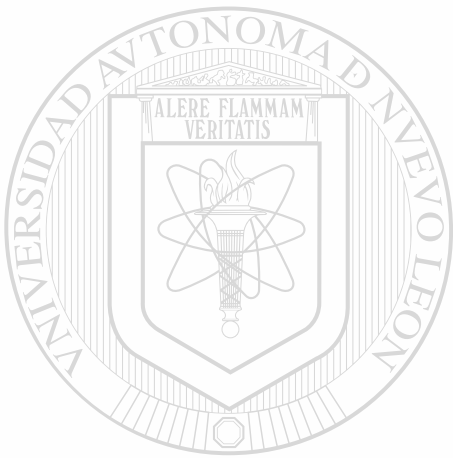
SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO PENAL CUANDO EL JUEZ DEL CONOCIMIENTO TENGA IMPOSIBILIDAD DE TOMAR DECLARACIÓN PREPARATORIA AL INculpADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA). De una interpretación integral de los artículos 1o., fracción II, 3o. y 500, fracción IV, inciso a), del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Chihuahua, se advierte claramente que el legislador local previó que ante la imposibilidad por parte del juzgador de llevar a cabo las diligencias entre las que está oír al inculpado en declaración preparatoria, una vez iniciado el proceso judicial, aun cuando no esté agotada la averiguación, o sea, en el periodo llamado preprocesal, deberá suspender el procedimiento hasta en tanto desaparezca la circunstancia que lo imposibilite a desahogar tal diligencia y así evitar violación a lo previsto en los artículos 19 y 20, apartado A, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 382/2001. 29 de noviembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: María Guadalupe Hernández Ortiz, secretaria de tribunal autorizada por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrada. Secretario: Sixto Villagómez García.

En las fracciones II, III y IV de mismo artículo, se describen hipótesis que surgen una vez que el proceso penal ha iniciado, por lo que de suspenderse el procedimiento, no se estaría vulnerando garantía alguna de defensa, sino por el contrario esta suspensión se ordena por haberse advertido una circunstancia que afecta al inculpado, como lo es que no se haya cumplido con algún requisito de procedibilidad, enloquezca el inculpado, o bien, no se satisfagan los requisitos para dictarse el auto de formal prisión o sujeción a proceso.

Es de advertirse que en este plazo oscuro si se vulnera el ejercicio de la garantía de defensa, ya que no se informa o notifica al inculpado que se ha dictado en su contra una orden de aprehensión y no se le permite ejercer su derecho de defensa ante el propio juez que la emitió, aún y cuando tenga conocimiento de la consignación de los hechos y la existencia de la orden de aprehensión.



UANL

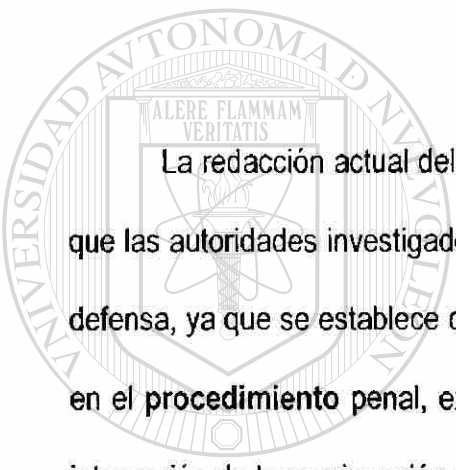
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”**

CONCLUSIONES



La redacción actual del artículo 20 de la Ley Fundamental se presta a confusión para que las autoridades investigadoras y judiciales puedan respetar el ejercicio de la garantía de defensa, ya que se establece que la garantía de defensa se otorga en el **proceso penal** y no en el **procedimiento penal**, excluyendo alguna etapas del procedimiento penal como es la integración de la averiguación previa.


UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

De acuerdo a todo lo explorado en el presente trabajo, podemos concluir que en el procedimiento penal mexicano existen tres plazos oscuros, puesto que la legislación procesal penal del Estado de Nuevo León, no contempla el ejercicio de la garantía de defensa en esos plazos oscuros.

Plazo oscuro es aquella etapa del procedimiento penal que en la legislación penal adjetiva o sustantiva no contemplan o regulan el ejercicio de la garantía de defensa, es decir, es cuando existe una ausencia o vacío de regulación para poder ejercer la garantía de defensa.

Los tres plazos oscuros del procedimiento penal mexicanos de conformidad con el Código de Procedimientos Penales son:



1.- Del momento en que se ejerce la acción penal por parte del Ministerio Público hasta el auto de radicación por la autoridad jurisdiccional, mismo que describimos en el capítulo II de este trabajo.

2.- Del momento en que se dicta el auto de radicación por parte del Juez de la causa, hasta el momento en que se resuelve la petición de la emisión de la orden de aprehensión[®] por el mismo juez, mismo que estudiamos en el capítulo III de este trabajo.

3.- Del momento en que se dicta la orden de aprehensión por el juez de la causa, hasta que el inculcado es detenido y presentado para rendir su declaración preparatoria o bien se presenta con la protección de una suspensión de un amparo para rendir igualmente

su declaración inicial del proceso, el cual definimos y analizamos en el capítulo IV de este trabajo.

En nuestra opinión existen en nuestro procedimiento penal los plazos oscuros descritos, ya que la legislación procesal penal no contempla que el inculcado o su defensor puedan ejercer la garantía de defensa ofreciendo pruebas y alegatos en dichos plazos.

El sigilo de los asuntos, como ya hemos expuesto, debe entenderse únicamente para terceras personas y nunca para el inculcado y su defensor, por lo que las autoridades siempre deben notificar y hacer sabedor al inculcado de cualquier actuación o resolución, independientemente de que sea el auto mediante el cual se ejerce la acción penal, el auto de radicación y la misma orden de aprehensión, para poder conocer las actuaciones del juicio y ejercer su garantía de defensa.

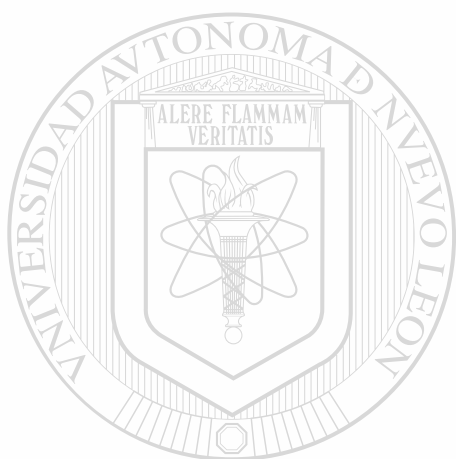
Si el último párrafo del apartado A del artículo 20 Constitucional, contempla el ejercicio de la garantía de defensa en la etapa de la averiguación previa y el inculcado decide ejercer esa garantía, por ejercerse la acción penal no puede suspenderse el ejercicio de esa garantía por el sigilo o falta de regulación, pues las suspensiones de garantías se da únicamente en los casos previstos por el artículo 29 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre los cuales no están previstos el ejercer la acción penal y emitirse una orden de aprehensión.

Por la integración de un procedimiento penal no pueden suspenderse garantías individuales al inculpado, sino por el contrario en el procedimiento mismo se deben honrar, respetar y tutelar por el respeto a las garantías individuales del inculpado.

Para evitar la violación a las garantías individuales de los inculcados por la falta de regulación del ejercicio de la garantía de defensa en los plazos oscuros señalados, se propone reformar la redacción actual del artículo 20 de la Ley fundamental, para que a la letra diga: “En todo **procedimiento** de orden penal...”, y no “En todo **proceso** de orden penal...”, pues con esta redacción el último párrafo del apartado A del artículo 20 Constitucional, puede derogarse, ya que de realizarse la reforma, no existiría un fundamento para diferenciar qué garantías se tienen en la etapa de la averiguación previa y qué garantías se tienen en el proceso penal, porque todo persona tiene derecho a una defensa desde el primer momento del **procedimiento** penal.

También, se propone hacer una reforma para regular la etapa de la averiguación previa, para evitar la aplicación de la ley a los intereses del Ministerio Público y que en los delitos que no son catalogados como graves, en lugar de dictarse ordenes de aprehensión, se dicten ordenes de comparecencia para que en la misma se informe al inculpado y a su defensor de la consignación de los hechos y la iniciación del proceso penal para que puedan ejercer o continuar ejerciendo la garantía de defensa en todo el procedimiento, ya que con el procedimiento penal actual, en los plazos oscuros se vulnera la garantía del ejercicio de defensa y con esta reformas se otorgaría un respeto total a las garantías del inculpado en todo el procedimiento penal, aun y que el mismo proceso está compuesto de diversos etapas.

Debe impulsarse esta reforma, para evitar la vulneración de las garantías a todas las personas que son investigadas y procesadas por un delito , pues no pueden suspenderse las garantías individuales por la iniciación de alguna etapa del procedimiento, ya que para que el Estado cumpla su función de salvaguardar un estado de derecho, las leyes debe respetar las garantías individuales, mas tratándose de un procedimiento penal en el que el Estado debe reprochar y sancionar las conductas delictivas cometidas por todos los ciudadanos.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**“EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA DE DEFENSA
EN LOS PLAZOS OSCUROS DEL PROCEDIMIENTO PENAL”**

BIBLIOGRAFÍA.

DOCTRINA.

1º.- AMAUCHATEQUI REQUENA, Irma G., **“Derecho Penal”**, Editorial Harla, S.A., México, 1993.

2º.- BARRITA LOPEZ, Fernando, **“AVERIGUACIÓN PREVIA”** Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1997.

3º.- BARRITA LOPEZ, Fernando, **“AVERIGUACIÓN PREVIA”** Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 2000.

4º.- CUELLO CALÓN, Eugenio, **“DERECHO PENAL”**, Editorial Nacional México, D.F., 1976.

5º.- DE PINA VARA, Rafael, **“DICCIONARIO DE DERECHO”**, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1991.

6º.- DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo **“EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO”** Editorial Porrúa, México.

7º.- FRANCO SODI, Carlos, **“El procedimiento penal mexicano”**, Editorial Porrúa, México 1957.

8º.- GARCÍA MAYNES, Eduardo, **“INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO”**, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1988.

9º.- GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, **“Derecho Penal Mexicano”**, Editorial Porrúa, S.A. México 1993.

10º.- JIMENEZ DE ASÚA, Luis, **“La Ley y el Delito”**. Editorial Hermes, México, 1986.

11º.- KELSEN, Hans. **“TEORÍA PURA DEL DERECHO”**, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1993.

12º.- LARA ESPINOZA, Saúl, **“LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA PENAL”**, Editorial Porrúa, México, D.F., 1998.

13°.- LUNA CASTRO, José Nieves, **"EL CONCEPTO DE TIPO PENAL EN MÉXICO"**, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000.

14°.- MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto, **"EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL"**, Editorial Porrúa, México, D.F., 1997.

15°.- MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto, **"LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y SU APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL"**, Editorial Porrúa, México, D.F., 2000.

16°.- **MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO**, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Editorial THEMIS. México 1997.

17°.- MARTINEZ PINEDA, ÁNGEL, **"EL PROCESO PENAL Y SU EXIGENCIA INTRINSECA"**, Editorial Porrúa, México 2000.

18°.- OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. **"LA AVERIGUACIÓN PREVIA"**, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1998.

19°.- PAVON, VASCONCELOS, José, **"EL DERECHO PENAL MEXICANO"**, Editorial Porrúa, México, 1992.

20°.- PONCE RAMIREZ, Héctor, **"PRACTICA FORENSE EN EL PERIODO DE AVERIGUACIÓN PREVIA"**, Orlando Cárdenas Editor S.A. de C.V., Irapuato, Gto., 1998.

21°.- VILLALOBOS, Ignacio, **"Derecho Penal Mexicano"** Editorial Porrúa, México 1983.

22°.- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, **"Diccionario De La Lengua Española"**, Vigésima Primera Edición.

23°.- JUVENTINO V. Castro, **"Garantías y Amparo"**, Editorial Porrúa, México 1994, pág. 3. *Las garantías individuales en la Constitución de 1917*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México 1992.

24°.- BURGOA ORIGUELA Ignacio, **"Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparo"**, Editorial Porrúa, México 1989.

25°.- FIX ZAMUDIO Héctor, **"La Constitución y su Defensa"**, UNAM, México, 1984.

26°.- CUENCA DARDÓN Carlos E., **"Manual de Derecho Procesal Mexicano"**, Cárdenas Editor Distribuidor, México 2000.

27°.- QUINTANILLA VALTIERRA Jesús, **"Manual de Procedimientos Penales"**, Editorial Trillas, 2ª edición, México, 1998.

28°.- BARRAGAN SALVATIERRA Carlos, **"Derecho Procesal Penal"**, Editorial Mc Graw Hill, México 1999.

- 29º.- BAS Fernando, **"El Procedimiento Penal en México"**, Editorial Porrúa, México 2000.
- 30º.- ARELLANO GARCIA Carlos, **"Teoría General del Proceso"**, Editorial Porrúa, México 1984. Autor citado por Cuenca Daron.
- 31º.- RIVERA SILVA Manuel, **"El Procedimiento Penal"**, Editorial Porrúa, México 2002.
- 32º.- ORONÓZ SANTANA Carlos M., **"Manual de Derecho Procesal Penal"**, Editorial Limusa, México 1989.
- 33º.- BARRAGÁN SALVATIERRA Carlos, **"Derecho Procesal Penal"**, Editorial Mc Graw Hill, México 1999.
- 34º.- HERNÁNDEZ ACERO José, **"Apuntes de Derecho Procesal Penal"**, Editorial Porrúa, México 2000.
- 35º.- OSORIO y Nieto, Cesar Augusto, **"La Averiguación Previa"** Editorial Porrúa, México 1997.
- 36º.- GARCIA RAMÍREZ, Sergio, **"Prontuario del Proceso Penal Mexicano"**, Editorial Porrúa, México 1991.
- 37º.- GONZALEZ BLANCO, Alberto, **"El procedimiento penal mexicano"**, Editorial Porrúa, México 1975.
- 38º.- COLÍN SÁNCHEZ Guillermo. **"Derecho mexicano de procedimiento penales"**. Editorial. Porrúa, 2ª edición, México 1970.
- 39º.- CARRARA Francesco, **"Derecho Penal"**, Biblioteca Clasicos del Derecho, Volumen 3, Editorial Harla, México 1997.
- 40º.- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, **"Diccionario Jurídico Mexicano"**,[®] Sexta Edición, Editorial Porrúa, México 1993.
- 41º.- FLORIAN, Eugenio, **"Elementos de Derecho Penal"**, Tratado Leonardo Prieto Castro, México 1946.
- 42º.- MANZILLA, Ovando, Jorge Alberto, **"Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal"**, Editorial Porrúa, México 2000.

LEGISLACION.

- 43º.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 44º.- El Código de Procedimientos Penales en el Estado de Nuevo León.

45º.- El Código Penal del Estado de Nuevo León.

46º.- El Código Penal del Estado de Coahuila.

47º.- El Código Penal del Estado de Tamaulipas.

JURISPRUDENCIA.

48º.- Disco CD-ROM de la Suprema Corte de Justicia de la Nación IUS2002.

REVISTAS

49º.- **REVISTA LEX**. 3ª, Época, Año IV, Agosto 1998, número 38.

MATERIAL DE APOYO.

50º.- Internet.

51º.- Infosel legal.

52º.- CD-Rom Sistema Leyes Penales del Estado de Nuevo León.

DICCIONARIO.

53º.- **DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO**, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 2000.

54º.- **DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, Editorial Larousse Planeta, S.A., México, D.F., 2000.

55º.- **DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición.

