

33

879309



UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE



FACULTAD DE DERECHO

Con estudios Incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México

Clave: 879309

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA NEGACION DE LA LIBERTAD
PROVISIONAL BAJO CAUCION EN DELITOS COMETIDOS POR
TRANSITO DE VEHICULOS PREVISTA EN EL CODIGO FEDERAL DE
PROCEDIMIENTOS PENALES

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

MONICA MONROY BARRIENTOS

294187

ASESOR: LIC. FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS,

Por haberme permitido llegar a cumplir mi meta

A MIS PADRES,

Con infinito agradecimiento por su apoyo y amor, haciendo de mi una profesionalista

A MIS HERMANOS

Con todo mi cariño

A MI UNIVERSIDAD

A MIS MAESTROS

Por compartir sus conocimientos conmigo
haciendo de mi una persona más preparada

AL SR. LIC. FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE

Con gratitud por sus enseñanzas, consejos e inapreciable amistad.

A SANDRA DIAZ ESPINOZA

LIC. MARISOL PRIETO TORRES

LIC. VICTOR HUGO VIVEROS GUTIERREZ

Por su invaluable apoyo y gran amistad

A todas esas personas tan especiales para mi, de las cuales he recibido

apoyo en todo momento, amor, confianza, y todo lo que un amigo puede

brindar, por eso y mucho mas,

GRACIAS.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I TEORIA DEL DELITO

	Pág.
1. Definición de delito.....	1
Noción Jurídico-Formal.....	2
Noción Jurídico-Sustancial.....	2
2. Elementos del delito.....	2
<i>Elementos objetivos del delito.....</i>	<i>3</i>
<i>Conducta y su aspecto negativo.....</i>	<i>3</i>
La acción.....	3
La omisión.....	4
Aspecto negativo de la conducta.....	6
<i>Tipicidad y su aspecto negativo.....</i>	<i>7</i>
Tipo y tipicidad.....	7
Elementos del tipo.....	8
Elementos objetivos.....	8
Elementos subjetivos.....	12
Clasificación de los tipos.....	13
Atipicidad: aspecto negativo.....	15
<i>La antijuridicidad y su aspecto negativo.....</i>	<i>16</i>
Relaciones de tipicidad y antijuridicidad.....	16
Clases de antijuridicidad.....	17
Causas de justificación.....	17
<i>Elementos subjetivos del delito.....</i>	<i>19</i>
<i>Imputabilidad y su aspecto negativo.....</i>	<i>19</i>
Aspecto negativo: la inimputabilidad.....	19
Acciones liberae in causa.....	20
<i>Culpabilidad y su aspecto negativo.....</i>	<i>20</i>
Naturaleza jurídica de la culpabilidad.....	20
Formas de culpabilidad.....	22
Dolo.....	22
Culpa.....	23
Preterintención.....	24

	Pág.
Aspecto negativo: inculpabilidad.....	25
Causas de inculpabilidad.....	25
<i>Punibilidad y su aspecto negativo.....</i>	<i>27</i>
Definición de punibilidad.....	27
Aspecto negativo: excusas absolutorias.....	29
3. Clasificación de los delitos.....	29
En función de su gravedad.....	29
Según la forma de conducta del agente.....	30
Por el resultado.....	30
Por la lesión que causan.....	31
Por su duración.....	31
Por el elemento interno o culpabilidad.....	32
En función de su estructura o composición.....	32
Por el número de actos integrantes de la conducta.....	33
Por la unidad o pluralidad de sujetos.....	33
Por la forma de su persecución.....	33
En función de la materia.....	34
Clasificación legal.....	34
Delitos graves.....	35

CAPITULO II PROCEDIMIENTO PENAL

1. Generalidades.....	37
Jurisdicción y competencia.....	37
Proceso y litigio.....	39
Procedimiento.....	41
Juicio.....	42
Acción.....	42
Procedimiento Penal.....	43
2. Etapas del Procedimiento Penal.....	43
<i>A) Periodo de la averiguación previa.....</i>	<i>43</i>
Denuncia.....	44
Querrela.....	44
Averiguación previa.....	45
Cuerpo del delito y probable responsabilidad.....	50
Consignación ante los tribunales.....	55
<i>B) Periodo de instrucción.....</i>	<i>57</i>
Instrucción en sentido amplio.....	57
Auto de radicación.....	57
Termino constitucional.....	59

	Pág.
Declaración preparatoria.....	60
Auto de formal prisión.....	61
Auto de sujeción al proceso.....	62
Auto de libertad por falta de elementos para procesar.....	62
Instrucción en sentido estricto.....	64
Medios de prueba.....	64
Termino de la instrucción.....	66
Cierre de la instrucción.....	67
<i>C) Periodo del juicio.....</i>	<i>68</i>
Conclusiones.....	68
Audiencia final.....	70
Sentencia.....	71
<i>D) Periodo de ejecución.....</i>	<i>72</i>

CAPITULO III LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION

1. Generalidades.....	74
2. Requisitos.....	75
3. Caución.....	76
4. Limitantes a la libertad provisional.....	80
5. Revocación a la libertad provisional.....	82

CAPITULO IV

ANALISIS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ABANDONO DE ATROPELLADOS PREVISTO EN EL CODIGO PENAL FEDERAL

1. Noción legal.....	85
2. Análisis del tipo.....	85

	Pág.
Sujetos.....	85
Objeto.....	86
<i>Elementos del tipo</i>	86
Conducta.....	86
Tipicidad.....	87
Antijuridicidad.....	87
Culpabilidad.....	87
Punibilidad.....	88
Procedibilidad.....	88
3. Clasificación del tipo penal de abandono de personas previsto en el artículo 341 del Código Penal Federal.....	88

CAPITULO V

ANALISIS Y PROPUESTA DE REFORMA RESPECTO DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 135 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

1. Precepto legal vigente.....	90
2. Crítica.....	91
3. Propuesta de reforma.....	91
4. Análisis del precepto respecto al procedimiento penal.....	92
5. Análisis del precepto respecto al tipo penal de abandono de atropellados.....	92

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

La existencia de una controversia entre la Constitución Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales, es el motivo por el cual pretendo llevar a cabo este trabajo de tesis, dilucidando si éste último ordenamiento es inconstitucional por contravenir a nuestra carta magna.

La controversia consiste en que la Constitución Política Federal en el artículo 20, prevé las garantías de las que gozará el inculpado en todo proceso del orden penal, y en la fracción I establece que inmediatamente que el inculpado 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 éste 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 los elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias o características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad. Ahora bien, en el artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales, en su segundo párrafo menciona que tratándose de delitos cometidos por motivo de tránsito de vehículos, no se concederá la libertad provisional al inculpado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares.

Por lo establecido en ambos ordenamientos surge una controversia ya que el Código Federal de Procedimientos Penales niega conceder la libertad provisional en los delitos cometidos por tránsito de vehículos, y siendo que de acuerdo al artículo 194 del mismo Código, no es un delito grave; y aunque la Constitución menciona los casos en que se podrá negar dicho beneficio entratándose de delitos no graves, al no llenarse dichos requisitos, al inculpado se le debe conceder la libertad provisional, pero por lo establecido en el Código Federal de Procedimiento Penales, no se le puede conceder.

La elaboración de este trabajo tiene como finalidad responder a la interrogante de si lo establecido en el Código Federal de Procedimientos Penales, es inconstitucional; para lo cual se realiza un breve estudio de teoría del delito y poder efectuar el análisis del tipo penal de abandono de atropellados; asimismo, se realiza el estudio correspondiente al procedimiento penal y a la libertad provisional bajo caución; y por último se hace un análisis del artículo del Código Federal de Procedimientos Penales sobre el cual versa la controversia con nuestra Constitución, y en base al desarrollo de estos temas, llegar a las conclusiones obtenidas con la elaboración de este trabajo de tesis.

Monica Monroy Barrientos

CAPITULO I

TEORIA DEL DELITO

SUMARIO. 1. Definición de delito. 2. Elementos del delito: Elementos objetivos.- Conducta y su aspecto negativo. Tipicidad y su aspecto negativo. Antijuridicidad y su aspecto negativo. Elementos subjetivos.- Imputabilidad y su aspecto negativo. Culpabilidad y su aspecto negativo. Punibilidad y su aspecto negativo. 3. Clasificación de los delitos.

1. DEFINICIÓN DE DELITO

La palabra delito deriva del latín *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.¹ Existe una gran cantidad de definiciones de delito, de acuerdo a los enfoques de las diversas corrientes o disciplinas. Por ejemplo Francisco Carrara lo define como “ *la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso* ”²; sin embargo, Binding descubrió que el delito no es lo contrario a la ley, sino que es un acto que se ajusta a lo previsto en la misma, ya que no está vulnerando la ley, sino más bien quebrantando una norma esencial para la convivencia y el orden. De esta manera, cada autor lo define desde su perspectiva particular, y en nuestro caso, lo que interesa es una noción de tipo jurídico, la cual atiende únicamente aspectos de

¹ CASTELLANOS Fernando. Lineamientos elementales de derecho penal. 34ª ed. Ed. Porrúa. México 1994. p. 125

derecho. Desde este punto de vista el delito comprende dos aspectos: uno jurídico formal y otro jurídico sustancial.³

NOCIÓN JURÍDICO-FORMAL.- La noción jurídico formal del delito, es la que se encuentra establecida en la ley, al imponer una sanción a una conducta determinada, ya sea una acción o una omisión, que contravenga una norma prohibitiva o una norma dispositiva.⁴

NOCIÓN JURÍDICO-SUSTANCIAL.- La noción jurídico sustancial, hace referencia a los elementos constitutivos del delito; por ejemplo, para Cuello Calón, “*el delito es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible*”⁵. Por su parte, Jiménez de Asúa⁶ dice que “*es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal*”. El Código Penal Federal en su artículo 7º define al delito como “*el acto u omisión que sancionan las leyes penales*”. Para fines de análisis de los elementos del delito, tomaré como base la definición prevista en el artículo 11 del Código Penal para el Estado de Guanajuato que lo define de la siguiente manera: “*delito es la conducta típicamente antijurídica, imputable, culpable y punible*”.

2. ELEMENTOS DEL DELITO

De acuerdo a la definición ya mencionada, se desprenden fácilmente los elementos del delito, éstos son: *conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y punibilidad*. Estos a su vez están clasificados en

² CARRARA, citado por Castellanos Fernando. Op. cit. 126.

³ AMUCHATEGUI Requena Irma G., Derecho Penal. Ed. Harla. México 1998. p. 43

⁴ CASTELLANOS Fernando, Op. cit. p. 128

⁵ CUELLO CALON, citado por Castellanos, Op. cit. p. 129.

objetivos y subjetivos. La conducta, la tipicidad y la antijuridicidad constituyen los elementos objetivos; y la imputabilidad y la culpabilidad, los subjetivos. En cuanto a la punibilidad, aun existen controversias doctrinarias, ya que muchos autores no lo consideran como elemento del delito, sino más bien, como la consecuencia del mismo.

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO

CONDUCTA Y SU ASPECTO NEGATIVO

La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. La conducta posee un aspecto positivo al que se le denomina “acción” y uno negativo llamado “omisión”. El delito es ante todo una conducta humana, una manifestación de voluntad del sujeto activo para modificar el mundo exterior.⁷

LA ACCION

Consiste en un actuar o hacer positivo, es decir, implica una serie de movimientos corporales, que contravienen a la norma jurídica a través de cualquier medio; en sentido estricto, es todo hecho humano voluntario, capaz de modificar el mundo exterior.⁸

⁶ Citado por Castellanos Op. cit. p. 130

⁷ CASTELLANOS, Op. cit. pp. 147-149

ELEMENTOS DE LA ACCION

La acción consta de cuatro elementos: voluntad, actividad, resultado y nexo causal.⁹

La voluntad es la intención del sujeto activo de cometer un delito.

La actividad, consiste en “hacer” o “actuar”, es el hecho positivo o movimiento corporal humano, encaminado a producir el delito.

El resultado es la consecuencia de la conducta; el fin deseado por el sujeto activo, y que está previsto por la norma.

El nexo de causalidad, es el vínculo que une a la conducta con el resultado producido. Cuando se produce un resultado que no sea consecuencia de la conducta delictiva, no se podrá sancionar al agente que la ha cometido, ya que para imponer una sanción, se debe comprobar que existe un nexo entre la conducta y el resultado.

En los delitos de acción se hace lo prohibido, es decir, se infringe una norma prohibitiva.¹⁰

LA OMISIÓN

Consiste en la abstención de actuar, es decir, no hacer o dejar de hacer lo ordenado por la ley, y representa el aspecto negativo de la conducta.¹¹

⁸ Ibidem p. 152

⁹ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (3) p. 50

La omisión puede ser de dos clases:¹²

Omisión simple u omisión propia.- Consiste en no hacer lo ordenado por la norma, ya sea voluntaria o imprudencial (o culposo), y al no cumplirse dicho mandato se produce un delito, aunque no haya un resultado; en este caso surge una violación a una norma dispositiva.

Comisión por omisión u omisión impropia.- Consiste en un no hacer voluntario, y esta abstención causa un resultado material; hay una doble violación de deberes, de obrar y de abstenerse, por lo que se infringen dos normas: una dispositiva y otra prohibitiva.

ELEMENTOS DE LA OMISIÓN

Para que pueda hablarse de la existencia de la omisión, se debe de contar con los mismos elementos de la acción: voluntad, actividad, resultado y nexo causal; pero cuando hablamos de los delitos de omisión simple, no existe este último elemento ya que no se produce un resultado. Entratándose de la comisión por omisión, se debe comprobar el nexo causal y así determinar que el resultado fue consecuencia de una inactividad.¹³

¹⁰ CASTELLANOS, Op. cit. supra (8) p. 153

¹¹ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (9) p. 51

¹² Idem

¹³ Idem

ASPECTO NEGATIVO DE LA CONDUCTA

El aspecto negativo de la conducta es la ausencia de ésta; en consecuencia, si no existe conducta, tampoco delito, ya que no existe una manifestación de voluntad humana para modificar el mundo exterior.¹⁴

Se considera que hay ausencia de conducta en los siguientes casos:

Vis absoluta.- Existe cuando una persona en ausencia de su voluntad comete una conducta delictiva por encontrarse bajo una fuerza humana exterior e irresistible que la obliga a realizar dicha conducta.¹⁵ En este caso, se considera que hay ausencia de conducta ya que el supuesto agente no tiene la voluntad de cometer el delito, por lo que no se le puede considerar responsable ya que fue “usado” por otro para cometerlo.

Vis mayor.- Consiste en que se comete un delito por causa de una fuerza mayor proveniente de la naturaleza. En este caso tampoco se puede considerar responsable del delito a aquel que lo comete ya que no existe voluntad de llevarlo a cabo.¹⁶

En la última parte del artículo 16 de nuestro Código Penal, se menciona que tampoco habrá conducta cuando se viole la ley penal “*por cualquier otro caso en que haya ausencia de voluntad del agente*”, por lo que podemos mencionar los siguientes:

¹⁴ Op. cit. p. 52

¹⁵ Op. cit. p. 53

¹⁶ Idem

Actos reflejos.- Son movimientos corporales que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia. Como en este caso el sujeto no puede controlarlos, se considera que no existe una conducta responsable y voluntaria.¹⁷

Sueño y sonambulismo.- El sueño es un estado fisiológico caracterizado por una depresión de la conciencia y del sistema nervioso. Por su parte, *el sonambulismo*, es un fenómeno inconsciente que consiste en deambular durante el sueño. Durante este estado, el sujeto puede realizar diversas conductas, tanto habituales como peligrosas, pero al despertar no recuerda su comportamiento.¹⁸ Como podemos ver, tanto el sueño como el sonambulismo son estados temporales de inconciencia donde no interviene la voluntad del sujeto, aun cuando se realicen diversos actos.

Hipnosis.- Consiste en un sueño inducido;¹⁹ es otro estado temporal de inconciencia y por lo mencionado en el punto relativo al sueño, el individuo carece de voluntad alguna para realizar una conducta delictiva.

TIPICIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

TIPO Y TIPICIDAD

Definición de tipicidad.- Es la adecuación de la conducta concreta a la descripción legal formulada en abstracto, o sea, el encuadramiento de una conducta a una hipótesis prevista en la ley.²⁰

¹⁷ DICCIONARIO ENCICLOPEDICO QUILLET. Edición 1974. Ed. Argentina Arístides Quillet. Buenos Aires 1974. Tomo I p. 461

¹⁸ Op. cit. Tomo VIII p. 98

¹⁹ Idem Tomo IV p. 562

Definición de tipo.- El tipo consiste en la descripción legal de un delito,²¹ es decir, es la descripción detallada que el legislador hace de una conducta en la ley; y también se ha definido como la descripción en abstracto de una conducta penalmente relevante.

No debemos confundir el tipo y la tipicidad, ya que el tipo es la descripción de cierta conducta prevista en la ley, en tanto que la tipicidad se refiere a la conducta; esto es, la tipicidad es una característica que tiene una conducta para adecuarse a un tipo penal, es decir, que es individualizada por el tipo penal. Si la tipicidad es la adecuación de la conducta dada en la realidad, con la descrita en el tipo penal, debemos decir que esa adecuación existe cuando la conducta dada en la realidad reúne todos y cada uno de los elementos que el tipo penal exige.

ELEMENTOS DEL TIPO

En virtud de lo anterior se afirma que los tipos penales pueden contener dos clases de elementos: objetivos y los subjetivos.²²

Elementos Objetivos.

Dentro de los elementos objetivos del tipo tenemos los siguientes:

- a) Conducta
- b) Resultado
- c) Nexos causales
- d) Especiales formas de ejecución

²⁰ CASTELLANOS, Op. cit. supra (10) p. 167

²¹ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (16) p. 56

²² GUTIERREZ NEGRETE, Francisco. Catedra de Practica Forense de Derecho Penal. Universidad Lasallista Benavente. 28 de septiembre de 1999.

- e) Modalidades de lugar, tiempo, modo u ocasión
- f) Sujetos
- g) Objeto

a) Conducta.

Al establecer la ley los tipos legales, generalmente se limita a dar una descripción objetiva, la cual los determina por la realización de una conducta determinada, unida a través de un nexo causal a un resultado; y siendo así, desprendemos como primer elemento la conducta, que como ya se ha dicho, es una manifestación de voluntad (ya sea una acción u omisión) con un propósito determinado; es decir, es el movimiento corporal humano tendiente a modificar el mundo exterior.

b) Resultado.

El resultado, como segundo elemento, es la consecuencia de la conducta realizada por el sujeto activo que va a modificar el mundo exterior lesionando o poniendo en peligro el bien jurídico tutelado.

c) Nexos causal

Los elementos anteriores son unidos por un nexo causal, que es un vínculo que surge al darse un resultado consecuencia de dicha actividad o inactividad a la manera de causa-efecto. Al respecto el artículo 13 de nuestro Código Penal menciona que *nadie podrá ser sancionado por un delito, si el resultado del cual depende la existencia del mismo, no es consecuencia de la propia conducta*, esto quiere decir que el resultado debe tener como causa un hecho y si este no da origen a dicho resultado, no se da el delito. Aquí es donde se aplica la “*condictio sine qua non*”, que se refiere a que todas las condiciones productoras del

resultado son equivalentes, por lo que todas son su causa; esto es, antes de que una de las condiciones, cualquiera que sea, se asocie a las demás, todas son ineficaces para que se produzca el resultado, el cual surge con la suma de todas ellas; siendo así tenemos que cada una es causa de toda la consecuencia por lo que tienen el mismo valor.

d) Especiales formas de ejecución

Son los medios comisivos utilizados por el sujeto activo al desplegar la conducta delictiva. Por ejemplo, en el artículo 249 del Código Penal del Estado, se prevé el delito de violación, y menciona "...al que por medio de la violencia física o moral imponga cópula a otra persona..."; como podemos ver está estableciendo el medio utilizado por el activo, que son la violencia física o moral.

e) Modalidades

En cuanto a las modalidades, estas pueden ser de tiempo, lugar, modo u ocasión.

Respecto a las *modalidades de tiempo*, diremos que algunos tipos penales exigen que la conducta se realice en un tiempo determinado, de tal manera, que en caso de no ser así, no se podrá tipificar. Por ejemplo, el infanticidio, que es la muerte del recién nacido en el momento del nacimiento o dentro de las 72 horas siguientes; si la muerte ocurre después de este tiempo, ya no se configura este delito.

Las *modalidades de lugar*, se refieren a que la conducta debe realizarse en un lugar determinado. Como ejemplo podemos citar el delito de asalto previsto en el artículo 245 del Código Penal estatal, que para que este exista, la conducta debe desarrollarse "en despoblado o en paraje solitario".

En cuanto a la *modalidad de modo u ocasión*, tenemos el ejemplo característico en el homicidio calificado respecto de la alevosía, que se traduce en sorprender a la víctima anulando su defensa.

f) Sujetos

Respecto a los sujetos del tipo, estos se clasifican en sujeto activo y sujeto pasivo.

El sujeto activo, es a persona física que comete el delito (llamado delincuente, agente o criminal). El tipo señala la calidad o caracteres especiales que se requieren para ser sujeto activo de un delito determinado, como por ejemplo, en el caso del peculado, dicho sujeto debe tener la calidad de funcionario público para que pueda existir este delito, ya que si no lo fuera, no se daría ésta conducta antijurídica. También en algunos casos, el tipo especifica el número de sujetos activos que intervienen en la comisión de un delito, es decir, que el tipo requiere una pluralidad en el sujeto activo; por ejemplo, en el delito de asociación delictuosa, se requiere de tres o mas personas que se organicen permanentemente para delinquir. En cuanto al sujeto pasivo, diremos que es la persona sobre quien recae el daño o peligro causado por el delincuente. Debemos hacer mención que el sujeto pasivo del delito es el titular del bien jurídico tutelado; y el ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal; aunque generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido hay ocasiones en que se trata de personas diferentes, como en el delito de homicidio, en el que el sujeto pasivo es el muerto, y los ofendidos son los parientes de este. En algunos tipos penales se exige que el sujeto activo y en ocasiones el pasivo, tenga una cierta calidad, como la de ser padre, madre, ascendiente, descendiente o servidor público, entre otros. En cuanto al numero de sujetos pasivos, la ley no establece una cantidad de sujetos que sean dañados al cometerse un delito, pero se puede

considerar que esto se hace al cometerse un delito que dañe a la sociedad en general ya que se afecta a mas de una persona.

g) Objetos

Se distingue entre objeto material y objeto jurídico del delito. *El objeto material* lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro. *El objeto jurídico* es el bien jurídico tutelado, entendiéndose por eso el interés social jurídicamente protegido.²³

Elementos subjetivos

Los elementos subjetivos del tipo fueron descubiertos por Mayer en 1915 y les llamó especiales elementos subjetivos del tipo,²⁴ que para Jiménez de Asúa,²⁵ atienden a los estados anímicos del autor en orden a lo injusto. De acuerdo a la descripción realizada por los tipos penales, manejan como elementos subjetivos entre otros, los siguientes:

- 1) *Ánimos*. Se refieren a la intención o voluntad del activo para realizar una conducta delictiva.
- 2) *Propósitos*. Se refieren al fin o a la finalidad que se persigue al cometer el delito.

²³ CASTELLANOS, Op. cit. supra (20) p. 152

²⁴ GUTIERREZ NEGRETE, Francisco. Cátedra de Practica Forense de Derecho Penal. Universidad Lasallista Benavente. 29 de septiembre de 1999.

²⁵ JIMENEZ DE ASÚA Luis. Problemas de derecho penal.. Ed. La Facultad. Buenos Aires, Argentina 1944. p. 329

3) *Fines*. Se refiere a los objetivos que se desean alcanzar con la comisión del delito. Tanto los fines como los propósitos, tienen un objetivo por lograr al realizar la conducta.

4) *Conocimiento*. Se refiere a saber o darse cuenta de alguna situación, y aún así, se realiza la conducta delictiva.

5) *Sabiendas*. Significa conocer algo con seguridad y se comete el delito bajo estas circunstancias.

Dentro de los elementos subjetivos, encontramos los llamados elementos normativos,²⁶ como lo son la honestidad, castidad, honor, ajeneidad de la cosa, que son características que se dejan a la valoración especial de las situaciones reales por parte del juez.

CLASIFICACION DE LOS TIPOS

Los tipos se clasifican desde diferentes puntos de vista, pero solo haremos referencia a los más comunes.²⁷

POR EL DAÑO

De acuerdo a la afectación que el delito le produce al bien jurídico tutelado, los tipos pueden ser:²⁸

²⁶ Op. cit. p. 257

²⁷ CASTELLANOS, Op. cit. supra (23) p. 170

A) *De daño o lesión*.- Cuando se afecta efectivamente el bien tutelado.

B) *De peligro*.- Cuando no se afecta el bien jurídico, sino que únicamente se pone en la posibilidad de sufrir un daño.

POR SU ORDENACIÓN METODOLOGICA²⁹

A) *Fundamentales o básicos*.- Contiene un número mínimo de elementos y es la base de cada grupo de delitos.

B) *Especiales*.- Se derivan del anterior pero tienen otros elementos que les dan autonomía propia.

C) *Complementados*.- Es un tipo básico adicionado de otros aspectos o circunstancias que modifican su penalidad.

EN FUNCION DE SU AUTONOMIA O INDEPENDENCIA

Los tipos pueden ser *autónomos o independientes*, es decir, que tienen existencia por si solos y *subordinados*, que requieren de la existencia de otro tipo penal.³⁰

POR SU FORMULACION

Por la forma en que se describe el tipo, este puede ser de formulación casuística y de formulación amplia En los de *formulación casuística* el tipo plantea diversas

²⁸ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (21) p. 58

²⁹ Ibidem, p. 62

hipótesis o posibilidades para que se de la integración el delito, siendo así, estos pueden ser: de *formulación casuística alternativa* cuando el tipo penal establece 2 o más medios comisivos y por cualquiera de ellos se puede tipificar, y de *formulación casuística acumulativa*, en la que se requiere que concurren todas las hipótesis planteadas por la norma, es decir que solamente se puede tipificar necesariamente por todos los medios comisivos que establece el tipo. En los de *formulación amplia* el tipo no precisa un medio específico de comisión, así que puede ser el que sea, es decir, que a través de cualquier medio se puede tipificar.³¹

ATIPICIDAD: ASPECTO NEGATIVO

El aspecto negativo de la tipicidad lo constituye la atipicidad, que es la no adecuación de la conducta al tipo penal, por lo cual da lugar a la inexistencia del delito,³² esto tiene lugar cuando la conducta del sujeto no se adecua al tipo descrito por la ley por faltar alguno de los elementos que este requiere para su existencia. Debe diferenciarse entre la atipicidad y la ausencia del tipo: la primera, es la no adecuación de la conducta del sujeto, a la descrita en la ley; y la ausencia de tipo, significa la carencia de este, es decir, que en el ordenamiento legal no existe la descripción típica de una conducta determinada,³³ es decir, que el legislador no ha creado el tipo. La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito, y su ausencia imposibilita su existencia. De esta manera, cabe mencionar que en el penúltimo párrafo del artículo 14 constitucional, establece que “*en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata*”, esto quiere decir que no existe delito sin tipicidad. Además en su segundo párrafo determina que “*nadie*

³⁰ Idem

³¹ CASTELLANOS, Op. cit. supra (27) p. 174

³² AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (29) p. 63

³³ Idem

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

LA ANTIJURIDICIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

La antijuridicidad viene del latín “*anti*” que significa contra, y de “*ius*” que significa derecho y se traduce en que la antijuridicidad “es lo contrario a derecho”. La antijuridicidad la podemos definir como la relación de contradicción entre la conducta típica y el orden jurídico, o sea, es una relación de contradicción objetiva entre la conducta que encuadra en el tipo penal y la norma que establece el modelo de conducta a seguir para poder vivir dentro de la colectividad.³⁴

RELACIONES DE TIPICIDAD Y ANTIJURIDICIDAD

Beling considera al tipo como una mera descripción; posteriormente Mayer asegura que la tipicidad no es meramente descriptiva, sino indiciaria de la antijuridicidad es decir, que no toda conducta típica es antijurídica, pero si toda conducta típica es indiciaria de antijuridicidad; en toda conducta típica hay un principio, una probabilidad de antijuridicidad. El concepto se modifica en Mezger, para quien el tipo no es simple descripción de una conducta antijurídica, sino la razón de ser de ella, constituye su real fundamento, no define al delito como conducta típica, antijurídica y culpable, sino como acción típicamente antijurídica y culpable; al respecto menciona que “*el que actúa típicamente, actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del*

injusto. El tipo jurídico-penal es fundamento real y de validez de la antijuridicidad, aunque siempre a reserva de que la acción no aparezca justificada en virtud de una causa especial de exclusión del injusto. Si esto ocurre, la acción no es antijurídica a pesar de su tipicidad”, dicho de otra manera, la tipicidad es la razón de ser de la antijuridicidad.³⁵

CLASES DE ANTIJURIDICIDAD

Liszt³⁶ habla de 2 tipos de antijuridicidad:

Formal.- Es la violación de una norma jurídica, es decir, que se transgrede una norma establecido por el Estado.

Material.- Es propiamente lo contrario a derecho y afecta a la sociedad oponiéndose al orden, o sea cuando signifique una contradicción a los intereses colectivos.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

El aspecto negativo de la antijuridicidad está representado por las causas de justificación, que son las circunstancias a través de las cuales la conducta típica se justifica y se genera licitud, las cuales deben ser establecidas por la ley.

³⁴ CASTELLANOS, Op. cit. supra (31) pp. 178-179

³⁵ Op. cit. pp. 168-169

³⁶ Citado por Castellanos Op. cit. p. 180

Las causas de justificación son objetivas, es decir, atienden al hecho externo, a la conducta realizada por el sujeto; y no atienden a causas internas o subjetivas del mismo.

Para Mezger³⁷, las causas de justificación se fundan en: a) ausencia de interés y b) el interés preponderante.

A) *Ausencia de interés.* En el artículo 33 del Código Penal del Estado, se mencionan los casos de exclusión del delito, entre ellos (en la fracción I) se menciona, que “*el hecho se justifica cuando se comete con el consentimiento válido del sujeto pasivo siempre que el bien jurídico afectado sea de aquellos de que pueden disponer lícitamente los particulares*”.

B) *El interés preponderante.* Este surge cuando existen dos bienes jurídicos y no se pueden salvar ambos, por lo que se tiene que sacrificar el de menor valor para salvar el de mayor valor. En el caso en que sea igual el valor de los bienes jurídicos, se justifica sacrificar el bien ajeno para salvar el propio.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN PARTICULAR

En el artículo 33 citado anteriormente, se prevén las siguientes causas de justificación:

- a) Consentimiento del sujeto pasivo
- b) Legítima defensa
- c) Estado de necesidad
- d) Ejercicio de un derecho
- e) Cumplimiento de un deber

ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO

IMPUTABILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

Dentro del campo del derecho penal, la imputabilidad es la capacidad de entender y querer; es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el autor de la conducta típica al momento de cometerlo, que lo capacitan para responder del mismo. Generalmente se afirma que la imputabilidad esta determinada por un mínimo físico representado por la edad del sujeto, y por otro mínimo psíquico que consiste en la edad mental. Son dos elementos de tipo psicológico: salud y desarrollo mentales, generalmente se relaciona este ultimo con la edad física. Son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen ninguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer. Al ser el sujeto imputable, se hace responsable por la conducta efectuada. Por responsabilidad debemos entender la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable da rendir cuentas a la sociedad por el hecho realizado.³⁸

ASPECTO NEGATIVO: LA INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, ya que son las causas capaces de anular el desarrollo o la salud mental del individuo, en cuyo caso carece de aptitud psicológica para realizar la conducta delictiva.³⁹ De acuerdo al artículo 35 de nuestro Código Penal, en su primer párrafo, *“no es imputable quien, en el momento del hecho, y por causa de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado, o grave perturbación de la conciencia sin base patológica, atentas a*

³⁷ Citado por Castellanos, Op. cit. p. 187

³⁸ CASTELLANOS, Op. cit. p. 218

las peculiaridades de su personalidad y las circunstancias específicas de su comportamiento, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión”.

ACTIONES LIBERAE IN CAUSA

Para considerar a un sujeto responsable por la comisión de un delito, debe ser imputable; y esta situación debe estar presente al momento de realizarse la conducta delictiva; pero en ocasiones el sujeto, de manera voluntaria o culposa, antes de actuar se coloca en una situación inimputable y en tales condiciones produce el delito. A estas acciones se les llama “*actiones liberae in causa*”, o libres en su causa.⁴⁰

CULPABILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

La culpabilidad es la relación directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta realizada.⁴¹

NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPABILIDAD

Existen dos doctrinas principales sobre la naturaleza jurídica de la culpabilidad: el psicologismo y el normativismo.

A) Teoría psicologista o psicológica de la culpabilidad.

Considera que la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, y deja toda valoración jurídica para la antijuricidad; la esencia de la culpabilidad

³⁹ Op. cit. p. 223

⁴⁰ Ibidem, p. 221

consiste en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor. Es la relación psicológica del sujeto y su resultado y las relaciones psicológicas que unen al sujeto con su resultado son las formas de culpabilidad o sea el dolo y la culpa, agregando nuestra ley la preterintencionalidad.⁴²

B) Teoría normativa o normativista de la culpabilidad.

La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea el juicio de reproche, en la exigibilidad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber. Dicha exigibilidad solo obliga a los imputables que incurran en el caso concreto. Siendo así, la culpabilidad no nace en ausencia del poder comportarse de acuerdo con la exigibilidad normativa por faltar un elemento básico del juicio de reprochabilidad, el cual surge del equilibrio de dos términos: una situación real, una conducta culposa o dolosa cuyo autor pudo haber evitado; y el segundo, un elemento normativo que le exige un comportamiento conforme al Derecho.⁴³

La diferencia entre estas dos teorías, es que para el psicologismo, la culpabilidad radica en el hecho psicológico causal de un resultado, y en el normativismo, es el juicio de reproche por una motivación del sujeto relacionándose con la norma. Ambas teorías coinciden en que en el delito no solo es el acto (considerado objetivamente) es contrario a derecho y a los valores que las leyes tutelan, sino que debe existir una oposición subjetiva, es decir, que el autor se encuentre en pugna con el orden jurídico.⁴⁴

⁴¹ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (32) p. 82

⁴² CASTELLANOS, Op. cit. supra (40) p. 234

⁴³ Ibidem, pp. 235-236

⁴⁴ Ibidem, p. 237

FORMAS DE CULPABILIDAD

Nuestro Código Penal menciona que existen tres formas de culpabilidad: dolosa, culposa y preterintencional.

DOLO. Nuestro Código penal en su artículo 41, menciona que “*obra con dolo quien quiere la realización del hecho legalmente descrito, así como quien la acepta, previéndola a lo menos como posible*”. El dolo consiste en causar intencionalmente el resultado típico, con conocimiento y conciencia de la antijuridicidad del hecho. Para Cuello Calón, el dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso⁴⁵. También se entiende por dolo el querer la conducta y querer el resultado, en el dolo el resultado siempre es querido. En sí, el dolo es la intención de querer causar un resultado típico.

Elementos del dolo

El dolo tiene dos elementos a saber: *el elemento ético*, que consiste en tener conocimiento de que se infringe una norma; y el segundo elemento es el *volitivo o psicológico*, que es la voluntad de realizar la conducta antijurídica.

⁴⁵ Citado por Castellanos, Op. cit. p. 239

Clases de dolo

Fernando Castellanos menciona las siguientes clases de dolo:⁴⁶

Dolo directo. El agente tiene la intención de causar un daño determinado y lo realiza, existiendo identidad entre la intención y el resultado, es decir, que el resultado coincide con el propósito del agente.

Dolo indirecto o dolo de consecuencia necesaria. El sujeto desea un resultado típico, pero tiene la certeza de que van a surgir otros resultados se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acontecimiento ejecuta el hecho, es decir, el agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos.

Dolo indeterminado. El agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial.

Dolo eventual. Se desea un resultado delictivo, previéndose la posibilidad de que surjan otros no queridos directamente, es decir, se quiere un resultado determinado y sabe que existe la posibilidad de pueden surgir otros resultados.

CULPA.- Existe cuando se causa un resultado típico sin intención de producirlo, pero se ocasiona por imprudencia o falta cuidado o precaución.⁴⁷ Nuestro Código Penal en su artículo 42 menciona que “*obra con culpa quien realiza el hecho legalmente descrito por inobservancia del cuidado que le incumbe de acuerdo*

⁴⁶ Op. cit. p. 241

⁴⁷ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (41) p. 84

con las circunstancias y sus condiciones personales y, en el caso de representárselo como posible, se conduce en la confianza de que no ocurrirá”.

*Elementos de la culpa*⁴⁸

1. Conducta, ya sea una acción o una omisión.
2. La carencia de cuidado, cautela o precaución exigida por la ley
3. El resultado debe ser previsible y evitable.
4. El resultado debe estar tipificado.
5. Existe un nexo o relación de causalidad.

*Clases de culpa*⁴⁹

Existen dos clases de culpa:

Consciente, con previsión o con representación.- El agente prevé como posible resultado típico, pero no lo quiere y tiene la esperanza de que no sucederá.

Inconsciente, culpa sin previsión o sin representación.- En este caso no se prevé el resultado típico y tampoco se desea, así que se realiza la acción produciéndose el daño.

PRETERINTENCION.- Nuestro Código Penal en su artículo 43 menciona que obra con preterintención quien causa un resultado mayor al querido o aceptado, si el mismo se produce culposamente, es decir, consiste en la intención de causar un daño menor, pero se produce otro mayor al deseado por actuar con imprudencia.⁵⁰

⁴⁸ Idem

⁴⁹ CASTELLANOS, Op. cit. supra (46) p. 249

⁵⁰ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (48) p. 84

Elementos de la preterintención.⁵¹

- 1.- Intención o dolo de causar un resultado típico menor
- 2.- Imprudencia en la conducta que ocasiona un resultado distinto al deseado
- 3.- Resultado mayor al que se pretendía originalmente.

Es de importancia hacer notar que solo por la naturaleza determinados delitos, se admite la forma culposa, mientras que por las características de otros solo son intencionales.⁵²

ASPECTO NEGATIVO: INCULPABILIDAD

La inculpabilidad es el aspecto negativo de la culpabilidad, ya que al no existir ésta hace falta uno de los elementos del delito, por lo cual no se puede aplicar una sanción.

CAUSAS DE INCULPABILIDAD

En estricto rigor, las causas de inculpabilidad son dos: el error esencial de hecho invencible, que afecta el elemento intelectual; y la coacción sobre la voluntad, que afecta el elemento volitivo de la culpabilidad.

El error es un falso conocimiento de la realidad, es un conocimiento incorrecto, se conoce pero equivocadamente. El error se clasifica en error de hecho, y error de

⁵¹ Ibidem, p. 85

⁵² Idem

derecho; el de hecho se clasifica en esencial y accidental y este a su vez en *aberratio ictus*, *aberratio in persona* y *aberratio delicti*.⁵³

Porte Petit⁵⁴ menciona que para que el error de hecho tenga efectos eximentes, debe ser invencible, siendo así, tenemos que el error de hecho invencible elimina el dolo y la culpa y genera inculpabilidad, en tanto que el error de hecho vencible elimina el dolo pero deja subsistente la culpa.

El error esencial, se da sobre un elemento de hecho que impide que se de el dolo. Este tipo de error se subdivide en vencible, cuando subsiste la culpa a pesar del error; y en invencible cuando no hay culpabilidad.⁵⁵

El error accidental se presenta cuando recae sobre circunstancias accesorias y secundarias al hecho. Siendo así se presentan los supuestos siguientes.⁵⁶

Aberratio ictus, que es el error en el golpe, o sea, se causa un daño por falta de imprecisión en el acto realizado.⁵⁷

Aberratio in persona. Es un error sobre el sujeto pasivo del delito, que puede ser por confusión.⁵⁸

Aberratio delicti. Es el error en el delito, es decir, se comete un delito diferente al deseado.⁵⁹

⁵³ CASTELLANOS, Op. cit. supra (49) p. 259

⁵⁴ Citado por Castellanos, Op. cit. p. 260

⁵⁵ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (32) p. 86

⁵⁶ Ibidem, p. 87

⁵⁷ Idem

⁵⁸ Idem

⁵⁹ Idem

El *error de derecho* no se considera como eximente, ya que de acuerdo al artículo 10 del Código Penal de nuestro Estado, dice que a nadie servirá de excusa la ignorancia de la ley penal.

PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO.

DEFINICIÓN DE PUNIBILIDAD.

Es la amenaza de imponer una pena contemplada en la ley al violarse una norma. Por pena debemos entender la restricción o privación de derechos impuestos al autor de un delito.⁶⁰

Para la imposición de una pena, se puede presentar circunstancias atenuantes o privilegiadas, y las circunstancias agravantes, que son aquellas consideraciones que el legislador toma en cuenta para disminuir o aumentar una pena por las circunstancias de determinados casos.

La coerción penal, es la acción de contener o de reprimir, que el derecho penal ejerce sobre los individuos que han cometido delitos; en sentido estricto esta es la coerción penal y tiene como manifestación la pena. Al hablar de la coerción en este sentido, surge la interrogante acerca de que si la punibilidad es un elemento del delito o si es su consecuencia. Cuando Beling definió al delito como "conducta típica, antijurídica, culpable y punible", se consideraba la punibilidad como un elemento, pero posteriormente Mayer menciona que la punibilidad surge como un resultado del delito y no como uno de sus elementos o componentes conceptuales. En casi toda la doctrina nacional se considera que la punibilidad no es un elemento del delito, sino un resultado de su existencia, y que resulta

tautológico definir al delito como punible, porque para que sea punible, debe de ser una conducta típica, antijurídica y culpable. Algunas veces se dan casos en que pese a la existencia de una conducta típica, antijurídica y culpable, no se aplica una pena; y para quienes consideran a la punibilidad como elemento del delito, en estos casos, mencionan las llamadas “excusas absolutorias” o de “no punibilidad”.⁶¹

Debemos distinguir entre dos sentidos que adopta la punibilidad: el primero, es que la punibilidad puede significar el merecimiento de una pena, en este sentido, se refiere a que todo delito por el solo hecho de serlo, se hace merecedor de una pena. El segundo sentido puede significar la posibilidad de aplicar una pena, es decir, que no a todo delito se le puede dar lo que merece. La punibilidad en el primer sentido, no siempre puede satisfacerse en el segundo, esto es, que aunque un delito merezca una pena por el solo hecho de serlo, no se le puede aplicar una sanción, pero no porque falte algún elemento del delito, sino por alguna causa que excluya la penalidad, que impida que la coerción penal se ponga en funcionamiento.⁶²

El delito es una conducta punible por ser típica, antijurídica y culpable; por lo que es merecedora de una pena, aunque ocasionalmente no se aplica, porque existe algún impedimento que hace inoperante su imposición.

⁶⁰ Op. cit. p. 90

⁶¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de derecho penal. Parte general. 2ª ed. Ed. Cárdenas Editor. México 1991. p. 675

⁶² Op. cit. p. 676

ASPECTO NEGATIVO: EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Las excusas absolutorias son la razón o fundamento que el legislador consideró para que un delito, a pesar de haberse integrado totalmente, carezca de punibilidad.⁶³

Las excusas absolutorias no se encuentran establecidas rigurosamente en la ley, sino que en el tipo penal se hace mención en que circunstancias no será punible la conducta descrita.

3. CLASIFICACION DE LOS DELITOS

Fernando Castellanos⁶⁴ clasifica los delitos de la siguiente manera:

EN FUNCIÓN DE SU GRAVEDAD

De acuerdo a la gravedad de las infracciones penales se clasifican en:

Crímenes.- Son los atentados a la vida y los derechos naturales del hombre.

Delitos.- Son las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como por ejemplo el derecho de propiedad.

Faltas o contravenciones.- Son las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

⁶³ AMUCHATEGUI, Op. cit. supra (60) p. 92

⁶⁴ CASTELLANOS, Op. cit. supra (34)

En nuestro país no se hace esta distinción ya que en los códigos penales se ocupan de los delitos en general, en los cuales se subsumen los crímenes, y en el caso de las infracciones se dejan en manos de la autoridad administrativa.

SEGÚN LA FORMA DE CONDUCTA DEL AGENTE

De acuerdo a la manifestación de voluntad del agente se clasifican en:

Delitos de acción.- Se cometen mediante un comportamiento positivo, violándose una ley prohibitiva.

Delitos de omisión.- Son aquellos en los que el objeto prohibido es una abstención del agente, consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley.

Los delitos de simple omisión, consisten en la falta de una actividad ordenada por la ley, con independencia del resultado material que se produzca; es decir, se sancionan por la omisión misma.

Los delitos de comisión por omisión o impropios delitos de omisión, son aquellos en los que el agente no actúa y por esa inacción se produce un resultado material.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material.

POR EL RESULTADO

Según el resultado que los delitos producen, se clasifican en formales y materiales.

Los formales o de simple actividad o de acción, son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material. Son delitos de mera conducta, lo que se sanciona es la acción u omisión en sí misma, por ejemplo portación de arma prohibida, posesión ilícita de enervantes, entre otros.

Los delitos materiales, de resultado o resultado material, son aquellos en los cuales para su integración se requiere la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del objeto material, por ejemplo el homicidio, daño en propiedad ajena, entre otros.

POR LA LESIÓN QUE CAUSAN

En relación al efecto resentido por la víctima, se dividen en delitos de daño y de peligro.

Los delitos de daño, una vez consumados causan un daño directo y efectivo a intereses jurídicamente protegidos por la norma penal violada (vgr. Homicidio). Los de peligro no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro como el abandono de personas o la omisión de auxilio.

POR SU DURACIÓN

Nuestro Código clasifica los delitos en instantáneos, permanentes, y continuados. El *instantáneo* es aquel en que la agresión al bien jurídico tutelado se consuma en

un solo momento. El delito *permanente* es aquel en que puede concebirse la acción como prolongada en el tiempo, la ley menciona que este delito existe cuando la consumación se prolongue en el tiempo. El delito *continuado* es en el que se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. La ley menciona que estos delitos existen cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.

POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD.

De acuerdo a la culpabilidad los delitos se clasifican en dolosos culposos y preterintencionales,

Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse culposa o dolosamente, sin embargo nuestro código penal agrega la preterintencionalidad.

El delito es doloso cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico,

En la culpa no se quiere el resultado penal tipificado pero surge por el obrar sin las cautelas y precauciones impuestas por el estado para asegurar la vida en común.

El preterintencional se da cuando el resultado rebasa a la intención, es decir, que el resultado va mas allá de la conducta deseada.

EN FUNCION DE SU ESTRUCTURA O COMPOSICIÓN

Se clasifican en simples y complejos.

De acuerdo a Soler, los simples son aquellos en los que la lesión jurídica es única.

El delito complejo es aquel en el que se fusionan dos o más infracciones.

POR EL NUMERO DE ACTOS INTEGRANTES DE LA CONDUCTA

Los delitos se clasifican en unisubsistentes, que son los que se forman por un solo acto; y en los plurisubsistentes que constan de varios actos, este delito es la fusión de actos.

POR LA UNIDAD O PLURALIDAD DE SUJETOS

En función del número de sujetos que intervienen para ejecutar el delito se clasifican en unisubjetivos y plurisubjetivos.

Los unisubjetivos requieren de la actuación de un solo sujeto.

Los plurisubjetivos, se dan cuando el tipo penal requiere una pluralidad en el sujeto activo.

POR LA FORMA DE SU PERSECUCION

Se clasifican delitos de querrela necesaria cuya persecución únicamente es posible si tiene el requisito previo de la querrela de la parte ofendida y una vez formulada ésta, la autoridad esta obligada a perseguir.

Delitos perseguibles previa denuncia o de oficio, puede ser formulada una denuncia por cualquier persona son todos aquellos en los que la autoridad esta

obligada a actuar, por mandato legal persiguiendo y castigando a los responsables con independencia de la voluntad de los ofendidos .

Los delitos perseguibles por denuncia no surte efecto alguno el perdón del ofendido a la inversa de los de querrela necesaria.

EN FUNCION DE LA MATERIA

Delitos comunes.- Son los que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales.

Delitos federales.- Se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión.

Delitos oficiales.- Son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones.

Los delitos del orden militar.- Son los que afectan la disciplina del ejercito.

Delitos políticos.- Son aquellos en los que se incluyen todos los hechos que lesionan la organización del estado, en si mismo o en sus órganos representantes. El código penal en el Art. 144 considera como delitos políticos la rebelión, sedición, motín y conspiración para cometerlos.

CLASIFICACION LEGAL.

El Código Penal de nuestro Estado, prevé en su parte especial delitos contra el Estado, la sociedad, las vías de comunicación, la seguridad pública, la fe pública, la moral pública, la familia, las personas, la vida y la salud personal, la libertad y

la seguridad de las personas, la libertad sexual, el honor, el patrimonio, violación a las leyes de inhumación y exhumación y delitos en materia electoral y contra la ecología. Como podemos ver, el legislador hizo la división de los delitos tomando en cuenta el bien o el interés protegido.

DELITOS GRAVES

En el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, el legislador califica como delitos graves por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los siguientes:

1. Homicidio por culpa grave
2. Traición a la patria
3. Espionaje
4. Terrorismo
5. Sabotaje
6. Piratería
7. Genocidio
8. Evasión de presos
9. Ataques a las vías de comunicación
10. Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo,
11. Contra la salud
12. Corrupción de menores o incapaces, pornografía infantil, trata de personas y lenocinio
13. Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal
14. Falsificación y alteración de moneda
15. Falsificación y utilización indebida de documentos relativos al crédito

16. Violación
17. Asalto en carreteras o caminos
18. Homicidio
19. Secuestro
20. Robo y robo calificado
21. Extorsión y operaciones con recursos de procedencia ilícita
22. Portación de arma de uso exclusivo del ejército, armada y fuerza aérea, así como contrabando de armas, cartucho, explosivos o material del uso exclusivo mencionado
23. Tortura
24. Tráfico de indocumentados
25. Contrabando de mercancías

CAPITULO II

PROCEDIMIENTO PENAL

SUMARIO. 1. Generalidades. 2. Etapas del procedimiento penal: A) Periodo de averiguación previa: Denuncia. Querrela. Cuerpo del delito y probable responsabilidad. Consignación ante los tribunales. B) Periodo de instrucción: Instrucción en sentido amplio. Auto de radicación. Término Constitucional. Declaración preparatoria. Auto de formal prisión. Auto de sujeción al proceso. Auto de libertad. Instrucción en sentido estricto. Medios de prueba. Termino de la instrucción Cierre de la instrucción. C)Periodo de juicio. Conclusiones. D) Periodo de ejecución.

1. GENERALIDADES

Para hablar del procedimiento penal, es necesario hablar primero de los conceptos fundamentales que lo integran y que son los siguientes:

JURISDICCION Y COMPETENCIA.- La palabra *jurisdicción* cuyo origen etimológico viene de IUS (derecho), y DICERE (decir), y significa “decir el derecho”, es el poder o función soberana del estado, ejercido normalmente a través del poder judicial, aplicando la norma general al caso concreto, para resolver las controversias o conflictos de intereses que se susciten en la colectividad¹. Decimos que es una función soberana, ya que éste crea e impone un orden jurídico, y dicha función se desarrolla a través de todos los actos de

autoridad encaminados a solucionar un litigio mediante la aplicación de la ley general al caso concreto controvertido y finaliza al dictarse la sentencia. La jurisdicción consta de los siguientes elementos²: a) *Notio*.- Es el poder que tiene el órgano judicial para *conocer* de las controversias que se susciten en la sociedad. b) *Vocatio*.- Es el poder que tiene el órgano judicial para *convocar* a las partes a efecto que le ilumine su punto de vista a través de las pruebas. c) *Juditio*.- Es el poder que tiene la autoridad para *resolver* la controversia, aplicando la norma general caso concreto a través de una sentencia. d) *Coertio o executio*.- Es el poder que tiene la autoridad para *imponer* forzosamente la resolución dictada aún en contra de la voluntad de las partes. En cuanto a las clases de jurisdicción³, está puede ser *contenciosa* y *voluntaria*. En la contenciosa existe una controversia o conflicto de intereses y es llevada a conocimiento del juez para que la resuelva; en cambio, en la voluntaria, no existe controversia, pero la ley exige que se acredite un hecho o un derecho aplicando la norma general al caso concreto. La jurisdicción está comprendida dentro del proceso, ya que no puede haber proceso sin jurisdicción.⁴ La jurisdicción como ya se mencionó es un poder del Estado, pero se encuentra limitado por la *competencia*, que en sentido amplio significa el ámbito, esfera o campo dentro del cual el órgano jurisdiccional puede desempeñar válidamente sus funciones y atribuciones. Ahora, en sentido estricto, la competencia se refiere al órgano jurisdiccional, que es la que a nuestro estudio interesa desde el punto de vista procesal. La competencia se manifiesta de dos formas: *objetiva*, al referirse al órgano jurisdiccional en sí, y *subjetiva*, al referirse al titular del órgano del Estado. La competencia objetiva, según el órgano del Estado puede ser federal o local, de acuerdo a lo establecido por el artículo 124 de nuestra Constitución Federal, al establecer que “*las facultades que no están expresamente conferidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se*

¹ GUTIERREZ NEGRETE Francisco. Cátedra de Teoría del proceso. Universidad Lasallista Benavente. 20 de enero de 1997.

² Ibidem

³ Ibidem

entienden reservadas a los Estados". Tanto la competencia federal como la local, se determinan por la materia de los asuntos que se susciten; por grado, según el tribunal al que le corresponda conocer el asunto; por territorio de acuerdo a la circunscripción territorial para poder conocer de un asunto determinado; y finalmente por cuantía, en la que los tribunales conocen asuntos de acuerdo a una cantidad determinada. En cuanto a la competencia subjetiva, el titular del órgano del Estado puede tener impedimentos para conocer de determinado asunto, ya sea por que tiene algún interés en él, o tenga amistad o enemistad con alguna de las partes, entre otros. Cuando la autoridad jurisdiccional tenga algún impedimento, está obligado a excusarse, es decir, dejar de conocer el asunto, a esto se le denomina "*excusa*". Cuando la autoridad en cuestión no se excusa, ya sea por omitirlo o por no haberse dado cuenta de la existencia del impedimento, las partes solicitarán la "*recusación*" ante los superiores del juez impedido.

PROCESO Y LITIGIO.- Para referirnos al proceso, debemos mencionar al litigio, que no es un concepto meramente procesal porque todo proceso presupone un litigio, que representa el conflicto de intereses calificado por la pretensión de una de las partes y por la resistencia de la otra,⁵ pero no todo litigio desemboca en un proceso, es decir, el litigio no tiene una esencia procesal aunque siempre sea el contenido de todo proceso, siendo así, el proceso es un instrumento para resolver las controversias, y lo podemos definir como un conjunto de actos ordenados o concatenados entre sí, que tiene por finalidad aplicar la norma general al caso concreto para resolver una controversia⁶. En cuanto a la naturaleza jurídica del proceso, hay varias teorías que intentan explicarla; así, tenemos dos corrientes: las teorías publicistas y las teorías privatistas. Para las teorías publicistas, el

⁴ GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría general del proceso. 8ª ed. Ed. Harla. México 1994. pp. 122-123

⁵ CARNELUTTI, citado por Gómez Lara Op. cit. p. 3

⁶ GUTIERREZ NEGRETE Francisco. Cátedra de Teoría del Proceso. Universidad Lasallista Benavente. 29 de enero de 1997.

proceso pertenece al derecho público. Sus principales teorías son la teoría del proceso como relación jurídica de Von Bülow y la teoría del proceso como situación jurídica de Goldschmidt. En la teoría de la relación jurídica del proceso, que es la más aceptada, Von Bülow se refiere a que el proceso consiste en una relación jurídica procesal que se establece entre las partes y el juez, ya que toda relación de este tipo se establece entre dos o más personas y al darse ésta, se forma un conjunto de derechos y obligaciones entre el juez y las partes y viceversa que son el contenido de dicha relación. Para que pueda darse este vínculo, primero debe existir una relación jurídica material, que consiste en una relación jurídica existente entre el acreedor y el deudor, y al momento de surgir una controversia por el incumplimiento de las obligaciones por cualquiera de las partes, y es llevado ante el conocimiento del juez para dirimir ese conflicto de intereses, estamos en presencia de la relación jurídica procesal. La relación jurídica procesal tiene las siguientes características: a) es compleja, porque es un cúmulo de vínculos a través de derechos y obligaciones entre las partes; b) es dinámica, porque va avanzando según lo hace el procedimiento, es decir, tiene movimiento; c) es tridimensional, porque se establece entre las tres partes en el proceso, es decir, actor, demandado y el juez y d) es autónoma, porque existe con independencia de la relación jurídica material. En cuanto a la teoría del proceso como situación jurídica, Goldschmidt niega la existencia de una relación jurídica entre las partes y el juez, porque en un proceso no hay ni derechos ni obligaciones procesales sino cargas, expectativas y propósitos y que más bien se encuentran en una situación y no en una relación. Como podemos ver, Goldschmidt introduce al derecho procesal, el concepto de *carga procesal*, que consiste en la realización de una conducta en beneficio propio, so pena que de no realizarse, se podría obtener una sentencia adversa.⁷ Respecto a las teorías privatistas, como su nombre lo indica, consideran que el proceso pertenece al derecho privado, y de aquí surgen la “*teoría del contrato*” y la “*teoría del cuasicontrato*”. La primera afirma que la

⁷ Ibidem

naturaleza jurídica del proceso, es un contrato, al respecto Pothier⁸ concibe la sujeción de la voluntad individual a la autoridad dentro del proceso, bajo la forma de un contrato. Por su parte Rousseau⁹ observa el fenómeno de la sujeción de la voluntad individual a una voluntad superior, en la escala de la sociedad, esto quiere decir, que es la sumisión de los particulares a la justicia de la autoridad.¹⁰ Por otra parte, la teoría del cuasicontrato, atendiendo a la fuente de las obligaciones que son el contrato, el cuasicontrato, el delito y el cuasidelito, procede prácticamente por exclusión, y que si partimos de la base de que el proceso no es ni un contrato, ni delito ni cuasidelito, entonces le corresponde el carácter de cuasicontrato.

PROCEDIMIENTO.- El procedimiento es el conjunto de normas que regulan al proceso, determinando cuales son los requisitos que debe reunir cada uno de los actos del proceso. Una segunda acepción, es la que se refiere al procedimiento como un conjunto de actividades reglamentadas que tienen por finalidad provocar una resolución judicial, pero sin existir controversia alguna, siguiendose para acreditar un hecho o un derecho; a esto se le denomina jurisdicción voluntaria. Una última acepción, es la que se refiere al procedimiento penal, en el que intervienen dos autoridades: el Ministerio Público, que es una autoridad administrativa que pertenece al poder ejecutivo, y el Juez o autoridad judicial, que una vez promovido ante él, se le puede llamar proceso, y al conjunto de todos estos actos, se le llama procedimiento. Debemos hacer la diferencia entre proceso y procedimiento, a través del proceso, se va a resolver una controversia, y el procedimiento es el conjunto de normas jurídicas que van a regular el proceso. Ambos conceptos implican un carácter dinámico, reflejado en su etimología común *procedere* que significa avanzar, pero el proceso además de un

⁸ Citado por Gómez Lara Op. cit. supra (5) p. 281

⁹ Idem

¹⁰ Idem

procedimiento como forma de exteriorizarse, comprende los nexos que se establecen entre el juez y las partes durante la substanciación del litigio.

JUICIO.- Otro concepto importante es el de *juicio*, que en una primera acepción se conoce como la sentencia, que es la resolución judicial a través de la cual el juez va resolver una controversia. En una segunda acepción, el juicio es considerado como la presencia del litigio en un proceso, es decir, cuando existe una controversia o conflicto de intereses en el proceso.

ACCION.- Por último hablaremos de *la acción*, que para Celso “*es el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido*”; de esta manera diremos que es el derecho, potestad, facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional¹¹. Debemos mencionar que hay una amplia variedad de opiniones sobre este concepto, pero en nuestro caso, lo dejaremos asentado como una actividad que provoca la función jurisdiccional del Estado. Ahora bien, la acción en este sentido procesal, puede implicar tres acepciones: a) Como derecho público subjetivo, traducido en el derecho de petición, efectuado ante la autoridad jurisdiccional, para obtener su intervención. Aquí se alude a un poder jurídico que tiene todo individuo como tal y es posible acudir ante los jueces en demanda de su pretensión,¹² en este caso, una vez ejercitado el derecho de petición ante la autoridad jurisdiccional, se convierte en el derecho de acción; b) Como derecho subjetivo material violado, esto es, el derecho insatisfecho por el deudor del titular del derecho y c) La acción como pretensión de que se tiene un derecho válido y en cuya razón se promueve la demanda respectiva.¹³

¹¹ Op. cit. p. 118

¹² Op. cit. p. 119

PROCEDIMIENTO PENAL

Respecto al procedimiento penal, Rivera Silva¹⁴ lo define como el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delitos, para en su caso, aplicar la sanción correspondiente. Para Colín Sánchez¹⁵ es el conjunto de normas internas y públicas que regulan y determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del derecho penal sustantivo.

2. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

Nuestro Código de Procedimientos Penales en su artículo 2º menciona que el procedimiento tiene cuatro periodos :

- a) Periodo de averiguación previa
- b) Periodo de instrucción
- c) Periodo de juicio
- d) Periodo de ejecución

PERIODO DE LA AVERIGUACION PREVIA.- El periodo de la averiguación previa comprende las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita la acción penal, concluyendo con la consignación a los tribunales. Para que pueda iniciar el procedimiento, se debe

¹³ Ibidem p. 118

¹⁴ RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento penal. 26ª ed. Ed. Porrúa. México 1997. p. 5

¹⁵ COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales. 17ª ed. Ed. Porrúa. México 1998. p. 5

cumplir primero con los requisitos de procedibilidad, que a saber son la denuncia y la querrela o acusación y termina con la consignación ante el juez.

DENUNCIA

Desde el punto de vista gramatical, la palabra denuncia significa aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente, verbalmente o por escrito, lo que se sabe respecto a la omisión de hechos que son o pueden ser delictivos. Es utilizada para hacer del conocimiento del Ministerio público, lo que se sabe acerca del delito; ya sea que el portador de la noticia haya sido el afectado, o bien, que sea alguna otra persona.¹⁶

La denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos;¹⁷ es una manifestación de voluntad que puede provenir de cualquier persona que se halla dado cuenta de un posible delito. La relación de dichos actos, consiste en exponer lo sucedido, ya sea en forma oral o escrita, al órgano investigador, que es el Ministerio Público. La denuncia tiene como efecto obligar al órgano investigador a iniciar su labor.¹⁸

QUERELLA

La querrela o acusación es una relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano investigador con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito;¹⁹ en este caso es la manifestación de voluntad del ofendido la que se requiere para que el delito sea perseguido, y la ley establecerá en que casos

¹⁶ Op. cit. p. 315

¹⁷ CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos elementales de derecho penal. 34ª ed. Ed. Porrúa. México 1994. p. 98

¹⁸ Op. cit. p. 105

procederá ésta. Los actos delictuosos ante el Ministerio Público se hará de forma oral o escrita y debe versar sobre hechos propios del ofendido, ya que solo afectan a su interés particular.

Tanto la denuncia como la querrela deberán presentarse verbalmente o por escrito ante el Ministerio Público, quien tiene como función perseguir los delitos de acuerdo a lo establecido en el artículo 21 de nuestra Constitución Federal al mencionar que *“la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cuál se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato...”*. Estas investigaciones se harán de oficio, a excepción de lo establecido en el artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales que menciona que no podrá iniciarse cuando se trate de delitos en que solamente se pueda proceder por querrela necesaria y ésta no se ha presentado y cuando la ley exija algún requisito previo y éste no se hubiere llenado.

Debemos hacer mención de la doble función del Ministerio Público: desde el momento en que recibe la denuncia o querrela hasta la consignación ante los tribunales, actúa con el carácter de autoridad; y a partir de la consignación hasta que se dicta la sentencia, tendrá el carácter de parte en el proceso, en el cual actuará como parte acusadora.

AVERIGUACION PREVIA

La averiguación previa es un procedimiento a cargo del agente del Ministerio Público para investigar las conductas o hechos delictuosos, y quien o quienes son sus probables autores, para en su oportunidad ejercitar la acción penal.²⁰ La averiguación previa comprende las diligencias legalmente necesarias para que el

¹⁹ Op. cit. p. 112

Ministerio Público pueda resolver si lleva a cabo el ejercicio de la acción penal²¹, es decir, es en donde el Ministerio Público realiza su función persecutoria, en la que se tendrá por objeto comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. En si, la finalidad de la averiguación previa es comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, así como ejercitar la acción penal.

Las investigaciones realizadas por el Ministerio Público pueden desembocar en los siguientes supuestos:²²

- a) Que no se compruebe la existencia de un delito o la probable responsabilidad; en este caso se pueden dar los siguientes aspectos: que aunque estos no sean comprobados, queden diligencias por practicarse, ya sea porque se presente una situación de hecho o por una dificultad material para practicarlas,²³ caso en el que se ordenará a la policía haga las investigaciones pertinentes para esclarecer los hechos;²⁴ o bien, que habiéndose practicado todas las diligencias, no se puedan comprobar, en cuyo caso se determina el no ejercicio de la acción penal;²⁵
- b) Que se compruebe la existencia de un delito que merezca sanción corporal y la responsabilidad de un sujeto que no se encuentre detenido;
- c) Que se compruebe la existencia de un delito que no amerite sanción corporal y la responsabilidad de un sujeto;

²⁰ COLIN SANCHEZ, Op. cit. supra (16) p. 308

²¹ GUANAJUATO. Código de Procedimientos Penales. Art. 2 fr. I

²² CASTELLANOS, Op. cit. supra (19) p. 131

²³ Op. cit. p. 132

²⁴ Ibidem. p. 133

²⁵ Idem

- d) Que se compruebe la existencia de un delito que se sancione con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto que se encuentre detenido.

El Ministerio Público podrá solicitar al Juez competente las ordenes de aprehensión o de comparecencia que resulten necesarias para el desempeño de sus funciones. Para que se dicte la orden de aprehensión debe existir una denuncia o querrela, que se refiera a un delito que merezca pena corporal, en cambio para que pueda dictarse un orden de comparecencia, el delito del que versare dicha denuncia o querrela no amerite una sanción corporal o tenga pena alternativa.

Cuando hay algún detenido, el Ministerio Público tiene un plazo de 48 horas para resolver si ejercita la acción penal o no; y si no hay detenido goza de todo el tiempo necesario para llevar a cabo la consignación siempre y cuando no prescriba la acción; y éste término se podrá duplicar cuando se trate de delincuencia organizada, esto con fundamento en el artículo 16 constitucional en su séptimo párrafo al establecer que ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; éste plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

El artículo 128 del código federal de procedimientos penales establece que cuando el inculpado fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio Público, se procederá de inmediato en la siguiente forma:

- I. Se hará constar por quien haya realizado la detención o ante quien aquel haya comparecido, el día, hora y lugar de la detención y de la comparecencia así como, en su caso, el nombre y cargo de quien la haya ordenado. Cuando la detención se hubiese practicado por una autoridad no dependiente del Ministerio Público, se asentará o se agregará, en su caso, la información circunstanciada suscrita por quien la haya realizado o haya recibido al detenido;
- II. Se le hará saber la imputación que existe en su contra y el nombre del denunciante o querellante;
- III. Se le harán saber los derechos que le otorga la constitución política federal y, particularmente en la averiguación previa, de los siguientes:
 - a) No declarar si así lo desea, o en caso contrario, a declarar asistido por su defensor;
 - b) Tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiere designar defensor, se le designará desde luego un defensor de oficio;
 - c) Que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de prueba dentro de la averiguación;
 - d) Que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación, para lo cual se permitirá a él y a su defensor consultar en la oficina del Ministerio Público y en presencia del personal el expediente de la averiguación previa;

- e) Que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca y que se tomen en cuenta para dictar la resolución que corresponda, concediéndosele el tiempo necesario para ello, siempre que no se traduzca en entorpecimiento de la averiguación y las personas cuyos testimonios ofrezca se encuentre en el lugar donde aquella se lleva a cabo.
- f) Que se le conceda inmediatamente que solicite, su libertad provisional bajo caución, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 de la Constitución.

Respecto a la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho en todo procedimiento penal a:

- 1.- Recibir asesoría jurídica y ser informado, cuando lo solicite, del desarrollo de la averiguación previa o del proceso;
- 2.- Coadyuvar con el Ministerio Público;
- 3.- Estar presente en el desarrollo de todos los actos procesales en los que el inculcado tenga este derecho;
- 4.- Recibir la asistencia médica de urgencia psicológica cuando lo requiera; y
- 5.- Los demás que señalen las leyes.

En virtud de lo anterior, podrán proporcionar al Ministerio Público o al juzgador, directamente o por medio de aquél, todos los datos o elementos de prueba con que cuenten, que conduzcan a acreditar el cuerpo del delito y a establecer la

probable responsabilidad del inculpado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.

CUERPO DEL DELITO Y PROBABLE RESPONSABILIDAD

La comprobación del cuerpo del delito, se refiere a la parte objetiva del delito o antijuridicidad, y la comprobación de la probable responsabilidad se refiere a la parte subjetiva del delito o culpabilidad.

Es de importancia hablar sobre los términos “cuerpo del delito” y “elementos del tipo”. Respecto a los elementos del tipo, Mezger²⁶ afirma que existen elementos objetivos, subjetivos y normativos.

En cuanto a los *objetivos* señala que los diversos tipos penales tienen como punto de arranque una descripción objetiva de determinados estados y acontecimientos que deben constituir la base de la responsabilidad criminal del agente, por lo tanto se trata de estados y procesos externos susceptibles de ser determinados espacial y temporalmente, perceptibles por los sentidos “objetivos” fijados en la ley por el legislador en forma descriptiva, y que han de ser apreciados por el juez, mediante la simple actividad del conocimiento. Como ya se había hecho mención en el capítulo anterior, dando una explicación más amplia, los elementos objetivos del tipo son conducta, resultado, nexo causal, especiales formas de ejecución, modalidades de lugar, tiempo, modo u ocasión, sujetos y objeto materia y jurídico.

En cuanto a los *subjetivos* menciona que el injusto depende en muchos casos de características subjetivas, es decir, situadas en el alma del autor, como lo son los ánimos, propósitos, fines, sabiendas, conocimientos, entre otros.

Respecto a los elementos *normativos* menciona que mientras que los elementos típicos objetivos se refieren a las partes integrantes del tipo penal fijadas por el legislador descriptivamente como determinados estados y procesos corporales y anímicos; y, en consecuencia, han de ser comprobados por el juez; en los elementos normativos se trata de presupuestos del injusto que sólo pueden ser determinados mediante una valoración especial de la situación de hecho.

Ahora bien, en cuanto al cuerpo del delito, el artículo 168 del Código federal de procedimientos penales, lo define como el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera. Al referirse anteriormente nuestra legislación a los “elementos de tipo” se tenían que comprobar tanto los elementos objetivos, subjetivos y los normativos, en cambio, al hablarse del término “cuerpo del delito” únicamente se estará a la comprobación de los elementos objetivos del tipo y en cuanto a los normativos se dejarán a la apreciación del juez; pero en éste precepto no se deja claro lo correspondiente a los elementos subjetivos; en cambio, en nuestro Código de Procedimientos Penales respecto al cuerpo del delito dice que se entiende por este *el conjunto de elementos que su integración requiera, de acuerdo a su definición legal, y se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley;*²⁷ ésta definición facilita la labor del juzgador en cuanto a la comprobación de los elementos mencionados.

²⁶ Citado por Colin Sánchez, Op. cit. supra (20) pp. 375-376

²⁷ GUANAJUATO. Código de Procedimientos Penales. Art. 158

Actualmente nuestra legislación ha cambiado el término “elementos del tipo” por el de “cuerpo del delito”, que se refiere exclusivamente a los elementos objetivos del delito, que son la conducta, la tipicidad y la antijuridicidad; y respecto a los elementos subjetivos, se considerarán en la probable responsabilidad, dejándose al arbitrio del Juez.

La comprobación del cuerpo del delito es la base del procedimiento penal, y al respecto, la Primera Sala de la Suprema Corte sustenta el criterio de que por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen un delito con total abstracción de la voluntad o del dolo, que se refiere sólo a la culpabilidad, salvo los casos de dolo específico en los cuales éste constituye un elemento importante de carácter moral que requiere comprobación,²⁸ esto es, que el cuerpo del delito es la fase externa de la conducta delictiva y lo que se trata de dejar plenamente comprobado es que tuvo lugar el hecho en su aspecto material, independientemente del proceso interno del agente; lo que se requiere es la prueba plena del hecho.²⁹ En sí, el cuerpo de un delito, comprende exclusivamente los elementos externos o formales que objetivizan el hecho criminal, en tanto que el delito, en sí mismo considerado, integra lo que, tanto por la ley como doctrinalmente, se reconoce como la parte subjetiva de un crimen, o en otras palabras, la responsabilidad penal del acusado.³⁰

La comprobación del cuerpo del delito implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho, se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo. El proceso de adecuación típica consiste en atender al bien

²⁸ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Tesis Jurisprudenciales. Sexta Epoca. Primera Instancia. Tomo XLIV, Segunda Parte página 54.

²⁹ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Tesis Jurisprudenciales. Sexta Epoca. Primera Instancia. Tomo LIII, Segunda Parte página 14.

³⁰ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Tesis Jurisprudenciales. Quinta Epoca.. Primera Instancia. Tomo CIII Página 1897.

jurídico tutelado, comparando la conducta o hecho con las formas descritas por el legislador, para así lograr su identidad, ha de llevarse a cabo además, examinando cada uno de los elementos integrantes del tipo, los cuales reunidos en su totalidad lo comprueban, porque de lo contrario, si falta alguno, no habrá tipicidad, y en consecuencia, cuerpo del delito.

La comprobación inicialmente está a cargo del Agente del Ministerio Público para determinar si se consigna ante los tribunales, después estará a cargo del juez en diversos momentos procedimentales, fundamentalmente, durante las etapas de la instrucción y juicio. En la primera examina las diligencias de la averiguación previa y las que se hubieren practicado ante él mismo y las que se hubieren llevado a cabo durante el término constitucional de 72 horas, para dictar en su caso el auto de formal prisión, el de sujeción a proceso o el de libertad por falta de elementos para procesar. En el juicio examinará todo lo actuado, relacionándolo con las demás probanzas rendidas después del auto e formal prisión y las presentadas durante la audiencia final, constatando así, la existencia o no del cuerpo del delito.³¹

En cuanto a la probable responsabilidad, diremos que es otro de los requisitos de fondo, señalados en la constitución federal para que proceda el ejercicio de la acción penal, la orden de aprehensión, el auto de formal prisión, entre otros.

Podemos decir que existe probable responsabilidad cuando haya elementos suficientes para suponer que una persona pudo haber tomado parte, de alguna manera en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, antijurídico y culpable.

³¹ COLIN Sanchez, Op. cit supra (26) pp. 380-381

La determinación de la presunta responsabilidad del procesado corresponde fundamentalmente al juez, sin embargo, también concierne al agente del Ministerio Público.

Durante la averiguación previa, para estar en posibilidad de resolver, si procede la consignación o la libertad del sujeto, se lleve a cabo una valoración de los hechos y de todas las pruebas recabadas, porque aunque este comprobado el cuerpo del delito, si falta la probable responsabilidad, no se podrá ejercitar la acción penal. El juez deberá tener la certeza de existencia de la probable responsabilidad para dictar orden de aprehensión y en su momento un auto de formal prisión.

Al respecto el código federal de procedimientos penales en el tercer párrafo del artículo 168 establece la probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del inculpado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

Una vez agotada la averiguación previa y habiéndose acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, por medio de cualquier medio probatorio señalado por la ley, el Ministerio Público ejercitará la acción penal a través de la consignación, es decir, lleva el conflicto ante el conocimiento del juez, para dejar el carácter de autoridad y asumir el de parte.

CONSIGNACION ANTE LOS TRIBUNALES

La consignación es el acto procesal a través del cuál, el Estado por conducto del agente del Ministerio Público ejercita la acción penal³². Después de que el juez recibe la consignación, dicta un auto de radicación, en donde se da por recibida la consignación y se ordena que dentro del término de 48 horas se le tome al indiciado su declaración preparatoria, y que en un término de 72 horas se resuelva su situación jurídica; ambos términos contados a partir del momento en que se hizo la consignación ante el tribunal. La consignación puede darse de dos formas: con detenido o sin detenido. Cuando la consignación es *sin detenido* y se trata de delitos que se sancionan con pena corporal, contendrá pedimento de orden de aprehensión. Si el delito se sanciona con pena alternativa, se realiza únicamente con pedimento de orden de citación o en su caso de comparecencia. Cuando se realiza una *consignación con detenido*, el indiciado quedará a disposición del juez, en la cárcel preventiva.³³

El artículo 136 del Código federal de procedimientos penales establece que en ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público:

1. Promover la incoación del proceso penal;
2. Solicitar las ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes;
3. Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño;

³² Op. cit. p. 353

³³ Ibidem p. 355

4. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados;
5. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas; y
6. En general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos.

El artículo 137 del mismo ordenamiento menciona los casos en los que el Ministerio Público no ejercitara la acción penal, y éstos son:

1. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal;
2. Cuando se acredite plenamente que el inculpadado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y solo por lo que respecta a aquel;
3. Cuando, aun pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;
4. Cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente, en los términos del código penal; y
5. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpadado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

PERIODO DE INSTRUCCION

El periodo de instrucción comprende las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpados.³⁴

INSTRUCCION EN SENTIDO AMPLIO

En sentido amplio, la instrucción comienza con el auto de radicación hasta el auto que declara cerrada la instrucción. La instrucción se inicia, cuando ejercitada la acción penal, el juez ordena la radicación del asunto; siempre y cuando el Ministerio Público haya consignado con detenido, es decir, cuando el indiciado queda a disposición de la autoridad jurisdiccional.

AUTO DE RADICACION

El auto de radicación, llamado también auto de cabeza de proceso o de inicio, es la primera resolución que dicta el juez; con ésta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal; y tanto el agente del Ministerio Público, como el procesado quedan sujetos, a partir de ese momento, a la potestad del juez instructor.³⁵

El auto de radicación tiene como efectos fijar la competencia del juez; vincular a las partes a un órgano jurisdiccional; sujetar a los terceros a ese órgano jurisdiccional (testigos, peritos, entre otros); abrir el periodo de preparación a

³⁴ GUANAJUATO. Código de Procedimientos Penales. Art. 2 fr. II

proceso. Este auto debe contener los siguientes requisitos: el lugar, día, mes y hora en que se dicta; la declaración de la radicación del asunto; ordenará que se le tome al detenido su declaración preparatoria en audiencia pública dentro del término establecido por la ley; ordenará se practiquen las diligencias necesarias para establecer el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del detenido; en general, facilitar la defensa del inculgado.³⁶

Tratándose de consignaciones sin detenido, el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicara el asunto dentro del término de dos días. El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo solicitados por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de los delitos señalados como graves por la ley, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenara o negara la aprehensión o cateo solicitados por el Ministerio Público, dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del momento en que se haya acordado la radicación.

Si dentro de los plazos indicados el juez no dicta auto de radicación o no resuelve sobre los pedimentos solicitados por el Ministerio Público, éste podrá interponer su queja ante el tribunal unitario de circuito correspondiente.³⁷

³⁵ GUTIERREZ NEGRETE, Francisco. Cátedra de Practica Forense de Derecho Penal. Universidad Lasallista Benavente. 20 de septiembre de 1999.

³⁶ LLAMAS ROJAS, Rogelio. Cátedra de Derecho Procesal Penal. Universidad Lasallista Benavente. 25 de agosto de 1998.

TERMINO CONSTITUCIONAL

El artículo 19 constitucional dice que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión ..." y en su segundo párrafo menciona que "este plazo solo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado..."

El plazo de las 72 horas, se duplicara cuando lo solicite el inculpado, por si o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.³⁸

En el artículo 20 de la Constitución Federal se establecen las garantías que tendrá el inculpado en todo proceso penal, y respecto al tema que abordamos, en su fracción tercera dice "*... 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 éste acto su declaración preparatoria....*"

De lo ordenado en este precepto, se desprenden las siguientes garantías: que el procesado, conozca los hechos, motivo de la acusación, y bajo ese supuesto, pueda llevar a cabo su defensa, la cual se iniciará, ya sea con su declaración o con los actos que realice su defensor; la del tiempo, es decir, que dentro de las cuarenta y ocho horas declare ante el juez. Este término principiará a contarse a

³⁷ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 172

³⁸ Ibidem Art. 161

partir del momento en que fue puesto a disposición de la autoridad judicial, por eso es tan importante hacer constar la fecha y la hora en el auto de radicación.

Los requisitos que establece la Constitución para la declaración preparatoria son los siguientes: obligación de tiempo: se tomará dentro de las 48 horas siguientes a la consignación; obligación de forma, es decir, que será en audiencia pública; obligación de dar a conocer el cargo o hecho que se le imputa; se le dará a conocer el nombre del acusador; obligación de oír en defensa al detenido; obligación de tomarle en ese momento su declaración preparatoria.

DECLARACION PREPARATORIA

La declaración preparatoria es el acto procesal en el que comparece el indiciado ante el juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el Agente del Ministerio Público ejercitó la acción penal en su contra, para que bajo ese supuesto, manifieste lo que a sus intereses convenga y se defienda, y que el juez resuelva la situación jurídica antes de que fenezca el término de 72 horas.³⁹

Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculcado quede a disposición del juez, se dictara el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados lo siguiente:

- 1.- Que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado;
- 2.- que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalada sanción privativa de libertad;

3.- que esté demostrada la probable responsabilidad del inculpado; y

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

Una vez que el procesado fue puesto a disposición del juez, y concluido el término de las 72 horas, el juez deberá resolver la situación jurídica del indiciado a través de las siguientes resoluciones según procedan:

- a) Auto de formal prisión
- b) Auto de sujeción al proceso
- c) Auto de libertad o de soltura

AUTO DE FORMAL PRISION

El auto de formal prisión es una de las resoluciones judiciales que determinan la situación jurídica del indiciado al vencerse el término constitucional de las 72 horas, o bien, el de 144 cuando el indiciado o su defensa hayan solicitado duplicar dicho término. El auto de formal prisión se dictará cuando el delito amerite una pena privativa de libertad, y cuando se tengan por comprobados los elementos integrantes del cuerpo del delito y los datos suficientes para presumir la responsabilidad del indiciado y este haya rendido su declaración preparatoria o que se haya asentado en autos la constancia de que no quiso declarar. Esta resolución no se dictará cuando esté probada a favor del procesado una causa de exclusión del delito o eximente de responsabilidad.⁴⁰

³⁹ COLIN Sánchez. Op. Cit. supra (31) p. 368

⁴⁰ Op. cit. p. 389

AUTO DE SUJECION AL PROCESO

El auto de sujeción al proceso es una resolución que se dicta cuando se estima que hay base para iniciar un proceso, por estar comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. La diferencia que existe con el auto de formal prisión, está en que el auto de sujeción al proceso se dicta cuando el delito imputado no tiene señalada pena corporal, o bien, tiene pena alternativa; esto con fundamento en el artículo 18 constitucional al establecer “*sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva*”, y a su vez el artículo 162 del código federal de procedimientos penales dispone que cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena corporal, o este sancionado con pena alternativa, se dictara auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra quien aparezcan datos suficientes para presumir su responsabilidad, para el solo efecto de señalar el delito por el cual se ha de seguir el proceso.

AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR

El auto de libertad por falta de elementos para procesar o de soltura, se dictará cuando no se pueden comprobar el cuerpo del delito o la probable responsabilidad, no existen elementos para procesar; al respecto el código federal de procedimientos penales dice que si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, se dictara auto de libertad por falta de elementos para procesar, o de no sujeción a proceso, según corresponda, sin perjuicio de que por medios posteriores de prueba se actúe nuevamente en contra del inculpado; en estos casos no procederá el sobreseimiento hasta en tanto prescriba la acción penal del delito o delitos de que se trate.

Algunas de las garantías individuales de las que goza el inculpado en el proceso, se encuentran mencionadas en el artículo 20 constitucional, y dentro de estas tenemos las siguientes:

1.- 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;

2.- No podrá ser obligado a declarar;

3.- 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;

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

5.- 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;

6.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos;

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

8.- 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;

9.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna la Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada;

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computara el tiempo de la detención. Las garantías previstas en los puntos 1, 5, 7 y 9 también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan.

INSTRUCCIÓN EN SENTIDO ESTRICTO

La palabra instrucción desde el punto de vista gramatical, significa impartir conocimientos. En sentido estricto, la instrucción comprende desde la resolución que resuelve la situación jurídica del indiciado hasta que se declara cerrada la instrucción.

MEDIOS DE PRUEBA

El Código federal de procedimientos penales, de acuerdo a lo establecido en el del artículo 20 fracción V de la Constitución, al mencionar que “*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*”; señala que se admitirá como prueba en los términos, todo aquello que

se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad,⁴¹ para lo cual cita las siguientes pruebas valorándolas de acuerdo a lo establecido por la ley:

- 1) CONFESION.- La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 de la constitución; se admitirá en cualquier estado del procedimiento, hasta antes de dictar sentencia irrevocable.⁴²
- 2) INSPECCION.- La inspección consiste en un examen u observación junto con la descripción de personas, cosas o lugares.
- 3) PERITOS.- El peritaje consiste en hacer asequible al profano en determinado arte, el conocimiento de un objeto cuya captación solo es posible mediante técnica especial.
- 4) TESTIGOS.- El testigo, es toda persona física que puede suministrar datos sobre algo que percibió, y de lo cual guarda recuerdo.

⁴¹ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 206

⁴² Ibidem Art. 207

- 5) CONFRONTACION.- La confrontación es un medio perfeccionador de un testimonio, y consiste en el reconocimiento o identificación de una persona.⁴³
- 6) CAREOS.- El careo también constituye una forma de perfeccionar un testimonio.
- 7) DOCUMENTOS.- El documento, desde el punto de vista jurídico, es el objeto material en el cual por escritura o gráficamente, se significa un hecho.

TERMINO DE LA INSTRUCCION

La instrucción deberá terminarse en el menor tiempo posible. Cuando exista auto de formal prisión y el delito tenga señalada una pena máxima que exceda de dos años de prisión, se terminará dentro de diez meses; si la pena máxima es de dos años de prisión o menor, o se hubiere dictado auto de sujeción a proceso, la instrucción deberá terminarse dentro de tres meses. Estos términos se contarán a partir de la fecha del auto de formal prisión o del de sujeción a proceso, en su caso. Dentro del mes anterior a que concluya cualquiera de los plazos antes señalados, el juez dictará auto que señale esta circunstancia, así como la relación de pruebas, diligencias y recursos que aparezcan pendientes de desahogo. En el mismo auto, el juez ordenará se gire oficio al tribunal unitario que corresponda, solicitándole resuelva los recursos antes de que se cierre la instrucción, y dará vista a las partes para que, dentro de los diez días siguientes, manifiesten lo que a su derecho convenga.⁴⁴ Transcurridos los plazos señalados o cuando el tribunal considere agotada la instrucción lo determinará así mediante resolución que se notificara personalmente a las partes, y mandará poner el proceso a la vista de

⁴³ LLAMAS ROJAS, Rogelio. Cátedra de Derecho Procesal Penal. Universidad Lasallista Benavente. 8 de octubre de 1998.

estas por diez días comunes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Según las circunstancias que aprecie el juez en la instancia podrá de oficio ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer o bien ampliar el plazo de desahogo de pruebas hasta por diez días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos mencionados, el tribunal, de oficio y previa la certificación que haga el secretario, dictara auto en el que se determinen los cómputos de dichos plazos.⁴⁵

CIERRE DE LA INSTRUCCION

Se declarara cerrada la instrucción cuando, habiéndose resuelto que tal procedimiento quedo agotado, conforme a lo previsto en el párrafo anterior, hubiesen transcurrido los plazos citados o las partes hubieran renunciado a ellos, es decir, que una vez desahogadas las pruebas promovidas por las partes y sean practicadas las diligencias ordenadas por el juez, y cuando éste considere que ya se llevaron acabo todas las diligencias necesarias para el conocimiento de la conducta o hecho del probable autor, dictará un auto declarando cerrada la instrucción. Esta resolución judicial da lugar a la siguiente etapa del procedimiento penal que es el juicio.⁴⁶

⁴⁴ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de procedimientos Penales. Art. 147

⁴⁵ Ibidem Art. 150

PERIODO DEL JUICIO

El juicio es el periodo en el que el Ministerio Público precisa su acusación y el acusado su defensa, ante los tribunales, y éstos valoran las pruebas y pronuncian sentencias definitivas.⁴⁷ Tanto la instrucción como el juicio, constituyen el proceso judicial, dentro el cual corresponde exclusivamente a los tribunales resolver si un hecho es o no delito, determinar la responsabilidad o irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos e imponer las sanciones que procedan con arreglo a la ley.⁴⁸

CONCLUSIONES

Gramaticalmente la palabra *conclusión*, quiere decir, llegar a determinado resultado o solución, por lo que desde el punto de vista jurídico, las conclusiones, son actos procedimentales realizados por el Agente del Ministerio Público, y después, por el defensor, con el objeto, en algunos casos, de fijar las bases sobre las que versará la audiencia final, y en otros, para que el agente del Ministerio Público fundamente su pedimento y se sobresea el proceso. Las conclusiones son actos procedimentales porque implican actividad del agente del Ministerio Público y del defensor, en momentos distintos pero sucesivos y dependientes.⁴⁹ Las conclusiones del Ministerio Público son de gran importancia ya que al momento de rendirlas, se concretiza el ejercicio de la acción penal.

El Código Federal de Procedimientos Penales, respecto a las conclusiones establece que cerrada la instrucción, se pondrá la causa a la vista del Ministerio

⁴⁶ COLIN Sánchez. *supra* (40) p. 547

⁴⁷ GUANAJUATO. Código de Procedimientos Penales. Art. 2 fr. III

⁴⁸ *Idem* Art. 5

⁴⁹ COLIN Sánchez. *Op. cit. supra* (46) p. 553

Público, por diez días, para que formule conclusiones por escrito y si el expediente excede de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentara un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles. Si transcurrido este plazo, el Ministerio Público no presenta sus conclusiones, el juez informará al Procurador General de la República, de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes, en un plazo de diez días hábiles, contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión. Si transcurren los plazos señalados, sin que se formulen las conclusiones, el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso.

El Ministerio Público, al formular sus conclusiones, hará una exposición breve de los hechos y de las circunstancias peculiares del procesado; propondrá las cuestiones de derecho que se presenten; y citara las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables. Dichas conclusiones deberán precisar si hay o no lugar a acusación. En el primer caso, deberá fijar en proposiciones concretas, los hechos punibles que atribuya al acusado, solicitar la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño y perjuicio, y citar las leyes y la jurisprudencia aplicables al caso. Estas proposiciones deberán contener los elementos constitutivos del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad, así como las circunstancias que deban tomarse en cuenta para individualizar la pena o medida.

Se tendrán por conclusiones no acusatorias, aquellas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose esta, se omita acusar por algún delito expresado en el auto de formal prisión; o a persona respecto de quien se abrió el proceso. El Procurador General de la República resolverá, si son de confirmarse o modificarse las conclusiones. Si transcurrido este plazo no se recibe respuesta de

los funcionarios primeramente mencionados, se entenderá que las conclusiones han sido confirmadas.

Las conclusiones acusatorias, ya sean formuladas por el agente o por el procurador, en su caso, se harán conocer al acusado y a su defensor dándoles vista de todo el proceso, a fin de que, en un termino igual al otorgado para el Ministerio Público, contesten el escrito de acusación y formulen, a su vez, las conclusiones que crean procedentes. Cuando los acusados fueren varios, el termino será común para todos. Si las conclusiones acusatorias definitivas se refieren a delito cuya punibilidad no señale pena de prisión o la señale alternativa con otra no privativa de libertad, el juez pondrá en inmediata libertad al acusado, advirtiéndole que queda sujeto al proceso para su continuación hasta la sentencia ejecutoria y si al concluirse el termino concedido al acusado y a su defensor, estos no hubieren presentado conclusiones, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad.

AUDIENCIA FINAL

Una vez presentadas las conclusiones tanto del Ministerio Público, como las del acusado, se llevará a cabo la audiencia final, en la cual podrán repetirse las diligencias de prueba que se hubieren practicado en la instrucción, cuando fuere necesario y posible para el tribunal y se reproducirán verbalmente las conclusiones.⁵⁰ Respecto a ésta audiencia el Código Federal de Procedimientos Penales señala que se citará para audiencia de vista el mismo día en que el inculcado presente sus conclusiones o en el momento en que se tengan por formuladas las de inculpabilidad; para llevarse a cabo dentro de los cinco días

⁵⁰ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 306

siguientes. Esta audiencia produce efectos de citación para sentencia.⁵¹ En la audiencia el juez, el Ministerio Público y la defensa, podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia de juicio; se podrán repetir las diligencias de prueba practicadas en la instrucción, cuando fuere necesario. Se dará lectura a las constancias que las partes señalen y después de oír los alegatos de cada una ellas se declarará visto el proceso dando por terminada la diligencia, salvo que el juez considere necesario citar a nueva audiencia por una sola vez.⁵²

SENTENCIA

La palabra sentencia viene del latín “*sententia*” y significa dictamen o parecer, por lo que generalmente se dice que la sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa,⁵³ en otras palabras, es la resolución judicial que resuelve el fondo del asunto poniendo fin al proceso.⁵⁴

Dentro de los cinco días siguientes a la celebración de la audiencia, se dictará sentencia con todos los requisitos de ley.⁵⁵ La sentencia que se dicte podrá ser condenatoria o absolutoria y se le denomina sentencia definitiva, pero puede ser impugnada a través de los recursos otorgados por la ley. Para dictar una sentencia condenatoria, es necesario que se hayan comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del acusado. En cuanto a la sentencia absolutoria, deberá dictarse en los siguientes casos: cuando hay plenitud probatoria de que el hecho no constituye un ilícito penal, no se le puede imputar el hecho, o no es culpable; cuando está acreditada la existencia de una causa de

⁵¹ Ibidem Art. 305

⁵² Idem

⁵³ COLIN. Op. cit. supra (49) p. 573

⁵⁴ GUTIERREZ Negrete Francisco. Cátedra de Teoría del Proceso. Universidad Lasallista Benavente. 18 de febrero de 1997.

⁵⁵ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 385

justificación o una excusa absolutoria; cuando falta la comprobación de algún elemento constitutivo del cuerpo del delito o pruebas suficientes que acrediten la plena responsabilidad, o en caso de duda.⁵⁶

Los elementos de los que debe constar la sentencia son los siguientes:

A) Elementos de forma: lugar y fecha donde se dicta, los datos generales del acusado, como lo son el nombre, apellido, lugar de nacimiento, nacionalidad, entre otros; un extracto breve de los hechos, exclusivamente conducentes a los puntos resolutive de la sentencia; las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia y la condenación o la absolución correspondiente.

B) Elementos de fondo: determinación de la existencia o inexistencia de un delito; determinación de la forma en que un sujeto debe jurídicamente responder ante la sociedad, de la comisión de un acto y la determinación de la relación jurídica que existe entre un hecho y una consecuencia comprendida en el Derecho.⁵⁷

PERIODO DE EJECUCION

El periodo de ejecución, es el que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales, hasta la extinción de las sanciones aplicadas.⁵⁸

⁵⁶ RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento penal. 26ª ed. Ed. Porrúa. México 1997. pp. 306 y 310

⁵⁷ Op. cit. pp. 305-306

Las sentencias son irrevocables y causan ejecutoria cuando pronunciadas en primera instancia, se hayan consentido expresamente o cuando, concluido el termino que la ley señala para interponer algún recurso, no se haya interpuesto; y cuando se trate de sentencias contra las cuales no de la ley recurso alguno.⁵⁹

La ejecución de las sentencias irrevocables en materia penal corresponde al poder ejecutivo, quien, por medio del órgano que designe la ley, determinara, en su caso, el lugar y las modalidades de ejecución, ajustándose a lo previsto en el código penal, en las normas sobre ejecución de penas y medidas y en la sentencia. El Ministerio Público debe practicar todas las diligencias conducentes a fin de que las sentencias sean estrictamente cumplidas.⁶⁰

⁵⁸ GUANAJUATO. Código de Procedimientos penales. Art. 2 fr. IV

⁵⁹ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 360

⁶⁰ Ibidem Art. 529

CAPITULO III

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION

SUMARIO. *1. Generalidades 2. Requisitos 3. Caución 4. Limitantes a la libertad provisional 5.Revocación de la libertad provisional*

1. GENERALIDADES

Colín Sánchez⁶¹ define la libertad bajo caución como *el derecho otorgado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a toda persona sujeta a un procedimiento penal, para que, previa satisfacción de los requisitos especificados en la ley, pueda obtener el goce de su libertad.*

Dicho beneficio se encuentra consagrado en la fracción I del artículo 20 de nuestra Carta Magna al establecer que *“... 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 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*

⁶¹COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales. 17ª ed. Ed. Porrúa. México 1998.

libertad del inculgado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad...”

2. REQUISITOS

El artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, respecto a la libertad provisional menciona que todo inculgado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño; tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la ley federal del trabajo;

II.- Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponérsele;

III.- Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso; y

IV.- Que no se trate de alguno de los delitos señalados como graves por la ley.

Si se negare la libertad caucional podrá solicitarse de nuevo y concederse por causas supervenientes.⁶²

⁶² ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 401

3. CAUCION

Nuestra Carta Magna, en el segundo párrafo de su fracción I, menciona que el monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado, así como en circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y 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 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.

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales, reglamentando lo dispuesto en el párrafo anterior menciona lo siguiente:

El monto de la caución deberá ser asequible para el inculpado y se fijara tomando en cuenta:⁶³

1. Los antecedentes del inculpado;
2. La gravedad y circunstancias del delito imputado;
3. El mayor o menor interés que pueda tener el inculpado en substraerse a la acción de la justicia;
4. Las condiciones económicas del inculpado; y
5. La naturaleza de la garantía que se ofrezca.

La naturaleza de la caución quedara a elección del inculpado, quien al solicitar la libertad, manifestara la forma que elija. En caso de que el inculpado o su defensor, no hagan dicha manifestación, el tribunal fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución.⁶⁴

El último párrafo del artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, respecto a la caución dice que podrá consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.

Si la caución consiste en *depósito en efectivo*, se hará por el inculpado o por terceras personas en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado correspondiente se depositará en la caja de valores del tribunal, asentándose constancia de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por ser día inhábil no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el tribunal recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en dicha institución el primer día hábil.⁶⁵

En caso de que el inculpado no tenga recursos económicos suficientes para realizar el depósito en efectivo completamente, el juez podrá autorizarlo para que lo efectúe en parcialidades, de conformidad con las siguientes reglas:

⁶³ Ibidem Art. 402

⁶⁴ Ibidem Art. 403

1. Que el inculpado tenga cuando menos un año de residir en forma efectiva en el lugar en que se siga el proceso, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión u ocupación lícitos que le provean medios de subsistencia;
2. Que el inculpado tenga fiador personal que, a juicio del juez, sea solvente e idóneo y dicho fiador proteste hacerse cargo de las exhibiciones no efectuadas por el inculpado. El juez podrá eximir de esta obligación, para lo cual deberá motivar su resolución;
3. El monto de la primera exhibición no podrá ser menor del quince por ciento del monto total de la caución fijada, y deberá efectuarse antes de que se obtenga la libertad provisional; y
4. El inculpado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez.

Si la garantía consiste en *hipoteca*, el inmueble no deberá tener gravamen alguno y su valor fiscal no deberá ser menor que la suma fijada como caución mas la cantidad que el juez estime necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía.

Si la garantía consiste en *prenda* su valor de mercado será, cuando menos, de dos veces el monto de la suma fijada como caución. en este caso el tribunal expedirá el certificado de deposito correspondiente. ⁶⁶

⁶⁵ Ibidem Art. 404

⁶⁶ Ibidem Art. 405

Cuando se ofrezca como garantía *fianza personal* por cantidad que no exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, quedará bajo la responsabilidad del tribunal la apreciación que haga de la solvencia e idoneidad del fiador y los bienes inmuebles de los fiadores deben tener un valor fiscal no menor que la suma fijada como caución, mas la cantidad que el juez estime necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía.⁶⁷ Cuando se trate de instituciones legalmente constituidas y autorizadas para otorgar la fianza, no será necesario que estas tengan bienes raíces inscritos en el registro publico de la propiedad.⁶⁸ El fiador, excepto cuando se trate de las instituciones o empresas mencionadas, declarara ante el tribunal bajo protesta de decir verdad, si ha otorgado con anterioridad alguna otra fianza judicial y, en su caso, la cuantía y circunstancias de la misma, para que esa declaración se tome en cuenta al calificar su solvencia.⁶⁹

Cuando un tercero haya constituido deposito, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso, para garantizar la libertad de un inculpado, las órdenes para que comparezca este se entenderán con el tercero y si no pudiere desde luego presentarlo, el tribunal podrá otorgarle un plazo hasta de treinta días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estima oportuna. Si concluido el plazo concedido no se obtiene la comparecencia del inculpado, se ordenará su reaprehensión y se hará efectiva la garantía.

La caución que garantice el cumplimiento de las obligaciones que la ley establece a cargo del procesado, se reducirá en la proporción que el juez estime justa y equitativa, por cualquiera de las circunstancias siguientes:⁷⁰

⁶⁷ Ibidem Art. 406

⁶⁸ Ibidem Art. 407

⁶⁹ Ibidem Art. 410

⁷⁰ Ibidem Art. 400

1. El tiempo que el procesado lleve privado de su libertad;
2. La disminución acreditada de las consecuencias o efectos del delito;
3. La imposibilidad económica demostrada para otorgar la caución señalada inicialmente, aún con pagos parciales;
4. El buen comportamiento observado en el centro de reclusión de acuerdo con el informe que rinda el consejo técnico interdisciplinario; y
5. Otras que racionalmente conduzcan a crear seguridad de que no procurara substraerse a la acción de la justicia.

Al notificarse al inculcado el auto que le conceda la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante el tribunal que conozca de su caso los días fijos que se estime convenientes señalarle y cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo tribunal los cambios de domicilio que tuviere, y no ausentarse del lugar sin permiso del citado tribunal, el que no se lo podrá conceder por tiempo mayor de un mes; también se le harán saber las causas de revocación de la libertad caucional.⁷¹

4. LIMITANTES A LA LIBERTAD PROVISIONAL

En cuanto a las limitantes que nuestra Constitución Federal prevé en la fracción I del artículo 20, tenemos que dicho beneficio se otorgará siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba concederse dicho beneficio, es decir, que la libertad provisional se negará cuando el proceso

se siga por algún delito que sea considerado como grave por la ley. Por otra parte, de acuerdo a este dispositivo legal y al artículo 399 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, tenemos que aún cuando se trate de delitos que no sean calificados como graves, se puede negar el beneficio citado cuando así lo solicite del Ministerio Público, ya sea porque el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito grave 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.

Por conducta precedente o circunstancias y características del delito cometido, según corresponda, se entenderán, cuando:⁷²

El inculpado sea delincuente habitual o reincidente por delitos dolosos, en términos de lo dispuesto por el Código Penal Federal.

El inculpado este sujeto a otro u otros procesos penales anteriores, en los cuales se le haya dictado auto de formal prisión por el mismo género de delitos;

1. El inculpado se haya sustraído a la acción de la justicia y este sujeto a un procedimiento penal por delito doloso por el cual haya sido extraditado;
2. El inculpado se haya sustraído con anterioridad a la acción de la justicia impidiendo con ello la continuidad del proceso penal correspondiente;

⁷¹ Ibidem Art. 411

⁷² Ibidem Art. 399 bis

3. El Ministerio Público aporte cualquier otro elemento probatorio de que el inculpado se sustraerá a la acción de la justicia, si la libertad provisional le es otorgada;
4. Exista el riesgo fundado de que el inculpado cometa un delito doloso contra la víctima u ofendido, alguno de los testigos que depongan en su contra, servidores públicos que intervengan en el procedimiento, o algún tercero, si la libertad provisional le es otorgada;
5. Se trate de delito cometido con violencia, en asociación delictuosa o pandilla,
o
6. El inculpado haya cometido el delito bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

5. REVOCACION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL

La Constitución Federal, respecto a la revocación de la libertad provisional concedida al inculpado, menciona que la ley establecerá los casos graves en que puede proceder,⁷³ para lo cual el Código Federal de Procedimientos Penales señala que la revocación de dicho beneficio procederá cuando aparezca durante el proceso cualesquiera de las causas mencionadas en el punto anterior y así lo solicite el Ministerio Público;⁷⁴ también cuando se acredite que para obtener la reducción el inculpado simuló su insolvencia, o bien, que con posterioridad a la reducción de la caución recuperó su capacidad económica para cubrir los montos

⁷³ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Constitución Federal. Art. 20 fr. I último párrafo

⁷⁴ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Federal de Procedimientos Penales. Art. 399 ter

de las garantías inicialmente señaladas, y no se restituyen éstas en el plazo que el juez señale para este efecto.⁷⁵

Cuando el inculpado haya garantizado por si mismo su libertad con deposito, prenda, hipoteca o fideicomiso, aquella se le revocara en los casos siguientes:⁷⁶

- I. Cuando desobedeciere, sin causa justa y comprobada, las ordenes legitimas del tribunal que conozca de su asunto, o no efectúe las exhibiciones dentro de los plazos fijados por el tribunal, en caso de habersele autorizado a efectuar el deposito en parcialidades;
- II. Cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena de prisión, antes de que el expediente en que se le concedió la libertad este concluido por sentencia ejecutoria;
- III. Cuando amenazare al ofendido o a algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su asunto o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, a algún funcionario del tribunal, o al agente del ministerio publico que intervengan en el caso.
- IV. Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente al tribunal.
- V. Cuando aparezca con posterioridad que le corresponde al inculpado una pena que no permita otorgar la libertad.
- VI. Cuando en el proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia.

⁷⁵ Ibidem Art. 413 último párrafo

⁷⁶ Ibidem Art. 412

- VII. Cuando el inculcado no cumpla con algunas de las obligaciones que la ley le impone al serle otorgada la libertad caucional
- VIII. Cuando hubiere simulado insolvencia o cuando hubiere recuperado su capacidad económica para cubrir los montos señalados y nos hubiere restituido

Cuando un tercero haya garantizado la libertad del inculcado por medio de deposito en efectivo, de fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso, aquella se revocara:⁷⁷

- I. En los casos que se mencionan en el punto anterior.
- II. Cuando el tercero pida que se le releve de la obligación y presente al inculcado.
- III. Cuando con posterioridad se demuestre la insolvencia del fiador.
- IV. Cuando el tercero haya constituido deposito, prenda, fianza o fideicomiso y no compareciere,
- V. Cuando hubiere simulado insolvencia o cuando hubiere recuperado su capacidad económica para cubrir los montos señalados y nos hubiere restituido.

CAPITULO IV

ANALISIS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ABANDONO DE ATROPELLADOS PREVISTO EN EL CODIGO PENAL FEDERAL

SUMARIO. 1. Noción legal. 2. Análisis del tipo. 3. Clasificación del tipo penal de abandono de personas previsto en el artículo 341 del Código Penal Federal.

1. NOCION LEGAL

El artículo 341 del Código Penal Federal a la letra dice “*Al que habiendo atropellado a una persona, culposa o fortuitamente, no le preste auxilio o no solicite la asistencia que requiere, pudiendo hacerlo, se le impondrá de quince a sesenta jornadas de trabajo a favor de la comunidad, independientemente de la pena que proceda por el delito que con el atropellamiento se cometa.*”

2. ANALISIS DEL TIPO

SUJETOS

SUJETO ACTIVO.- Puede ser cualquier persona, ya que el tipo no se refiere a un sujeto en especial.

SUJETO PASIVO.- Es la persona atropellada.

⁷⁷ Ibidem Art. 413

OBJETO

OBJETO MATERIAL.- Es el sujeto pasivo, es decir, la persona atropellada.

OBJETO JURIDICO.- Es la vida o la integridad física en peligro.

ELEMENTOS DEL TIPO

CONDUCTA

CONDUCTA TIPICA.- Consiste en dejar en estado de abandono al sujeto pasivo, sin prestarle o facilitarle la asistencia, después de atropellarlo.

AUSENCIA DE CONDUCTA.- Se pueden presentar las figuras tanto de ausencia por vis maior, vis absoluta así como el estado de necesidad.

FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCION

Los encontramos cuando la ley dice "*no le preste auxilio o no solicite la asistencia que requiere...*". Las formas de realizar la conducta omisiva son no brindar la ayuda que en esos casos requiere un atropellado.

RESULTADO TIPICO

No se exige que haya un resultado material para que este delito se configure, puesto que se trata de un delito formal.

TIPICIDAD

TIPICIDAD.- Habrá tipicidad cuando la conducta encuadre con todos sus elementos en el tipo legal.

ATIPICIDAD.- Se configurará cuando falte alguno de los elementos que el tipo requiere.

ANTI JURIDICIDAD

Con tal conducta típica se contraviene a la ley, al poner en peligro el bien jurídico tutelado por ella.

CAUSAS DE JUSTIFICACION.- Es posible que exista el estado de necesidad cuando, ante la amenaza de un mal grave actual e inminente, el activo se vea ante la necesidad de no prestar ayuda a quien atropello recientemente.

CULPABILIDAD

DOLO.- Este delito solo puede cometerse de forma intencional o dolosa, porque se requiere de la voluntad del sujeto activo para dejar abandonado al sujeto pasivo.

INCULPABILIDAD Puede presentarse la no exigibilidad de otra conducta.

PUNIBILIDAD

El delito de abandono de atropellados se sanciona por poner en peligro el bien jurídico tutelado al dejarse en la posibilidad de sufrir una lesión, ya que se considera antijurídico el comportamiento de dejar en estado de abandono a quien se acaba de atropellar. La sanción que la ley impone a éste delito es de 15 a 60 jornadas de trabajo a favor de la comunidad, independientemente de la sanción que corresponda por el delito que resultare del atropellamiento.

EXCUSAS ABSOLUTORIAS.- En este delito no existen.

PROCEDIBILIDAD.

Este delito se persigue de oficio.

3. CLASIFICACION DEL TIPO PENAL DE ABANDONO DE PERSONAS PREVISTO EN EL ARTICULO 341 DEL CODIGO PENAL FEDERAL

El delito de abandono de atropellados lo podemos clasificar de la siguiente manera:

- DE OMISION, ya que consiste en la abstención del sujeto activo de prestar ayuda al sujeto pasivo.
- FORMAL, porque no se requiere que se produzca un resultado, basta con que se lleve a cabo la omisión por parte del activo.

- DE PELIGRO, al poner al sujeto pasivo en la posibilidad de sufrir un daño;
- AUTONOMO O INDEPENDIENTE, ya que tiene existencia por si solo sin requerir de la existencia de otro tipo penal.
- UNISUBJETIVO, ya que solo consta de un sujeto activo
- UNISUBSISTENTE, porque para que se de su integración únicamente se requiere de un solo acto.
- INSTANTANEO CON EFECTOS PERMANENTES, porque se afecta instantáneamente el bien jurídico, pero sus consecuencias permanecen durante algún tiempo.
- DE FORMULACION CASUISTICA AMPLIA, ya que el tipo no precisa un medio específico de comisión, así que puede ser el que sea, es decir, que a través de cualquier medio se puede tipificar.

CAPITULO V

ANALISIS Y PROPUESTA DE REFORMA RESPECTO DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 135 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

SUMARIO. 1. Precepto legal vigente. 2. Crítica. 3. Propuesta de reforma. 4. Análisis del precepto respecto al procedimiento penal. 5. Análisis del precepto respecto al tipo penal de abandono de atropellados.

1. PRECEPTO LEGAL VIGENTE

El segundo párrafo del artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales a letra dice:

“...El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijará la caución suficiente para garantizar que el detenido no se sustraerá a la acción de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran ser exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculpado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que

produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente...”

2. CRITICA

Considero que este precepto debe modificarse ya que en su segunda parte nos dice que cuando se trate de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se le concederá la libertad provisional bajo caución a quien incurra en el delito de abandono de personas y siendo que dicho delito no está calificado como grave por la ley, y tampoco amerita una sanción corporal, está contraviniendo a lo dispuesto en la fracción I del artículo 20 constitucional.

3. PROPUESTA DE REFORMA

De acuerdo a la crítica anterior, propongo la modificación de la segunda parte del artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales, suprimiendo lo relativo a la negación de conceder el beneficio de la libertad provisional cuando tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, se incurra en el de abandono de atropellados, ya que de acuerdo al artículo 194 del mismo código, dicho delito no se encuentra mencionado como grave; y por otra parte, no es un delito que amerite prisión, y tiene una penalidad mínima que va de 15 a 60 jornadas de trabajo en favor de la comunidad. Siendo así propongo que el citado artículo quede de la siguiente manera:

“...El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculcado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijará la caución suficiente para garantizar que el detenido no se sustraerá a la acción de la

justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran ser exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculpado que se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente...”

4. ANALISIS DEL PRECEPTO RESPECTO AL PROCEDIMIENTO PENAL

Este precepto respecto al procedimiento penal, únicamente negaría la libertad provisional cuando se tratase de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos cuando el inculpado se encontrare en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares, y que de acuerdo a lo establecido en el artículo 399 bis del Código federal de procedimientos penales, es una de las circunstancias del delito cometido que representa un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

5. ANALISIS DEL PRECEPTO RESPECTO AL TIPO PENAL DE ABANDONO DE ATROPELLADOS

El precepto en cuestión, en cuanto al tipo penal de abandono de atropellados, concedería la libertad del inculpado, y acatando lo dispuesto en la parte final de dicho artículo, no será necesario fijar una caución, puesto que el legislador impuso al delito de abandono de atropellados, una pena no privativa de libertad.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La libertad provisional bajo caución se deberá otorgar al inculpado inmediatamente que lo solicite siempre y cuando no se trate de delitos calificados como graves por la ley. Cuando se trate de delitos no graves, solamente se podrá negar la libertad provisional bajo caución a solicitud del Ministerio Público, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad por algún delito grave, o cuando el Ministerio Público aporte los elementos suficientes al juez para establecer que la libertad del inculpado representa por su conducta precedente o por las circunstancias o características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

SEGUNDA.- De acuerdo al punto anterior, en cuanto a los delitos no graves, si el Ministerio Público no solicita se niegue la libertad bajo caución del inculpado, ya sea porque éste no ha sido condenado con anterioridad por algún delito grave, o bien, no aporta al juez elementos que establezcan que la libertad del inculpado representa algún riesgo, debe otorgársele a éste en cuanto lo solicite, su libertad.

TERCERA.- El delito de abandono de atropellados no es considerado como delito grave por la ley, ni tiene establecida una sanción corporal; por lo que al inculpado por dicho delito, debe ponérsele en inmediata libertad, en cuanto lo solicite, ya que la misma ley establece que cuando se trate de delitos que merezcan pena alternativa o no privativa de libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución.

CUARTA.- La segunda parte del artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales, es inconstitucional porque niega se conceda la libertad provisional bajo caución en los delitos cometidos por motivo de tránsito de vehículos que incurran en el delito de abandono de personas; contraviniendo a la Constitución Federal, puesto que este delito no es calificado como grave por la ley.

BIBLIOGRAFIA

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G., Derecho Penal
Ed. Harla. México 1998. pp 418

BAZDRESCH, Luis. Garantías Constitucionales
4ª. ed., Ed. Trillas, México 1990, pp. 178

BERMUDEZ MOLINA, Estuardo Mario. Del cuerpo del delito a los elementos del tipo.
Procuraduría General de la República. México 1996. pp. 92

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano
9ª. ed., Ed., Porrúa, México 1994, pp.1068.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las garantías individuales
28ª. ed., Ed. Porrúa, México 1996, pp. 810

CARDONA ARIZMENDI, Enrique y Otro. Código Penal comentado del Estado de
Guanajuato. 3ª ed. Ed. Cárdenas Editor. México 1996. pp. 874

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal
34ª. ed. Ed. Porrúa. México 1994. pp 363

COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales
17ª. ed., Ed. Porrúa, México 1998, pp. 886

JIMENEZ DE ASUA, Luis. Problemas de Derecho Penal. Ed. La Facultad. Buenos Aires,
Argentina 1944. pp. 194

RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento penal.
26a. ed., Ed. Porrúa, México 1997, pp. 393

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal, Parte General. 2ª ed. Ed.
Cárdenas Editor, México 1991. pp. 857

LEGISLACION

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Constitución Política

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Penal Adjetivo

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Código Penal Sustantivo

GUANAJUATO. Código Penal Adjetivo.

GUANAJUATO. Código Penal Sustantivo.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. Poder Judicial de la Federación. Jurisprudencias y tesis Aisladas 1917-1999. IUS 9 CD-ROOM (Sistema informático en disco compacto). México, Junio de 1999

OTRAS FUENTES

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO QUILLET. Edición 1974. Ed. Argentina Aristides Quillet. Buenos Aires 1974.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Océano Grupo Editorial. Barcelona, España 1995.