

COLEGIO PARTENÓN S.C

INCORPORADO A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO.

LICENCIATURA EN DERECHO.

**“ANÁLISIS Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL AUTODE PLAZO
CONSTITUCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO”.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

OSCAR EDUARDO ROBLERO CENICEROS.

ASESOR: LIC. ALFREDO VILCHIS MEDELLÍN.

MÉXICO D.F.

2006



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.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS:

Gracias señor por darme la vida y por permitirme llegar hasta esta etapa de mi existencia; siempre estas en mi corazón.

A MIS PADRES:

Josefina Cenicerros Soto, mil gracias mamá por tu amor y cariño que siempre me has procurado, por tu paciencia y sobre todo por enseñarme a nunca desistir y a luchar contra las adversidades para alcanzar mis metas.

Oscar Jungli Roblero Reyes, a ti papá te agradezco tu constante apoyo y tu cariño, éste triunfo no hubiera sido posible sin ti, sabes que eres mi ejemplo a seguir.

Mamá y Papá, jamás acabaré de agradecer todo lo que me han inculcado. LOS AMO.

A MIS HERMANOS:

Bere y Alex, con su alegría y compañía he descubierto el porqué de mi existencia. Unidos formamos una familia maravillosa, espero de todo corazón que éste logro, les sirva de muestra para comprender que todo lo que se propongan lo pueden conseguir. "Nunca se rindan"

A VICTORIA:

A ti mi amor, te doy las gracias por compartir toda tu vida conmigo, por alentarme cuando la esperanza se perdía y sobre todo por tu apoyo incondicional, te amo princesa.

A MIS ABUELOS, TIOS y PRIMOS::

Con admiración, cariño y respeto a mi gran familia paterna y materna. Erick, Hasan, Antonio y Aidee, por los buenos momentos mis queridos primos.

A MI ESCUELA:

Agradezco a esta Institución, por permitirme terminar mi carrera, aseverando que el alumno hace a la escuela, y esta última juega el papel mas importante en la vida del hombre que es brindar enseñanza.

A MIS PROFESORES:

Gracias por compartir y transmitirme sus conocimientos, mismos que forman parte de la base en mi formación como Abogado. Un agradecimiento muy especial a los Licenciados Alfredo Vilchis Medellín y Luis Elmer Martínez Huerta, por su colaboración en la elaboración del presente trabajo.

A MIS COMPAÑEROS DE GENERACIÓN:

Isaac, Liliana, Ricardo, Patricia, Denalí, Marisol y Adriana, gracias amigos por cinco años inolvidables, deseo que tengamos un excelente desarrollo profesional.

A MIS GRANDES AMIGOS:

Edgar, Aldo y Santiago por acompañarme toda la vida en momentos buenos y malos, se que cuento con ustedes y es reciproco, lo saben.

Arely González, por tu apoyo personal y laboral, eres una persona extraordinaria, sigue adelante tienes un buen futuro. Mil gracias "negrita".

A LOS LICENCIADOS:

Gonzalo Rutz Ortiz y Verónica García Aguirre, infinitas gracias por darme la oportunidad de desarrollarme en el campo laboral y enseñarme las bases del Derecho Penal.

Igualmente a mis compañeros del Juzgado Vigésimo Cuarto de Paz Penal, Licenciada Nelly del Carmen Ubaldo Serrano, Licenciado Victor Hugo Gonzalez Rodríguez, gracias por su enseñanza y comprensión, hacemos un gran equipo de trabajo.

ANÁLISIS Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

	Págs.
INTRODUCCIÓN.	
CAPITULO I.	
EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO.	
1.1 CONCEPTO.....	1
1.2 CARACTERÍSTICAS.....	4
1.2.1 LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.....	7
1.2.2 EL OBJETO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.....	8
1.3 DIFERENCIA ENTRE PROCEDIMIENTO, PROCESO Y JUICIO.....	13
CAPITULO II.	
ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO	
2.1 PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO.....	17
2.1.2 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO.....	23
2.2 AVERIGUACIÓN PREVIA.....	24
2.3 PREINSTRUCCIÓN.....	34
2.3.1 AUTO DE RADICACIÓN.....	35
2.3.2 DECLARACION PREPARATORIA.....	47
2.4 LA INSTRUCCIÓN, EL JUICIO Y LA EJECUCIÓN.....	53

CAPITULO III

AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL

3.1 CONSIDERACIONES GENERALES.....	56
3.2 CONCEPTO.....	58
3.3. NATURALEZA JURÍDICA.....	60
3.4 CARACTERISTICAS.....	63
3.5 GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN EL AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL.....	65

CAPITULO IV

TIEMPO DE RESOLUCIÓN Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL.

4.1 TERMINO DEL PLAZO CONSTITUCIONAL Y EN QUE CASOS ES POSIBLE SU AMPLIACION.....	72
4.2 CONSECUENCIAS JURÍDICAS.....	75
4.3 AUTO DE FORMAL PRISIÓN.....	76
4.4 AUTO DE SUJECCIÓN A PROCESO.....	85
4.5 AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR.....	89

CONCLUSIONES	91
---------------------------	----

BIBLIOGRAFÍA	97
---------------------------	----

INTRODUCCIÓN:

El procedimiento Penal, regido por el Derecho Punitivo, es parte esencial en la vida del hombre, éste surge como consecuencia de la normatividad de la conducta humana en la que se establecen las normas de existencia y los castigos en caso de faltar a estas normas, evitándose así que se tenga una sociedad desquiciada, una sociedad sin ley, sin normas, sin castigos ni principios.

El Estado mexicano, a través de la Constitución Política y las leyes penales advierte el tratamiento que al delito y a los delincuentes debe realizarse, lo anterior siempre con la finalidad de lograr una procuración y administración de justicia penal más acorde con la actual realidad social, más respetuosa de los derechos humanos, mas protectora de las víctimas del hecho delictivo. A dicho tratamiento se le puede llamar "Procedimiento Penal", que se traduce en una serie de actos que inicia inician desde que la autoridad pública (Ministerio Público) interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia correspondiente al caso en concreto.

Uno de los puntos más trascendentes dentro del procedimiento penal mexicano lo constituye sin duda el Auto de Plazo Constitucional, que tiene su aparición en la etapa del procedimiento llamada preinstrucción y cuya importancia radica en dos puntos esenciales:

El primero, consiste en la determinación a la que llega el Órgano Jurisdiccional al hacer un minucioso análisis de la Averiguación Previa que el Ministerio Público integró y consignó, para determinar si se encuentran datos suficientes que acreditan la existencia

del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, determinando el Juez el delito que será la materia del proceso, las calidades de víctima o sujeto pasivo y el individuo que tendrá la calidad de sujeto activo.

El segundo, consiste en el acto de molestia de privación de la libertad eventual que sufre el individuo que ha sido señalado en el auto de formal prisión como probable responsable. Lo anterior nos permite apreciar con claridad la importancia que reviste el Auto de Plazo Constitucional en el Derecho Penal Mexicano, sin él no puede iniciarse ningún proceso, pero decretado el auto de Formal Prisión se trastoca una de las garantías más trascendentes para el ser humano: la Libertad.

Por esta razón fue mi intención desarrollar el tema del Auto de Plazo Constitucional como parte fundamental del procedimiento penal mexicano, ya que esta resolución judicial determinará el rumbo de la vida de un ser humano acusado de un injusto penal.

En este sentido, el desarrollo del presente trabajo se desplegó de la siguiente manera:

- En el capítulo primero se presenta el concepto de procedimiento penal y algunas generalidades del mismo a fin de comprender de que consta el procedimiento penal mexicano observando a su vez quienes pueden formar parte del mismo.

- En el segundo capítulo se analizan las etapas del procedimiento penal mexicano, pudiendo desentrañar en que etapa cobra vida el Auto de Plazo Constitucional como tema principal del presente trabajo.
- El tercer capítulo nos adentra al estudio del Auto de Plazo Constitucional, su concepto, fundamento constitucional y características que nos llevan a determinar la naturaleza jurídica del mencionado Auto.
- Finalmente en el último capítulo se hará mención al término de la resolución del Auto de Plazo Constitucional y las consecuencias jurídicas que conlleva el mismo.

CAPITULO I.

EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO.

1.1 CONCEPTO.

Los procedimientos seguidos a lo largo de la historia para enjuiciar a quienes transgreden las normas socialmente aceptadas, se estructuraron metodológicamente hasta la época moderna, en que adquirieron el carácter de sistemas, dotados de notas específicas que los distinguen de otros regímenes; se trata de modelos de procedimiento penal, en los que se integran caracteres dominantes en la práctica, dentro de un contexto temporal y espacial determinado, que doctrinariamente se han recogido para conformar, en abstracción, el perfil predominante que conforma un sistema de procedimiento.

La palabra procedimiento, etimológicamente proviene del verbo en latín procedo, -ere "avanzar o progresar", compuesto de pro, "adelante" y cedo, ere "moverse, ponerse en marcha".¹

En sentido general el procedimiento se puede definir como, la Sucesión cronológica de operaciones concatenadas entre sí, que se constituyen en una unidad de función para la realización de una actividad o tarea específica dentro de un ámbito predeterminado de aplicación.

Ahora bien, trasladándonos al Derecho Penal, el procedimiento según el profesor Colín Sánchez es: "el conjunto de actos y formas legales que deben ser observadas obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en

¹ CANALES MENDEZ, Javier. G, Recopilador, **Gran Diccionario Jurídico de los grandes juristas**. Libros Técnicos, 1999, Pág.1088.

que se entabla la relación jurídica material del derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto".²

La definición anterior deja en claro que el procedimiento inicia desde que se entabla la relación Jurídica del Derecho Penal, abarcando todas las etapas en que consta una relación punible, que va desde la noticia criminal, hasta su culminación con la ejecución de la sentencia aplicable, según sea el caso.

A su vez González Bustamante al respecto manifiesta, que el procedimiento penal es "el conjunto de actividades y formas regidas por el derecho procesal penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones del derecho penal."³

De la definición precitada se puede precisar que el Procedimiento Penal es el conjunto de normas o actos sujetos a determinadas solemnidades, derivadas de leyes previamente establecidas y de observación obligatoria, misma que se materializa mediante una secuela procesal; que se llevan a cabo desde que el Ministerio Público tiene conocimiento de unos hechos posiblemente delictuosos, hasta el momento hasta que el Órgano Jurisdiccional dicta una resolución, como ya se ha mencionado.

En sentido mas objetivo y no como una simple descripción, Arillas Bas, señala que el procedimiento penal se divide en siete periodos consistentes en: "...Averiguación Previa a la consignación a los Tribunales, que establece las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no acción penal; preinstrucción, en donde se realizan actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación conforme al tipo penal aplicable y la

² COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, **Derecho Mexicano de Procedimientos Penales**, 13 ed., Porrúa, México, 1992, Pág. 52.

³ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, **Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano**, 8 ed., Porrúa, México, 1985, Pág. 122.

probable responsabilidad del inculpado, o bien en su caso, la libertad por falta de elementos para procesar; instrucción que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiesen sido cometido y las peculiaridades del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste; primera instancia, durante la cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva; segunda instancia ante el tribunal de apelación en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos; ejecución, que comprende desde el momento en que la sentencia de los tribunales causó ejecutoría, hasta la extinción de las sanciones aplicadas; y los relativos a inimputables, menores y los que tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes y psicotrópicos".⁴

Por mi parte expondré, que el procedimiento es la regulación de cada una de las etapas y actuaciones por parte de los sujetos que intervienen en las diferentes fases del procedimiento penal, así como las formalidades que la Ley Adjetiva establece, comenzando en el momento en el que el Representante Social o Ministerio Público, tiene conocimiento de un hecho posiblemente constitutivo de un delito, pasando por la etapa de preinstrucción; instrucción, el proceso, donde intervienen las partes y el Órgano Jurisdiccional, en el que los primeros comprobarán sus pretensiones y el segundo dará su sentencia correspondiente; finalizando con la aplicación de dicha sanción por parte de las autoridades correspondientes.

⁴ ARILLA BAS, Fernando, **El procedimiento Penal Mexicano**, Vigésima edición, Porrúa., México, 2000. Pág. 7.

1.2 CARACTERISTICAS.

El procedimiento penal como conjunto de actos y formas legales concatenados entre sí, cuenta con ciertas características, entre las que destacan:

A).- El procedimiento regido por el derecho penal es Público, por que regula las relaciones que se entablan entre el Estado y los particulares infractores del ordenamiento jurídico penal, armonizando la acción desarrollada por el Estado, a través de los Órganos Jurisdiccionales, con la del individuo.

El derecho público se compone del conjunto de normas que regulan el ejercicio de la autoridad estatal, determinando y creando al órgano competente para ejercitarla, el contenido posible de sus actos de autoridad estatal y el procedimiento mediante el cual dichos actos deberán realizarse, teniendo en el caso en concreto al Ministerio Público, a los Órganos Jurisdiccionales, quienes serán los que decidan sobre las pretensiones de las partes.

B).- Es interno debido a que sus disposiciones se dirigen a tutelar la conducta de una determinada colectividad para la cual han sido dictadas, es decir, para un ámbito específicamente determinado, ya que de ninguna manera alcanzará a entidades y sujetos distintos de aquellos para quienes se han creado.

Cualquier Norma Jurídica, para poder tener observancia obligatoria, necesita de un territorio determinado para dicho fin, lo que jurídicamente es denominado como ámbito espacial. Específicamente, en los Estados Unidos Mexicanos existen dos fueros para la aplicación de la ley procesal, siendo estos el Fuero Federal que es aplicado en toda la Republica Mexicana, con el "Código Federal de Procedimientos Penales" cuando el delito sea de carácter federal; y del Fuero

Común será el Código de cada una de las entidades federativas cuando el delito sea cometido en el territorio de cada uno de los Estados de la Republica Mexicana, incluyendo el Distrito Federal.

C).- Instrumental, por que sirve para llevar a cabo la actualización de la pena.

Al establecer un procedimiento penal, uno de los fines inmediatos a la conclusión de éste y aplicando la ley sustantiva, es la sentencia dictada por el Órgano Jurisdiccional.

D).- De carácter formal que se justifica por ser complemento indispensable del Derecho Penal, que ha sido considerado como material; de carácter adjetivo que surge como contraste con la denominación derecho penal sustantivo, otorgada a este último.

De lo anterior se desprende que el derecho adjetivo contiene las normas que regulan la utilización de los aparatos del Estado que aplican el derecho.

Normalmente, el derecho procesal, es el que contiene las normas adjetivas.

E).- Se le denomina accesorio por que se actualiza hasta que se ha cometido el injusto penal, para hacer, posible la pretensión punitiva y provocar la imposición de la pena prevista para el caso en concreto.

Dicha denominación se debe a que cuando alguna acción u omisión es considerada como delictiva, se pone en marcha la legislación procesal penal, iniciando con la noticia criminal a la autoridad competente que lo es el Ministerio Público y concluye en su momento oportuno con la sentencia dictada por el juzgador.

F).- Es autónomo debido a que tiene vida independiente, ello a pesar del carácter accesorio que se le atribuyen a sus disposiciones y la relación que tiene con otras ramas del derecho y que en conjunto forman parte de la ciencia del derecho mismas que se relacionan y tienen influencias de una sobre otras.

En efecto la norma procesal no depende directamente de otra legislación para su existencia, de ahí su autonomía, sin embargo ello no es óbice para que el Ministerio Público o el Órgano Jurisdiccional se alleguen de conocimientos de otras disciplinas u otras ramas del derecho para llegar a la verdad histórica de los hechos. Diferenciando con lo accesorio, ello se refiere a las disposiciones penales mismas que dan inicio al procedimiento, cuando una acción u omisión pudiera ser constitutiva de algún delito.

G).- Es sistemático, ya que comprende un conjunto de actos de carácter jurídico-procesal en forma ordenada, los cuales permiten entender su contenido y extensión.

El procedimiento penal tiene el carácter de sistemático, al llevar un orden lógico jurídico necesario para poder llegar a su fin inmediato, dicho orden es referido por la legislación, que establece cada una de las etapas del procedimiento penal, mismas que serán estudiadas en el capítulo siguiente.

En este mismo sentido el maestro Colín Sánchez refiere que: "el procedimiento penal es, Público, interno, instrumental, de carácter formal, y de denominación accesorio."⁵

⁵ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. Cit.*, Pág. 612.

1.2.1 LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

Se denomina parte a las personas que adquieren los derechos y obligaciones que nacen de una determinada relación jurídica. El concepto de parte presupone la existencia de una contienda, de un litigio, en la que las partes que intervienen alegan cada cual su derecho.

En nuestra legislación penal no existe artículo expreso, que señale quienes son las partes en el procedimiento penal mexicano; en relación a ello el profesor Chichino Lama refiere que: "son partes en el procedimiento penal y que tienen derecho a apelar, según lo dispuesto por los artículos 20 y 21 Constitucional y en lo dispuesto por los artículos 415 y 417 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal: el Ministerio Público, el acusado, y su defensor, el ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél o éstas coadyuvan en la acción penal reparadora y sólo en lo relativo a ésta."⁶

Como se ha referido y toda vez que nuestra ley penal no hace referencia a, quienes son las partes que intervienen en el procedimiento penal, podemos deducir que son: el Ministerio Público o Representante Social que es la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales; el acusado que es la persona que ha sido señalada ante la autoridad respectiva como el que ha realizado una conducta que se considera delictuosa, a fin de que se siga en su contra el proceso judicial respectivo y en su caso, se le aplique la sanción correspondiente; su defensor, quien debe actuar a favor de los intereses del acusado, la constitución señala en su artículo 20 fracción IX que todo inculpado tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después

⁶ CHICHINO LAMA, Marco Antonio, *Las Formalidades Externas en el Procedimiento Penal Mexicano*, Porrúa., México, 2000. Pág.27.

de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio, encargado de proporcionar los servicios de asistencia jurídica gratuita a las personas que, careciendo de recursos económicos suficientes para cubrir los honorarios de un abogado particular, se vean precisadas a comparecer ante los tribunales como inculpadas; y el ofendido quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su status jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.

Para ser parte en un proceso basta la simple afirmación de ser titular de un derecho y, la situación de ser atraído al mismo con base en aquella afirmación del demandante, con independencia de cualquiera previsión sobre el posible contenido del fallo que espera.

Es preciso referir que el titular de la acción penal procedimental es exclusivamente el Ministerio Público, de acuerdo con el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a quién el ofendido aporta datos, auxilia y contribuye, pero no puede invadir su ámbito del ejercicio de la acción penal, igualmente es de mencionarse que dentro de las etapas del procedimiento penal, las partes que intervienen en éste, tendrán diversas funciones, tal es el caso del Ministerio Público que dentro de la Averiguación previa este actúa como autoridad investigadora del delito y ya en etapa de preinstrucción en adelante al Órgano Ministerial actúa como persecutor del delito ello a favor del ofendido que es a quien representa ante el Órgano Jurisdiccional.

1.2.2 EL OBJETO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

El procedimiento sirve como un instrumento de dominio en manos del Estado, mismo que se impone por la fuerza a los gobernados, para así garantizar el orden público y el estado de derecho que debe imperar en un gobierno.

El autor González Blanco manifiesta que el objeto del procedimiento es "determinar la existencia del delito y la responsabilidad penal del autor, requisitos esenciales para que puedan naturalizarse las normas penales substantivas en los casos concretos, a través de la imposición de las sanciones"⁷

De lo que se desprende que el objeto del procedimiento penal es comprobar la presencia de un hecho que se encuentra tipificado como delito y la responsabilidad de quien lo cometió, mediante las normas penales, a cada caso en concreto y aplicando la sanción correspondiente.

En este mismo sentido Manuel Rivera Silva, comenta que "el objeto del procedimiento penal son las actividades y formas que constituyen nada menos que el proceso, y las normas que lo originan y son objeto del Derecho Procesal".⁸

Al respecto indica Franco Sodi que: "por objeto del procedimiento se entiende la relación jurídica establecida a causa del delito, entre éste, el autor y el Estado".⁹

Definición anterior de la que se desprenden dos tipos de objeto; principal y secundario, el segundo de ellos relacionado con la reparación del daño que puede o no presentarse. En efecto, dentro del procedimiento puede plantearse la cuestión de la reparación del daño, pero puede no plantearse y sin embargo, el procedimiento no sufriría menoscabo alguno. Sin embargo si no presenta la relación jurídica no constituye su objeto principal, no puede existir el proceso.

Toda vez que cuando el daño proveniente del delito se exige a los terceros civilmente obligados a repararlos, su exigencia es un objeto accesorio del procedimiento; pero cuando se demanda por el Ministerio Público, precisamente al autor del ilícito que ocasionó el daño privado. Entonces no puede hablarse de

⁷ GONZALEZ BLANCO, Alberto, *El Procedimiento penal mexicano*, Porrúa, México, 1975, Pág. 38.

⁸ RIVERA SILVA, Manuel, *El Procedimiento penal*, Trigésima ed., Porrúa, México, 2001 Pág. 24.

⁹ FRANCO SODI, Carlos, *El Procedimiento penal mexicano*, Porrúa, México, 1960, Pág. 110.

un objeto accesorio, sino del objeto principal, dado que la relación jurídica objeto principal del procedimiento, entraña al Derecho del Estado para que al delincuente se le imponga una pena.

Ahora bien la reparación del daño exigida al propio autor del delito, forma parte de la pena, puesto que comprende en la sanción pecuniaria tal reparación, siendo una pena que deba imponerse a quién cometió el delito. Dicha reparación del daño se encuentra regulada en los artículos 37, 42 a 51 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, así como en los dispositivos 29 a 39 del Código Penal Federal vigente. Igualmente dicha legislación contempla que la reparación del daño tiene un doble carácter: de pena pública, cuándo dicha reparación debe ser hecha por el delincuente; y de responsabilidad civil cuándo éste deba ser exigida a uno de los terceros enumerados respectivamente en el artículo 46 del Código Penal para el Distrito Federal y 32 del Código Penal Federal, y que son:

Artículo 46 del Código Penal para el Distrito Federal:

I.- Tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad;

II. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de sus servicios;

III. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause; y

IV. El Gobierno del Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones.

Artículo 32 del Código Federal:

- I. Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad.
- II. Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad.
- III. Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquéllos.
- IV. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de su servicio.
- V. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause.
- VI. El Estado, solidariamente, por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones, y subsidiariamente cuando aquéllos fueren culposos.

La reparación del daño comprende, según el artículo 42 del Código Penal para el Distrito Federal:

- I. El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito;
- II. La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia de delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial;

III. La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima;

IV. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados; y

V. El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.

Por su parte el Código Penal Federal en su artículo 30 refiere que la reparación del daño comprende:

I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma.

II. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima. En los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual y de violencia familiar, además se comprenderá el pago de los tratamientos psicoterapéuticos que sean necesarios para la víctima, y

III. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

Tienen derecho a la reparación del daño: La víctima y el ofendido; y a falta de la víctima o el ofendido, sus dependientes económicos, herederos o derechohabientes, en la proporción que señale el derecho sucesorio y demás disposiciones aplicables. Debido a que el ejercicio de la acción penal se reserva al Ministerio Público resulta que, en México, el ofendido no tiene facultad de demandar el pago de la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente, pues dado el carácter de pena pública ésta debe ser solicitada por la Representación Social; en razón a que la ley concede únicamente al ofendido el derecho a coadyuvar con el Ministerio Público.

1.3 DIFERENCIA ENTRE PROCEDIMIENTO, PROCESO Y JUICIO.

El procedimiento penal ha sido definido con anterioridad, por lo que es pertinente señalar ahora los conceptos de proceso y juicio , para poder establecer sus diferencias.

Proceso "proviene del latín processus,- us "progresar, avanzar, marchar hasta un fin determinado, no de una sola vez, sino a través de sucesivos momentos". En sentido general proceso es el conjunto de relaciones jurídicas entre las partes, los agentes de la jurisdicción y los auxiliares de ésta, regulado por la ley y dirigido a la solución de un conflicto susceptible de ser dirimido por una decisión pasada en autoridad de cosa juzgada".¹⁰

Para el profesor Díaz De León manifiesta que "el proceso es un conjunto de actos procesales, ligados entre sí como una relación jurídica, por virtud del cual el Estado otorga su jurisdicción con objeto de resolver los litigios o relaciones de derecho sometidos a su decisión".¹¹

El proceso, pues, es una serie de actos concatenados que se desarrollan, progresivamente, para llegar a su fin natural, que es la sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada y resolutoria del conflicto. El Estado se liga a la idea del proceso por ser aquél el titular del poder soberano de jurisdicción, en virtud del cual puede resolver litigios y conflictos mediante actos de autoridad.

De dichas definiciones se advierte que el proceso penal consiste en una actividad que realiza el Órgano Jurisdiccional, es decir, un actuar consistente en una serie o conjunto de actos, con una finalidad específica, la cual se encuentra reflejada en la aplicación de la ley.

¹⁰ CANALES MENDEZ Javier. Op. Cit., Pág.1093.

¹¹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. **DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL Y DE TERMINOS USUALES EN EL PROCESO PENAL.** TOMO II cuarta edición, Porrúa., México 2000. Pág. 1770.

De lo anterior se puede señalar una de las principales diferencias que existe entre proceso y procedimiento penal, que es lo que corresponde a su finalidad, toda vez que mientras el procedimiento penal integra una serie de actos ordenados y encaminados hacia un objetivo; para el proceso su finalidad única es la resolución judicial que le fue sometida para el conocimiento de la autoridad judicial, así mismo al hablar de proceso, éste solo puede regirse a través de un miembro del poder judicial que es el Juez, no así para el procedimiento que se amplía para algún Órgano del Poder Ejecutivo o Legislativo, además del poder judicial, un ejemplo de estas facultades sería para el poder ejecutivo, las actuaciones que desarrolla el Ministerio Público durante el trámite de la Averiguación Previa y el ejemplo de la actividad desarrollada por el poder legislativo sería la declaratoria de procedencia en el juicio político relacionado con un diputado federal; continuando con esta diferenciación se puede argumentar que el procedimiento penal contempla una idea mas amplia, ya que el proceso solo se lleva a cabo ante el Juez y solamente con la intervención de éste se podría hablar de un proceso, lo que no sucede con el procedimiento penal que observa una idea mas extensa al punto de señalar que en el derecho penal mexicano puede haber procedimiento sin que exista proceso, pero no puede existir un proceso sin procedimiento.

Martínez Pineda Ángel, refiere el caso en que puede haber presencia de procedimiento sin proceso al señalar que: "sería el hecho de que durante el periodo de investigación ministerial, durante la etapa preprocesal, el órgano de acusación no ejercita acción penal por haber estimado que no estaban satisfechos los supuestos o requisitos mínimos de la denuncia o querrela como condiciones de procedibilidad de un hecho catalogado como delito."¹²

El proceso pues, es una parte de que esta formada el procedimiento penal, y consta únicamente por el ofrecimiento y desahogo de pruebas para acercarse a la verdad histórica de los hechos, así como la personalidad del delincuente, inicia

¹² MARTINEZ PINEDA, Ángel, *El proceso penal y su exigencia intrínseca*, México, Porrúa, 1993. Pág. 7.

desde el Auto de Formal Prisión o Sujeción a Proceso y termina con la vista de las partes para que ofrezcan sus respectivas conclusiones.

Ahora bien la palabra Juicio proviene del latín iudicium, -ii "juicio", propiamente "acto de decir o mostrar el derecho". En el derecho romano esta palabra designaba en realidad sólo la última parte de juicio, y en el castellano antiguo juicio, equivalía a "sentencia", derivando después lentamente hacia la acepción de hoy, quizás bajo el influjo del italiano Giudizio"¹³

El concepto de juicio tiene diversas connotaciones procesales, ya que se puede entender como una parte del procedimiento en el que se engloban las conclusiones que harán valer tanto el Ministerio Público, la defensa e inclusive el procesado, que culminan con una resolución definitiva, por otra parte el juicio puede ser entendido como sinónimo de la sentencia o resolución que dicta el Juez, poniendo término a la primera instancia; de igual forma se le puede considerar como la reflexión que se desarrolla sobre el análisis de ciertos hechos y las pruebas que lo acrediten, para poder llegar a determinadas conclusiones que se fundan en estas etapas para poder llegar a una sentencia.

Se puede determinar que el juicio es al igual que el proceso una parte de que esta formado el procedimiento penal, que inicia con el auto de vista a las partes, con el ofrecimiento del debate contradictorio en las conclusiones ofrecidas por las partes y termina con la imposición de la sentencia por parte del Órgano Jurisdiccional.

Estableciéndose que la diferencia entre el proceso y juicio es que tanto el primero tiende a que durante la secuela procesal las partes puedan aportar los medios de prueba durante el desarrollo del sumario para poder así obtener un juicio judicial, el segundo de los conceptitos solo se refiere a valorar las pruebas para poder de esta manera culminar con una resolución judicial, una sentencia.

¹³ CANALES MENDEZ Javier. Op. Cit., Pág.823.

Por lo antes señalado se establece que el procedimiento penal es el todo de que consta lo que es necesario para hacer material la pretensión punitiva del Estado; el proceso es una parte de ese procedimiento en el que las partes quedan sujetos al Órgano Jurisdiccional para comprobar sus pretensiones, y el juicio es otra parte en, la que el juez resolverá definitivamente con el estudio de las constancias procesales y la aplicación de la ley, en base a las pretensiones acreditadas en el proceso.

CAPITULO II.

ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

2.1 PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO.

Una vez señalado el concepto de procedimiento penal, de haber visto sus características, su objeto, quienes conforman el mismo y las diferencias que tiene con los conceptos de proceso y juicio, es necesario separar los diversos periodos que lo conforman. Dicha separación señala los aspectos que el procedimiento va tomando en su desenvolvimiento, y que nos sirve para desentrañar en que momento cobra vida el Auto de Plazo Constitucional.

Doctrinalmente los periodos en que se divide el procedimiento penal mexicano, son:

- A).- “Periodo de preparación de la acción procesal;
- B).- Periodo de preparación del proceso, y
- C).- Periodo del Proceso”¹

Periodo de preparación de la acción procesal. Este primer periodo da inicio con el acto en el que la autoridad ministerial tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y termina con el acto en el que el Representante Social solicita la intervención del Órgano Jurisdiccional. El fin de este periodo reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el Ministerio Público pueda incitar al Órgano Jurisdiccional a que cumpla su función.

¹ RIVERA SILVA, Manuel, **Op. Cit.** Pág. 57

Periodo de preparación del proceso. Este periodo principia con la primer actividad que ejecuta el Órgano Jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y concluye con la resolución que sirve de base al proceso ya sea un auto de formal prisión o sujeción a proceso. La finalidad de este periodo es reunir los datos que van a servir de base al proceso, o sea, comprobar la comisión de un delito y la probable responsabilidad de un delincuente. Para que se siga un proceso el legislador exige se tenga base para ello y este periodo precisamente busca construir esa base.

Periodo del Proceso. Este periodo a su vez se divide en las siguientes partes: **Instrucción, periodo preparatorio del juicio, discusión o audiencia, y fallo, juicio o sentencia.** La instrucción principia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la misma, es necesario aclarar que, el fin que se persigue con la instrucción es averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiere sido cometido y las peculiaridades del inculpado así como la responsabilidad penal de éste; el periodo preparatorio a juicio, inicia con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con la citación para audiencia, este periodo tiene como finalidad el que las partes precisen su posición, basándose en los datos reunidos durante la instrucción, es decir, que la autoridad Ministerial precise su acusación y el procesado su defensa; el periodo de audiencia que abarca como su nombre indica, la audiencia, tiene por finalidad que las partes rindan las pruebas permitidas por la ley y se hagan oír del Órgano Jurisdiccional, respecto de la situación que han sostenido en el periodo preparatorio a juicio; Por último el fallo, abarca desde el momento en que se declara "visto" el proceso, hasta que se pronuncia sentencia. Su finalidad es la de que el Órgano Jurisdiccional declare el derecho en el caso concreto, valorando las pruebas existentes.

La división de los periodos del proceso que hemos aludido anteriormente, es propiamente para el procedimiento ordinario reglamentado tanto en el Código del orden federal y local de algunas entidades federativas incluyendo el Distrito Federal.

Se puede afirmar que al lado del procedimiento ordinario se presenta el sumario, procedimiento en el cual propiamente hallamos dos periodos: el primero abarcando desde el auto de formal prisión hasta el que resuelve sobre la admisión de las pruebas, citando a la vez para una audiencia, el contenido de este lo forma la actividad de las partes proponiendo pruebas y la finalidad reside en el señalamiento de las mismas , para que el Órgano Jurisdiccional pueda resolver. El segundo periodo se inicia con la recepción de pruebas y termina con la sentencia, en este segundo se aglutinan el contenido y las restantes etapas del procedimiento ordinario.

El procedimiento sumario, según el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 305, refiere que se seguirá cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, o se trate de delito no grave. Los procesos ante los jueces de paz en materia penal, siempre serán sumarios. Haciéndose notar que la misma ley refiere que, se podrá revocar la declaración de apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario que señalan los artículos 314 y siguientes, cuando así lo soliciten el inculcado o su defensor, en este caso con ratificación del primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto respectivo.

En materia federal, se dio vida también al procedimiento sumario estatuyéndose lo siguiente en el artículo 152.- del Código Federal de Procedimientos Penales; El proceso se tramitará en forma sumaria en los siguientes casos: En los casos de delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión, sea o no alternativa, o la aplicable no sea privativa de libertad, Cuando la pena exceda de dos años de prisión sea o no alternativa, al dictar el auto de

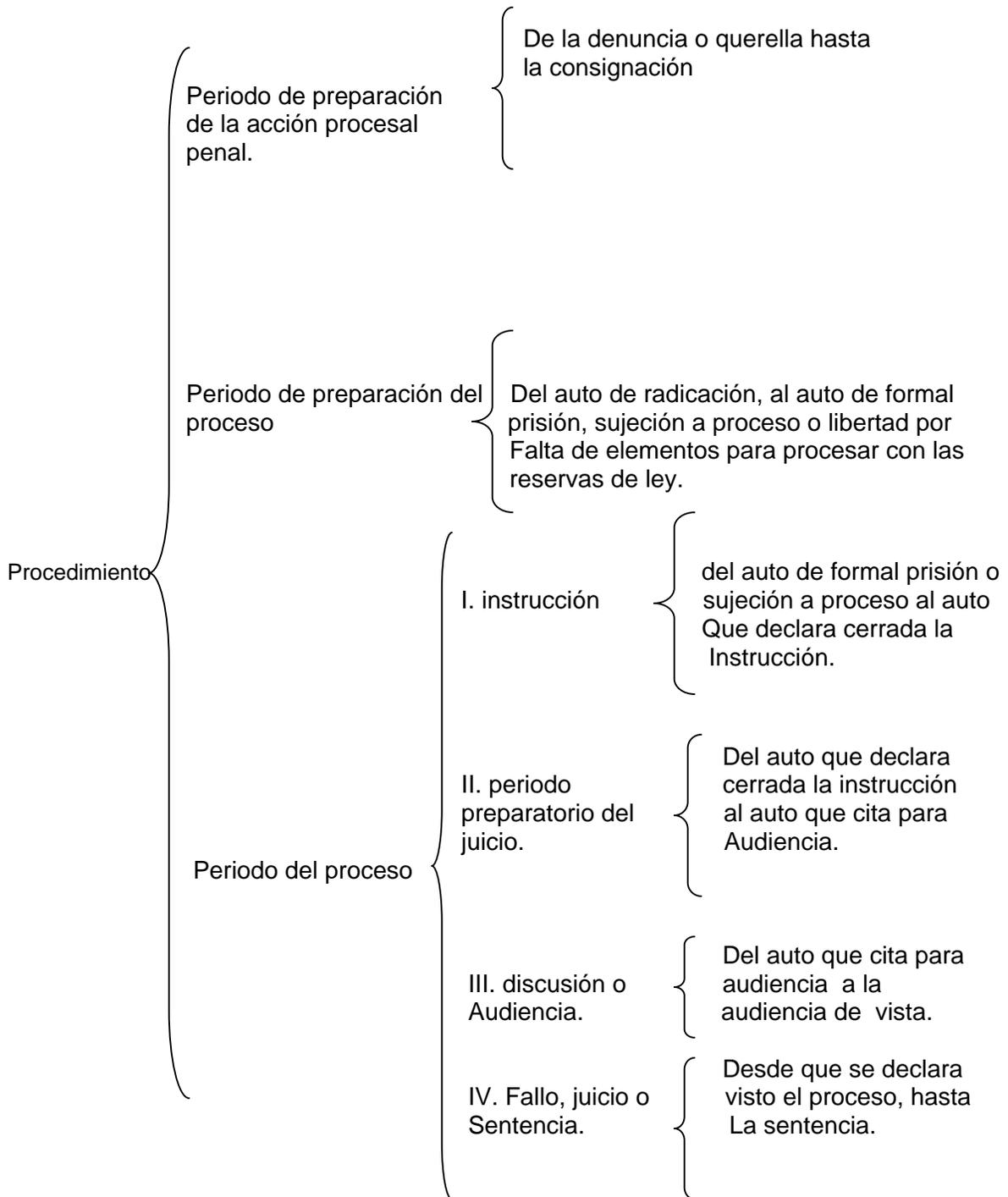
formal prisión o de sujeción a proceso, el juez de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro del plazo de treinta días, cuando se esté en cualquiera de los siguientes casos: - Que se trate de delito flagrante; Que exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial o ratificación ante ésta de la rendida ante el Ministerio Público; o Que no exceda de cinco años el término medio aritmético de la pena de prisión aplicable, o que excediendo sea alternativa.

Igualmente en materia federal el inculpado podrá optar por el procedimiento ordinario dentro de los tres días siguientes al que se le notifique la instauración del juicio sumario.

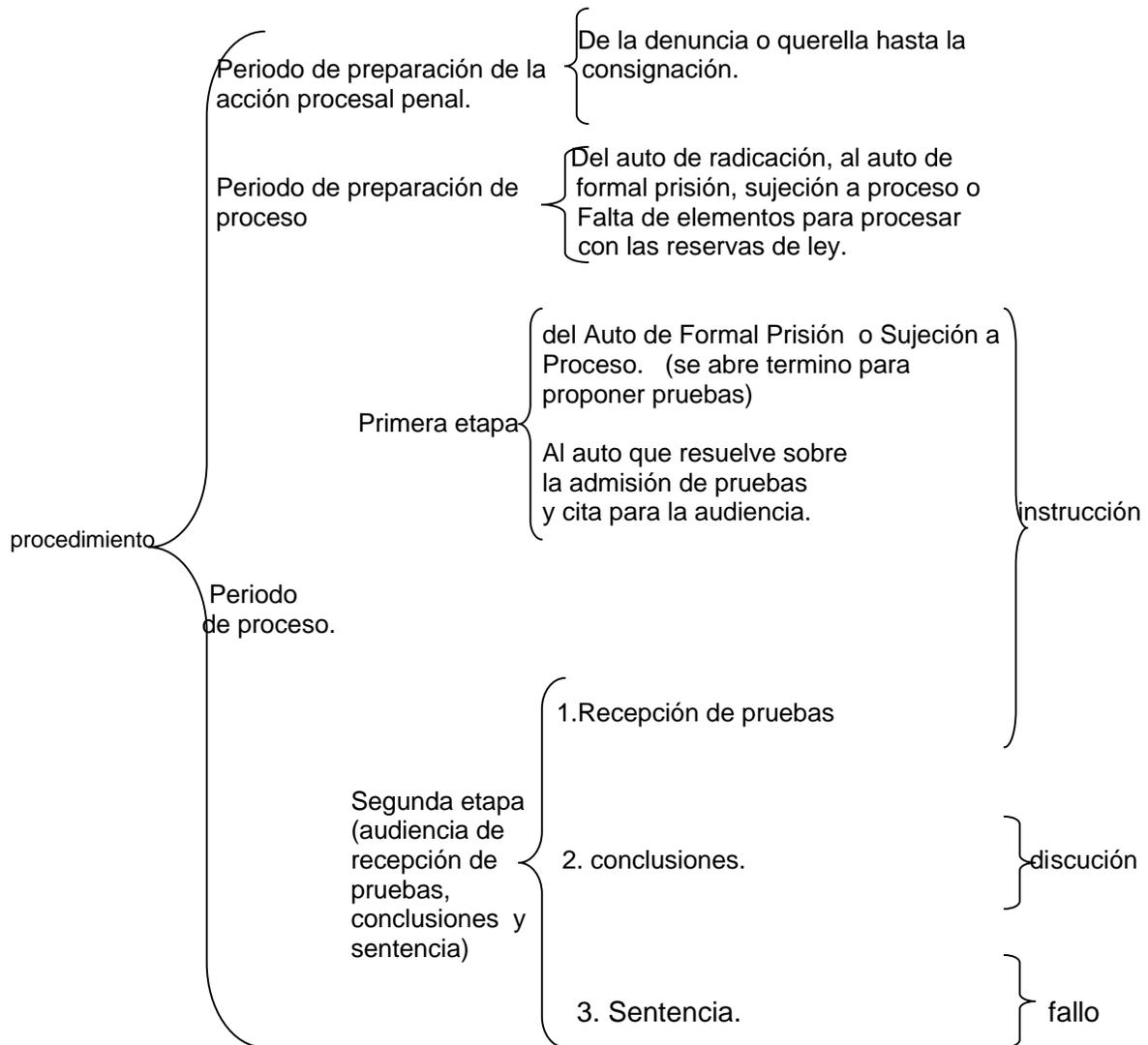
Los periodos del procedimiento penal se ventilan a través del Órgano Persecutor (preparación de la acción procesal, Averiguación Previa); y del Órgano Jurisdiccional (preparación del proceso y juicio), por lo que respecta al periodo de ejecución este es de naturaleza puramente administrativa, por ello algunos autores no integran al periodo de ejecución como parte integrante del procedimiento penal, por nuestra parte consideramos lo contrario ya que podría decirse que, dicho periodo forma parte del procedimiento penal, pues señala que éste aunque incumbe solo a la materia administrativa, encomienda dicha facultad al poder ejecutivo, lo anterior se encuentra apoyado en nuestra propia legislación y en líneas posteriores se hará referencia a ello.

A fin de comprender mejor los periodos en que se divide el procedimiento penal se muestran los siguientes cuadros sinópticos:

PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO
(Procedimiento Federal y ordinario del D.F)



PROCEDIMIENTO SUMARIO DEL DISTRITO FEDERAL.



2.1.2 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO.

En este punto y siguiendo con el estudio del procedimiento penal se establecerán las etapas de que consta el mismo según la legislación mexicana, únicamente se mencionaran las mismas, ello en virtud de que posteriormente se analizaran separadamente, haciéndose notar que como la finalidad de este trabajo es realizar el estudio del auto de plazo constitucional y sus consecuencias dentro del procedimiento penal, se pondrá mas atención en las etapas o periodos que antecedan a dicha resolución sin dejar de mencionar las demás ya que como se ha mencionado el procedimiento se encuentra constituido por una estructura que consta de un conjunto de actuaciones reguladas por la norma del derecho procesal penal. Y hecho lo anterior se entrará de lleno al análisis del auto de plazo constitucional.

El Código Federal de Procedimientos Penales refiere en el artículo 1, que los procedimientos a seguir se encuentran establecidos en las siguientes etapas o fases:

I.- El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

II.- El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;

III.- El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;

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

V.- El de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos;

VI.- El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas;

VII.- Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

Aún cuando el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no establece un artículo en el cual se encuentren previstos las etapas del procedimiento, del mismo se logra interpretar de forma general las mismas fases aunque no de forma sistematizada; pudiéndose determinar desde el punto de vista del derecho positivo mexicano, que el procedimiento penal se divide en cinco etapas, que son: Averiguación Previa, preinstrucción, instrucción, juicio y ejecución.

2.2 AVERIGUACIÓN PREVIA.

De la Cruz Agüero dice que la Averiguación Previa “es la fase fundamental de la acción penal que incumbe al Ministerio Público, la cual debe desarrollarse mediante un proceso administrativo en el que dicha autoridad ejerciendo también sus funciones de policía, procede a la investigación de la comisión de los delitos y la persecución de los autores, aportando los elementos que comprueben el cuerpo

del delito y la presunta responsabilidad, para concluir con el ejercicio de la acción penal ante los Tribunales Judiciales competentes, amén de permitir, la aportación de pruebas por parte del presunto responsable en su defensa.”²

De lo anterior se puede precisar que la Averiguación Previa es la etapa procedimental, en la que el Ministerio Público en ejercicio de sus funciones, practica las diligencias necesarias que le permitirán en su caso, ejercitar acción penal, lo anterior una vez que se encuentren acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad de la persona acusada de un delito.

El profesor Arilla Bas determina que “la averiguación previa, tiene por objeto, como su nombre lo indica, reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para el ejercicio de la acción penal.”³ Se hace mención que el desarrollo de esta etapa le corresponde al Ministerio Público ya que es la autoridad encargada de investigar y perseguir los delitos.

En este sentido el profesor Borja Osorno manifiesta que “la averiguación previa con miras al fin específico del proceso (determinar la verdad histórica), se conforma con dejar plenamente comprobado el cuerpo del delito y aportar indicios para presumir fundadamente que el acusado es probable responsable de la acción u omisión ilícita que originó el ejercicio de la acción penal.”⁴

Por lo que se aprecia que en el desarrollo de la averiguación previa como primera etapa del procedimiento, el Ministerio Público desarrolla un conjunto de actividades tendientes a comprobar si existe o no un delito, ello a través de la investigación correspondiente de hechos que revelen datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, para determinar en su caso, el ejercicio o abstención de la acción penal.

² DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, **Procedimiento Penal Mexicano**, Cuarta edición, México, Porrúa, 2000 Pág. 96.

³ ARILLA BAS, Fernando, **Op. Cit.**, Pág. 24

⁴ BORJA OSORNO, Guillermo, **Derecho Procesal Penal**, Puebla, Puebla, Cajica Jr S.A, 1996, Pág. 323.

El fundamento legal que tiene el Ministerio Público para investigar los hechos posiblemente delictivos, dando inicio a la llamada Averiguación Previa se encuentra previsto en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que señala: La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de investigar y perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el preprocesal y el procesal; el preprocesal abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal; el mencionado artículo 21 Constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la Policía Judicial; por otra, una garantía para los individuos, pues solo el Ministerio Público puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal.

De lo expuesto, puede afirmarse que la función investigadora del Ministerio Público tiene su fundamento en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin embargo debe atender a lo preceptuado en otro dispositivo de la Constitución como lo es el artículo 16, teniendo como finalidad decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.

Otros principios legales a nivel Federal y Local que rigen las funciones y a los que debe someter sus actuaciones el Ministerio Público, se encuentran contenidos en los siguientes Ordenamientos Legales:

a).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Artículos 14, 16, 19 el ya mencionado 21.

b).- Código Federal de Procedimientos Penales: Artículos 2, 3, título quinto, capítulos I, II, Y III; título tercero, capítulo único; título séptimo capítulo único.

c).- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal: Artículos 2, 3, 3bis, 4; Segunda Sección, capítulo I y II.

d).- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica y Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y todos sus reglamentos.

La averiguación previa tiene su procedencia de oficio y/o a petición de parte ofendida y puede dar inicio por denuncia o querrela, según el caso concreto con la que el Ministerio Público, autoridad legalmente facultada para presidir la Averiguación Previa, realizará todas las diligencias necesarias, con las cuales pueda determinar si se encuentran establecidos los requisitos que marca la ley para que ejercite o no la acción penal.

Las actas de averiguación previa deben contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observando en cada caso concreto las disposiciones legales correspondientes.

Ningún ordenamiento legal señala el tiempo del que dispone el agente del ministerio publico para realizar la averiguación previa cuando no existe persona detenida; esto tiene en su explicación en razón de las complejidades que presentan los hechos de los que toma como conocimiento; sin embargo cuando

exista un detenido como probable responsabilidad de la comisión de hechos constitutivos de delito; este no podrá ser retenido por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Y sin violar ninguna de sus garantías individuales, que proclama la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es preciso entonces aclarar que la averiguación previa abarca desde la noticia del delito, denuncia acusación o querrela, análisis del objeto de la averiguación previa que serían el cuerpo del delito y probable responsabilidad, la función de la policía judicial, en sus diversas modalidades y la consignación con o sin detenido.

Esta primera etapa del procedimiento penal denominada Averiguación Previa se encuentra constituida por los siguientes elementos:

- La **notitia criminis**.
- Requisitos de procedibilidad.
- Función investigadora.
- Resoluciones.

NOTITIA CRIMINIS

El profesor Osorio y Nieto hace referencia sobre la **notitia criminis** manifestando que “Toda averiguación previa se inicia mediante una noticia que

hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito, tal noticia puede ser proporcionada por un particular, un agente o miembro de una corporación policiaca o cualquier persona que tenga conocimiento de la ejecución de un hecho presumiblemente delictivo”⁵.

Desprendiéndose entonces que la noticia criminal puede ser presentada por cualquier persona sin importar que provenga de un procesado, sentenciado, nacional o extranjero, tampoco interesara el sexo o la edad, ante el Ministerio Público, obligando a dicha autoridad a iniciar la investigación correspondiente de los hechos, con las excepciones y requisitos que marca la ley.

Osorio y Nieto señala que: “la averiguación previa debe iniciarse con la mención de la delegación, número de la Agencia Investigadora en la que se da principio a la averiguación, así como de la fecha y hora correspondiente, señalando el funcionario que ordena la integración del acta, responsable del turno y la clave de la averiguación previa”⁶.

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Los requisitos de procedibilidad son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el responsable de la conducta típica. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos alude en su artículo 16 como requisitos de

⁵ OSORIO Y NIETO Cesar Augusto. **La Averiguación Previa**. Décima edición. México. Porrúa 1999. Pág. 8.

⁶ **Idem**.

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

DENUNCIA.

La palabra denuncia o el verbo denunciar desde el punto de vista gramatical significa dar aviso o poner en conocimiento de manera verbal o por escrito, de la autoridad competente, lo que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos.

La denuncia es la transmisión de un conocimiento sobre determinado hecho aparentemente delictivo, noticia que es utilizada para hacer del conocimiento al Órgano Ministerial, lo que se sabe a cerca del ilícito, ya sea que el propio portador de la noticia haya sido afectado; o bien que el ofendido sea una tercera persona. En este sentido el maestro Rivera Silva sostiene que la denuncia es: “la relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos.”⁷

Así pues la denuncia del crimen, en general puede ser representada por cualquier persona sin importar que provenga de un procesado, sentenciado, nacional o extranjero, tampoco interesara el sexo o la edad. La forma en que se realiza como se ha mencionado es verbalmente o por escrito, realizando una descripción de los hechos, previamente a los denunciantes así como a los testigos se les protesta en términos de ley, para que se conduzcan con verdad, haciendo de su conocimiento las penas en que incurren los que declaran con falsedad.

⁷ RIVERA SILVA, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 98

ACUSACION.

Es la imputación directa y categórica que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido (querella).

QUERELLA.

Osorio Y Nieto determina que “la querella es el derecho protestad que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de la autoridad y con el dar su anuencia para que investigue y se persiga al probable autor, todo lo cual permite concluir que la intervención de la autoridad esta condicionada a lo anterior; si no hay manifestación de voluntad, no es posible proceder; de ahí que la querella sea un requisito de procedibilidad”⁸.

La querella puede definirse como una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.

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

- a) que sea presentada por el ofendido.
- b) su representante legitimo
- c) el apoderado con poder general para dicho fin.

⁸ OSORIO Y NIETO Cesar Augusto. **Op. Cit.** Pág.9

Así mismo deberá contener: una relación verbal o por escrito de los hechos, debiendo ser ratificada además, por quien la presenta ante la autoridad correspondiente.

Ya que tenemos la definición de los conceptos con los que se puede iniciar la Averiguación Previa, ahora pasaremos al estudio de la actividad investigadora por parte del Ministerio Público, de un hecho aparentemente delictivo .

FUNCION INVESTIGADORA.

Una vez que está previamente formulada la denuncia o querrela, corresponde ahora al agente investigador del Ministerio Publico obtener todos los elementos necesarios que le permitan determinar la existencia de un posible ilícito y su autor. Durante esta etapa, los actos investigatorios los realiza en cumplimiento de la función de policía judicial; para dichos fines, actúa con el carácter de autoridad y es ayudado por el ofendido y por peritos según la materia que en este momento serán de gran utilidad para una debida integración o de la Averiguación Previa.

Esta función investigadora es fundamental para el procedimiento penal ya que con base a ella la autoridad ministerial, llega al esclarecimiento de los hechos posiblemente constitutivos del injusto penal y tener la base para ejercitar acción penal o no. Es decir dicha función desarrollada por el Representante Social es el conjunto de actividades o diligencias cuyo fin es comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de la persona a quien se le imputa un delito. El artículo 286 del Código de Procedimientos Penales concede valor probatorio pleno a dichas diligencias señalando que: “Las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la Policía Judicial tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de este Código”.

Cuando el Órgano Ministerial inicia las diligencias correspondientes a su función o actividad investigadora de un hecho posiblemente delictivo, cuando ésta es practicada sin detenido, nuestra legislación no especifica el tiempo que debe durar dicha investigación, por lo que ante tal situación el Ministerio Público deberá respetar los términos fijados por la prescripción de la pretensión punitiva para cada delito según sea el caso en concreto.

RESOLUCIONES.

Así las cosas una vez reunidos los elementos dentro de la Averiguación Previa y agotado los recursos que permitieron integrarla debidamente se procederá a la consignación de la averiguación previa, la cual le corresponde al ministerio publico determinador, en el ejercicio de la acción penal, al quedar plenamente precisados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, ya que por el contrario si no se encontraron los elementos requeridos por el tipo penal de procederá el ejercicio de la acción penal, y en tal virtud se reservara dicho ejercicio.

De esa manera podemos resumir que el ministerio publico no ejercitara acción penal, cuando no estén satisfechos plenamente los requisitos establecidos en el artículo 16 de la constitución política de los estados unidos mexicanos.

Para efectos del presente trabajo nos enfocaremos más al ejercicio de la acción penal como resolución del Ministerio Público, ello con el fin de continuar con el estudio de la siguiente etapa del procedimiento penal hasta llegar al Auto de Plazo Constitucional.

El contenido de la acción penal es la afirmación de la existencia de un delito, por lo que en consecuencia se solicita el castigo para el autor de la conducta típica, antijurídica y culpable, por lo que culmina con la pretensión jurídica del

Ministerio Público al ejercitar acción penal, ya que esta es sustentación acusatoria, que realiza la autoridad investigadora y persecutora de los delitos.

El ejercicio de la acción penal como se ha mencionado, se encuentra delegada en forma exclusiva al Ministerio Público, quién una vez que agota los elementos dentro de la averiguación previa al quedar plenamente precisados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, en su caso consigna la averiguación ante el Órgano Jurisdiccional para que este a su vez aplique el derecho, dicha consignación puede ser con o sin detenido, ajustándose a los términos y reglas que marca la ley. Si la consignación es con detenido la Representación Social le solicita al juez que califique de legal la detención del inculpado y en consecuencia dentro del auto de plazo constitucional se le dicte auto de formal prisión e igualmente solicita se condene al inculpado al pago de la reparación del daño. Ahora bien si la consignación es sin detenido el Ministerio Público solicitará al Juez el libramiento de la Orden de aprehensión o comparecencia según sea el caso, figuras que se analizarán con posterioridad.

2.3 PREINSTRUCCIÓN.

Esta etapa comienza con la radicación de la causa a través del auto de radicación que dicta el Órgano Jurisdiccional con motivo de la consignación que realizó el Ministerio Público en virtud de haber ejercitado acción penal y finaliza con el Auto de Plazo constitucional con las resoluciones respectivas, ya sea: Auto de Formal Prisión; Auto de Sujeción a Proceso; o Auto de libertad por falta de elementos para procesar. Resolución motivo del presente estudio que será razonada en el capítulo siguiente.

En esta etapa del procedimiento se encuentran las primeras actuaciones realizadas por el Juez, a saber: el Auto de radicación, libramiento de la orden de aprehensión o comparecencia, la declaración preparatoria y el Auto de Plazo Constitucional.

Dentro de la preinstrucción el Órgano Jurisdiccional realiza un conjunto de actos procesales, para estar en posibilidad de llegar de la verdad conocida a la verdad histórica de los hechos, y así estar en aptitud de resolver la situación jurídica del indiciado, determinando si se le seguirá el proceso correspondiente o no.

2.3.1 AUTO DE RADICACIÓN.

El Auto de Radicación es el primer acto que realiza el Órgano Jurisdiccional al recibir lo que es la consignación de las constancias ministeriales, pero este auto no solo se constriñe a dar entrada a la solicitud de castigo que pretende llevar a cabo el Ministerio Público, sino que va mas allá, es decir que previene y ordena una serie de actuaciones para poder resolver en forma correcta la situación jurídica de un inculpado, estas actuaciones en su momento pueden ser determinantes en la resolución que pueda dictar el juez, que como representante del órgano jurisdiccional y después de valorar las constancias de prueba que se le hubiesen allegado decidirá si procesa o no al inculpado, por consiguiente el juez al realizar la radicación, deberá hacer un examen minucioso de las constancias procesales para así poder determinar situaciones tales como la competencia, que se hayan cumplido con las formalidades, así como que no existan impedimentos legales para conocer del asunto, aquí cabe aclarar que para realizar la radicación de las consignaciones realizadas por el ministerio público el juez lo hará sin importar la competencia, y si es con detenido lo hará aun con mayor razón toda vez que no puede dejar sin resolver la situación jurídica de la persona que haya sido presentada como inculpado.

Abundando en este punto es de referencia que el Código Federal de Procedimientos Penales en su Título Cuarto establece que el juez deberá radicar de inmediato los asuntos que le sean consignados abriendo los expedientes, debiendo resolver lo que corresponda en cuanto a ordenar las diligencias cautelares indispensables y que procedan, y tratándose de consignaciones con detenido, las necesarias para determinar su situación jurídica del inculcado dentro del plazo constitucional de 72 horas. (En específico se citan los siguientes artículos de dicho Código Federal):

Artículo 142.- Tratándose de consignaciones sin detenido, el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicará el asunto dentro del término de dos días, salvo lo previsto en el párrafo tercero, abriendo expediente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y practicará sin demora alguna todas las diligencias que promuevan las partes.

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 que el artículo 194 señala como graves, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenará o negará 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 antes indicados el juez no dicta auto de radicación o no resuelve sobre los pedimentos de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, el Ministerio Público podrá ocurrir en queja ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

Si el juez niega la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, por considerar que no están reunidos los requisitos de los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 195 de este Código, se regresará el expediente al Ministerio Público para el trámite correspondiente.

Artículo 143.- Siempre que un tribunal del orden común inicie diligencias en auxilio de la justicia federal, deberá dar aviso inmediato al federal competente y éste, a su vez, lo hará saber al Agente del Ministerio Público de su adscripción.

Por su parte el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el mismo sentido que la ley Federal, refiere en su artículo 286 bis lo siguiente: Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

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

Si la consignación es con detenido deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere constitucional, en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley.

Si durante el plazo de tres días, contados a partir del en que se haya hecho la consignación sin detenido, el juez no dicta auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

El juez ordenará o negará la aprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público por el delito que aparezca comprobado, dentro de los diez días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público procederá en los términos previstos en el párrafo anterior.

Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de los seis días siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión.

Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos el Ministerio Público procederá en los términos previstos en el cuarto párrafo de este artículo.

De todo lo anterior se desprende que en nuestro sistema jurídico la actuación de la autoridad jurisdiccional será obligadamente por instancia de parte, para lo cual debe existir una averiguación anterior a la intervención jurisdiccional, de ahí el nombre de averiguación previa, pero también debemos de atender los efectos que tendrá esta resolución inicial o radicación del proceso y que pueden ser:

- a) Prevención de la Competencia favorable al juzgado ante el cual se promueve, lo que significa que el juzgador que recibe la consignación será quien determine la situación jurídica del inculpado y le continúe el proceso penal hasta su conclusión.
- b) Da inicio la actividad judicial, tratándose del acto inicial que resolverá o sentará las bases sobre los puntos medulares del litigio que se le plantea al juzgador.
- c) Reconoce la calidad de parte al Ministerio Público, toda vez que a partir de esta etapa el Representante social deja de ser la autoridad investigadora primero y determinadora posteriormente, que fue durante la etapa de averiguación previa, para convertirse en la parte acusadora en el proceso penal, y que como tal deberá de proveer al juez los elementos de cargo para que este se forme un criterio condenatorio.
- d) Impide la acusación calumniosa, es decir que se siga un proceso en contra de una persona sin que existan los elementos necesarios tendientes a comprobar la probable responsabilidad y el cuerpo del delito.

En relación a los efectos que tendrá la radicación del proceso el profesor Alberto Silva al respecto dice: “En el auto de radicación, el juez por sí mismo

representante del Órgano Jurisdiccional, revisa los presupuestos procesales. Así la radicación implica revisar la competencia, las formalidades e incluso la falta de impedimentos.”⁹

Ahora bien ya citamos lo que es el auto de radicación y sus efectos, por lo que considero ahora analizar los requisitos que este auto debe cumplir y que son los siguientes:

- Lugar, hora, día, mes y año en que se dicte;
- La orden de que se registre en el libro de gobierno con el número que le corresponda, y se den los avisos correspondientes tanto al superior jerárquico como al ministerio público adscrito a fin de que tenga la intervención que sus atribuciones le confieren, así como la orden para que se practiquen todas las diligencias que la ley señale cuando hay detenido. Ahora bien si no hubiese detenido, el juez ordenará se asienten solo los datos que van al inicio de la diligencia, para que previo estudio pueda determinar si ordena o no se gire orden de aprehensión.

Ahora bien, sobre la recepción de la consignación, se deben de tomar en cuenta dos aspectos para identificar el sentido en que el juez dictará su resolución, y que son:

Si la consignación es con detenido: Una de las primeras situaciones que el juez debe de estudiar es sobre la constitucionalidad o no de la detención, en razón de que si esta fuera inconstitucional se esta violando la garantía consagrada en el artículo 16, que nos señala los requisitos que la autoridad jurisdiccional debe de cumplir antes de emitir un acto de molestia, para lo cual una vez que los ha

⁹ SILVA SILVA, Jorge Alberto, **Derecho Procesal Penal**. México, Harla, 1990. Pág. 295.

analizado la ratificará o decretará la libertad del inculpado con las reservas de ley, las reservas de ley significa que las instancias penales correspondientes no son afectadas en su vigencia por causa de las consignaciones defectuosas del Ministerio público, o por malas apreciaciones de los jueces y magistrados al emitir dichas resoluciones en forma negativa. Dichas instancias permanecen abiertas hasta que no transcurra el plazo de prescripción que sea aplicable a cada delito por lo que en tanto estos plazos no transcurran el Ministerio Público está facultado para recabar y ofrecer las pruebas que le permitan subsanar los errores y en su momento acreditar los requisitos del artículo 16 constitucional. Una vez que el juez a comprobado que la detención es constitucional, se abocará a ordenar el respectivo auto de radicación, en el que además de los datos mencionados que anteceden, ordenará se le tome al inculpado su declaración preparatoria dentro del término de 48 horas que para este efecto establece el artículo 20 constitucional.

En cuanto a la consignación sin detenido, ya hemos mencionado que el juez solo deberá asentar los datos generales tales como el lugar, la hora, día, mes y año, contando para esto con un plazo de dos días por lo que respecta en materia federal, y en materia local por cuanto hace al Distrito Federal se cuenta con un plazo de tres días; y procederá al análisis de los elementos constitutivos del cuerpo del delito, así como de la comprobación de la probable responsabilidad del inculpado, análisis que será determinante para girar la orden de aprehensión, o bien si dicta orden de comparecencia, según lo haya solicitado el ministerio publico teniendo un plazo de 10 días contados a partir de que se haya acordado la radicación para dictar dicho acuerdo, este plazo es igual en materia federal, y en materia local por cuanto hace al Distrito Federal.

Una vez que el juez recibe la radicación, hará el estudio de las pretensiones del ministerio público estudiando y analizando los razonamientos expresados por dicha autoridad y las pruebas que como soporte de dichos razonamientos se hayan aportado para tal efecto, realizara una serie de razonamiento los cuales

pueden llevarlo a determinar que los hechos que se le someten a su consideración pueden ser calificados como delito y existir la aparente responsabilidad de persona determinada, ordenando el juez como consecuencia, la personación del gobernado la cual como ya señalamos puede ser mediante orden de aprehensión o de comparecencia, iniciándose con esta declaración del tribunal, el proceso mediante el cual se determina que los hechos que le fueron sometidos son constitutivos de una conducta típica o figura típica delictiva, y que ésta es imputable a un sujeto, siendo este hecho lo que va determinar que esto sea una resolución de carácter provisional.

Aquí es necesario manifestar que, no se debe confundir el auto de radicación ni la orden de personación con esta resolución provisional y para no confundirnos diremos que la radicación es el primer acto que realiza la autoridad jurisdiccional dando entrada o recibiendo las actuaciones realizada por el Ministerio Público. Mientras que la orden de personación y/o comparecencia o la orden de aprehensión son las que dicta el juez solicitando la presencia del inculpado en el juzgado para que responda a las acusaciones que se le hacen, lo que significa que es un acto posterior, resultado de la realización de un análisis, de un examen de las constancias que se recibieron en el auto de radicación, y como consecuencia o efecto de la resolución en la que se declara la comprobación de los elementos del tipo así como la probable responsabilidad de alguna persona.

PERSONACIÓN DEL INCULPADO.

Como se ha manifestado una vez que el tribunal ha prevenido la radicación de un proceso, realizará al mismo tiempo el estudio correspondiente, y sí en un momento dado calificase la existencia tanto del tipo como de la conducta delictiva del imputado, deberá dictar como acto seguido la orden de comparecencia o

aprehensión del sujeto pasivo del proceso, y dependiendo al caso en concreto, cabe aclarar que el hecho de comparecencia tiene otras denominaciones como personación o apersonarse, y que se considera consecuencia de la orden dictada por el tribunal, la orden de aprehensión lleva implícita una medida cautelar restrictiva, consistente en una privación de la libertad.

Debemos entender que la aprehensión de una persona consistirá en el acto mismo de captura de ésta, esto es, en el hecho material del apoderamiento del presunto responsable. La aprehensión la realiza la policía judicial o auxiliares del ministerio público.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16 señala: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal de procedimiento.

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

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

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

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su

responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

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

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

A su vez el Código de Procedimientos Penales Federales en su Artículo 195 con relación a la Orden de Aprehensión refiere que: “Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 constitucional, el tribunal libraré orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, según el caso, contra el inculcado, a pedimento del Ministerio Público.

La resolución respectiva contendrá una relación sucinta de los hechos que la motiven, sus fundamentos legales y la clasificación provisional que se haga de los hechos delictuosos, y se transcribirá inmediatamente al Ministerio Público para que éste ordene a la policía su ejecución.” Y el artículo 132 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dice que Para que un juez pueda librar orden de aprehensión, se requiere: Que “el Ministerio Público la haya solicitado; y que se reúnan los requisitos fijados por el artículo 16 de la Constitución Federal”.

La fundamentación en una orden de aprehensión y en general en todas las actuaciones de la autoridad judicial, consiste en la perfecta adecuación de la conducta a los preceptos legales aplicables a tal caso, en otras palabras es adecuar la conducta delictiva a la descripción que de la misma refiere la ley de la materia de que se trate; por lo que respecta a la motivación, esta consistirá en los razonamientos que la autoridad judicial, en especial el juez, efectúe de los hechos

que se han sometido a su estudio y consideración y que el juez deberá plasmar en la resolución que para el efecto emita.

Una vez que el juez ha realizado la valoración de la petición hecha por el Ministerio Público sobre el hecho de girar orden de aprehensión, podemos considerar dos posibles sentidos en el proveído que al respecto emita el tribunal:

Primero.- Que sea concedida la orden de aprehensión; si esto sucediera el juez como ya dijimos motivara y fundamentará dicha orden, y será el ministerio público a través de sus auxiliares quien se encargue de dar cumplimiento, una vez que sea cumplida deberá ponerse de inmediato a disposición del juez al detenido. Si la detención de una persona excediera del término constitucional de 48 horas, el tribunal presumirá que estuvo incomunicado motivo por el cual las declaraciones que hubiese emitido el detenido no tendrán validez.

Segundo.- Que se niegue la orden de aprehensión; en este supuesto el tribunal al realizar el estudio de la consignación, si a su criterio considera que no existen los elementos suficientes para establecer la probable responsabilidad procederá a negar la orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, notificando este hecho al ministerio público, quien deberá reunir todas las pruebas necesarias tendientes a demostrar la probable responsabilidad del inculpado, es de mencionarse que el hecho de que un juez no conceda la orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, no es motivo de sobreseimiento de una causa, ya que dichas resoluciones no adquieren la calidad de cosa juzgada en razón de que se dictan con las reservas de ley, lo que implica que no se afecten las instancias penales correspondientes en su vigencia por las consignaciones defectuosas que realice el ministerio público al ejercitar la acción penal o por los errores de los de apreciación de jueces o magistrados al emitir sus resoluciones en forma negativa, por el contrario la finalidad es de que dichas instancias permanezcan abiertas hasta entonces no haya transcurrido el plazo de prescripción de cada delito que se trate, razón por la cual mientras este plazo de

prescripción no fenezca el Ministerio Público podrá recabar las pruebas tendientes a demostrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

En cuanto a lo que se refiere a la Flagrancia, que es sorprender al delincuente en el momento mismo de estar cometiendo un delito, no solo serán las autoridades las que puedan detener a la persona que se le sorprenda cometiendo un delito, sino cualquier ciudadano puede realizar la detención, ahora bien, se entiende que una persona es sorprendida en flagrante delito, cuando es detenida en el momento mismo de estar cometiendo el delito, o cuando después de ejecutar el acto delictuoso, es materialmente perseguido sin interrupción hasta lograr su captura.

Debemos de decir que entre las resoluciones que puede dictar el juez para lograr apersonar al inculpado, no solo existe la orden de aprehensión, sino como ya citamos también puede dictar orden de reaprehensión o de comparecencia, las que a continuación procederemos a estudiar cuando se dicta cada una de ellas, así pues tenemos que la orden de reaprehensión se dictara cuando una persona que goza de su libertad mediante una caución depositada ante el ministerio público, al momento de ser requerido por el juzgador no cumple con los requisitos bajo los cuales le fue concedida dicha caución, o bien no se presenta a cumplir con las obligaciones inherentes al disfrute de su libertad bajo caución que se le hubiesen determinado en la sentencia definitiva ejecutoriada, sustrayéndose a la acción de la justicia, motivo por el que el juez dictara el auto en el que ordenara que se haga efectiva la caución y se prive de su libertad al inculpado o sentenciado según sea el caso, debiendo realizar el tribunal un análisis de los hechos que motiven esta orden.

De dicho examen consecuentemente se girará o se negará dicha orden, considerando diversos hechos como son: Si el auto ordena girar la orden de reaprehensión, este deberá de estar debidamente fundado, asentando los preceptos jurídico normativos en los que se sustente la orden y en forma

jerárquica, de igual manera deberá contener la mención del delito o delitos que se le imputen, pero además de dictar la orden deberá seguirse un procedimiento, consistente en enviar oficio al Procurador General de Justicia con la finalidad de que sea la policía judicial quien cumpla esta orden. Una vez que la orden se cumpla la policía judicial deberá de poner en forma inmediata al detenido a disposición del juez.

Si el auto que dicta el juez ordena la negativa de la aprehensión, será porque del análisis que haya realizado a la consignación considera que no se tienen reunidos los requisitos de procedibilidad, por lo que devolverá el expediente al Ministerio Público para los trámites correspondientes.

Refiriéndonos a lo que es la orden de comparecencia, esta procederá cuando la infracción penal o falta, por su levedad se sancione con multa es decir, no privativa de libertad o pena alternativa. Al respecto el Ministerio Público realizará la consignación sin detenido y solicitará al juez se le cite para que rinda su declaración preparatoria, para lo cual si están reunidos los requisitos de procedibilidad.

El juez mandará citar o comparecer al indiciado, si en el término constitucional se le considerara responsable, se le dictará auto de sujeción a proceso, mas nunca auto de formal prisión debido a las características del delito y a lo preceptuado en los artículos 16 y 18 Constitucionales, igualmente se librá orden de comparecencia cuando el inculpado haya garantizado su libertad mediante caución, y siempre y cuando lo solicite el Ministerio Público.

Por lo tanto como ya se mencionó la consignación lleva implícita el ejercicio de la acción penal, y esta (la consignación) se ve concretada en el momento mismo en que el gobernado queda bajo la potestad real del tribunal, en otras palabras podemos decir que la consignación se concreta con la presencia física del inculpado ante el juez, al momento de que el juez conoce y tiene a su disposición

al inculpado. Así, es importante citar que a partir de la consignación con detenido da inicio el plazo constitucional de 72 horas para que el juez determine la situación jurídica de una persona, y en la consignación sin detenido da inicio, cuando el indiciado sea puesto a disposición del juez a través del cumplimiento de una orden de aprehensión o reaprehensión o bien que el indiciado comparezca o lo hagan comparecer ante el órgano jurisdiccional y se ponga a su disposición al haberse librado orden de comparecencia en su contra; de igual manera empieza a correr el término de 48 horas para que el juez efectúe la diligencia de declaración preparatoria, audiencia que deberá ser pública y se le permitirá al inculpado dictarla.

De lo anterior nos damos cuenta que es en esta etapa del procedimiento donde cobra vida el auto de plazo constitucional, por ello consideramos necesario referirnos a continuación sobre la diligencia de declaración preparatoria, y para en el próximo capítulo introducimos al estudio del mencionado auto; de nueva cuenta se hace referencia que a fin de mostrar todo el procedimiento penal, en líneas posteriores se hará únicamente mención de las etapas siguientes al auto de plazo constitucional, esto con el fin del no dejarlo inconcluso.

2.3.2 DECLARACION PREPARATORIA

La declaración preparatoria “procesalmente constituye el primer acto de comunicación por medio del cual el juez, en audiencia pública, emplaza y hace saber al indiciado la imputación formulada en su contra por el Ministerio Público, el día y hora de su detención, el nombre y cargo de quienes la realizaron, el nombre del denunciante, debiendo exigir se le permita el sumario de la Averiguación Previa y enterarse de su contenido, el no declarar o declarar si así lo desea y el de

aportar pruebas necesarias y procedentes a desvirtuar las existentes en su contra”¹⁰

En razón de que esta debe ser tomada dentro del término constitucional de 48 horas, como lo establece el artículo 20 Constitucional en su fracción III, comprendido dentro del término de 72 horas que el juez tiene para resolver la situación jurídica del inculpado, podemos decir con certeza, que el acto de tomar la declaración preparatoria se encuentra comprendido dentro de lo que es la preinstrucción, en razón de que la instrucción formal o proceso definitivo inicia a partir del auto de formal prisión o sujeción a proceso, por lo que procederemos a citar algunos aspectos importantes de lo que implica este acto jurídico.

La declaración preparatoria de conformidad con lo que establece el artículo 20 Constitucional en su fracción tercera, tiene el carácter de garantía del acusado al establecer que: " se le hará saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza de su acusación, a fin de que conozca el hecho punible que se le atribuye, rindiendo en ese momento su declaración preparatoria".

La declaración preparatoria es el acto a través del cual, comparece el procesado ante el órgano jurisdiccional con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el cual el Ministerio Público ejerció acción penal en su contra, para que pueda llevar a cabo sus actos de defensa y el juez resuelva su situación jurídica en el término constitucional de 72 horas. Es decir, es la actuación jurisdiccional que reúne por vez primera a las partes en el proceso, con la finalidad de que el inculpado conozca la razón de su procesamiento, que el instructor verifique que el inculpado cuenta con una defensa, o bien proporcionarle un defensor, y proceder a recibir del inculpado su declaración, si es que éste lo desea, como podemos ver no es un solo acto el tomar la declaración, sino que

¹⁰ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, **Op. Cit.** Pág. 153.

implica una serie de actos tendientes a normar un criterio al juzgador, pero ya con una versión diferente de los hechos, la ofrecida por el inculpado.

Se puede decir que la declaración preparatoria constituye el acto de mayor significación en este periodo de inicio, porque en ella se van a enseñorear las garantías fundamentales de audiencia y de defensa del imputado, y el juez, con mayor conocimiento de los hechos podrá decidir la situación jurídica del inculpado dentro del término constitucional, mas debemos tomar en cuenta que el tomar la declaración preparatoria, no es un acto simple, sino que tiene que revestir cierta formalidad al realizarse debiéndose cumplir además con una serie de requisitos consistentes en:

- a) Se realizará en audiencia pública: esto significa que se llevara a cavo en las instalaciones del juzgado o tribunal y a puertas abiertas.
- b) Deberá de asentarse el día, hora mes y año en que se esta tomando dicha declaración.
- c) Se tomaran los generales del inculpado, esto es que deberá anotarse su nombre, edad, domicilio, lugar de nacimiento y residencia, apodos si es que los tiene, etc.
- d) Se le impondrá el motivo de su detención, y se le hará saber el nombre de su acusador,
- e) Si no goza del beneficio de la libertad bajo caución, se le hará de su conocimiento el derecho que tiene de solicitarla en caso de que proceda.
- f) El derecho para nombrar defensor, o en su caso se le designará el de oficio.
- g) Se le examinará sobre los hechos que se le imputan.
- h) Se le permitirá que dicte su declaración si así lo quiere.
- i) Si se negase a declarar, se le hará saber la importancia de este hecho, y si aún así no desease hacerlo, se hará constar este hecho.

- j) Si no habla castellano, se le designará un interprete, que deberá traducir fielmente lo que el inculpado declare.
- k) En su caso se practicaran los careos que resulten.
- l) Así mismo se practicaran todas las diligencias que conduzcan al esclarecimiento de los hechos.

Como se puede advertir al momento de tomar la declaración preparatoria del inculpado, se llevan a cabo varios actos, entre los que destacan el hecho de que la notificación de los hechos se realiza directamente por el titular del órgano jurisdiccional, y no como en la mayoría de los casos, por un notificador o el secretario del juzgado, así mismo sobresalen tres aspectos o tres datos básicos a notificar que son:

1. Nombre del acusador,
2. Naturaleza de la acusación, y
3. Causa de la acusación.

En cuanto al nombre del acusador, aunque en el Derecho Penal Mexicano formalmente el acusador siempre es el Ministerio Público, debemos entender por nombre del acusador, no a la institución o a sus funcionarios, sino a la persona que dio aviso o la noticia del crimen, es decir, el nombre del denunciante u ofendido, y en su caso el de los testigos de cargo. En cuanto a la naturaleza de la acusación debemos entender no al hecho de citar solamente el nombre de un delito, sino que debe darse a conocer los datos fácticos, es decir los datos reales y verdaderos. Pero también debemos de considerar que toda acusación tiene una causa, en este aspecto, estamos refiriéndonos al hecho de informar al inculpado la razón o razones por las cuales se le ha legitimado en la causa, es decir, se le informará de que algún testigo lo vio realizar alguna conducta, o bien algún perito afirma que el resultado de los análisis practicados afirman que corresponden al imputado.

Por lo que respecta a la finalidad, esta se dirige principalmente al hecho de que todos los datos contenidos en la demanda de castigo, deben de orientarse a que el procesado conozca bien el hecho o hechos que se le imputan, debiéndose escoger perfectamente los medios de comunicación, en este caso podemos encontrarnos con varios supuestos, por ejemplo: dada la gran diversidad cultural de nuestro país, podemos encontrar personas que no hablen castellano, que solo manejen un dialecto, en este supuesto será obligación del tribunal, proporcionar un interprete al inculpado a fin de que este pueda rendir su declaración, así también, debemos tomar en cuenta que existen ciudadanos con discapacidades como son los sordomudos, quienes deberán contar con el apoyo de una persona que conozca bien su sistema de comunicación, quien deberá realizar la interpretación fiel.

DE LA NOTIFICACIÓN Y SUS EFECTOS

Él darle a conocer al inculpado la acusación que pesa en su contra, produce ciertos efectos como son:

1. Establece la carga de contestar la acusación que se le notificó; será obligación del acusado responder a dicha acusación, al margen de su capacidad o bien de la competencia que pueda tener el tribunal.
2. Impide que el acusador pueda introducir otros hechos que con motivo de la comunicación pudiesen haber surgido, lo que implica el que si por alguna circunstancia surge otro delito o bien no se consideró este hecho en la demanda, ya no podrá ampliarse, sino que deberá ser ejercitada la acción penal respecto otros hechos en otro proceso.

Para dar contestación a los hechos que se imputan, en el derecho penal mexicano podemos decir que no existe un plazo o término, en razón de que la contestación a los hechos imputados debe ser inmediata a fin de que las respuestas no sean fraguadas por el inculpado, por lo que se desprende que no

existe un emplazamiento. La declaración del imputado puede asumir las siguientes formas:

- a) Confesión, se dará cuando el inculpado realiza una aceptación de los hechos que le son imputados.
- b) Negación, se dará cuando el inculpado no reconoce o niega los hechos objetos del proceso.
- c) Actitud neutra, es una actitud de indiferencia, en la que el inculpado no niega ni acepta los hechos que se le imputan.

Otras actitudes que se pueden dar con respecto al imputado son: la de aludir excepciones procesales, en donde aducirá la ausencia o incumplimiento de algún requisito procesal, también puede argumentar excepciones tanto sustanciales como de defensa, en las que objetará la existencia de elementos positivos, o causa de justificación.

Muchos tratadistas del derecho penal se cuestionan el que si es correcto el nombre de declaración preparatoria ya que existe el riesgo de que el inculpado se niegue a declarar, el término "declaración" para algunos es muy estrecho, en razón de ser una audiencia en la que se realizan varios actos, y en la que no siempre se declara, mas sin embargo debemos de tomar en cuenta que en nuestro país la finalidad de esta audiencia es dar a conocer al inculpado la causa de la acusación, siendo mas orientado a la defensa que a la prueba, tampoco se le puede denominar audiencia de información, ya que además de informar se llevan a cabo otros actos procedimentales. Como se puede observar, la declaración preparatoria, propiamente no es la que se lleva a cabo en el procedimiento, ya que si bien es cierto es la primera que se realiza ante autoridad judicial, también lo es que, durante el desarrollo de la Averiguación Previa el inculpado también tiene derecho a declarar. En este sentido el maestro Díaz de León dice que: "En realidad, la declaración preparatoria no debe ser entendida de manera literal, pues, ni es declaración, ni prepara absolutamente nada, habida cuenta el

inculpado, si así lo decide, puede o no declarar y de no hacerlo de todas maneras técnicamente habrá tenido lugar la declaración preparatoria y su desahogo en dicha diligencia.”¹¹

2.4 LA INSTRUCCIÓN, EL JUICIO Y LA EJECUCION

INSTRUCCIÓN

La palabra instrucción deriva del verbo latino instruyere que significa: acción de instruir, ilustrar, enseñar, informar. La instrucción como etapa del procedimiento penal tiene como objeto el ilustrar al juzgador sobre la verdad histórica de un hecho determinado y que tenga apariencia delictiva, el cual fue puesto de su conocimiento por medio de la consignación. Dentro de esta etapa las actividades principales que se presentan son:

- Apertura del procedimiento, ya sea ordinario o sumario.
- Se abre periodo para el ofrecimiento de pruebas, su admisión, preparación y el desahogo de las mismas.
- Cierre de instrucción a través del auto que lleva el mismo nombre

La instrucción comienza con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y concluye con el auto que la declara cerrada, durante este periodo la autoridad judicial deberá admitir, preparar y desahogar las pruebas que legalmente le ofrezcan las partes en relación con los hechos motivo del procedimiento y en especial para acreditar la culpabilidad o inculpabilidad del inculpado y para

¹¹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. **Op. Cit** . Pág. 614.

certificar la existencia o no de alguna de las causas de justificación que se regulan en el código penal.

EL JUICIO.

Concluida la instrucción, se plantean ciertos actos preparatorios de aquella actividad procesal, que culmina con la resolución definitiva, una de ellas son las conclusiones formuladas por las partes.

Se puede decir que las conclusiones son aquellas a través del cual las partes analizan los elementos recabados en la instrucción, y con apoyo de estos, fijan sus respectivas pretensiones; y las que servirán de base para la resolución del Juzgador.

La etapa del juicio, se concreta a la audiencia y la sentencia, acto culminante del proceso, por lo tanto nace con la formulación de las conclusiones del Ministerio Público (acusatorias) y de la defensa, concluyendo con la sentencia definitiva.

LA EJECUCIÓN.

Inicia a partir de que la sentencia definitiva causa ejecutoria, el inculcado, adquiere calidad de reo y es puesto a disposición del poder ejecutivo, desde que el juez remite copia de la sentencia a efecto de que proceda la ejecución de la sentencia impuesta por el juzgador. Esta etapa termina con el cumplimiento o extinción de la pena.

Dentro de las actividades realizadas en esta etapa resaltan las siguientes:

- Internamiento o remisión del sentenciado al centro penitenciario.
- En su caso, concesión de beneficios penitenciarios.
- Concesión o negativa del indulto o reconocimiento de inocencia.

Es de señalarse que en desacuerdo con algunos procesalistas que refieren que esta etapa no entra dentro del procedimiento penal, nosotros consentimos la idea de que la etapa de ejecución sí pertenece al procedimiento penal, toda vez que es en esta etapa donde la pretensión punitiva del Estado, es decir el derecho a perseguir y castigar el delito (*ius puniendi*) se está objetivizando en forma real, en virtud de que se aplica la ley al caso en concreto.

CAPITULO III

AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL

3.1 CONSIDERACIONES GENERALES.

Uno de los temas más interesantes de nuestro procedimiento penal lo constituye, sin duda alguna, el Auto de Plazo Constitucional. Es el resultado de la postura adoptada por nuestros constituyentes de 1857 y 1917 para superar los usos o prácticas del pasado, cuando la autoridades detenían injustamente a: hombres que envejecían o morían en las cárceles; sin acusación concreta, sin formación de causa, sin sentencia, o quizá, sin haber llegado nunca a saber cual era el motivo de su privación de libertad.

Para poder entender con más claridad este punto, hay algunas consideraciones que hacer. Recordemos, que la instrucción es la primera etapa del proceso penal. Sobre este punto García Ramírez nos dice, “se inicia con el auto de radicación, primera determinación judicial una vez que el ministerio Público ha ejercitado la acción penal. Es frecuentemente que la instrucción se divida en dos fases la primera, desde la fecha de radicación, hasta el auto de formal prisión, que fija el tema del proceso; la segunda, desde ésta hasta los actos preparatorios de juicio”¹.

A mayor abundamiento, se puede decir que algunos autores, como el antes mencionado, dividen a la instrucción en dos etapas llamando a la preinstrucción (primera etapa de la Instrucción), la que inicia con el auto de instrucción y termina con el Terminio Constitucional.

Por lo cual podemos definir al etapa de preinstrucción como aquella que inicia con el auto de radicación, iniciando con ello un pequeño proceso, en donde la

¹ GARCIA RAMIREZ Sergio. **Derecho Procesal Penal**, 2da. ed, Porrúa, México, 1977. pág 498.

defensa puede ofrecer todas las pruebas que crea conveniente y sirvan para desvirtuar las que sirvieron de base a la indagatoria para ejercitar la acción penal al ministerio Público.

Si se pasa revista a la etapa de preinstrucción se podrá advertir que este consta de los siguientes actos judiciales:

1. Auto de radicación.
2. Notificación al Ministerio Público.
3. Orden de aprehensión o Comparecencia.
4. Declaración preparatoria.
 - 4.1 Nombre de quien lo acusa.
 - 4.2 Delito que se le imputa.
 - 4.3 Nombre de personas que declaran en su contra.
5. Ofrecimiento de pruebas dentro del término constitucional.
6. Derecho a declarar por parte del indiciado.
7. Auto de plazo constitucional.

Dentro de este periodo de preinstrucción el Órgano Jurisdiccional deberá recibir las pruebas que la defensa ofrezca de conformidad con el artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal..

La etapa de preinstrucción toma gran relevancia jurídica cuando el inculpado solicita la ampliación del término constitucional de 72 horas a 144 horas, conforme a los artículo mencionados con anterioridad, con la finalidad de aportar y desahogar pruebas en la preinstrucción y tratar de obtener una buena resolución al resolver la situación jurídica del indiciado en el término constitucional.

3.2 CONCEPTO.

El artículo 19 de la Constitución Política de la República, establece la existencia y validez de la figura del auto de formal prisión en el proceso penal.

Sus alcances jurídicos son amplios. Intentaremos desentrañar su competencia, naturaleza jurídica, los requisitos que debe satisfacer, con el objeto de estudiar sus efectos, analizando cuándo tiene validez constitucional.

Gustavo Cosacov Belaus señala que el auto de plazo constitucionales: “Resolución dictada por el órgano jurisdiccional, durante el curso del proceso penal, en cuya virtud se fija la calificación legal de un hecho consignado por la acusación de un hecho consignado por la acusación y se atribuye a un sujeto, previamente señalado por ésta, la responsabilidad penal correspondientes, con carácter provisional y en grado de probabilidad.”²

Al manifestar que es una resolución, el autor citado nos indica que es una orden o mandato del Órgano jurisdiccional dictado en ejercicio del cargo y en acato a lo ordenado por la Constitución.

Dentro de este contexto el auto de plazo, siendo una resolución necesaria aparece como condición de validez de los actos procesales posteriores al mismo, tales como la apertura del procedimiento ordinario su sumario, la apertura del periodo probatorio , la formulación de conclusiones de las partes y especialmente, de la sentencia.

² COSACOV BELAUS Gustavo, **Diccionario Jurídico**. Universidad Nacional Autónoma de México. Pág.28

Para Rosalio Bailon Valdovinos el auto de plazo constitucional es “indubitadamente que la resolución que determina la situación jurídica del consignado, es decir su libertad o su procesamiento”.³

Continúa diciendo que dicho auto se le conoce también como:” Auto de formal procesamiento o auto de término constitucional.”⁴

Al igual que Cosacov, este autor identifica auto de plazo constitucional como resolución que determina la situación jurídica del consignado.

Por su parte, Jorge Alberto Mancilla Ovando señala que: “El auto de Formal Prisión, es un acto de autoridad dentro del juicio penal que establece: a) la declaración del juzgador de que existen motivos bastantes para convertir la detención en prisión preventiva; b) Que se sujeta a proceso penal al acusado por el delito o delitos en que se funda la acción penal del Ministerio Público, c) ordena se abra el juicio en su periodo de instrucción y se brinda a las partes del derecho de ofrecer pruebas dentro del término previsto por la Ley reglamentaria, facultándose el desahogo de aquéllas que lo requieran en el periodo de instrucción”.⁵

Del conjunto de estas definiciones podemos inferir, que la esencia del auto de plazo constitucional, tiene que hacer resaltar que es un acto jurisdiccional por medio, del cual, el Juez dicta una resolución que determina la situación jurídica del consignado, con la posibilidad de decretar la formal prisión o la sujeción a proceso, o su contrapartida, la libertad por la falta de méritos o de elementos para procesar, o bien, la libertad absoluta, en cumplimiento del artículo 19 constitucional.

³ BAILON VALDOVINOS, Rosalio. **Formulario del Procedimiento Penal**, Mundo jurídico, México, Pág. 12

⁴ **Idem.**

⁵ MANCILLA OVANDO Jorge Alberto, **Las Garantías Individuales y su Aplicación en El Proceso Penal**. Porrúa, México., 1998, Pág.164.

3.3. NATURALEZA JUDIRICA

El artículo 19 constitucional establece las formalidades y las garantías procesales que deberá tener el auto de plazo constitucional y que brindan al gobernado seguridad jurídica. En principio nos vamos a referir a los párrafos primero y segundo de dicho precepto, examinado los enunciados de cada uno de ellos.

Artículo 19 Constitucional:

“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 en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad

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

Como se podrá advertir el primer párrafo del precepto constitucional consagra la facultad del juzgado de resolver provisionalmente la situación jurídica del acusado, en un término perentorio de setenta y dos horas desde el momento en que está detenido y se pone a su disposición.

Esta facultad constituye una excepción a la regla general consagrada en el artículo 14 Constitucional, que dispone que sólo en la sentencia judicial sólo se podrá privarse de su libertad a los gobernados. Toda vez, que después de transcurridas las setenta y dos horas que establece el citado precepto constitucional, se debe dictar un auto donde se resuelva la situación jurídica del gobernado. Como se trata de un dictado que se establece por ser voluntad del constituyente.

Para resaltar la importancia de lo dispuesto por el artículo 19 de la constitución, como excepción a la regla general, citaremos la siguiente jurisprudencia.

“DISPOSICIONES ESPECIALES. Es bien sabido en Derecho, que las disposiciones especiales, son derogatorias de las reglas generales que contradicen”.

Esta facultad es contraria a los principios jurídicos de la teoría general del proceso, pues ésta ordena que todo litigio deberá resolverse en sentencia. El mandamiento es constitucional y, por lo tanto, el acto de autoridad es válido y produce efectos jurídicos lícitos.

Al resolver la situación jurídica del inculcado, al determinación judicial podrá ser: Auto de Libertad, Auto de Formal Prisión o Auto de Sujeción a proceso.

El auto de libertad declara que las excepciones o defensas son fundados. Con las excepciones se resuelve que la pretensión jurídica de la acción penal no ha

sido probada por que no hay elementos que acrediten que la conducta esta tipificada como delito en ley o que el inculpado es autor de ella.

Esta resolución denominada auto, por su naturaleza jurídica es una sentencia, porque va a resolver el litigio que materialmente se ha integrado y da existencia al proceso penal.

El Auto de Libertad, por su calidad, produce efectos jurídicos que vinculan a las partes y no obstante que se impugne la determinación mediante recurso de apelación podrá ejecutarse en sus términos, porque el recurso es los que se admiten en el efecto devolutivo y autoriza se restituya al acusado el derecho de su libertad.

Cuando se dicta la libertad del acusado y dentro del proceso penal, el Ministerio Público puede perfeccionar la acción penal, aportando nuevas pruebas que acrediten los supuestos de la acción penal.

Ahora bien, en caso de que se dicte un auto donde que la detención del inculpado se convierta en prisión preventiva, no viola la garantía de audiencia, ya que al ordenarse la prisión preventiva, tiene como finalidad procesal de asegurar que el acusado no se fugue u oculte, paralizando la marcha del proceso.

La Suprema Corte de justicia de la nación en Pleno, así lo ha resuelto:
PRISION PREVENTIVA, Es una excepción a las Garantías de Libertad Y Audiencia Previa, Establecida Constitucionalmente.

Es cierto, que la prisión preventiva, es privación de libertad y significa afectación de derechos del inculpado, pero no viola la garantía de audiencia y defensa, porque los artículos 14, 16, 18 y 19 de la constitución, le prevén como una formalidad esencial del procedimiento, que garantiza el desarrollo adecuado del Proceso Penal y asegura la ejecución la pena, evitando un grave e irreparable daño al ofendido del delito y sociedad.

La suprema corte de la Nación ha establecido:

PRISION PREVENTIVA, Su Contradicción con la garantía de audiencia deriva de los fines que persigue y no de su carácter cautelar.

Por otro lado el apartado 16 Constitucional en su párrafo tercero, es claro al manifestar que el proceso deberá seguirse forzosamente por el señalado en el Auto de Formal Prisión que viene a ser una de las consecuencias jurídicas del auto de plazo constitucional.

3.4. CARACTERÍSTICAS.

A continuación se hará mención de algunas de las características sobre el Auto de Plazo Constitucional:

- a) La resolución del Auto de Plazo Constitucional dentro del procedimiento penal es exclusivamente del Órgano Jurisdiccional.
- b) La determinación de la situación jurídica del inculpado, realizada por el juzgador, tendrá que ser necesariamente dentro de las setenta y dos horas siguientes después del Auto de radicación (si la consignación es con detenido); a menos que el inculpado o su defensa soliciten la ampliación de dicho término por otras setenta y dos horas a fin de que con este plazo se aporten pruebas que puedan beneficiar al indiciado al momento resolver su situación jurídica.

- c) Al tratarse de una consignación con detenido, después del Auto de Radicación, el Juzgador tiene que verificar la legalidad de la detención del inculpado y una vez calificándola de legal, deberá resolver su situación jurídica en 72 o 144 horas según el caso, no sin antes recabar su declaración preparatoria.
- d) Dentro de éste plazo, el Órgano Jurisdiccional, tendrá que realizar un análisis de las constancias que arroja la Averiguación Previa, debiendo acreditar el cuerpo del delito, la probable responsabilidad y las circunstancias peculiares del indiciado, valorando igualmente la declaración ministerial y/o preparatoria del indiciado, así como las pruebas que éste o su defensor hubieren presentado; a fin de determinar una buena resolución judicial.
- e) Para la resolución de la situación jurídica, el Juez debe antes haber recabado su declaración preparatoria al inculpado, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a partir del Auto de Radicación, cuando sea consignación con detenido, en la que se le hará saber al indiciado sus garantías constitucionales que existen en su favor.
- f) Cuando se trate de una consignación sin detenido, el término de setenta y dos horas o bien su duplicidad, comenzará a correr a partir que el indiciado se le haya tomado su declaración preparatoria, esto una vez que el inculpado este a disposición del Órgano Jurisdiccional ya que se haya cumplimentado la orden de comparecencia o aprehensión.
- g) Consecuentemente al vencerse el plazo de las 72 o 144 horas según el caso, el Juez deberá de resolver la situación jurídica del inculpado, procediendo al efecto a :

1.- Dictar auto de formal prisión, cuando la pena aplicable por el delito que se le imputa al inculcado sea privativa de libertad; o

2.- Dictar auto de sujeción de proceso, cuando la pena aplicable por el delito que se le imputa al inculcado sea alternativa, de prisión o multa; o

3.- Dictar auto de libertad por falta de elementos para procesar, cuando de las constancias procesales que existen, se desprende que no hay elementos suficientes para sujetar a una persona a un proceso penal.

3.5. GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN EL AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL.

Al hablar de Garantías Constitucionales en el Auto de Plazo Constitucional, nos referimos a los derechos que la Constitución Federal establece en beneficio del inculcado durante el desarrollo del mismo, e igualmente se mencionaran algunas otras garantías de los indiciados dentro del procedimiento penal por considerarse vitales.

Una de las prerrogativas mas valiosas con la que contamos los seres humanos es la libertad, éste derecho ha sido regulado desde los principios del derecho.

Por ello tocaremos primeramente el tema del derecho que tienen las personas en el artículo 16 Constitucional que establece: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal de procedimiento...”.

El precepto anterior indica que ninguna persona podrá ser detenida, si no es por una orden librada por autoridad judicial que se encuentre fundada y motivada, podría hablarse de una orden de aprehensión misma que fue analizada en capítulos que anteceden.

Ahora bien, el beneficio del plazo constitucional se encuentra como ya se ha mencionado en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dicho artículo establece el beneficio a que tienen derecho las personas consideradas probables responsables a que se les resuelva su situación jurídica en determinado tiempo, dicho artículo dice:

“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 en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado... Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso...”

Reiterando que, como la libertad es un derecho esencial del ser humano, por eso la constitución con el artículo 19 limita al órgano Jurisdiccional a resolver la situación jurídica en determinado tiempo; de una persona acusada de un delito y que fue puesto a su disposición, ya que sino se acredita el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, debe dejar en libertad al indiciado.

El artículo 20 Constitucional establece las garantías que tiene el inculpado dentro del procedimiento penal, y aunque el mencionado dispositivo refiere “proceso penal” , debe tomarse en consideración que dichas garantías se extienden a la Averiguación Previa, dicho artículo describe:

Artículo 20. En todo proceso de orden penal, el inculpado, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

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

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

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

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante

cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

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

IV. Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

En éste artículo 20 Constitucional, se amplían considerablemente los derechos del acusado en el procedimientito penal, con el propósito de evitar abusos que se habían observado en la práctica, los que podemos describir brevemente de la siguiente manera:

a) En primer termino la fracción de dicho precepto constitucional regula la libertad caucional, que debe otorgar el juez siempre que el delito que se imputa al inculpado merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea

mayor de cinco años de prisión Para fijar el monto de la caución el juez debe tomar en cuenta las circunstancias personales del procesado y la gravedad del delito que se le atribuya.

b) El segundo aspecto importante es el relativo al derecho de no incriminación, o sea, que de acuerdo con la fracción II, el acusado no podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto. Esta garantía está relacionada con la confesión judicial, y que se rinde ante el juez o bien ante el funcionario de la policía judicial que practique la averiguación previa.

c) En tercer lugar, las fracciones III, IV, V y VII, regulan los derechos de defensa del acusado durante el proceso penal propiamente dicho, los que comprenden la audiencia pública que debe celebrarse ante el juez dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación, en la cual debe comunicarse al inculcado el nombre de su acusador y la naturaleza de la acusación y se le toma su declaración preparatoria; además el procesado debe ser careado con los testigos que depongan en su contra, los que deben declarar en su presencia, para que pueda interrogarlos, si estuvieron en el lugar del juicio; y por lo que se refiere a los medios de prueba, debe el juez de la causa recibir los testimonios y demás medios de convicción que ofrezca el inculcado, auxiliándolo para lograr la comparecencia de los propios testigos que se encuentren en el lugar del juicio.

d) Las fracciones VI, VIII y X, se refieren al órgano jurisdiccional y a los plazos máximos para dictar sentencia y para prolongar la detención, de acuerdo con la pena máxima que corresponde al delito por el cual se sigue el proceso. Por lo que respecta al primer aspecto, el juez debe realizar el juicio en audiencia pública, pudiendo también intervenir en la decisión un jurado popular integrado por vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. o en todo caso deben someterse a un jurado de delitos cometidos, por medio de la prensa contra el orden público y la seguridad exterior o interior de la nación.

Por lo que se refiere al plazo de juzgamiento, la fracción VIII, señala como máximo el de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima excediera de ese tiempo. Sin embargo, en la práctica la mencionada disposición constitucional no se cumple en un gran número de casos por el gran rezago de los tribunales penales, y no existe un instrumento eficaz para lograr su efectivo cumplimiento.

Relacionado con la duración del proceso, que suele ser excesivamente largo, se establece el mandato de la fracción IX del citado precepto constitucional, en el sentido de que en ningún caso podrá extenderse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, o por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fija la ley al delito que motive el proceso, situación que no podría presentarse si se respetaran los plazos máximos de enjuiciamiento fijados por la fracción VIII, antes mencionados. Finalmente, se establece la disposición, que resulta obvia, en el sentido de que en toda pena de prisión que imponga una sentencia, debe computarse el tiempo de la detención.

e) Un aspecto importante que debe subrayarse, es la disposición contenida por la parte final de la fracción IX, sobre el derecho del acusado de nombrar defensor en el momento mismo en que es aprehendido, y que dicho defensor se halle presente en todos los actos del procedimiento, en virtud de que normalmente se le concede esta facultad al acusado en la diligencia en la cual se le toma su declaración preparatoria, como se ha señalado anteriormente, pero no en el momento mismo de su detención, que en muchas ocasiones se realiza por la policía preventiva o judicial en el periodo de averiguación previa dirigida por el Ministerio Público, como se desprende de este precepto constitucional.

CAPITULO IV

TIEMPO DE RESOLUCIÓN Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL.

4.1 TERMINO DEL PLAZO CONSTITUCIONAL Y EN QUE CASOS ES POSIBLE SU AMPLIACION.

Como se ha manifestado, y en base a lo establecido en el artículo 19 constitucional, ninguna detención ante el Órgano Jurisdiccional podrá exceder del plazo de 72 horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado. Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

De lo anterior sobresale que el órgano jurisdiccional una vez que un inculpado fue puesto a su disposición por cumplimiento de una orden de aprehensión o bien, por haberse realizado una consignación con detenido, deberá, dentro de un término máximo de 48 horas, tomar la declaración preparatoria y resolver la

situación jurídica a más tardar dentro de las 72 horas en que fue puesto a su disposición, aclarando que dentro del término señalado para el auto constitucional se encuentra el señalado para la rendición de la declaración preparatoria del indiciado.

La prolongación de la detención sí se puede llevar a cabo en beneficio del propio inculcado, y de aquí se justifica la ampliación del término de setenta y dos horas por un término igual, es decir que el plazo constitucional queda ampliado a ciento cuarenta y cuatro horas, pero exclusivamente a solicitud del indiciado y de su defensor para que únicamente éste ofrezca pruebas a fin de acreditar la no existencia del cuerpo del delito o su probable responsabilidad. En este sentido Colín Sánchez refiere que, “la prolongación de la detención en perjuicio del inculcado, mismo que interpretado a contrario sensu conduce a que la detención pueda prolongarse siempre y cuando no sea en perjuicio del inculcado.”¹

Los términos de ampliación de esta solicitud, en materia Federal se encuentran regulados por el numeral 161 del Código Federal de Procedimientos Penales que establece que el plazo a constitucional, podrá prorrogarse por única vez, hasta por setenta y dos horas, cuando lo solicite el indiciado, por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha prórroga sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

Por su parte el Código de Procedimientos Penales en su artículo 297 establece que el Plazo Constitucional, se duplicará cuando lo solicite el inculcado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica

¹ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. **Op. Cit.**, Pág. 725

La ampliación del término constitucional no puede llevarse a cabo de oficio por el juez, y el Ministerio Público Adscrito en la ampliación del plazo solicitado y concedido, sólo puede promover lo que corresponda al interés social que representa, respecto de las pruebas que se ofrecieran en tal caso.

Además, la ampliación del plazo se deberá notificar al Director del reclusorio o a los encargados del lugar en donde, se encuentre detenido preventivamente el inculcado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así, tenemos la obligación para el órgano jurisdiccional de que resuelva la situación jurídica del acusado dentro de las 72 horas siguientes a partir de que fue puesto a su disposición, y como consecuencia, podrá justificar su detención únicamente con un auto de formal prisión, y de no cumplir con esta resolución, el inculcado será puesto en libertad por las autoridades carcelarias.

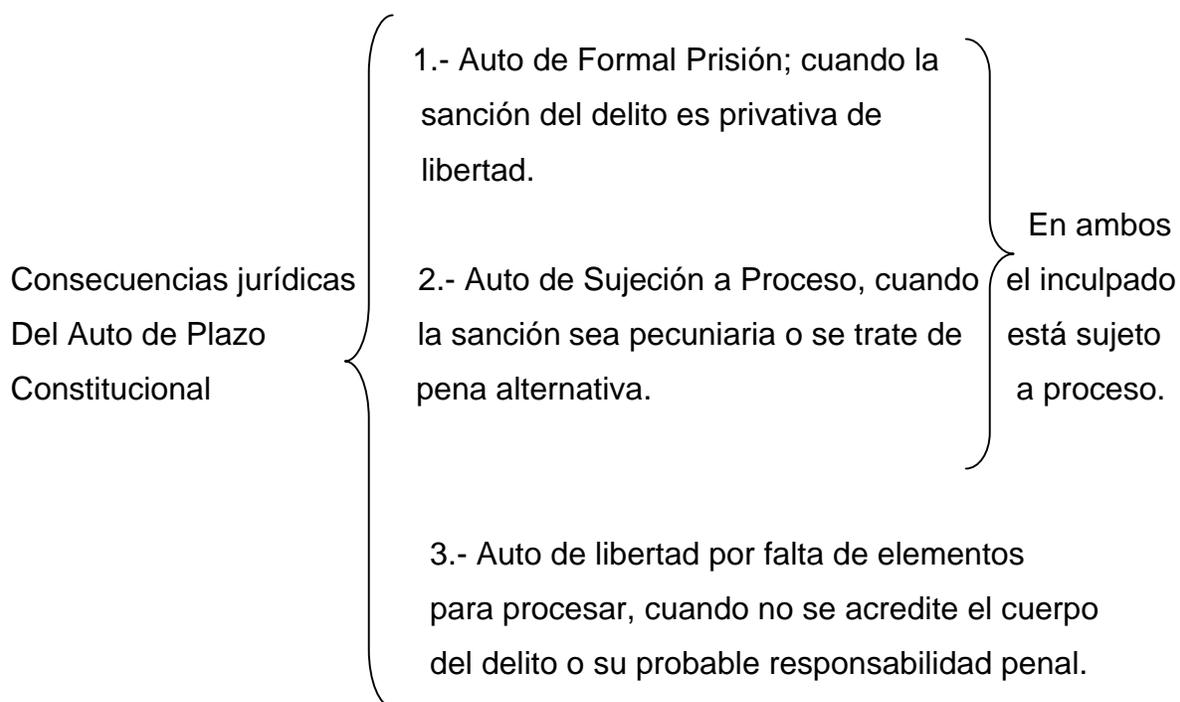
Si el acusado solicita la ampliación del plazo constitucional por otras 72 horas, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de notificarlo a las autoridades administrativas carcelarias, según se desprende de la Constitución Federal. La contravención a todo lo anterior por parte de las autoridades jurisdiccionales, será sancionado por las leyes penales.

Es importante mencionar que, en el caso de los delitos que no se sancionan con pena corporal, el inculcado o su defensor pueden igualmente solicitar la ampliación del Plazo Constitucional, en los términos precisados, ello con la finalidad aportar pruebas para acreditar su inocencia en el delito que se le imputa.

4.2 CONSECUENCIAS JURÍDICAS.

Como se ha mencionado con anterioridad, el término para resolver sobre el Auto de Plazo Constitucional, definiendo la situación jurídica del inculpado, será de setenta y dos horas, amén que el indiciado solicite por sí o su defensa la ampliación del término señalado a ciento cuarenta y cuatro horas.

Por lo que al vencerse el plazo mencionado según el caso, el Juez deberá de resolver la situación jurídica del inculpado, trayendo consigo consecuencias jurídicas consistentes en:



4.3 AUTO DE FORMAL PRISIÓN.

Como vimos anteriormente este auto debe dictarse por el órgano jurisdiccional en el término constitucional de 72 o 144 horas, a partir de que fue puesto a disposición de aquel, ya sea que la acción penal se ejercitó con detenido o que el juez obsequió orden de aprehensión en contra del indiciado y, una vez cumplimentada ésta, se haga la puesta a disposición.

Ahora bien, para que la autoridad judicial dicte auto de formal prisión en contra del acusado deben estar satisfechos los requisitos que señalan tanto la Constitución Federal como el Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad.

El juez deberá decretar la formal prisión del acusado cuando se halle comprobado el cuerpo del delito que se le impute y su responsabilidad probable. Pues la Constitución establece en el artículo 19 que en el auto de formal prisión se deben de expresar: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Podemos decir que el Auto de Formal Prisión es la determinación judicial cuyo efecto es de que el inculcado inicie su prisión preventiva como motivo del proceso que se le siga por el delito imputado, también dicho auto da lugar al surgimiento de la etapa de instrucción.

Existen diversidad de opiniones acerca de lo que se comprende por auto de formal prisión, así tenemos que:

Para Sergio García Ramírez, el Auto de Formal Prisión “Es la resolución jurisdiccional dictada dentro de las setenta y dos horas de que el imputado queda a disposición del juzgador, en que se fijan los hechos materia del proceso

estimándose acreditado plenamente el cuerpo del delito y establecida la probable responsabilidad del inculpado...”²

Por su parte Colín Sánchez lo define como: “la resolución pronunciada por el juez, para resolver la situación jurídica del inculpado al vencerse el término Constitucional de las 72 horas por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo de un delito que merezca pena corporal y los datos suficientes para presumir la responsabilidad siempre y cuando no esté probada a favor del procesado una causa de justificación o que extinga la acción penal, para así determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso...”³

De las definiciones citadas con anterioridad, encontramos un elemento básico; que concuerdan en señalar que el auto de formal prisión es una resolución judicial. Otra peculiaridad que señalan las definiciones citadas, es el indicar que este auto tiene como fin resolver la situación jurídica del inculpado dentro de las setenta y dos horas en que es puesto a disposición del Juez.

Haciendo una conjunción de las definiciones y de los elementos que forman el término “auto de formal prisión”, podemos establecer, que se entiende por auto de formal prisión: aquella resolución judicial dictada por el Órgano Jurisdiccional al vencer el plazo de 72 o 144 horas, según el caso, y mediante la cual, previa la reunión de los datos que sean suficientes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del inculpado, se emite prisión preventiva en su contra y por lo tanto se le seguirá un proceso penal y al mismo tiempo fija la materia por la que se ha de seguir el mismo.

² GARCIA RAMIREZ Sergio. . **Op. Cit.**, pág 521.

³ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. **Op. Cit.**, Pág. 290.

El fundamento constitucional de este auto lo encontramos en el artículo 19 de nuestro máximo ordenamiento jurídico, dicho Auto significa que se le llevará a cabo un proceso penal en contra del inculpado, ya que con el Auto de Formal Prisión, el juzgador fija el tema o la materia del proceso, precisando los hechos por los que éste debe seguirse.

REQUISITOS DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN

Del análisis del referido artículo 19 constitucional sobresale que los requisitos del auto de formal prisión son de dos clases: de Fondo y de Forma.

a) Los **requisitos de fondo** son la comprobación de cuerpo del delito y la responsabilidad probable del indiciado.

- El Cuerpo del Delito:

A fin de comprender el concepto de cuerpo del delito, se cita la siguiente tesis jurisprudencial:

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE-[TESIS HISTÓRICA].-

Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

Sexta Época:

Amparo directo 4173/53.-Héctor González Castillo.-11 de enero de 1954.-

Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 6337/45.-Castañeda Esquivel J. Jesús.-15 de noviembre de 1956.-
Unanimidad de cuatro votos.-Ponente: Luis Chico Goerne.

Amparo directo 110/57.-Víctor Manuel Gómez Gómez.-20 de agosto de 1958.-
Unanimidad de cuatro votos.-Ponente: Juan José González Bustamante.

Amparo directo 2677/58.-Juan Villagrana Hernández.-26 de noviembre de 1958.-
Cinco votos.-Ponente: Luis Chico Goerne.

Amparo directo 6698/60.-José Zamora Mendoza.-16 de febrero de 1961.-Cinco
votos.-Ponente: Juan José González Bustamante.

Apéndice 1917-1995, Tomo II, Tercera Parte, página 545, Primera Sala, tesis 848.

El cuerpo del delito no es otra cosa que “ la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito. Las normas penales singulares describen figuras de delito, las cuales tienen únicamente valor hipotético, ya que para que nazca el delito propiamente dicho es necesario que una persona física realice una conducta que sea subsumible en alguna de ellas. Al realizarse en el mundo exterior una de dichas conductas, se ha integrado tanto en el tiempo como en el espacio, históricamente la hipótesis y se ha corporeizado la definición legal. Es decir, ha surgido el cuerpo del delito.”⁴

El Juez para dictar el Auto De Formal Prisión, ha de hacer mención del delito por el que el Ministerio Público haya ejercitado acción penal y examinar todas y cada una de las pruebas aportadas para la comprobación del cuerpo del delito, seguidamente precisará cual es el precepto del código penal que sanciona los hechos y comprobará que los elementos materiales de ese delito resulten

⁴ ARILLA BAS, Fernando. **Op. Cit.**, Pág 98

probados mediante las pruebas aportadas y expresará la sanción imponible, para acreditar que el delito por el que se acusa amerita pena corporal.

Comprobar significa verificar, o confirmar una cosa cotejándola con otra, de donde partimos, que para comprobar el cuerpo del delito, se lleva a cabo una actividad racional de parte del Organo Jurisdiccional (artículo 21 Constitucional), consistente en apreciar todas y cada una de las pruebas aportadas, mismas que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito.

Al respecto Arilla Bas refiere que “el cuerpo del delito puede comprobarse mediante toda clase de pruebas, siempre que sean lógicamente adecuadas para lograr el conocimiento de la existencia del elemento constitutivo de que se trate”⁵

El demostrar el cuerpo del delito, significa de acuerdo a los conceptos anteriores, aplicar la norma abstracta al caso concreto y por ello se requiere de un sistema a fin de obtener los resultados deseados, y las formas de comprobación del cuerpo del delito pueden ser directas o indirectas. Será directa cuando lo que se prueba es el acto mismo e indirecta cuando lo que se prueba se hace a través de algún elemento, mediante el cual podemos presumir la existencia del acto delictivo, ya que los medios indirectos nunca comprueban de manera inmediata o directa, la conducta prevista en la ley, sino que lo hacen de manera mediata o indirecta, que bien podría llamarse probable y que dicha forma de comprobación se justifica ya que en la práctica se presentan algunos hechos en los que se dificulta la comprobación de los elementos de esos ilícitos.

En este sentido Rivera Silva indica que, “la comprobación del cuerpo del delito es demostrar la existencia de los elementos de un proceder histórico que encajan en el delito legal”⁶

- La Probable Responsabilidad:

⁵ **Ibidem**, Pág. 99.

⁶ RIVERA SILVA, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 160

Se entiende por “responsabilidad la intervención del sujeto en la realización de una conducta, principal o accesoria de la adecuación típica” ⁷

Cabe decir, que para los efectos del auto de formal prisión, el anterior concepto de responsabilidad no es aplicable atendiendo que sólo se exige que se presuma, es decir, la responsabilidad del individuo, no se puede establecer de una manera plena, hasta que previamente se haya llevado el proceso por todas sus fases, y en sentencia se establezca la misma, de una manera irrefutable, y será sólo entonces, cuando a un individuo se le podrá señalar de una manera firme, como responsable de la comisión de un delito, antes de esto, no se podrá hablar de una responsabilidad plena, sino que se estará hablando de una probable responsabilidad, y a efecto de poder justificar la existencia de la responsabilidad, en su fase de probabilidad, previamente y en principio se deberá demostrar el cuerpo del delito como presupuesto jurídico ineludible, y sólo entonces se justificará la existencia de la probable responsabilidad

La responsabilidad será entonces, la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho típico, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción.

Por lo que se refiere a la Probable Responsabilidad, las personas que incurrir en ella por los hechos que ejecuten, son todos aquellos que toman parte en la concepción, preparación o ejecución de un delito.

El carácter de probable se desprende únicamente de los indicios o sospechas que arrojen los elementos que se hubieren aportado hasta el momento en que se

⁷ ARILLA BAS, Fernando. **Op. Cit.**, Pág. 107.

dicta la resolución que determina la situación jurídica, que haga suponer fundadamente que el sujeto a quien se le atribuye el hecho delictuoso le sea imputable.

Debe entenderse por responsabilidad, la intervención del sujeto en la realización de una conducta principal o accesoria de adecuación típica, y obviamente la concurrencia de alguna causa excluyente de responsabilidad destruye la responsabilidad.

La responsabilidad a que se refiere el referido artículo 19, no debe entenderse en su significado gramatical (calidad de lo que puede ser probado), sino en lo estrictamente lógico. La probabilidad, por admitir la hipótesis contraria, es conciliable con la duda, de ahí que en nuestra legislación este reconocido el **indubio pro reo**, que se traduce forzosamente en el de que en caso de duda no se puede presumir delito, y el cual no favorece al sujeto pasivo del ilícito. La probabilidad, lejos de eliminar la duda, implica y, por ende, el auto de formal prisión se dicta aunque exista duda sobre la responsabilidad.

Así tenemos, que si bien es cierto que para decretar la formal prisión es bastante que, comprobado el cuerpo del delito, se estime probable la responsabilidad del acusado; en cambio, toda sentencia condenatoria exige la demostración plena de esa responsabilidad, pero no por ello cabe afirmar que para condenar al procesado sean siempre indispensables mayores elementos que los que determinaron el auto de formal prisión. Puede suceder, en efecto, que las pruebas en que se funde dicho auto no sólo hagan probable la responsabilidad del acusado, sino que la justifiquen plenamente, y en tal supuesto, de no desvirtuarse posteriormente tales pruebas, serán bastantes para que se dicte una sentencia de condena.

b) Los **requisitos de forma**; la emisión de un auto de formal prisión es un acto esencialmente formalista, debiendo satisfacer en su integridad las formalidades contenidas en el artículo 19 constitucional, porque no existe la posibilidad de omitir una sola de ellas, y por otra parte el juez deberá de aplicar las prevenciones de la ley local, respecto al lugar donde se sufrirá la prisión preventiva, identificación del preso, informes de ingresos anteriores y de procedimiento a seguir en el proceso.

En ese orden de ideas se concluye que los elementos que debe contener un auto de formal prisión, son:

- Fecha lugar y hora en que se dicte.
- Comprobación del cuerpo del delito.
- Estimación sobre la presunta responsabilidad.
- Expresión del delito o de los delitos por los que se ha de seguir el proceso.
- Ordenar el cumplimiento de las disposiciones locales respecto al lugar en que se ha de sufrir la prisión preventiva, a la identificación del preso, a informes de ingresos anteriores y a prevenciones relativas al procedimiento a seguir.

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales vigente, en su artículo 161 refiere los requisitos del Auto de Formal Prisión y son los siguientes:

1. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos establecidos, o bien que conste en el expediente que aquél se rehusó a declarar;
2. Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad;
3. Que en relación a la fracción anterior 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.

A su vez el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal refiere los siguientes requisitos:

1. Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;
2. Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla;
3. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso;
4. Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad;
5. Que no esté acreditada alguna causa de licitud;
6. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y
7. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

EFFECTOS DEL AUTO DE FORMAL PRISION.

I. Constitucionales:

1. Señala el delito por el cual se seguirá el proceso, es decir fija el tema del proceso.
2. El sujeto activo del delito se convierte de simple indiciado en procesado.
3. Inicia el proceso, abriendo el término de la fracción VIII del artículo 20 constitucional, es decir, el procesado será juzgado antes de cuatro meses si se trata 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.
4. Da lugar a prisión preventiva, en caso de que se trate de delito grave y no pueda el acusado obtener la libertad provisional bajo caución.
5. 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, por sí, por abogado o por persona de su confianza.
6. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a partir de la fecha del auto de formal prisión los derechos o prerrogativas que el acusado pueda tener en su calidad de ciudadano se suspenden.

II. Procesales:

1. Dictado el auto de formal prisión, el juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativamente adoptado para el caso.
2. El auto de formal prisión se notificará al procesado inmediatamente que se dicte, si éste estuviera detenido, remitiéndole al director o al alcaide del establecimiento de su detención, copia autorizada de la resolución, y expidiéndose al interesado si la solicitare.
3. Da inicio al periodo de instrucción.
4. Restringe la libertad del procesado.

5. En esta resolución se debe de señalar que tipo de procedimiento se seguirá: ordinario o sumario, y abre el periodo de ofrecimiento de pruebas.

4.4 AUTO DE SUJECCIÓN A PROCESO.

Ya vimos que el auto de formal prisión entre otros requisitos exige para que legalmente pueda emitirse, que el delito que se le impute al acusado merezca pena corporal atento a lo prevenido en el artículo 18 constitucional en íntima relación con el diverso 19 del mismo ordenamiento.

En ese sentido por disposición constitucional quien sea acusado por un delito o delitos que no merezcan pena corporal o tengan pena alternativa, no pueden ser merecedores de un auto de formal prisión, sin embargo si tampoco se reúnen las condiciones para que se les dicte auto de libertad por falta de elementos para procesar, deberán quedar sometidos a la jurisdicción del juez de la causa bajo los efectos de un auto de sujeción a proceso.

El Auto de Sujeción a Proceso es “la resolución dictada por el Juez, por medio del cual tratándose de los delitos sancionados con pena no corporal o alternativa, previa comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, se resuelve la situación jurídica del procesado, fijándose la base del proceso que debe seguirse.”⁸

Se puede decir que el Auto de Sujeción a Proceso, es la resolución dictada por el titular del Órgano Jurisdiccional juez, cuando se trate de delitos sancionados con pena no privativa de libertad o alternativa, y una vez que se encuentren comprobados los elementos del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad,

⁸ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. **Op. Cit.**, Pág. 297.

resolviéndose así la situación jurídica del indiciado, fijándose la base del proceso que se le seguirá.

En conclusión el Auto de Sujeción a Proceso se dictará si se hallan reunidos los datos necesarios para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del inculpado, y se dicta porque el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso, no merecen para privativa de libertad o son castigados con pena alternativa de prisión o multa.

De lo precitado sobresale que, los requisitos de fondo establecidos en la constitución para dictar un auto de formal prisión, deben también satisfacerse para dictar una auto de sujeción a proceso.

El Artículo 162 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente establece que, Cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena corporal, o esté sancionado con pena alternativa, se dictará 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.

A su vez el artículo 304 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal vigente refiere que: El auto de sujeción a proceso deberá contener los requisitos señalados en las fracciones I, II, III, V, VI y VII del artículo 297 de este código, y la sanción sea no privativa de libertad, o bien, alternativa o disyuntiva.

EFFECTOS DEL AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO.

I) Efectos Constitucionales:

1. Señala el delito por el cual se seguirá el proceso, es decir fija el tema del proceso.
2. El sujeto activo del delito se convierte de simple indiciado en procesado.
3. Inicia el proceso, abriendo el término de la fracción VIII del artículo 20 constitucional, es decir, el procesado será juzgado antes de cuatro meses si se trata 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.
4. No da lugar a prisión preventiva.
5. 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, por sí, por abogado o por persona de su confianza.

II) Efectos Procesales:

1. Da inicio al periodo de instrucción.
2. No restringe la libertad del procesado.
3. En esta resolución se debe de señalar que tipo de procedimiento se seguirá: ordinario o sumario, y abre el periodo de ofrecimiento de pruebas.

4.5 AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR.

En contraposición al auto de formal prisión y sujeción a proceso, encontramos el auto de libertad por falta de elementos para procesar, ésta resolución es por que a criterio del Juez no se encuentra acreditado el cuerpo del delito y/o la probable responsabilidad del indiciado y se podrá dictar en las consignaciones con o sin detenido.

Colín Sánchez refiere que el Auto de Libertad por falta de elementos para procesar es “la resolución dictada por el Juez al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, en donde se ordena que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, si se encontraba privado de ella, en virtud de no estar integrado el cuerpo del delito ni la probable responsabilidad, o que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo”.⁹

En este sentido Rivera Silva señala que el Auto de libertad por falta de méritos para procesar con las reservas de ley. Cuando no se pueden comprobar el cuerpo del delito o la probable responsabilidad, no existen, como pulcramente dice el Código Federal “elementos para procesar”¹⁰

Esta determinación no significa que al inculpado se le dejará libre en forma absoluta y no podrá el Ministerio Público con posterioridad acreditar dichos requisitos Constitucionales. Si bien es cierto al inculpado se le dejará en libertad, será hasta que se agreguen nuevas diligencias o pruebas a fin de acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y a criterio del Juez se pueda dictar la Orden de Aprehensión o la Orden de Comparecencia, ya que el Auto en estudio, quiere decir que hasta el plazo de las setenta y dos (duplicable), no hay elementos para procesar; más no resuelve en definitiva, sobre la inexistencia de algún delito o la responsabilidad del sujeto. Por lo tanto, la misma resolución no

⁹ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. **Op. Cit.**, Pág. 294

¹⁰ RIVERA SILVA, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 170

impide que datos posteriores permitan proceder nuevamente en contra del inculpado.

Según el Artículo 167 del Código Federal de Procedimientos Penales; 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 dictará 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.

También en estos casos, el Ministerio Público podrá promover prueba, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el segundo párrafo del artículo 4o., hasta reunir los requisitos necesarios, con base en los cuales, en su caso, solicitará nuevamente al juez dicte orden de aprehensión, en los términos del artículo 195, o de comparecencia, según corresponda.

A su vez el dispositivo 302 de Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal refiere que: El auto de libertad por falta de elementos para procesar se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad del consignado; contendrá los requisitos señalados en las fracciones I y VII del artículo 297 de este Código, no impedirá que posteriormente, con nuevos datos, se proceda en contra del indiciado.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Podemos decir que, el procedimiento es la regulación de cada una de las etapas y actuaciones por parte de los sujetos que intervienen en las diferentes fases del procedimiento penal, así como las formalidades que la Ley Adjetiva establece, comenzando en el momento en el que el Representante Social o Ministerio Público, tiene conocimiento de un hecho posiblemente constitutivo de un delito, y concluyendo con la sentencia correspondiente.

SEGUNDA.- El objeto del procedimiento penal es determinar la existencia del delito y la responsabilidad penal del autor, requisitos esenciales para que puedan naturalizarse las normas penales sustantivas en los casos concretos, a través de la imposición de las penas.

TERCERA.- El procedimiento penal mexicano se encuentra dividido en tres periodos consistente en: Periodo de preparación de la acción procesal; Periodo de preparación del proceso, y Periodo del Proceso, y a su vez entre estos y respectivamente aparecen cinco etapas, que son: Averiguación Previa, preinstrucción, instrucción, juicio y ejecución.

CUARTA.- La Averiguación Previa es la etapa procedimental, en la que el Ministerio Público en ejercicio de sus funciones, practica las diligencias necesarias que le permitirán en su caso, ejercitar acción penal, lo anterior una vez que se encuentren acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad de la persona acusada de un delito.

QUINTA.- La preinstrucción comienza con la radicación de la causa a través del auto de radicación que dicta el Órgano Jurisdiccional con motivo de la consignación que realizó el Ministerio Público en virtud de haber ejercitado acción penal y finaliza con el Auto de Plazo constitucional con las resoluciones respectivas, ya sea: Auto de Formal Prisión; Auto de Sujeción a Proceso; o Auto de libertad por falta de elementos para procesar

SEXTA.- La declaración preparatoria es una diligencia fundamental en el procedimiento penal y se debe practicar dentro del termino constitucional de 48 horas, como lo establece el artículo 20 Constitucional en su fracción III, comprendido dentro del término de 72 horas que el juez tiene para resolver la situación jurídica del inculpado, en dicha diligencia se le harán saber los derechos de que goza el indiciado, el delito que se le imputa, la persona quien lo acusa y/o quienes deponen en su contra.

SÉPTIMA.- Una vez que un inculpado fue puesto a disposición del órgano Jurisdiccional por cumplimiento de una orden de aprehensión o comparecencia o bien, por haberse realizado una consignación con detenido, y ya habiendo tomado la declaración preparatoria del indiciado, el Juez deberá resolver la situación jurídica a más tardar dentro de las 72 horas en que fue puesto a su disposición.

OCTAVA.- A través de los tiempos se ha tratado de justificar jurídicamente la detención de una persona que ha incurrido en la comisión de un ilícito, en la actualidad se justifica en el artículo 19 Constitucional con un término que no deberá exceder de las 72 setenta y dos horas una vez que el inculpado es puesto a disposición del Órgano Jurisdiccional , con excepción de que el inculpado solicite duplicar este plazo para un plazo de 144 horas.

NOVENA.- La resolución del Auto de Plazo Constitucional dentro del procedimiento penal es exclusivamente del Órgano Jurisdiccional. En este sentido el juez resolverá la situación jurídica que deberá guardar un individuo acusado de un delito y que se encuentra puesto a su disposición.

DÉCIMA.- Para una adecuada resolución del Auto de Plazo Constitucional el Juez deberá realizar un verdadero análisis lógico jurídico de las pruebas que existen en el procedimiento, mismas que sirven de base para dictaminar la resolución del auto de Plazo, lo anterior en virtud de que en muchas ocasiones en la práctica y por la carga excesiva de trabajo el Órgano Jurisdiccional se limita a reproducir textualmente los elementos de prueba que el Ministerio Público expresa en su pliego de consignación y no entra a su estudio ni analiza adecuadamente dichos elementos probatorios, situación que considero errónea, ya que se podría privar de la libertad injustamente o sujetar a proceso a un inculpado sin bases suficientes.

DÉCIMA PRIMERA.- Una vez hecho el análisis lógico jurídico de las pruebas existentes en el procedimiento, el Juez deberá comprobar una conducta punible descrita por la ley, lo que es el cuerpo del delito y determinar la probable responsabilidad de una persona en la comisión de dicho ilícito y así poder resolver el auto de plazo constitucional.

DÉCIMA SEGUNDA.- Determinado el Auto de Plazo Constitucional el Juez tendrá que resolver en tres sentidos:

- Auto de Formal Prisión; cuando la sanción del delito es privativa de libertad, este auto deberá reunir los requisitos esenciales que establecen a nivel local para el Distrito Federal el artículo 297 del Código de Procedimientos penales para el Distrito federal y a nivel Federal el artículo 161 del Código Federal de procedimientos Penales.
- Auto de Sujeción a proceso, cuando la sanción del delito no es privativa de libertad, es decir tiene pena pecuniaria o alternativa y deberá cumplir con los requisitos del Auto de Formal Prisión.
- Auto de Libertad por Falta de elementos para procesar; ésta resolución es por que a criterio del Juez no se encuentra acreditado el cuerpo del delito y/o la probable responsabilidad del indiciado.

DÉCIMA TERCERA.- La prolongación de la detención se puede llevar a cabo en beneficio del propio inculpado, pudiéndose ampliar el término de setenta y dos horas por un término igual, que quedará ampliado a ciento cuarenta y cuatro horas, pero exclusivamente a solicitud del indiciado y de su defensor para que se

ofrezcan pruebas a fin de acreditar la no existencia del cuerpo del delito o su probable responsabilidad.

DÉCIMA CUARTA.- Se hace mención que la duplicidad del Auto de Plazo constitucional se puede solicitar aún y cuando el indiciado no se encuentre detenido, es decir que se encuentre gozando de su libertad provisional cumpliendo con las obligaciones contraídas con el órgano Jurisdiccional o bien que el inculpado se encuentre acusado de un delito que se sanciona con pena pecuniaria o alternativa, e igualmente se podrá solicitar ofreciendo pruebas que puedan acreditar la inocencia del indiciado en el delito que se le imputa.

DÉCIMA QUINTA.- A nivel Federal la ley señala que la Duplicidad del plazo constitucional podrá solicitarse por el inculpado o su defensa, dentro de la diligencia de Declaración Preparatoria o bien dentro de las tres horas siguientes a su celebración. A su vez a nivel Local en el Distrito Federal el Código de Procedimientos Penales refiere que la duplicidad del Plazo Constitucional podrá solicitarse dentro de la Declaración preparatoria, y no señala algún término más para ello, ante lo cual creemos que como una garantía más para el indiciado sería necesario que el Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Artículo 297, reglamentara igualmente un término de tres horas después de la Declaración Preparatoria, para poder solicitar la duplicidad del Plazo Constitucional

DÉCIMA SEXTA.- En el supuesto de que se solicite la duplicidad del Auto de Plazo Constitucional y se ofrezcan pruebas para acreditar la inocencia del inculpado, el juez deberá de desahogarlas todas sin excepción dentro de éste periodo, valorándolas y señalándolas en su resolución de Auto de Plazo.

DÉCIMA SÉPTIMA.- La solicitud de la duplicidad del Auto De Plazo Constitucional, conlleva la exhibición de pruebas por parte del indiciado o su defensa para acreditar su inocencia, y si en base a estas pruebas el juez determina que no se acredita el cuerpo del delito ni la probable responsabilidad del inculpado deberá dejar en Libertad por Falta de Elementos Para Procesar, ello no significa que al inculpado se le dejará libre en forma absoluta ya que el Ministerio Público podrá con posterioridad agregar nuevas diligencias o pruebas a fin de acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y a criterio del Juez se pueda dictar la Orden de Aprehensión o la Orden de Comparecencia; ante tal situación estamos en total desacuerdo ya que si éste fuera el caso se estaría dejando al inculpado en total estado de indefinición, pues entonces de que sirvió el haber aportado las pruebas suficientes que en su momento sirvieron para dejarlo en libertad, o bien que si el inculpado no se encontraba detenido, sirvieron para que el juez determinara que no se encontraban elementos bastos para sujetarlo a un proceso penal.

BIBLIOGRAFÍA

- Arilla Bas Fernando, **El procedimiento Penal Mexicano**, 20a Edición, Editorial Porrúa., México, 2000.
- Bailon Valdovinos Rosalio. **Formulario del Procedimiento Penal**, Editorial Mundo jurídico, México.
- Barrita López Fernando, **Averiguación Previa Enfoque Interdisciplinario.** Editorial Limusa, México, 1999.
- Borja Osorno Guillermo, **Derecho Procesal Penal**, Editorial Cajica Jr S.A, Puebla, Puebla1996.
- Canales Méndez Javier. G, recopilador, **Gran Diccionario Jurídico de los grandes juristas**, Editorial Libros Técnicos, 1999.
- Carranca y Trujillo Raúl, **Derecho Penal Mexicano Parte General**, Editorial Porrúa, México, 1986.
- Castellanos Tena Fernando, **Lineamientos Elementales del Derecho Penal**, Editorial Cárdenas, México, 1993.
- Colín Sánchez Guillermo, **Derecho Mexicano de Procedimientos Penales**,13a Edición, Editorial Porrúa, México, 1992.
- Chichino Lama Marco Antonio, **Las Formalidades Externas en el Procedimiento Penal Mexicano**, Editorial Porrúa, México, 2000.
- De La Cruz Agüero Leopoldo, **Procedimiento Penal Mexicano**, 4a Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

- De Pina Vara Rafael. **Diccionario de Derecho**, 9a Edición, Editorial Porrúa, México 1990.
- Díaz De León, Marco Antonio. **Diccionario De Derecho Procesal Penal Y De Términos Usuales En El Proceso Penal**, Tomo II 4a Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- Franco Sodi Carlos, **El Procedimiento penal mexicano**, Editorial Porrúa, México, 1960.
- García Ramírez Sergio. **Derecho Procesal Penal**, 2a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1977.
- González Blanco Alberto, **El Procedimiento penal mexicano**, Editorial Porrúa, México, 1975.
- González Bustamante Juan José, **Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano**, 8a Edición, Porrúa, México, 1985.
- López Betancourt Eduardo. **Introducción al Derecho Penal**, Editorial Porrúa, México, 1995.
- Malo Camacho Gustavo, **Derecho Penal Mexicano**, Editorial Porrúa, México 2000.
- Mancilla Ovando Jorge Alberto, **Las Garantías Individuales y su Aplicación en El Proceso Penal**, Editorial Porrúa, México, 1998.
- Martínez Pineda Ángel, **El proceso penal y su exigencia intrínseca**, Editorial Porrúa, México, 1993.
- Osorio y Nieto Cesar Augusto. **La Averiguación Previa**, 10a Edición, Editorial Porrúa México, 1999.
- Porte Petit Celestino, **Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal**, 9a Edición, Editorial Porrúa México, 1984.
- Rivera Silva Manuel, **El Procedimiento penal**, 30a Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- Silva Silva Jorge Alberto, **Derecho Procesal Penal**, Editorial Harla, México, 1990.

- Vela Treviño Sergio. **Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del Delito,** Editorial Trillas Segunda Impresión, México 1983.

- **LEGISLACIÓN**

- **Agenda Penal del Distrito Federal, Conteniendo Normas Constitucionales en Materia Penal,** Editorial ISEF, México 2006.
- **Agenda Penal del Distrito Federal, Conteniendo el Código Penal para el Distrito Federal,** Editorial ISEF, México 2006.
- **Agenda Penal del Distrito Federal, Conteniendo el Código de Procedimientos Penal es para el Distrito Federal,** Editorial ISEF, México 2006.
- **Agenda Penal del Distrito Federal, Conteniendo el Código Penal Federal,** Editorial ISEF, México 2006.
- **Agenda Penal del Distrito Federal, Conteniendo el Código de Procedimientos Penales Federales,** Editorial ISEF, México 2006.