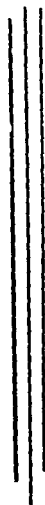


725
24



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL



**“El Defensor de Oficio en
Derecho Comparado
con Cuba”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ISIDRO RAMIREZ REGALADO



MEXICO. D. F.

1992

FALLA DE ORIGEN



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 está 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.

I N D I C E

EL DEFENSOR DE OFICIO EN DERECHO COMPARADO CON CUBA

	Pág.
INTRODUCCION	I
CAPITULO PRIMERO. ASPECTOS GENERALES DE LA DEFENSA EN MEXICO	
A) CONCEPTO ETIMOLOGICO Y GRAMATICAL	1
B) CONCEPTO JURIDICO DE LA DEFENSA	3
C) CLASES Y TIPOS DE DEFENSA	9
D) EL DEFENSOR DE OFICIO	18

CAPITULO SEGUNDO. ESTRUCTURACION Y FUNCIONAMIENTO DE
LA DEFENSORIA DE OFICIO

A) LA DEFENSORIA DE OFICIO EN MATERIA PENAL	25
B) EL FUNCIONAMIENTO ACTUAL DE LA DEFENSORIA DE OFICIO	40
C) LA VIGENCIA JURIDICA DE LA DEFENSORIA DE OFICIO	
1. EN SU ORDEN CONSTITUCIONAL	67
2. EN SU ORDEN PROCESAL	74
3. JURISPRUDENCIA	80
4. ACUERDO POR EL QUE SE CREA EL SISTEMA DE DEFENSORIA DE OFICIO EN EL DISTRITO FEDERAL	82
D) LAS REFORMAS PROCESALES	
1. DISPOSICIONES REFORMADAS	84
2. DISPOSICIONES QUE SE ADICIONAN	90
3. COMENTARIO	91

CAPITULO TERCERO. LA DEFENSORIA DE OFICIO EN EL	
DERECHO CUBANO	
I) ASPECTO CONSTITUCIONAL DE LA DEFENSA EN CUBA	95
II) LA DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL	
DE CUBA	108
III) LA DEFENSORIA DE OFICIO. SUS FUNCIONES	126
CAPITULO CUARTO. DERECHO COMPARADO CON MEXICO	
	152
CONCLUSIONES	158
BIBLIOGRAFIA	166

I N T R O D U C C I O N

EL AUTOR DE ESTE SENCILLO TRABAJO COMPARATIVO, HUBIERA QUERIDO ENRIQUECERLO CON UN MAYOR ACERVO DE INFORMACION QUE LE PERMITIERA TENER UN PUNTO DE APOYO PARA PRESENTAR UN TRABAJO LO MAS COMPLETO POSIBLE SOBRE TODO EN EL CASO DE CUBA; LAMENTABLEMENTE EN LO REFERENTE A ESE PAIS, FUE MINIMO EL MATERIAL DE CONSULTA QUE ESTUVO A MI ALCANCE.

CONSECUENTE CON LA ANTERIOR CONSIDERACION, SOLO ESPERO LA BENEVOLENCIA DE AQUELLOS JURISCONSULTOS QUE TENGAN A SU CARGO LA TAREA DE CALIFICAR ESTE HUMILDE TRABAJO.

A ELLOS PUES, ME ACOJO EN ESPERA DE SU DETERMINACION.

EL AUTOR.

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DE LA DEFENSA

A).- CONCEPTO ETIMOLOGICO Y GRAMATICAL

Para iniciar el tema de la defensa, diremos, que al respecto, Manzini, refiere en sus conceptos, que "la defensa puede considerarse en sentido lato y en sentido estricto: La defensa en sentido lato es la actividad procesal dirigida a hacer valer ante el Juez, los derechos subjetivos del inculcado y del civilmente obligado para la reparación del daño, considerada subjetivamente constituye un verdadero y propio derecho individual; considerada objetivamente es un canon general de nuestro ordenamiento jurídico del que la ley hace constante aplicación. La defensa en sentido estricto, o sea, en cuanto se contrapone a la acción penal ejercitada por el Ministerio Público (y a la acción civil ejercitada por la parte civil), se efectúa, mediante actos del imputado (o del responsable civil) o del Defensor que se suele distinguir en Defensa propiamente dicha y excepciones (1). Y agrega, que es el que interviene en el proceso penal para desplegar en él una función y existencia jurídica en favor de los derechos y demás intereses legítimos de un sujeto procesal en la aplicación de una finalidad de interés público y no solamente el interés particular.

(1) MANZINI, Vincenzo, "Tratado de Derecho Procesal Penal", Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1951, págs. 570-571.

Desde el punto de vista del significado etimológico, de la palabra o vocablo defensa, ésta, deriva del latín "defensa", que pasa al español como *defensa*, y no es otra cosa sino la acción y efecto de *defender* o *defenderse*. (2) Abundando sobre su significado, se refiere que la palabra *defensa*, a su vez, proviene de *defendere*, el cual - significa precisamente "defender", "desviar un golpe", "rechazar a un enemigo", "rechazar una acusación o una injusticia" (3).

Ahora bien, para explicar el concepto gramatical del vocablo *defensa*, nos remitimos a lo que establece el Diccionario Enciclopédico Bruguera y expresa que la *defensa* es la "razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la acción del *demandante*"; también significa abogado defensor del litigante o del reo, para finalizar acotando que también implica la connotación de "amparo, protección, socorro". (4).

(2) Diccionario Enciclopédico Bruguera, Ed. Bruguera Mexicana de Ediciones, S.A., México, 1979, 16 Vols., T. II., p. 428 .

(3) Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1983, Tomo III-D, pág. 50 .

(4) Diccionario Enciclopédico Bruguera, ob. cit., pág. 428 .

B).- CONCEPTO JURIDICO DE LA DEFENSA

En la actualidad, la Defensa, constituye una de las instituciones de orden jurídico, que ha sido tratada y comentada por toda una gama de tratadistas, y específicamente, con relación a su concepto, -- existe una vasta diversidad de criterios que se han sustentado y que -- para mejor ilustración del tema, a continuación se transcriben:

Para Guarneri,(5) el concepto de defensa es correlativo al de la acusación y constituye en la dialéctica procesal de los contrarios, el -- momento de la antítesis. Como quiera que sea, igual que la acusación, la defensa representa en el proceso penal una institución del Estado, pues el legislador la considera indispensable para la consecución de -- la verdad.

Es de resaltarse, que desde el punto de vista jurídico, se -- puede establecer que la defensa es el derecho de toda persona a exigir justicia, constituyendo una de las principales funciones del abogado -- en el ejercicio de su profesión, como lo es, dando protección o tutela, intercediendo, defendiendo, asesorando y salvaguardando los intereses legítimos del individuo ante la sociedad.

Al vertir sus conceptos, el tratadista Graciano, en su obra, considera a la defensa: "como una institución judicial que comprende --

(5) GUARNERI, José, Las Partes del Proceso Penal, Ed., José Ma. Cajica Jr., Puebla, Méx., 1952, pág. 328 .

al imputado y al defensor, llama al primero elemento individual y al segundo elemento social, los cuales en la defensa del derecho constituyen el instituto". (6)

Agrega: el uno presupone al otro y la unidad de la función es una de sus características, aunque pueda cambiarse de defensor, esto es transitorio y no destruye la unidad de la defensa que es la esencia del instituto.

Indudablemente, la institución de la defensa es producto de la civilización y de las conquistas libertarias; es signo inconfundible del sistema acusatorio y del proceso obtenido en el orden jurídico procesal.

Guarneri citando al gran tratadista Carnelutti expresa: " El concepto de defensa es correlativo al de acusación y constituye en la dialéctica procesal de los contrarios, el momento de la antítesis. Igual que la acusación, representa en el proceso penal una institución del estado, pues el legislador la considera indispensable para la consecución de la verdad ". (7). Surge la defensa al reflexionar --

(6) GRACIANO, Silvestro, "La Defensa Penal", segunda edición, Bologna, pág. 28.

(7) GUARNERI, José, Ob. cit., página 457.

que la investigación de las razones y las pruebas no se consigue sin pasión, sin una fuerza igual tendenciosamente a la acusación, sin lo cual sobreviene el peligro de desviaciones, de deformaciones y de excusos; es de subrayarse que para pretender alcanzar o cuando menos, para aproximarse a los altos cambios de la verdad, se necesita ascender gradualmente bajo la moréadura constante y atormentadora de la duda, estando destinada la compañía de acusadores y defensores, a permitir el máximo desarrollo de la duda misma hasta donde les sea posible.

Por su parte Fenech, establece lo siguiente: "Se entiende por defensa en sentido amplio toda actividad de las partes encaminada a hacer valer en el proceso penal sus derechos e intereses, en orden a la acusación de la pretensión punitiva y la de resarcimiento, en su caso, o para impedirlos, según su posición procesal" (8).

Actualmente en nuestro Derecho Procesal Penal en vigor, toda persona que este sujeta a un proceso penal, tiene y goza el derecho de una defensa, al respecto, González Bustamante (9), comenta: "El principio de la obligatoriedad de la defensa, así como su consagración de poder disfrutarla como derecho, tuvieron como origen la Asamblea Constituyente en Francia, en las leyes que regulaban el --

(8) FENECH, Miguel, "Derecho Procesal Penal", Segunda Edición, Editorial Cabor, S.A., Volumen I, México-Montevideo, 1952, pág. 457.

(9) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, "Principios de Derecho Procesal-Mexicano, Ed. Porrúa, S.A., México, 5a. ed., 1971, págs. 89 y 90.

procedimiento penal expedidas el 29 de septiembre de 1791. Y más tarde de dichas ideas, quedaron plasmadas en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, y para efectos de ilustrar al lector, a continuación se enuncian:

- 1a. Libertad ilimitada en la expresión de la defensa.
- 2a. Obligación impuesta a los Jueces para proveer al acusado de un defensor en caso de rehusarse a designarlo.
- 3a. Obligación impuesta a los profesores de Derecho y Abogados para dedicar parte de las horas de su trabajo a la atención a la defensa de los pobres de solemnidad.
- 4a. Prohibición absoluta a las Autoridades Judiciales para compeler de algún modo a los acusados a declarar en su contra.
- 5a. Derecho reconocido al inculcado para la designación de defensor desde el momento en que es detenido.
- 6a. Derecho del defensor para estar presente en todos los actos procesales, sin que pueda vedársele el conocimiento de las actuaciones practicadas a partir de la iniciación del procedimiento.

7a. Obligación impuesta a las Autoridades Judiciales de recibir las pruebas que ofrezca el acusado dentro de los términos señalados para su admisión, estableciéndose como - excepciones que las pruebas confesional, documental y la inspección judicial y reconstrucción de hechos, pueden - rendirse hasta la audiencia que precede al fallo, siempre que concurren causas bastantes que demuestren que la prueba no fue presentada en el período del sumario por - causas ajenas a la voluntad del promovente.

8a. Obligación de las autoridades de auxiliar al inculgado - para obtener la declaración de personas cuyo examen --- solicite.

Para concluir sobre la diversidad de conceptos que se han - vertido sobre la defensa, el maestro De Pina (10), la define como: "La actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos implicados en un proceso (civil, penal, etc.) realizada por abogado, por persona no titulada (en aquellos regímenes procesales que permiten la intervención de personas no tituladas en esa función) o por el propio - interesado".

(10) DE PINA, Rafael, "Diccionario de Derecho", Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976, pag. 172.

Desde el punto de vista particular, tomando en consideración la variedad de conceptos que se han descrito en párrafos anteriores, - es importante señalar que configuramos una sociedad inmersa en un estado de Derecho, donde existen y se respetan las instituciones, pero también prevalecen y se garantizan los derechos y prerrogativas de los -- ciudadanos, en base a lo anterior, trataremos de definir a la Defensa:

DEFENSA : Es la garantía individual a la cual tiene derecho todo gobernado, en su calidad de indiciado, acusado, procesado o sentenciado, que tiene como objeto el de tutelar, proteger y salvaguardar sus derechos frente a la acción del Estado.

De la anterior definición se destacan características pecu-- liares, que a continuación se enumeran:

1a. La Defensa es una institución, elevada a garantía individual de seguridad jurídica, la cual se encuentra asegurada, tutelada y preceptuada, en nuestra Constitución Federal.

2a. La Defensa como garantía de todo gobernado, tiene como - finalidad garantizar y preservar sus derechos como inculpa-- do, debido a que en el momento en que su situación jurídica personal se encuadra en dicha categoría, opera de inmediato la actualización de sus derechos procesales .

3a. Los derechos e intereses del imputado deben ser amparados y protegidos de la acción o pretensión punitiva del Estado o del particular, lo anterior, se establece en base a que el Estado a través de sus órganos correspondientes, en un momento dado, puede llevar a cabo actos de molestia en la esfera jurídica del gobernado, en circunstancias similares aparece el particular cuando pretenda ejercitar sus pretensiones, en consecuencia dichas hipótesis deben ajustarse a ciertos requisitos y presupuestos legales, para que la autoridad correspondiente facultada para éllo, las analice y juzgue en su momento oportuno.

C).- CLASES Y TIPOS DE DEFENSA

Habría que aclarar, que las Instituciones Jurídicas que nos rigen, con el tiempo y en el espacio, han sufrido innumerables innovaciones, y el derecho a la defensa no podría haberse quedado a la zaga, en efecto, la figura de la defensa ha evolucionado, en el sentido, de que el inculcado individualmente podría efectuarla o en su caso por algún técnico en la materia. En el devenir del tiempo se ha planteado la problemática de la participación del defensor en ayuda o auxilio del detenido, con el cuestionamiento de que si debe o no existir el abogado defensor. Dicha problemática ha sido llevada por algunos países a foros y conferencias, con resultados concretos en el sentido, de que la defensa es sumamente necesaria y que a los ciudadanos, en calidad de gobernados, nunca se les puede negar el derecho a la defensa,

la cual nace como prerrogativa, pero se convierte en una necesidad, - incitada por la imputación de un hecho antijurídico. No puede existir defensa sin acusación, es una reacción simultánea a la incriminación, fructificando al ejercer este derecho en la adecuada y razonable función de procurar e impartir justicia, nivelando las fuerzas de las partes contendientes, ilustrando para mejor proveer a los órganos jurisdiccionales y de ésta manera resolver ajustándose a derecho, hecho lo anterior pasaremos a analizar la diversidad y tipos de defensa.

DEFENSA DE CONFIANZA.

En realidad, toda persona que se hace cargo de la defensa de otra ante cualquier órgano jurisdiccional, debe sobreentenderse que -- inspira confianza a la persona defendida. Y esto debe ocurrir aún en aquellos casos en que el defensor no sea - directamente designado por el interesado, sino nombrado por ministerio de la ley. De otro modo la defensa se haría imposible, ya que sin la existencia de esa confianza difícilmente el patrocinado proporcionaría a su defensor aquellos elementos que frecuentemente se relacionan con problemas de la vida íntima o del fuero de la conciencia.

Sin embargo, parece indudable que en esa confianza existen - gradaciones y matices diferenciales.

Cuando una persona necesita el asesoramiento o la defensa de un letrado, elige el que más le agrada entre los abogados que ejercen la profesión, no hay duda de que le otorga una confianza personal; mientras-

que esa confianza tiene carácter genérico cuando aquella persona se limita a aceptar el abogado que se le designa judicialmente.

En definitiva, sucede lo mismo con los profesionistas o profesionales de la medicina: cuando un enfermo está en condiciones de elegir un médico que trate su enfermedad, acude a aquel que cree más competente o más honesto, porque es él quien le inspira una confianza previa; pero si -- por unas u otras circunstancias no puede elegir su médico, acude al hospital, aun cuando ignora que profesional se hará cargo de su asistencia por el solo hecho de que tiene confianza no en un médico determinado, sino en todos los médicos.

De ahí que el término defensor de confianza pueda ser de dudoso acierto, porque parecería contraponerse a otros defensores de quienes se desconfia (11).

Carnelutti (Lecciones sobre el proceso penal, t. I, págs. 240 y sigs., EJEA, Bs. Aires, 1950), señala que " en un principio la elección de defensor era libre, sin otro límite que la confianza del imputado ", y de ahí el antiguo nombre de patrocinio, cuyo origen histórico se encuentra en la institución de la clientela. Esa libertad de elección - sigue diciendo el autor precitado - se fué luego restringiendo a los efectos de exigirse que recayese en técnicos del -

(11) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA; Edit., Bibliográfica Argentina, 1954-1968, págs. 89, 90, 91.

Derecho y del procedimiento, es decir en abogados o en procuradores, - porque la función del defensor no se limita a llenar una necesidad de aquel que lo llama (ad vocat), sino también a facilitar la labor del - Juez, en igual medida que lo hace el Ministerio Público.

No obstante " predomina, y es justo que predomine, el nombramiento por parte del imputado, el cual se llama en el lenguaje de la - práctica y de la ley nombramiento de confianza ", porque " lo que la - ley prefiere es que la defensa sea ejercida por quién goce de la confianza del imputado ".

Y añade: " Es justo que sea así: en primer lugar, el interés del imputado lo estimula a escoger a el defensor que más valga; se comprende - que no todos los técnicos admitidos al ejercicio de la defensa pueden presentar la misma idoneidad ... " Todavía advierte Carnelutti: " No se debe crear, pues, que el nombramiento de confianza contraste con el carácter público del oficio y que con la progresiva transformación de la figura del defensor esté destinado a desaparecer. Importa más bien observar que el defecto o la ineficacia del nombramiento de confianza no perjudica la defensa en el proceso porque suple a él el nombramiento de oficio, el cual no debe considerarse como un subrogado del nombramiento de parte; el Juez, cuando el imputado no provee a ello, nombra el defensor no tanto porque la parte, cuanto porque el proceso, no quede sin defensa; en lugar de un subrogado del nombramiento de confianza, el nombramiento de oficio es un modo concurrente con él de -- procurar al proceso el defensor idóneo ".

LA AUTO DEFENSA

Al hablar de la defensa libre, e incluso de la personal de los mismos interesados, la misma se somete a un impulso libre, franco y natural, con aparente lógica, mediante éste razonamiento encadenado y simplista: " Siendo el derecho mío, puedo hasta renunciarlo y con mayor razón podré defenderlo como me plazca, soportando sólo yo las consecuencias de mi error, equivocación y desatino ".

Tal razonamiento debe entenderse, como una cadena de evidentes sofismas, desde su inicio hasta su final. Dificultosamente habrá derechos que afecten exclusivamente a una sólo persona, puesto que por el hecho de vivir en sociedad deben existir las necesarias relaciones que hacen posible la convivencia, sin exceptuar siquiera aquellos tipos solitarios que son el símbolo declarado de un aislamiento egoísta.

El maestro Alcalá Zamora y Castillo, refiere: " Es innegable que lo más íntimo, vital y permanente de la psicología humana, protesta contra la inhibición maquinal en la defensa de nuestro propio derecho, presentado como la ley natural al de intervenir en ella. Teóricamente la pugna entre éste impulso moral y la necesidad técnica de la defensa, no es inconciliable, ya que mediante la confianza de que se elige el defensor libremente y con deslinde claro de la iniciativa de la parte que traza el fin, y la asistencia técnica de la defensa que escoge los medios, es posible armonizarlos. Pero es tan humano el --

impulso de la defensa, que la ley deberá siempre dejarle un resquicio último, una válvula pocas veces utilizada, para que evite la opresión moral de sentirse agobiado e indefenso y permita como utilización rara y posibilidad constante, intentar algo por nosotros mismos en la defensa de nuestros personales derechos (12).

La cuestión en comento, tiene definición, en efecto, nuestros ordenamientos legales, deben requerir una defensa profesional adecuada y como reminiscencia imborrable de lo primitivo, permitir que al lado de aquélla, pueda hacer y decir algo la parte misma; pero salvada ésta posibilidad, a los propios interesados les conviene escatimar tanto el ejercicio de la auto defensa que lo convierta en inusitado, aunque no totalmente caído en desuso.

Sobre el derecho es difícil e inverosímil que la parte que se defiende asimismo, pueda aducir algo nuevo y útil; sobre los hechos, podrían hacerlo, pero su imparcialidad está recelada y su discreción suele ser escasa.

Los puntos en cuestión son una realidad, más decisivos en su influjo que las teorías, no puede olvidarse finalmente, que el sistema de la defensa personal libre, equivale, sobre todo dentro del procedimiento escrito, a la ilustración en el campo jurídico de los ignorantes, audaces, al ejercicio de la abogacía por cualquiera sin preparación científica ni garantía moral, a la creación del curandero dentro de la-

(12) ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Revista de Derecho Argentino", número 1960, año 1944, pág. 37 .

justicia; en suma, no a la liberación y sí a la degradación de la tutela profesional.

Uno de los más connotados y destacados procesalistas, como lo es, Miguel Fenech, en su obra ya comentada, nos expone una clasificación interesante sobre las clases y tipos de defensa, misma que a continuación se presenta:

CLASES DE DEFENSA:

DEFENSA GENERICA O MATERIAL

Es aquélla que lleva a cabo la propia parte, mediante actos constituidos por acciones u omisiones encaminadas a hacer prosperar o impedir que prospere la actuación de la pretensión acusatoria.

DEFENSA ESPECIFICA O PROCFSAL

También llamada PROFFSIONAL, es llevada por persona ajena - al acusado, es decir, por personas peritas, que tienen como profesión el ejercicio de una función técnico jurídica, contribuyendo con su conocimiento a la orientación y dirección del proceso, para alcanzar lo que cada parte persigue en él.

TIPOS DE DEFENSA:**DEFENSA EN SENTIDO LATO**

Consiste en toda actividad de las partes encaminada a hacer valer en el proceso sus derechos e intereses, en orden a la actuación de la pretensión punitiva o de resarcimiento, en su caso, o para impedir la.

DEFENSA EN SENTIDO ESTRICTO

Está compuesta por la actividad de las partes acusadas (imputado y responsable civil) encaminada a oponerse a la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento en su caso, que frente a las mismas se hace valer por las partes acusadoras.

DEFENSA NEGATIVA

Es la que se realiza mediante negaciones provistas o acompañadas o no de prueba, de las afirmaciones o alegaciones efectuadas por las partes acusadoras.

DEFENSA POSITIVA

Es la que se lleva a cabo mediante contraalegaciones y contrapruebas destinadas a destruir o dejar sin valor, o al menos disminuir, el contenido o significación de las alegaciones y pruebas de las partes acusadoras.

DEFENSA EN SENTIDO LEGAL

Entendemos por ésta, la actividad profesional encaminada a la dirección de las partes privadas, acusadoras o acusadas, para la consecución de los fines que cada parte pretendo en el proceso.

DEFENSA ACTIVA

Se entiende por ésta, la asistencia real y activa ante los juzgados y tribunales de una persona perita en derecho, que actúa en nombre de la parte interesada.

DEFENSA CONSULTIVA

Por ésta se entiende el asesoramiento que una persona con conocimientos legales presta a las partes interesadas en el proceso, dirigiendo la actuación de las mismas o incluso actuando en su nombre en determinados actos procesales (13).

Para finalizar es de establecerse, que nuestras leyes en vigor, en cierta medida permiten la defensa personal del imputado, pero sin tomar en consideración al mismo, es decir, su grado de civilización y cultura, por lo que ese derecho debería admitirse en tanto el

(13) FENECH, Miguel, ob. cit., pág. 457.

inculcado mostrara el necesario dominio de la técnica, o sea, que no llevara a cabo actos encaminados a entorpecer las tramitaciones o a burlas de la institución de la defensa en sí misma.

D).- EL DEFENSOR DE OFICIO

Para iniciar el tema del concepto de defensor de oficio, haremos una breve exposición, sobre la evolución histórica del mismo: El imperio romano se había engrandecido extraordinariamente mediante una serie infinita de conquistas. Pero Roma fué suficientemente hábil y magníficamente dotada para los temas de la Política, como para conservar en cada pueblo que conquistaba las instituciones locales y respetar una suerte de autonomía política que los conquistadores modernos no han sabido emular.

Más poco a poco se fué advirtiendo una tendencia centralizadora que estaba enderezada a crear un solo y grande imperio, con un dominio común y una ley igualadora. El emperador Caracalla (14) al dar su famoso edicto en el año 212, borró prácticamente toda distinción entre lo que era propiamente el imperio y las provincias, entonces se asignó el nombre de civitates a toda entidad urbana, sin consideración a su importancia intrínseca, otorgándole alguna autonomía:

(14) Citado por F. GONZALEZ DIAZ LOMBARDO. "Compendio de Historia del Derecho y del Estado". Pág. 58. Limusa. Mexico. 1979 .

Magistrados propios, Senados municipales, pero la vida en dichas provincias, era angustiosa y conflictiva por la constante lucha de la clase rica y por conservar su posición, pero todo ésto, en desmedro de los plebeyos, clase humildes, quienes permanecían al desamparo y sin contar con abogados para la defensa de sus intereses y derechos avasallados; avanzado el siglo IV, fueron dos emperadores romanos quienes dieron oídas al clamor de los desamparados, víctimas propiciatorias de los representantes de Roma en las provincias, Valente y Valentiano, más asequibles a la piedad, o más inteligentes en la apreciación del grado de resistencia de los humildes y de los plebeyos, instituyeron funcionarios que recibieron la denominación de defensores "civitatis o civitatum" (15).

Fueron estos magistrados populares que en el ocaso del imperio romano tuvieron a su cargo la defensa de los intereses de los desvalidos y el reclamo contra las violencias y demasías de los funcionarios o poderosos. Eran electos por el pueblo directamente. Al comienzo, su nombramiento derivaba del gobierno, como una especie de defensor judicial, defensor de oficio o abogado de pobres, de las legislaciones actuales.

Posteriormente resultaron producto de las elecciones, llegándose con el tiempo, a concederles una jurisdicción sobre los litigios de menor cuantía, así como reducida jurisdicción criminal.

(15) MARGADANT S., Guillermo. "Derecho Romano". pág. 86 . Editorial Esfinge, S.A., México. 1982 .

La actuación del defensor civitatis, sin embargo, no calmó la fiera de los funcionarios romanos en su totalidad ya que no faltaron vicisitudes en sus funcionarios para conformar la verdadera función del defensor civitatis; que en los comienzos de su cometido se limitaba a proteger a los humildes. En el curso de los tiempos se fué modificando la naturaleza de sus funciones.

Al abordar este tema, implicará hablar en especial de cada una de las denominaciones tan variadas que existen del defensor de oficio o denominaciones que se asemejan pero que en el fondo son tan diferentes tales como por ejemplo: defensor de menores, defensor de pobres, defensor de oficio, defensor judicial, defensor de la iglesia, defensor del Estado, defensor fiscal, entre otros.

En primer término, tenemos al defensor judicial, es difícil determinar en este aspecto, los ámbitos de la actuación, inclusive, las definiciones propias correspondiente a los varios órganos procesales, que coinciden quizá en la esencia de su actuación y oportunidad. Tal es el caso del denominado " Abogado de Oficio ", Manuel Ossorio y Florit define como aquellos que: "Ejerciendo libremente la profesión son designados por la autoridad judicial de acuerdo con la ley, para que realicen una función o servicio relativo a su ministerio, a los fines de la administración de la justicia o bien, del defensor de pobres, en general, cuyo carácter de judicial no puede negarse".

Para Enrique Jimenez Asenjo, en su obra "Derecho Procesal Penal", estrictamente defensor judicial es: "Aquella que la ley arbitria para la proteccion de los bienes o derechos de las personas que por cualquier circunstancia están imposibilitadas de que lo haga su titular". Y -- toman el nombre de judicial debido a que su designación recae en los magistrados.

En segundo término, tenemos al "defensor de pobres". Designase así al letrado que por ministerio de ley, por obligado acatamiento a normas profesionales establecidas por sus colegios o asociaciones, o por voluntaria decisión, motivada en estímulos de ética o de sentimiento humanitario: se hacen cargo de la defensa en juicio o del asesoramiento jurídico de aquellas personas que por su mala situación económica, no pueden costearse los servicios profesionales de un abogado.

Que haya asesoramiento jurídico para toda clase social, que no se aban done al huérfano, al desvalido, a la viuda, al pobre.

Es regla corriente en las legislaciones de los diversos países, imponer a los letrados la obligación de asumir la defensa gratuita de los litigantes que han obtenido una declaración judicial de pobreza. Ese deber, constitutivo de una de las más nobles funciones del ejercicio de la abogacía, ha de ser cumplido de acuerdo con lo que las leyes dispongan, bien por designación directa de la autoridad judi-

cial, bien por ofrecimiento voluntario de algunos letrados para llevar esa misión, bien por turnos. Para salvar la dificultad se han puesto en práctica diversos sistemas, entre los que cabe destacar como los más característicos, el consistente en atribuir la defensa en un cuerpo de defensores o funcionarios dependientes del Estado y retribuidos por éste. En el presente caso cabe señalar que dicho sistema se practica en nuestro país, mismo al que se denomina " Defensoría de Oficio " y se encuentra dirigida por un jefe de defensores.

Por consiguiente, se denomina " Defensor de Oficio ", al abogado que ejerciendo libremente su profesión es designado por la autoridad correspondiente al acuerdo con la ley, para que realice una función o servicio relativo a su ministerio. Los abogados de pobres (cuando la defensa no está encomendada a funcionarios especiales retribuidos por el Estado), suelen ser llamados de Oficio pero en un concepto restringido, ya que la designación de Oficio del abogado puede retirarse a otros casos que ninguna relación tengan con la situación económica de aquellas personas favorecidas con el patrocinio. Tal carácter ostentaría, por ejemplo, el letrado que se nombra por orden del Juez o Tribunal para la defensa de un procesado en causa criminal que se hubiese negado a designarlo directamente. (16)

(16) Enciclopedia Jurídica Omeba, Ob. cit. , págs. 73 y 74, Tomo I.

En todo proceso penal, la defensa, en nuestro Derecho Procesal Penal moderno, tiene el carácter de obligatoria, en virtud de que el procesado siempre tendrá el derecho y la garantía de ser "oído por sí o por persona de su confianza", de manera que, cuando aquél no prefiere u opta por lo primero o no señala persona o personas de su confianza que lo defiendan, el Juez de la causa le presentará la lista de los defensores de oficio "para que elija el que o los que le convengan", más si el procesado no procede a ello, queda obligado el juzgador a nombrarlo uno de oficio.

Leone, al vertir sus conceptos, considera que: " Defensor de - Oficio es aquél que ha sido investido del nombramiento por parte de la - Autoridad Judicial " (17). Esta figura, habrá que subrayar, que únicamente es operante para la defensa de los inculcados o procesados. El autor precitado complementa diciendo, que para que haya nombramiento del defensor de oficio es necesario que se configuren las siguientes condiciones:

- a) Que el imputado deba ser asistido o representado por el - defensor.
- b) Que el imputado no haya nombrado defensor, o si lo ha nombrado, ha quedado privado de él, o invitado a nombrar otro, no ha proveído a hacerlo (18).

(17). LEONE, Giovanni, "Tratado de Derecho Procesal Penal", Traducción de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1963, pág. 572.

(18) Idem, pág. 572.

Ante ésta situación, el defensor de oficio tiene la obligación de prestar su patrocinio. Su obra sólo es gratuita en cuanto a los inculpa- dos que se encuentran en las condiciones por las cuales se admite el patrocinio gratuito.

En relación al tema de referencia, Fenech, puntualiza: " Se entiende por designación de oficio la que lleva a cabo el represen- tante del órgano jurisdiccional, en cumplimiento de la función que le incumbe a éste, y que lleva consigo, cuando la parte a quién se designe defensor, está habilitada como pobre, la exención del pago de los honorarios que devengue el abogado en su defensa " (19) .

Para el epílogo del tema en comento, diremos que la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, dispone en su artículo 6o lo siguiente: "Por Defensor de Oficio se entiende al servidor público que posee tal designación, y que tiene a su cargo la asistencia jurídica de aquellas personas que no tienen una defensa legal particular" (20).

(19) FENECH, Miguel, ob. cit., pág. 469 .

(20) Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 9 de diciembre de 1987.

CAPITULO SEGUNDO

ESTRUCTURACION Y FUNCIONAMIENTO
DE LA DEFENSORIA DE OFICIO

A).- LA DEFENSORIA DE OFICIO EN MATERIA PENAL

Como toda institución la Defensoría de Oficio, específicamente en el ramo penal, paulatinamente con el devenir del tiempo, ha cobrado - suma importancia en la actualidad, que realmente en el pasado carecía de ella. Por sus antecedentes en nuestro país, según los historiadores aparece poco después de nuestra Independencia y a falta de ordenamientos propios que la regularan, rigieron y prevalecieron las normas españolas.

En nuestro Derecho Constitucional se erige como una garantía - eminentemente gratuita, plamándose en la Constitución de 1857, estableciendo el Constituyente que todo acusado tenía derecho a ella, siendo de esta manera como se instituye la Defensoría de Oficio, para ello citaremos a continuación el contenido del artículo 20 que a la letra dice:

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

- I. Que se haga saber el motivo del procedimiento y el nombre de su acusador si lo hubiere.

- II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté a disposición de su Juez.
- III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.
- IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.
- V. Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quién lo defienda, se le presentará lista de los Defensores de Oficio, para que elija el que o los que le convengan " (21).

Del análisis del citado ordenamiento, ésta Constitución no se limita única y exclusivamente a conceder garantías en el supuesto de que un individuo sea aprehendido y detenido, infiriéndosale esa molestia por el enorme interés de castigar al culpable. No, ésta Constitución ya contemplaba, protegía y tutelaba los nobles derechos humanos, - tomándose múltiples precauciones sobre todo en aquellos procedimientos de carácter criminal, con visos de que se aclarase la inocencia o se con-

(21) CORONADO, Mariano, "Elementos de Derecho Constitucional Mexicano, Ed. Escuela de Artes Y Oficios del Estado, Guadalajara, 2a. ed., Méx., 1899, p. 62.

cluyera lo más pronto posible con la violenta y oprobiosa situación en la que se encontrase el inculpaado.

En otros términos, de la simple lectura de éste artículo que acabamos de mencionar de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, antecedente inmediato de la Carta Magna que nos rige, se desprende que en éste numeral se establecen derechos uniformes para todo procedimiento de la naturaleza que fuere, esto es, sea del fuero común, militar o político, exigiendo que desde el momento mismo de la detención, el juicio prosiga con cierta secuela procedimental, donde se respeten plazos y términos, pero sobre todo que al acusado se le de la oportunidad de utilizar todos los medios idóneos, amplios y eficaces para poder defenderse.

Habría que puntualizar que la Defensoría de Oficio instituida en la Constitución de 1857, no alcanzó ni logró, hasta cierto punto, gran relevancia, ya que no se pudo cumplir en forma general con el mandato Constitucional de la asistencia jurídica gratuita, por falta de organización, de recursos humanos y económicos, así como también por la falta de una reglamentación adecuada y necesaria para normar su buen funcionamiento.

Pero es con la Constitución General de la República de 1917 donde se le da una verdadera importancia a la asistencia jurídica gratuita, proporcionada por el Estado, a través de la Defensoría de Oficio, con la consecuente particularidad de considerarla obligatoria, -

plasmándose la anterior garantía en la fracción IX de su artículo 20, - que textualmente dispone:

ARTICULO 20. En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite.

Del contenido de la fracción anterior se previene que si el procesado no quiere nombrar a algún defensor, después de ser requerido para ello, en el momento de rendir su declaración preparatoria, el Juez deberá proceder a designarle un defensor de oficio. En nuestro Derecho Positivo Mexicano, se le dió, a partir de la Constitución de 1917, un carácter obligatorio a la defensa, con el objetivo básico y fundamental de la necesaria asistencia jurídica en las causas penales, a la vez de que el Estado la proporcionará en forma gratuita, -

para no ver truncada la garantía de la defensa, por la falta de medios económicos de las clases desprotegidas, funcionando como un elemento - necesario para obtener el indispensable equilibrio procesal, teniendo como resultados, juicios más justos, de tal suerte que el juez tiene - la obligación de proporcionar y vigilar de que todos los procesados no les falte la adecuada asistencia jurídica en ningún acto procesal, cuando así lo ameriten las circunstancias.

Ahora bien, el nombramiento de defensor de oficio, puede presentar tres variantes distintas, como lo son:

- 1a. Que el acusado no cuente con los medios económicos para solventar los honorarios de un defensor particular, en cuyo caso se ve obligado a ser patrocinado por la - defensa gratuita proporcionada por el Estado, siendo - esta Institución una de las bases jurídicas más adelantadas y evolucionadas, así como también más estructuradas de todo gobierno democrático, representativo y con alto sentido humano, la cual se denomina " Defensoría de Oficio ".
- 2a. Que el acusado, contando con los suficientes medios - económicos para pagar los honorarios de un defensor - particular, opte por ser patrocinado por la Defensoría de Oficio. En México la referida institución - (Defensoría de Oficio) tiene como objetivo primordial

dar servicio preferentemente a los procesados de esos recursos económicos, de tal suerte que asiste a cualquier persona independientemente de su posición económica, ya que toda persona puede recibir los beneficios de la misma.

- 3a. Que el acusado se niegue a ser defendido, en cuyo caso la obligatoriedad de la defensa, como ya se apuntó, recae en el juzgador, quién, por mandato Constitucional, deberá nombrar un defensor de oficio, realizando esto no sólo en interés del propio acusado, sino de la sociedad y la justicia. Se puede dar el caso en que la persona encargada de la defensa abandone su función por lo que el acusado podrá nombrar un defensor particular o bien uno de Oficio y, como ya se mencionó con anterioridad, si se rehúsa a nombrarlo, después de ser invitado a ello, el juez lo nombrará un defensor de oficio.

La Defensoría de Oficio, en México, cuenta en la actualidad con una reglamentación, organización y funcionamiento, que va acorde con la realidad social de nuestro país, pero dicho tema será tratado con posterioridad.

Abundando sobre el particular, diremos que el hombre por naturaleza propia, es una ser eminentemente social, como consecuencia de esto su vida transcurre en compañía de otros seres humanos. La convivencia social es necesaria para su desarrollo, pero para que ésta sea viable es necesario que la actividad de cada miembro, de esa sociedad, esté limitada en cierto grado para que su ejercicio no ocasione el caos y el desorden que la destruiría, en consecuencia, se protege así el interés social.

Significa entonces que toda relación entre los seres humanos debe ser armoniosa, al respecto el maestro Burgoa apunta: "Esas limitaciones a la conducta particular de cada miembro de la comunidad en sus relaciones con los demás sujetos que la integran, se traducen en la aparición de exigencias y obligaciones mutuas o recíprocas, cuya imposición no sólo es natural, sino necesaria, obra del derecho, que sociológicamente responde como el medio imprescindible de satisfacer esa necesidad de regulación". (22)

Sin embargo, el Estado reconoce un mínimo de actividad individual permitiendo al sujeto, el ejercicio de su potestad libertaria, teniendo al logro de su felicidad, cristalizadas en las garantías individuales que emanan de nuestra constitución.

(22) BURGOA, Ignacio, "Las Garantías Individuales", Editorial Porrúa, - S.A., 18a edición, México, 1984. pág. 155.

En nuestro ordenamiento Constitucional, el artículo 39 dispone lo siguiente: "La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".

En nuestra constitución los sujetos de las garantías individuales son dos: el gobernado y el Estado y sus órganos de autoridad, dada la relación de supra a subordinación, entre los órganos del Estado - en ejercicio del poder público y el gobernado.

El tratadista y catedrático Burgoa, complementa y señala: "Fijado el pensamiento anterior, resulta que dentro de la condición de gobernado, como centro de imputación de las normas jurídicas que regulan las relaciones de supra a subordinación, se encuentran las personas físicas o individuos, las personas morales de derecho privado, las entidades y las empresas de participación estatal y los organismos descentralizados, puesto que todos estos sujetos son susceptibles de ser afectados en su esfera jurídica por actos de autoridad". (23)

Las relaciones entre gobernantes y gobernados están primordial y fundamentalmente regidas por los dispositivos de nuestra Carta Magna, cuando se altere o se viole alguno de los preceptos en ella contenidos,"

(23) Idem, pág. 169.

el gobernado puede impugnar mediante el Juicio de Amparo el desacatamiento de los mismos.

La fuente de las garantías individuales en nuestra constitución, como consecuencia de esto, se encuentran investidas de características de supremacía constitucional en relación a las leyes reglamentarias que de ella derivan, al respecto, el artículo 133 de nuestra Ley Fundamental nos señala: "Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados a pesar de las disposiciones en contrario que puede haber en las Constituciones o Leyes de los Estados".

Característica muy peculiar de las garantías individuales, también lo es, la rigidez de las mismas, por ser parte integrante de la Constitución, por lo tanto no pueden ser modificadas o reformadas por el Poder Legislativo Ordinario, sino que se debe cumplir con lo preceptuado por el artículo 135 de nuestra Constitución que nos indica: "La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las Legislaturas de los Estados. El Congreso -

de la Unión o la Comisión Permanente en su caso harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".

Del exámen del articulado de nuestra Constitución, existe una clasificación de las garantías individuales en ellos consagrados en relación al contenido de los mismos; así se encuentran inmersas garantías de Igualdad, de Libertad, de Audiencia, de Propiedad, de Posesión y de Seguridad Jurídica.

Por lo tanto, la garantía contenida en la fracción IX del artículo 20 Constitucional, es una garantía de Seguridad Jurídica, que se instituye en favor de todo procesado para salvaguardar el derecho de la defensa que tiene durante la secuela del procedimiento penal, observándose así la obligatoriedad de la defensa.

También cabe destacar, que la defensa, como se ha señalado en repetidas ocasiones, desempeña una de las funciones esenciales dentro del procedimiento penal mexicano, de lo cual resulta, que el inculpaado jamás debe carocer de la asistencia técnica de un defensor, en caso contrario, estaría en un total estado de indefensión, y además sería objeto de una violación de carácter constitucional. En tal virtud, la referida fracción IX del artículo 20 Constitucional, como ya lo hemos apuntado, consagra una de las garantías pilares de nuestro Derecho Fundamental, como lo es, la Seguridad Jurídica, a fin de que todo inculpa-

do sea escuchado respecto de lo que tenga que decir en su defensa, ya lo haga por sí mismo, o por medio de una persona de su confianza. Esto significa, que quién lo defienda no necesariamente tendrá que ser abogado, por supuesto puede intervenir conjuntamente en la defensa tanto el acusado como su defensor, aclarando, que la propia fracción establece la Defensoría de Oficio, de manera que si el indiciado carece de defensor o se niega a nombrarlo, esta plenamente garantizada su defensa, en el primer caso, permitiéndola que elija entre los defensores de oficio, que, aunque la Constitución no lo señala expresamente, se entiende que sus emolumentos los cubrirá el Estado; o bien en el segundo caso, el propio Juzgador designará al defensor, con la finalidad de que dicho procesado se encuentre en condiciones de responder a los delitos que se le imputan, de lo cual resulta, que otra de las características esenciales de la Defensoría de Oficio, lo sea, una institución totalmente gratuita.

Las funciones que son propias de la Defensoría de Oficio, están señaladas y precisadas en la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, la cual establece en forma categórica en su artículo 10. que: Las disposiciones de este ordenamiento son de orden público e interés social, y tienen por objeto:

"I. Regular la institución de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, la cual tendrá como fin el de pro-

porcionar obligatoria y gratuitamente, los servicios de asesoría, patrocinio o defensa en materia penal, civil, familiar y del arrendamiento inmobiliario".

El artículo 2o., señala: "En asuntos del orden penal, la defensa será proporcionada al acusado en los términos que dispone el artículo 20, fracción IX de la Constitución General de la República.

En asuntos del orden civil, familiar o del arrendamiento inmobiliario, el servicio será proporcionado en los casos en que, en base al estudio socioeconómico que se practique para el efecto, el Departamento del Distrito Federal determina que el solicitante carece de los recursos económicos necesarios para retribuir un defensor particular, con excepción de lo establecido por el artículo 9h) del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal".

Para efectos de ilustración, en el Fuero Federal, también el Estado ha instituido el patrocinio gratuito en beneficio de aquellas personas de escasos recursos económicos, las cuales estén involucradas en una causa penal; por otro lado en el Fuero Militar, existe también un cuerpo de Defensores de Oficio, los cuales se encargan de orientar y asesorar a aquellas personas que se lo soliciten, y que además, no estén en condiciones de contratar los servicios de un abogado particular.

Para redondear el tema, señalaremos, que otra de las características de los Defensores de Oficio, como parte integrante de esa institución ya tan comentada, como lo es la Defensoría de Oficio, consiste en la ventaja de disponer inmediatamente de dicho cuerpo de defensores, esto -- significa, que los defensores, especialmente en el ramo penal, atenderán preferencialmente a los procesados y sentenciados que no cuenten con recursos económicos para contratar un defensor particular; otra situación ventajosa es el hecho de contar a la brevedad posible con una asesoría inmediata, esto es, en forma personal el Defensor de Oficio estará en cualquiera de las etapas del procedimiento, desde la averiguación previa hasta la sentencia, para que en el momento en que se lo requiera, ya sea el indiciado, procesado, sentenciado o alguno de sus familiares, proporcione la orientación y asesoramiento legal que se le demande, muestra de ello son las disposiciones contenidas en la fracción IX del artículo 20 Constitucional y el 131 bis del Código de Procedimientos Penales en vigor, las cuales señalan: " Los detenidos, desde el momento de su aprehensión, podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. - A falta de una u otro, el Ministerio Público lo nombrará uno de oficio ".

Se pone de manifiesto claramente que aún y cuando el acusado negare a nombrar defensor, tal situación será subsanada, ya que se trata de una garantía, la cual consagra la propia Ley Fundamental, por lo que -- tanto el Ministerio Público y el Organismo Jurisdiccional, no deben de pasar por alto dicha circunstancia.

Razonando desde el punto de vista económico y con pleno conocimiento de causa, no se debe de olvidar, que la institución en estudio es de beneficencia, que si bien es cierto, se estableció para brindar una asesoría sin ninguna remuneración, tal y como se deduce de la propia Constitución, también lo es que será causa de responsabilidad para los defensores, aceptar ofrecimientos o promesas, recibir dádivas o cualquier remuneración por los servicios que presten a los inculpa-dos, o solicitar de éstos o de las personas que por ellos se interesen, dinero o cualquier otra retribución, para ejercer las funciones de su cargo. Haciendo alusión a la misma cuestión el artículo 17 parte segunda de nuestra Constitución General de la República, preceptúa que quedan prohibidas las costas judiciales; de donde se desprende que tal servicio será gratuito, y más aún, los defensores de oficio se hayan sujetos a determinadas normas y ordenamientos, así como a superiores jerárquicos con autoridad, que los controlan y que están facultados para conocer de las anomalías, irregularidades y posibles arbitrariedades que se pueden suscitar por parte de éstos.

Con los anteriores antecedentes, no existe la menor duda, - que todo Defensor de Oficio, como servidor público, debe actuar con toda rectitud y honestidad, y en consecuencia no incurrir en desviaciones, tales como demorar o contribuir a la demora de las defensas o asuntos que les estén encomendados, no ofrecer pruebas en tiempo y forma, dejar de interponer los recursos legales idóneos, no darle el debido asesoramiento a sus defensos, solicitar o aceptar dádivas o al-

guna remuneración de sus patrocinados, no hacer con oportunidad las p^{ro} mociones que legalmente procedan, entre otras, de tal suerte que, los - defensores de oficio, pueden incurrir en responsabilidad, haciéndose acreedores en tal caso a las sanciones que se señalen, en sus respecti- vos casos, el Código Penal, el de Procedimientos Penales y el Reglamen- to Interior del Departamento del Distrito Federal, en consecuencia se - puede decir, que se haya garantizada la defensa que en favor de todo - procesado lleva a cabo el defensor de oficio designado.

En circunstancias especiales podría hablarse de economía pro- cesal, en virtud de que aún y cuando el asesoramiento del procesado fue- re deficiente, éste no tiene que iniciar juicio o procedimiento contra su incumplimiento, ya que como se ha indicado oportunamente existe siem- pre un superior jerárquico, como lo es, el Jefe de Defensores, ante el cual se puede acudir para poner en su conocimiento la posible responsa- bilidad en que pueda haber incurrido el defensor de oficio; en cambio, y como es bien sabido en el ambiente litigioso, en la gran mayoría de + los casos, el procesado, como cliente de un defensor particular, no pro- mueve procedimiento alguno en contra de éste, cuando incurre en alguna irresponsabilidad o incumple la prestación de sus servicios, bien por - cuestiones de tiempo o bien por otras de carácter económico.

Con los conceptos y razonamientos vertidos sobre nuestro te- ma central, finalmente diremos: " La Defensoría de Oficio, es una ins- titución, con rango constitucional, que tiene por finalidad primordial-

proporcionar asesoría, orientación y patrocinio técnico gratuito, en asuntos del orden penal, civil, familiar y del arrendamiento inmobiliario, a quienes están imposibilitados para contratar los servicios de un abogado particular, por carecer de los medios económicos, o en su caso, ante la negativa del inculcado en el ramo penal a hacer al citado nombramiento ".

B).- EL FUNCIONAMIENTO ACTUAL DE LA DEFENSORIA DE OFICIO

La Defensoría de Oficio tiene como finalidad primordial y suprema, la de asistir jurídicamente a todas las personas que carezcan de defensor particular, en cualquier momento del procedimiento. Como ya se ha señalado oportunamente, su fundamentación legal, se encuentra contenida en la fracción IX del artículo 20 de nuestra Carta Magna. De acuerdo con esta base jurídica, la Institución de la Defensoría se encuentra a su vez regulada por importantes ordenamientos que dan pauta para su debida organización y buen funcionamiento. Al respecto García Ramírez considera que "Existe una diversidad legislativa y una variedad de ordenamientos en cuanto a la estructura y funciones del cuerpo de defensores de oficio pero de todos modos subsiste el precepto constitucional que es el prestar atención al inculcado en el proceso penal". (24)

(24) GARCIA RAMIREZ, Sergio, Estudios Penales., Edición del Autor, 1977, Pág. 270 .

Para realizar un estudio completo de la institución de la Defensoría de Oficio, en cuanto a su organización y funcionamiento, haremos en primer término, un breve análisis de la Defensoría de Oficio del Fuero Federal y al respecto diremos que se encuentra regulada por la Ley de la Defensoría de Oficio en el Fuero Federal, publicada en el Diario Oficial el día 9 de febrero de 1922, así como por el Reglamento de la referida Ley, el cual fué publicado en el Diario Oficial el día 26 de octubre de 1922.

En estos ordenamientos la Defensoría de Oficio Federal se sustenta y apoya, en la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación; confiándose dicha Defensa de Oficio a un Jefe de Defensores y a un número de Defensores de Oficio que sean necesarios, según las circunstancias, tal como se desprende de los artículos 1o. y 5o. de la mencionada Ley.

La Ley de la Defensoría de Oficio Federal así como su Reglamento, en forma clara señalan las atribuciones del Jefe de Defensores y las obligaciones de los Defensores de Oficio, tanto desde el punto de vista jerárquico y administrativo, como de la defensa de los reos, de tal forma que podemos sintetizar lo siguiente:

1.- Que son atribuciones del Jefe de Defensores, según la Ley de la materia en su artículo 8o., así como en el artículo 1o. de su Reglamento, las siguientes:

a).- Dictar providencias para la mayor eficacia de la defensa de los reos; dirigir la formación de la estadística correspondiente a la institución; imponer correcciones disciplinarias a los defensores; nombrar provisionalmente a las personas que substituyan a los defensores de oficio, en sus faltas que no excedan de un mes.

b).- Con el objeto de valorar el resultado del trabajo realizado por la Defensoría de Oficio Federal, el Jefe de Defensores, dentro de sus atribuciones, presentará mensualmente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, un resumen de los trabajos de defensa llevados a cabo en el Distrito Federal, así como también de las defensas llevadas a cabo en los Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito de la República.

2.- El artículo 10. de la Ley de la Defensoría de Oficio Federal, dispone: " Los defensores de oficio patrocinarán a los reos que no tengan defensor particular, cuando sean nombrados en los términos que prescribe la fracción IX del artículo 20 Constitucional ". (25)

Consecuente con lo anterior, una vez nombrado el defensor para el conocimiento de una causa penal, según el artículo 10. de la ley

(25) Ley de la Defensoría de Oficio Federal. Legislación Penal Mexicana, Tomo II, Ediciones Andrade 1987, Págs. 503, 504 y 509.

cionada Ley y el artículo 2o. de su Reglamento, adquiere las siguientes obligaciones:

a).- Llevar a cabo con eficacia la defensa que le fué asignada; promover pruebas; interponer todos los recursos legales procedentes; pedir amparo cuando las garantías individuales del reo hayan sido violadas; patrocinar todo tipo de libertades (indulto o libertad preparatoria) solicitadas por los reos y las demás obligaciones que en general les impusiere una defensa completa y eficaz.

b).- Para tal efecto, debe desempeñar sus funciones ante los Juzgados o Tribunales de su adscripción, así como asistir regularmente a las prisiones donde se encuentren detenidos los reos, cuyas defensas tengan a su cargo, para recabar de ellos los datos necesarios para el éxito de las mismas.

c).- El Defensor de Oficio debe rendir un informe mensual ante el Jefe de Defensores, sobre los procesos en que haya intervenido; dar aviso de las designaciones hechas en su favor; remitir copia de todas las promociones realizadas; presentar alegatos por escrito o verbalmente; dar aviso del sentido de las sentencias y de las ejecutorias dictadas por la Corte, en las causas de su cargo y las demás que les fijen las leyes.

Tiene particular importancia en la Ley de la Defensoría de Ofi-

cio Federal, el que exista un régimen de suplencia, precisada en su artículo 5o. de cuyo texto se desprende: " Cuando las labores de un Tribunal no ameriten el nombramiento de un defensor adscrito a él, no encomendará el ejercicio de la defensa de oficio a la persona que desempeña el mismo cargo en fuero común, si no se opusiere a ello el Gobierno local, y si no hubiere defensor del fuero común, se encargará de la defensa el defensor que con el carácter de oficio nombren los reos en cada caso, o los Tribunales en su defecto. Estos defensores cobrarán sus emolumentos conforme a arancel por cada defensa. Los defensores del fuero común a quienes se les encomiende la defensa de oficio en materia federal, percibirán la remuneración que en cada caso se les fije en el nombramiento respectivo ".

Abordaremos en segundo término el estudio de la organización y funcionamiento de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, específicamente en el ramo penal, que es el tema central del presente trabajo y diremos que actualmente se encuentra regulada -- por la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal (26), así como por su Reglamento (27), destacando en este último ordenamiento el contenido de su considerando, que por su importancia y vigencia, cabe mencionarlo: "Que por el acelerado proceso de desarrollo-

(26) Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 9 de diciembre de 1987.

(27) Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de agosto de 1988.

que ha sufrido el Distrito Federal, se han vuelto a menudo inoperantes e ineficientes las normas y los procedimientos tradicionales en materia de prevención, procuración y administración de justicia, ocasionando -- obstáculos para el acceso a ésta por parte de los ciudadanos, especialmente aquellos grupos de población económica y socialmente menos favorecidos;

Que el Plan Nacional de Desarrollo manifiesta que no obstante el progreso alcanzado en materia de derechos individuales y sociales, y en virtud de las constantes reformas introducidas durante muchos años, -- resultante del dinamismo del sistema jurídico mexicano, nuestro derecho ha ido adecuándose a la realidad socioeconómica en que vivimos para --- efecto de afrontar la delicada responsabilidad de prevención de conflictos, la procuración y la administración de la justicia;

Que la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el - Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9- de diciembre de 1987, vino a actualizar después de cuarenta y siete --- años las exigencias que hoy en día demanda la prestación oportuna y eficaz del servicio de defensoría de oficio, asegurando el acceso de los - individuos a la justicia y legalidad, ampliándose su defensa no sólo en la materia penal, sino también en la civil, familiar y de arrendamiento inmobiliario, incorporando en tal ley nuevos mecanismos para el nombramiento de los defensores de oficio, elevando su nivel de eficiencia, y estableciéndose en forma detallada sus diversas obligaciones para bene-

ficio de los usuarios del servicio;

Que el legítimo ejercicio de la función pública de procuración y administración de justicia, de la que es parte fundamental la garantía de defensa de los particulares, constituye un factor esencial y particularmente vinculado a la renovación de la sociedad, teniendo como cauce al principio de legalidad que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Que para la mejor aplicación de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal se ha visto en la necesidad de reglamentarla con el objeto de otorgar un mejor servicio a los usuarios del mismo, precisando entre otros aspectos de importancia su organización y funcionamiento, adecuándose a la realidad socio-económica en que vivimos".

La Ley de la Defensoría de Oficio, en su capítulo I, contiene las disposiciones generales, señalando en su artículo 1o., dividido en cuatro fracciones, lo relativo a la finalidad que persigue la Defensoría de Oficio: lo relativo a las bases y organización de la misma; las funciones, obligaciones y responsabilidades que de ésta se originan; así como las normas, requisitos y condiciones para la designación de los defensores de oficio.

Destaca el artículo 2o. del citado ordenamiento, ordenando-

que en asuntos del orden penal, la defensa será proporcionada al acusado en los términos que dispone el artículo 20, fracción IX de la Constitución General de la República.

En el ejercicio de sus funciones, el personal de la Defensoría de Oficio, en base a lo que señala el artículo 40., deberá observar las obligaciones inherentes a su calidad de servidores públicos, - de acuerdo con sus facultades específicas, y actuara con la diligencia necesaria para contribuir a la pronta y expedita procuración e impartición de justicia.

El artículo 50. establece que, a los Defensores de Oficio, - les queda prohibido el libre ejercicio de su profesión en la materia - del Fuero Común a que corresponde la adscripción que se les haya asignado, con excepción de causa propia, de su cónyuge o concubina y parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civil. Tampoco podrán ejercer como apoderados judiciales, tutores, curadores o albaceas a menos que sean herederos o legatarios, ni podrán ser depositarios judiciales, síndicos, administradores, interventores en quiebra o concurso, ni corredores, comisionistas o árbitros, ni las demás actividades semejantes a sus funciones.

El artículo 60., faculta al defensor de oficio para que éste recabe información, dictámenes, documentos u opiniones, y de esa manera se garantice una adecuada defensa.

El capítulo II, del ordenamiento en cita, señala la Organización de la Defensoría de Oficio, estableciendo en su artículo 7o. el nombramiento y reubicación del Defensor de Oficio; el artículo 8o. define al Defensor de Oficio, como al servidor público que posea tal designación, y que tiene a su cargo la asistencia jurídica de aquellas personas que no tienen una defensa legal particular, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1o. fracción I y 2o. de esta ley; el artículo 9o. fija como requisito para nombramiento de Defensor de Oficio, aprobar un examen de oposición.

El artículo 10o. indica que el examen de oposición será ante un jurado, refiriéndose a la integración del mismo y al nombramiento de los suplentes; el artículo 11o. señala que el examen de referencia consistirá en una prueba teórica y una práctica, la teórica versará sobre cualquier aspecto relacionado con las materias a que se refiere el artículo 2o. de esta ley y la práctica, consistirá en la elaboración de cualquier curso relativo al procedimiento aplicable a las materias a que hace referencia el párrafo anterior.

El artículo 12o. dispone, que para su auxilio el Defensor de Oficio, contará con el personal especializado necesario y de acuerdo con lo que establezca el Presupuesto de Egresos del Departamento. Aunque en la práctica, no es suficiente o eficiente como se quisiera, para lograr que el Defensor de Oficio cumpla adecuadamente con sus funciones.

Conforme a lo que dispone el artículo 130. de la Ley de la materia, la Coordinación General Jurídica del Departamento, ejercerá sus atribuciones en materia de Defensoría de Oficio, a través de la Dirección General de Servicios Legales, de esa manera queda actualmente integrada y estructurada la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

El capítulo III de la Ley de la Defensoría de Oficio, se encuentra dividido en tres secciones, la primera se refiere a los requisitos de ingreso y obligaciones de los Defensores de Oficio, el artículo 150. marca los requisitos para ser Defensor de Oficio y el artículo 160. establece las obligaciones, entre las que resaltan las siguientes: en asuntos de naturaleza penal prestar el servicio de defensa a las personas que lo soliciten o cuando sea ordenado por designación judicial; desempeñar sus funciones en el área respectiva y de acuerdo con su adscripción, a efecto de brindar sus servicios en forma oportuna; interponer bajo su más estricta responsabilidad, los recursos legales procedentes, para no dejar en estado de indefensión al interesado.

También son obligaciones del Defensor de Oficio, formular los amparos respectivos cuando las garantías individuales de sus representados se estimen violadas por la autoridad correspondiente; llevar un libro de registro en donde se asentarán todos y cada uno de los datos inherentes a los asuntos que se les encomendaron, desde su inicio hasta su total resolución; rendir dentro de los tres primeros días de cada mes un

informe detallado de las actividades realizadas en el mes próximo anterior correspondiente, anexando copia de todas sus actuaciones; asistir diariamente a las agencias del Ministerio Público y juzgados de su adscripción y a sus propias oficinas, permaneciendo en ellas el tiempo necesario para el fiel desempeño de las defensas que los estén encomendadas; auxiliar a su defenso en toda diligencia a efecto de lograr la debida prestación del servicio y las demás que este ordenamiento y otras disposiciones jurídicas les señalen.

La segunda sección subraya la adscripción de los Defensores de Oficio, señalando el artículo 17o., que los mismos, se encontrarán distribuidos en las siguientes adscripciones, para una eficiente prestación del servicio: Averiguaciones Previas y Juzgados Calificadores, Juzgados Mixto de Paz en lo que hace a la materia penal; Juzgados de Primera Instancia en materia penal; Salas Penales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Los artículos 18o. y 19o., nos indican las funciones específicas que llevan a cabo los Defensores de Oficio, tanto el área de Averiguaciones Previas así como en los Juzgados Mixto de Paz del ramo penal, entre las que sobresalen las siguientes: estar presente en el momento en que su defendido rinda su declaración ante la autoridad correspondiente; escuchar del inculcado la versión personal de los hechos y los argumentos que pueda ofrecer a su favor, para hacerlos valer ante la au-

toridad del conocimiento; solicitar al Ministerio Público del conocimiento, el no ejercicio de la acción penal para su defensa, cuando no existan datos suficientes para su consignación; estar presente en la toma de la declaración preparatoria del inculcado, haciéndolo saber sus derechos; ofrecer las pruebas pertinentes para una defensa conforme a derecho; presentarse en las audiencias de ley, para interrogar a las personas que depongan a favor o en contra del procesado, a efecto de obtener una adecuada defensa; formular en el momento procesal oportuno conclusiones no acusatorias e interponer en tiempo y forma los recursos legales procedentes.

El artículo 20o. dispone que los Defensores de Oficio en el área de Juzgados de Primera Instancia en Materia Penal, se ubicarán físicamente en los locales que el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal señale para el establecimiento de dichos Juzgados, realizando las funciones que el artículo 19 de este ordenamiento determina.

Finalmente la tercera sección, habla de lo concerniente a la capacitación, refiriendo el artículo 25o. de la Ley, que el Programa Anual de Capacitación de la Defensoría de Oficio contendrá cursos, seminarios y conferencias sobre aspectos técnicos y profesionales, los que deberán ser impartidos por especialistas en las diversas áreas del conocimiento del derecho y sus ramas y ciencias auxiliares; para tal efecto, se solicitará la colaboración de las diversas dependencias e instituciones públicas y privadas.

El capítulo IV, establece los datos que deben contener los libros de registro de la Defensoría de Oficio, en Averiguaciones Previas, Juzgados de Primera Instancia y de Paz en materia penal, así como en las Salas Penales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, lo anterior se precisa en el artículo 30o. de la Ley.

El capítulo V nos indica de las excusas de los Defensores de Oficio, y al respecto el artículo 31o., dispone que los Defensores adscritos al ramo penal, podrán excusarse de aceptar o continuar la defensa de un acusado, en los casos previstos por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ; y agrega el artículo 33o., que los Defensores de Oficio expondrán por escrito su excusa al jefe de la oficina respectiva, quión, después de cerciorarse de que es justificada, librárá oficio al Juez o autoridad que conozca del asunto para que éste lo comunique al procesado o patrocinado, a efecto de que se designe otro defensor o gestor de la misma institución.

Finalmente el capítulo VI de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común, refiere sobre las Responsabilidades, disponiendo el artículo 34o., que los Defensores de Oficio tendrán la obligación de concurrir al juzgado de su adscripción cuando éste se encuentre en turno, a efecto de cubrir los servicios que presta la institución; la falta de asistencia a los citados turnos se considera responsabilidad oficial, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

El artículo 37o., nos precisa, los Defensores de Oficio incurrirán en responsabilidad oficial, por las siguientes causas: por demorar, sin justificación, las defensas o asuntos que se les encomiendan; por negarse, sin causa justificada, a patrocinar las defensas o atender asuntos que les correspondían por su cargo; por solicitar o aceptar, dádivas o alguna remuneración de sus defensos o patrocinados, o de las personas que tengan interés en el asunto que gestionan o representan; por no promover oportunamente los recursos legales que procedan y por negligencia en la presentación de pruebas que favorezcan a su defenso o patrocinado y por dejar de cumplir con las demás obligaciones que le imponen esta ley y las demás disposiciones jurídicas aplicables.

Por su parte el Reglamento de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, nos señala en su capítulo I, Disposiciones Generales, estableciendo el artículo 1o., lo siguiente: Este ordenamiento es de orden público e interés social y tiene por objeto reglamentar las disposiciones de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

El artículo 3o., nos indica que el Coordinador General, ejercerá sus atribuciones en materia de Defensoría de Oficio a través del Director General; señalándose además, en los artículos 4o., 5o. y 6o. las funciones del Director, de los Jefes de Defensores y de los Defensores de Oficio respectivamente.

El capítulo II del Reglamento nos habla del estudio socioeconómico, estableciendo en su artículo 8o., que dicho estudio a que se refiere el artículo 2o. de la Ley, tiene por objeto determinar que el solicitante del servicio de Defensoría de Oficio carece de recursos económicos para retribuir a un defensor particular.

El capítulo III del ordenamiento comentado, versa sobre las excusas, causas de negación y retiro del servicio, y al efecto el artículo 11o., expresa que los Defensores de Oficio en asuntos del orden penal, podrán excusarse de prestar el servicio en los términos del capítulo VI de la sección primera del título quinto del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, informándolo previamente al jefe de defensores. Consecuentemente el artículo 17o., ordena, que para retirar el servicio de defensoría de oficio, el defensor deberá rendir un informe pormenorizado en el que se acrediten en forma fehaciente las causas a que se refiere el artículo anterior.

El jefe de defensores notificará el informe al interesado concediéndole cinco días hábiles para que por escrito aporte los elementos que desvirtúen el informe.

Si el interesado no presenta el acrito en el término señalado o no presenta elementos de convicción suficientes para desvirtuar el informe, el expediente se remitirá al director a efecto de que determine la procedencia del retiro haciéndolo del conocimiento al interesado y al juez de la causa.

De proceder el retiro en el caso de la fracción IV del artículo anterior

se fijará un plazo para que el defensor deje de actuar, comunicándolo al interesado.

El capítulo IV se refiere a los exámenes de oposición para nombrar Defensores de Oficio, y al efecto el artículo 19o., dispone -- que la convocatoria para los exámenes de oposición deberá publicarse -- en la Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal y difundirse en uno de los periódicos de mayor circulación en el Distrito Federal, por lo menos con treinta días naturales de anticipación a la fecha del examen.

Dicha convocatoria será expedida por la Coordinación General Jurídica del Departamento del Distrito Federal y deberá expresar la fecha, hora y lugar en que tendrá verificativo el examen, así como los requisitos que deberán de cumplir los aspirantes y las vacantes existentes.

Los exámenes de oposición consistirán en una prueba práctica y una teórica, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 23o. y 25o. del Reglamento.

El artículo 30o. nos señala lo siguiente: Concluido el procedimiento a que se refieren los artículos precedentes, el Coordinador General en un término no mayor de treinta días naturales expedirá los nombramientos correspondientes, conforme al número de vacantes existentes, indicando la fecha en que se tomará la protesta del fiel desempeño de las funciones de Defensor de Oficio.

El capítulo V nos habla de la Capacitación, teniendo la misma por objeto mejorar el nivel de preparación y capacidad para la prestación de los servicios de la Defensoría de Oficio, de conformidad con el artículo 33o. del Reglamento.

El capítulo VI se refiere a las Fianzas de Interés Social, indicando el artículo 36o. del Reglamento en vigor, que en los casos procedentes, la Defensoría de Oficio en materia penal gestionará fianzas de interés social, a fin de obtener la libertad de los internos.

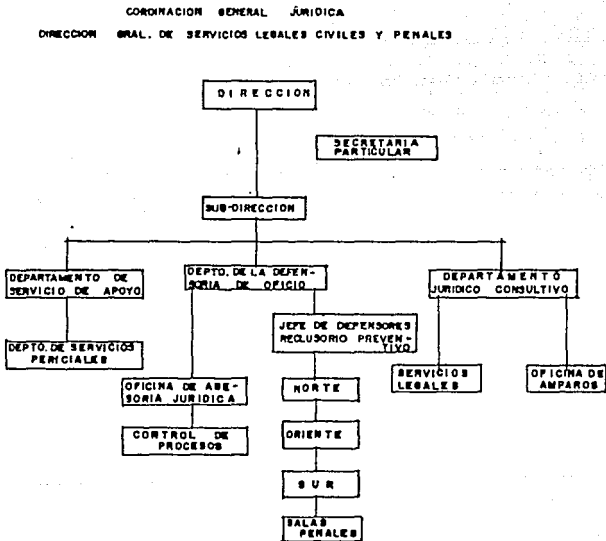
El artículo 37o. del dispositivo de referencia, exige para la tramitación de fianzas de interés social cubrir los siguientes requisitos: Que el interno haya nombrado defensor de oficio del fuero común; que sea de escasos recursos económicos; que sea primo delincuente; que el monto de la fianza se garantice con bienes muebles o inmuebles -- propiedad del coobligado y que los datos relacionados con la causa sean ratificados por el defensor de oficio adscrito al juzgado correspondiente.

Para concluir el capítulo VII menciona las Supervisiones, apuntando el artículo 40. del Reglamento, que el Director podrá ordenar supervisiones a efecto de verificar el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos adscritos a la Defensoría de Oficio.

Por medio de las representaciones gráficas que a continuación se presentan en las siguientes páginas, podemos observar con claridad la eficiencia de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal por áreas de trabajo, con el objeto de que nos demos cuenta de la importancia que reviste el funcionamiento actual de la mencionada - institución en nuestro país.

REPRESENTACION GRAFICA Nº 1

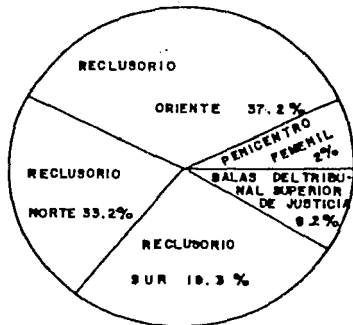
ORGANIGRAMA DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.



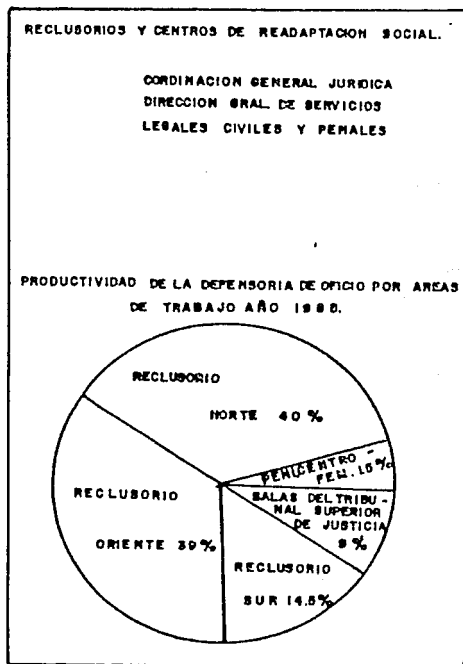
RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL.

CORDINACION GENERAL JURIDICA
DIRECCION GRAL DE SERVICIOS
LEGALES CIVILES Y PENALES AÑO 1987

PRODUCTIVIDAD DE LA DEFENSORIA DE OFICIO POR AREAS
DE TRABAJO



FUENTE: MEMORIA DE LA DIRECCION GRAL. DE
RECLUSORIO Y CENTROS DE READAPTACION
SOCIAL AÑO 1987 PAG. 124



FUENTE: MEMORIA DE LA DIRECCION GENERAL DE
RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION
SOCIAL AÑO 1988 PAG. 124

REPRESENTACION GRAFICA N° 4

DIRECCION GENERAL DE RECLUSORIOS Y CENTRO DE READAPTACION SOCIAL													
FIANZAS DE INTERES SOCIAL OTORGADAS													
DE ENERO A DICIEMBRE DE 1987.													
DE LITOS	ENE.	FEB.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	SEP.	OCT.	NOV.	DIC.	TOTAL
ROBOS	10	9	10	8	10	13	9	12	9	4	11	10	113
LESIONES	8	9	4	8	4	11	5	5	5	4	6	5	69
DANOS EMPROPIEDAD AJENA	2	4	8	2	4	8	4	8	2	1	5	2	48
ATAQUES A LAS VIAS DE COMUNICACION	2	1	2	2	4	1	0	2	0	0	7	2	23
HOMICIDIO	1	1	1	0	2	0	3	2	0	0	5	1	18
PORTACION DE ARM. PROM.	1	1	1	0	1	1	1	4	0	1	4	1	18
FRAUDE	1	2	1	0	1	0	0	3	1	0	1	1	13
ESTUPRO	1	1	1	0	1	0	0	2	0	1	1	1	9
ALANAMIENTO DE MORADA	1	0	1	0	1	0	0	2	0	0	2	1	9
TENTATIVA DE VIOLACION	1	0	0	0	0	0	0	2	0	0	2	2	10
VIOLACION	2	0	0	0	0	0	1	2	1	0	1	3	10
DESPOJO	1	0	1	0	1	1	0	2	1	0	3	1	10
AMENAZAS	2	0	0	0	0	0	0	2	0	0	3	3	10
VASANCIA Y MAL VIVENCIA	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
RAPTO	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
TOTAL	34	28	28	20	29	32	18	49	19	11	53	34	388

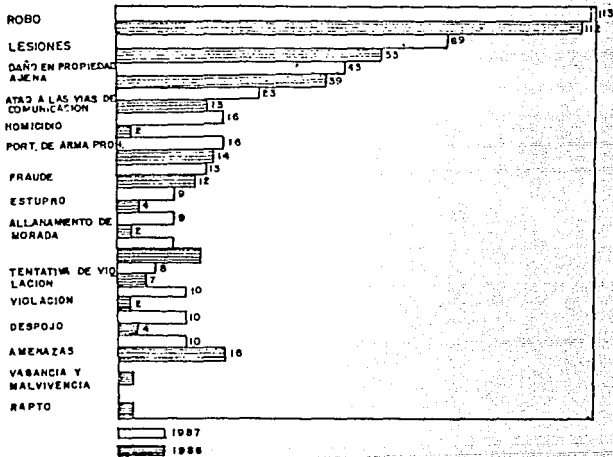
FUENTE MEMORIA DE LA DIRECCION DE

RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION

SOCIAL AÑO 1988 PAG. 12 B

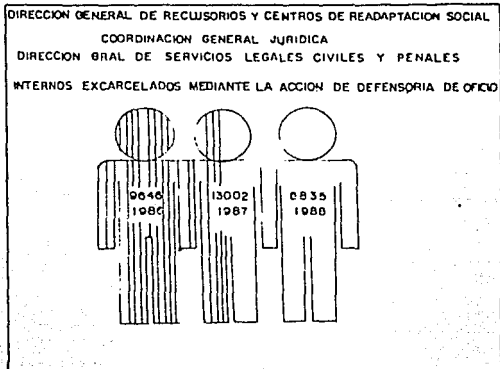
REPRESENTACION GRAFICA N° 5

DIRECCION GENERAL DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL.

COORDINACION GENERAL JURIDICA
DIRECCION GENERAL DE SERVICIOS LEGALES Y PENALES.
EN 1987 Y 1988.

FUENTE: "MEMORIA" DE LA DIRECCION GENERAL DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL AÑO 1988 PAG. 120

REPRESENTACION GRAFICA N° 8



FUENTE "MEMORIA" DE LA DIRECCION GRAL DE
RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAP-
TACION SOCIAL AÑO 1988 PAG. 130

REPRESENTACION GRAFICA N° 7

DIRECCION GENERAL DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL													
COORDINACION GENERAL JURIDICA													
DIRECCION GENERAL DE SERVICIOS LEGALES CIVILES Y PENALES													
INTERNOS EXEMCARCELADOS DURANTE LOS MESES DE ENERO A DIC. DE 1988													
MEDIANTE LA ACCION DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DE LOS RECLUSORIOS DEL D.F.													
C O M O C E P T O	ENE.	FEB.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	SEP.	OCT.	NOV.	DIC.	TOTAL
LIBERTAD POR BUEN COMPORTAMIENTO	378	318	314	430	277	258	304	281	368	388	280	281	3822
LIBERTAD POR DEFERENCIA	155	210	207	228	193	198	237	235	368	399	225	268	3112
LIBERTAD POR INTERES SOCIAL	15	5	14	22	13	5	24	13	29	32	16	46	222
REDUCCION AL MONTO DE LA PIANZA	118	118	82	131	118	74	78	198	108	124	135	87	1429
BENEFICIO DE LA COMODIDAD	67	89	97	118	81	70	90	99	130	87	89	78	1054
LIBERTAD PREPARATORIA	2	0	2	3	0	0	0	0	0	0	0	0	7
TRASLADOS A LAS ISLAS MARIAS	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
ACT. TOTALES EN EL MES	842	745	730	930	699	592	733	889	1039	991	843	757	9648
TOTAL DE EXCARCELACIONES	8648						MEXICO D.F. A 7 DE ENERO DE 1987.						
PROMEDIO MENSUAL DE EXCARCELACIONES	804						DIRECCION GRAL. DE SERV. LEGALES CIVILES Y PENALES						

FUENTE: MEMORIA DE LA DIRECCION GRAL DE
 RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION
 SOCIAL AÑO 1988 PAG 131

REPRESENTACION GRAFICA N° 6

DIRECCION GENERAL DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL

COORDINACION GENERAL JURIDICA
DIRECCION GENERAL DE SERVICIOS LEGALES, CIVILES Y PENALESINTERIROS EXENCARCELADOS DURANTE LOS MESES DE ENERO A DICIEMBRE DE 1987
MEDIANTE LA ACCION DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DE LOS RECLUSORIOS DEL D.F.

CONCEPTO	ENE.	FEB.	MAR.	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.	SEP.	OCT.	NOV.	DIC.	TOTAL
LIBERTAD PROY. BAJO FIANZA Y CAU- CION	270	299	462	323	243	310	303	372	246	436	315	243	3813
LIBERTAD POR SENTENCIA	462	285	486	438	378	371	382	443	384	204	318	278	4436
FIANZA DE DENTERS SOCIAL	36	28	81	18	29	32	18	49	19	11	23	18	340
REDUCCION AL MONTO DE LA FIANZA	188	286	286	192	238	201	220	83	234	97	150	185	2200
BENEFICIO DE LA CONDENA CON- ZAC	98	148	123	148	236	198	208	78	142	199	203	181	1972
LIBERTAD PREPARATORIA REGIONAL	8	13	8	8	12	18	18	20	8	27	19	17	172
TRANSFERIDOS A LAS ISLAS MARIAS	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
ACTIVIDADES TOTALES EN EL MES	1028	1058	1398	1107	1156	1150	1126	1016	1087	1023	1058	890	13002

TOTAL DE EXENCARCELADOS 13002

PROMEDIO MENSUAL DE EXENCARCELADOS 1083

MEXICO D.F. A 7 DE ENERO 1988

FUENTE: MEMORIA DE LA DIRECCION GENERAL DE
RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION
SOCIAL AÑO 1987 PAG. 132

REPRESENTACION GRAFICA N° 9

DIRECCION GENERAL DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL													
COORDINACION GENERAL JURIDICA													
DIRECCION GENERAL DE SERVICIOS LEGALES CIVILES Y PENALES													
INTERNOS EXCARCELADO DURANTE LOS MESES DE ENERO A AGOSTO DE 1988													
MEDIANTE LA ACCION DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DE LOS RECLUSORIO DEL D.F.													
CONCEPTO	ENE	FEB	MAR	ABR	MAY	JUN	JUL	AGS	SEP	OCT	NOV	DIC	TOTAL
LIBERTAD PROV. BAJO FIANZA Y CAUCION	198	285	302	386	185	226	386	193					2141
LIBERTAD POR SENTENCIA	366	302	298	292	216	284	260	247					2262
REDUCCION AL MONTO DE FIANZA	162	195	181	194	96	163	91	70					1154
BENEFICIO DE LA CONDENA CONDONAL	99	192	123	148	88	152	88	92					922
FIANZAS DE INTERES SOCIAL	31	21	33	31	14	12	28	19					189
LIBERTAD PREPARATORIA	84	36	14	7	9	28	12	7					197
TRASLADOS A LAS ISLAS MARIAS	0	0	0	0	0	0	0	0					0
ACTIVIDADES TOTALES EN EL MES	940	971	929	1056	609	865	855	626					6635
TOTAL DE EXCARCELACIONES 8835													
PROMEDIO MENSUAL DE ENCARCELACIONES 854													
MEXICO DF, A 8 DE SEPT. DE 1988.													

FUENTE: "MEMORIA" DE LA DIRECCION GRAL. DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL AÑO 1988 PAG. 13

C).- LA VIGENCIA JURIDICA DE LA DEFENSORIA DE OFICIO

1. EN SU ORDEN CONSTITUCIONAL

La base Constitucional del Derecho de Defensa que tiene todo acusado, en el procedimiento penal mexicano, se encuentra establecida en las diez fracciones del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que nos rige, y que a la letra dice lo siguiente:

" ARTICULO 20. En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en-

que se cometió el delito. Sin embargo, la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar al monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la precepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

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

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.

II. No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incommunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto;

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. Será cargado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerlos todas las preguntas conducentes a su defensa;

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 solicita, 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 los dos años de prisión; y antes de un-

año si la pena máxima excediere de ese tiempo;

IX. Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesito, y

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

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

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención ". (28)

(28) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMENTADA; - Edición única, fuera de comercio, en la BIBLIOTECA POPULAR DE MEXICO, noviembre de 1990: páginas 85 y 86.

La fracción IX del precepto constitucional en cita, se refiere al nombramiento de defensor en los siguientes términos: "Se le oír en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacer lo comparecer cuantas veces se necesite".

Debemos advertir, que la institución de la defensa cuyo apoyo se consagra y consigna en nuestra Constitución, no solamente constituye una garantía individual, al tutelar y preservar sus derechos a la persona del imputado o inculcado, sino que representa un carácter de obligatoriedad para todo juzgador, oír en defensa al acusado por sí o por persona de su confianza, o por ambos según su voluntad; y en caso de no tener quien lo defienda, se le presentará la lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, se le nombrará uno de oficio.

Al respecto el maestro Acero expresa: " En cambio desde el momento en que se rinde la declaración indagatoria ya no es sólo potesta-

tivo, sino obligatorio para el inculpaado tener defensor, y no la valorenunciar a su defensa o negarse a nombrarlo, pues aunqna así lo haga, se lo nombrará de oficio el juzgado y es tan imprescindible esa designación conforme a la doctrina, así como la intervención subsiguiente y constante del designado o de quión le sustituya, que ninguna actuación y mucho menos un fallo condenatorio podría tener lugar, si se comprobaba la carencia del defensor en cualquier estado del proceso ". (29)

En estas condiciones nace el derecho a la defensa como una garantía constitucional, que es un principio que toda estructura social debe tener para el equilibrio jurídico ante la contienda jurisdiccional y que se impondrá para que prevalezca como conservación individual que corresponde al ciudadano frente a un conflicto, establecida dentro de las garantías de seguridad jurídica, las cuales son " El instrumento protector por medio del cual se reglamentó la observancia de la igualdad y de la libertad " ; en orden al mantenimiento del derecho y consecuentemente la protección del individuo, por lo cual no puede escapar de nuestras viscidudes el derecho a la defensa. (30)

(29) ACERO, Julio, "Procedimiento Penal", editorial Cajica, séptima edición, Puebla, México, 1976, pág. 105.

(30) CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917. Edit. UNAM, -- Inst. de Investigaciones Jurídicas Serie G. Estudios Doctrinales, 3a. Edición, 1979. Pág. 159.

Al referirse sobre las garantías de seguridad jurídica, insertadas en el artículo 20 constitucional, el maestro Ignacio Burgoa, señala: " Las garantías individuales que están involucradas en este precepto de nuestra Ley Fundamental se refieren al procedimiento penal comprendido desde el auto judicial inicial hasta la sentencia definitiva que recaiga en el proceso respectivo. Dichas garantías de seguridad jurídica se imputan, evidentemente, al gobernado en su calidad de indiciado o procesado e imponen a la autoridad judicial que conozca del juicio correspondiente diversas obligaciones y prohibiciones a título de requisitos constitucionales que debe llenar todo procedimiento criminal ". (31)

El artículo 20 de la Constitución General de la República, no es el único precepto que tutela y consagra las garantías de seguridad jurídica del procesado, sino que existen otras disposiciones en nuestra Ley Fundamental, que están íntimamente relacionadas con el numeral de referencia, y son los artículos 13, 14, 16, 17, 18, 19, 21, 22 y 23, respectivamente.

(31) BURGOA, Ignacio, "Las Garantías Individuales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1989, Páginas 640 y 641.

2. EN SU ORDEN PROCESAL

Desde el punto de vista procesal, "el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en vigor" señala una serie de -- actos procedimentales, en los cuales es parte fundamental, la inter-- vención de la Defensoría de Oficio, quien actúa, a través, de un cuer-- po de defensores, de los cuales ya se han hecho comentarios, amplia-- mente, en incisos anteriores. (32)

Pues bien, a continuación se señalarán, los actos procesales, en particular, en los cuales intervienen los llamados defensores de -- oficio, como lo es, en la etapa de la Averiguación Previa y la Declaración Preparatoria.

El artículo 59 del ordenamiento procesal en cita, ordena en -- su párrafo tercero: " Las audiencias se llevarán a cabo, concurren o no las partes salvo el Ministerio Público, que no podrá dejar de asistir -- a ellas. En la diligencia de declaración preparatoria comparecerá el -- inculcado asistido de su defensor y en su caso, la persona de su con--- fianza que el inculcado pueda designar, sin que este último implique --- exigencia procesal ".

(32) LEYES Y CODIGOS DE MEXICO, Código de Procedimientos Penales para -- el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., 11a edición, México, 1991.

Cuando se lleve a cabo una orden de aprehensión, el artículo 134 de la Ley Procesal, nos señala: " Siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la hubiera ejecutado - deberá poner al aprehendido, sin demora alguna, a disposición del tribunal respectivo, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, y dando a conocer al aprehendido el derecho que -- tiene para designar defensor.

En caso de que la detención de una persona exceda los términos señalados en los artículos 16 y 107, fracción XVIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se presumirá que estuvo incommunicada y las declaraciones que haya emitido el detenido no tendrán validez. "

Toda persona detenida tiene derecho de nombrar defensor, al respecto el artículo 134 bis en su párrafo cuarto dispone: " Los detenidos, desde el momento de su aprehensión, podrán nombrar abogado o - persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de -- una u otro, el Ministerio Público le nombrará uno de oficio "

El artículo 249 en su fracción IV del Código de la materia, nos indica lo siguiente: " La confesión judicial hará prueba plena, - cuando concurren las siguientes circunstancias:

IV. Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa y en presencia del defensor o persona de su confianza y que esté el inculcado debidamente enterado del procedimiento y del proceso ".

El artículo 259 del ordenamiento legal en estudio, establece: " Cuando el inculcado fuere aprehendido, detenido o se presentare voluntariamente, se procederá inmediatamente de la siguiente forma:

I. Se hará constar el día, hora y lugar de su detención, - en su caso, así como el nombre y cargo de quienes la practicaron;

II. Se le hará saber la imputación que existe en su contra y, en su caso, el nombre del denunciante, así como los siguientes -- derechos:

a) El de comunicarse inmediatamente con quien estime conveniente;

b) El de designar sin demora persona de su confianza para que lo defienda o auxilie, quien tendrá derecho a conocer la naturaleza y causa de la acusación, y

c) El de no declarar en su contra y de no declarar si así lo desea ".

El artículo 270 del Código de Procedimientos Penales, subraya: " Antes de trasladar al presunto responsable a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente. El Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor aporten dentro de la averiguación previa y para los fines de ésta, que se tomarán en cuenta como legalmente corresponda, en el acto de la consignación o de libertad del detenido, en su caso. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas ofrecidas por el detenido o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas ".

La declaración preparatoria, que debe rendir todo indiciado, debe ajustarse a las siguientes reglas:

Artículo 287.- " Dentro de las cuarenta y ocho horas, contadas desde que un detenido ha quedado a la disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción, se procederá a tomarlo su declaración preparatoria ".

Artículo 288.- " Esta diligencia se practicará en un local en que el público pueda tener libre acceso, quedando éste sujeto a -- las disposiciones del capítulo VII, título primero, de este código, - debiéndose impedir que permanezcan en dicho local los que tengan que ser examinados como testigos en la misma averiguación ".

Artículo.- 289.- " En ningún caso, y por ningún motivo, podrá el juez emplear la incomunicación ni ningún otro medio coercitivo-

para lograr la declaración del detenido ".

Artículo 290.- " La declaración preparatoria comenzará por las generales del inculcado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se lo hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el juez le nombrará un defensor de oficio ".

El artículo 296 de la Ley Procesal, ya comentada, nos precisa: " Todo acusado tendrá derecho a ser asistido en su defensa por sí o por la persona o personas de su confianza. Si fueren varios los defensores, estarán obligados a nombrar un representante común, o, en su defecto, lo hará el juez ".

De lo anterior se resume, que la defensa en el procedimiento penal mexicano, encuentra su apoyo y fundamento en preceptos constitucionales y disposiciones procesales que tutelan los derechos públicos subjetivos del gobernado, cuando se ha colocado en la categoría de acusado o imputado, ya que el defensor, como expone Alcalá Zamora: " es una garantía para lograr una recta administración de justicia, no sólo porque en la inmensa mayoría de los casos los inte-

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

resados son incapaces de efectuar una ordenación clara, sistemática y -
conveniente de los hechos, sino porque al ser jurisperitos, cooperan de
modo efficacísimo a hallar, de entre el laberinto de disposiciones vigen
tes, las normas aplicables al caso concreto, viniendo a ser de esta ma-
nera los más valiosos colaboradores del juez, a quien entregan el mate-
rial del proceso trabajado y no en bruto, y cuya labor simplifican de -
un modo extraordinario ".

Antes de pasar a otro rubro hablaremos en forma breve de los
recursos legales que otorga la Ley Procesal Penal mexicana en favor del
acusado y su defensor: el recurso de apelación tiene por objeto que el
tribunal de segunda instancia confirme, revoque o modifique la resolu-
ción apelada; el recurso de denegada apelación procederá siempre que se
hubiere negado la apelación en uno o en ambos efectos, aun cuando el mo-
tivo de la denegación sea que el que intente el recurso no se considere
como parte; el recurso de revocación procede siempre que no se conceda
el de apelación y el recurso de queja procede contra las conductas -
omisas de los jueces que no emitan las resoluciones o no ordenen la prac
tica de diligencias dentro de los plazos y términos que señale la ley o
bien que no cumplan las formalidades o despachen los asuntos de su comp
tencia.

3. JURISPRUDENCIA

A continuación pasaremos a exponer el criterio sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre la garantía de la - defensa:

DEFENSA, GARANTIA DE. La obligación impuesta a la autoridad de instancia por la fracción IX del artículo 20 Constitucional, surte efectos a partir de que el indiciado es puesto a disposición de la autoridad judicial, y ésta al recibir la declaración preparatoria del pre asunto responsable tiene la obligación ineludible de designarle defensor si es que aquél no lo ha hecho; mas la facultad de asistirse de defensor a partir de la detención del acusado, concierne única y exclusivamente a éste, por lo que si no lo tuvo desde el momento en que fue detenido, esa omisión es imputable al propio acusado y no al juez instructor.

Tesis que se integra con las siguientes ejecutorias: las visibles en la Séptima Epoca, segunda parte, en el volumen 39, pág. 51, - bajo el rubro: Amparo directo 4942/71, Elia Payán Alcalá; volumen 48, - pág. 33, bajo el rubro: Amparo directo 5925/71, Julio Carbajal Roséndiz; volumen 67, pág. 19, bajo el rubro: Amparo directo 5934/73, Víctor Manuel Santiago Rodríguez y coag., volumen 68, pág. 21, bajo el rubro: Amparo directo 1194/74, Francisco Hernández Ruiz; volumen 72, pág. 27, ba-

jo el rubro: Amparo directo 5770/7h, Ignacio García Coronado.

ACUSADO, GARANTIAS DEL. La Ley Constitucional establece entre las garantías concedidas al acusado, la que consiste en que sea oído en defensa por sí o por persona de su confianza, y para ello prescribe que le sea presentada la lista de los defensores de oficio, a fin de que elija el que le convenga, imponiendo al juez la obligación de nombrarle defensor, cuando, después de rendir su declaración preparatoria, rehusa el reo hacer la designación correspondiente; por lo que si el juez del proceso no cumple con esa prevención constitucional, viola en perjuicio del reo, las garantías individuales, ya que el espíritu de la Ley, tiende a permitir y dar facilidades al procesado, para que pueda destruir los cargos que se le hacen.

Ejecutoria visible en el tomo XXXV, pág. 223, bajo el rubro: Amparo penal en revisión 82h/31, Galván, Onésimo y coag., 10 de mayo de 1932.

DEFENSA, DERECHO DE, EN LOS PROCESOS. La prerrogativa que establece la Constitución en favor de los procesados, en su artículo 20, para facilitarles los medios de defensa, es un derecho concedido al inculpado; su ejercicio no es forzoso y puede ser practicado directamente por el procesado, aportando en el sumario los elementos necesarios, bien sea para destruir su responsabilidad, bien para modificar la pena

que pudiera corresponderle. La finalidad que la Constitución persigue, es dar oportunidad al procesado para que pueda defenderse; por consiguiente, cuando el reo se reserva el derecho de nombrar defensor, esto supone la renuncia de los derechos que le concede la ley, y si el juez no designa a persona que se encargue de la defensa, esto no puede considerarse como una violación de garantías.

Ejecutoria visible en el tomo XXXIV, pág. 1,808, bajo el rubro: Amparo penal directo 3526/30, Díaz, Serapio, 16 de marzo de 1932. Igual criterio se sostiene en la sentencia de amparo visible en el tomo XXIX, pág. 1,160, bajo el rubro: Amparo penal en revisión 2153/28, Machado, Felipe J., 24 de julio de 1930.

h. ACUERDO POR EL QUE SE CREA EL SISTEMA DE DEFENSORIA DE OFICIO EN EL DISTRITO FEDERAL. (33)

Para efectos de complementar los ordenamientos citados en incisos anteriores, daremos una breve explicación, sobre el objetivo, partes integrantes y funciones del Sistema de Defensoría de Oficio, que se integra, con sus disposiciones, como parte, de la vigencia jurídica de la institución en estudio.

(33) Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de abril de 1989.

a) OBJETIVO: El Sistema de Defensoría de Oficio en el Distrito Federal, fue creado, con el objeto de mejorar el servicio de asesoramiento, patrocinio o defensa que, en las materias penal, civil, administrativa, familiar y de arrendamiento inmobiliario, se proporcione obligatoria y gratuitamente, en los términos previstos en las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes.

b) PARTES INTEGRANTES: Lo integran: La Coordinación General -- Jurídica del Departamento del Distrito Federal; la Dirección General de Servicios Legales del Departamento del Distrito Federal y las instituciones públicas, sociales y privadas que voluntariamente participen en el cumplimiento de los objetivos del sistema.

c) FUNCIONES: Planear, programar y evaluar el desempeño de las actividades de la Defensoría de Oficio; formular los lineamientos técnicos de la institución; establecer mecanismos de colaboración con dependencias y entidades gubernamentales y con instituciones de educación superior, con el propósito, de recibir asesoramiento técnico en asuntos especiales o en las áreas que se soliciten; establecer mecanismos de participación para que los ciudadanos, las organizaciones sociales y privadas propongan acciones específicas en materia de defensoría de oficio; celebrar convenios y concertaciones con los sectores público y privado; organizar cursos de especialización profesional a los aspirantes a ingresar a la Defensoría; gestionar el otorgamiento de becas para el personal de la institución.

D).- LAS REFORMAS PROCESALES

Haremos un breve examen sobre las reformas y adiciones, sufridas por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 8 de enero de 1991, destacando las más importantes, y subrayando aquellas que tienen una íntima relación con las funciones específicas que realiza la Defensoría de Oficio, las cuales se transcriben a continuación:

1. DISPOSICIONES REFORMADAS:

Artículo 135.-

I.- La confesión;

II a VI.-

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20, -- fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime -- necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad. (Se reforma la fracción I y el último párrafo del numeral citado).

Artículo 136.- La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 183.- Cuando el inculcado, el ofendido, el denunciante, los testigos o los peritos no hablen o no entiendan suficientemente el idioma castellano, el juez nombrará uno o dos traductores mayores de edad, que protestarán traducir fielmente las preguntas y respuestas que deben transmitir. Sólo cuando no pueda encontrarse un traductor mayor de edad, podrá nombrarse uno de quince años cumplidos cuando menos.

Artículo 249.- La confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos:

- I.-
- II.- Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física o moral;
- III.-

IV.- Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa y en presencia del defensor o persona de su confianza y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento y del proceso.

V.-

(Se reforma el primer párrafo y las fracciones II y IV).

Artículo 269.- Cuando el inculpado fuera aprehendido, detenido o se presentara voluntariamente, se procederá inmediatamente de la siguiente forma:

I.- Se hará constar el día, hora y lugar de su detención, en su caso, así como el nombre y cargo de quienes la practicaron;

II.- Se le hará saber la imputación que existe en su contra y, en su caso, el nombre del denunciante, así como los siguientes derechos:

a).- El de comunicarse inmediatamente con quien estime conveniente;

b).- El de designar sin demora persona de su confianza para que lo defienda o auxilie, quien tendrá derecho a conocer la naturaleza y causa de la acusación, y

c).- El de no declarar en su contra y de no declarar si así lo desea.

Para los incisos a) y b) se le permitirá utilizar el teléfono -

o cualquier otro medio de comunicación.

III.- Cuando el detenido fuere un indígena que no hable castellano, se lo designará un traductor, quien le hará saber los derechos a que se refiere la fracción anterior. Si se tratare de un extranjero, la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda;

IV.- La autoridad que decreta la detención, la comunicará de inmediato al servicio público de localización telefónica del Distrito Federal, asentando en autos su cumplimiento con indicación del día y hora en que se verificó, y

V.- En todo caso, se mantendrán separados los hombres y mujeres en los lugares de detención.

Artículo 270.- Antes de trasladar al presunto responsable a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente. El Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor aporten dentro de la averiguación previa y para los fines de ésta, que se tomarán en cuenta como legalmente corresponda, en el acto de la consignación o de libertad del detenido, en su caso. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas ofrecidas por el detenido o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas.

Artículo 299.- La declaración preparatoria comenzará por las generales del inculcado, en las que se incluirán también los apodos que-

tuviere, el grupo étnico indígono al que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el juez le nombrará un defensor de oficio.

Si el inculcado no hubiere solicitado su libertad provisional bajo caución, se le hará nuevamente conocer de ese derecho en los términos del artículo 20 Fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 555 de este Código.

A continuación se le hará saber en qué consiste la denuncia, acusación o querrela; así como los nombres de sus acusadores y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculcado decidiera no declarar, el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente.

Igualmente se le harán saber todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: que se le recibirán todos los testigos y las pruebas que ofrezca, en los términos legales, ayudándolo para obtener la comparecencia de las personas que solicite, siempre y cuando estén domiciliadas en el lugar del juicio; así como que será sentenciado antes de cuatro meses, si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, o antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo; y que le serán facilitados todos los datos que soli-

cite para su defensa y consten en el proceso.

Artículo 295.- El juez interrogará al inculcado sobre su participación en los hechos imputados, y practicará exámenes entre el inculcado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieron en el lugar del juicio, para que aquél y su defensor puedan hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa, mismo derecho que también corresponde al Ministerio Público.

Artículo 556.- Todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, si no exceda de cinco años el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda al delito imputado, - incluyendo sus modalidades. En caso de acumulación se atenderá al delito cuya pena sea mayor.

En los casos en que la pena del delito imputado rebase el término medio aritmético de cinco años de prisión, y no se trate de los delitos señalados en el siguiente párrafo de este artículo, el juzgador concederá la libertad provisional en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

I.- Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;

II.- Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;

III.- Que no exista riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

IV.- Que no se trate de personas que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia.

Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 139, 140, 168, 170, 265, 266, 266 bis, 287, 302, 307, 315 bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366 y 370 segundo y tercer párrafos cuando se realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 - fracciones VIII, IX y X y 381 bis.

2. DISPOSICIONES QUE SE ADICIONAN:

Artículo 134.-

En caso de que la detención de una persona exceda los términos señalados en los artículos 16 y 107 fracción XVIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se presumirá que estuvo comunicada y las declaraciones que haya emitido el detenido no tendrán validez.

Artículo 285 Bis.- En la averiguación previa en contra de alguna persona que no hable o no entienda suficientemente el idioma castellano, se le nombrará un traductor desde el primer día de su detención, quien deberá asistirle en todos los actos procedimentales sucesivos en los que debe intervenir el inculpado y en la correcta comunicación que haya de tener con su defensor.

El juez, en su caso, de oficio o a petición de parte, verificará ese canal de comunicación, y si lo estimare prudente, podrá nombrar el traductor que mejore dicha comunicación.

3. COMENTARIO:

Del estudio minucioso, de las reformas y adiciones, de las cuales fué objeto la Ley Procesal Penal, observamos, que la intención del legislador, consistió en insertar en nuestro Código Procedimental Penal, derechos fundamentales, de índole penal, que antes de la reforma, ya estaban detallados en el artículo 20 de nuestra Constitución.

Ahora bien, con la reforma procesal, lo que se pretende, a nuestro entender, es que todo acto llevado a cabo por cualquier autoridad diversa, debe estar ajustado o encuadrado, dentro de un marco de absoluta legalidad.

Lo anterior significa, que cuando a un ciudadano, se le relacione con una causa de carácter penal, en primer término, en el supuesto caso de una detención, para que la misma se ejecute, debe contener ciertos requisitos de legalidad, y en segundo término, cuando una persona es sujeta a un proceso penal, se le deben de garantizar, irrevocablemente, sus derechos, que tiene como procesado.

Al respecto el maestro Burgoa, citando al doctor Juventino V. Castro, señala: " La justificación de la inserción en el artículo 20 constitucional de garantías que conciernen al iniciado y al procesado, la pone de manifiesto con toda atinancia el doctor Juventino V. Castro, quien afirma: "La razón por la cual tanto nuestra Constitución como la de muchos otros países mencionan principios fundamentales en materia penal, se debe - ya hemos insistido suficientemente en ello -, al hecho de que esta disciplina está relacionada íntimamente con la vida, la libertad, las propiedades y otros derechos vitales del individuo, los cuales en el pasado fueron desconocidos por los soberanos, motivando el que las clases gobernadas materialmente arrancaran reconocimientos protectores de tales derechos, empeñándose tales grupos en que se plasmarán en la más alta disposición legal que rige en un país. En las distintas fracciones del artículo 20 constitucional, se mencionan estas garantías totales, referidas a la forma de proceder de las autoridades judiciales dentro de los juicios penales ". (3h)

(3h) BURGOA, Ignacio, ob. cit., pág. 472 .

De lo anterior se concluye, que hoy en día en nuestro país, -
continúan vigentes las garantías y prerrogativas que otorga nuestra -
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a todo ciudadano
en calidad de indiciado o procesado, sujeto a un procedimiento penal, -
las cuales a juicio del suscrito a continuación se enumeran las más re-
levantes.

- a) La garantía de poder obtener la libertad provisional bajo
caución.
- b) La garantía de todo individuo a evitar acciones arbitrarias,
injustas o excesivas de la autoridad para obligarlo a que -
se declare culpable, así como el de mantenerlo incomunicado.
- c) El derecho de todo reo a ser informado de la acusación: en -
audiencia pública, dentro de las cuarenta y ocho horas si--
guientes a su consignación a la justicia, el nombre de su -
acusador y la naturaleza y causa de la acusación, que cono-
zca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contes-
tar el cargo, rindiéndolo en ese acto su declaración prepara-
toria.

- ch) El derecho a ser careado, con quienes declaren en su contra, a que éstos declaren en su presencia y respondan a las preguntas que se les formulen, conducentes a su defensa.
- d) La garantía del reo para ofrecer testigos y demás pruebas que estime convenientes para su defensa.
- e) El derecho a ser juzgado en audiencia pública, ya sea por un juez, o por un jurado, según sea el caso.
- f) El derecho a que sea juzgado, en los plazos señalados en las leyes correspondientes.
- g) El derecho de defenderse, ya sea, por sí, por persona de su confianza, o por ambos, o bien, designando defensor particular o defensor de oficio.

CAPITULO TERCERO

LA DEFENSORIA DE OFICIO EN EL DERECHO CUBANO

1).- ASPFCTO CONSTITUCIONAL DE LA DEFFNSA EN CUBA

En la República de Cuba la defensa penal se encuentra prevista, en la actualidad, en el artículo 58 párrafo segundo de su Constitución (aprobada mediante la celebración del Referendo del 15 de febrero de 1976), que a la letra dispone: " Todo acusado tiene derecho a la - defensa " .

Al igual que en otros países, la Constitución Cubana establece los derechos y garantías de los que debe gozar y disfrutar todo ciudadano, como lo son: el respeto a su dignidad humana, el respeto a su domicilio, el respeto a sus bienes, el respeto a su libertad personal, - entre otras. De lo cual resulta que, en materia penal, todo acusado no sólo tiene derecho a la defensa sino que, además, la ley fundamental le otorga otra clase de garantías y prerrogativas.

Al respecto, en su obra (35), Jorge Bodes Torres, uno de los juristas más connotados de Cuba en esta materia, hace un amplio comentario de la Constitución, en los siguientes términos:

(35) BODES TORRES, Jorge, "La detención y el aseguramiento del acusado en Cuba, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1988, páginas 69, 70, 71 y 72.

" Nuestra Constitución, a la que todos debemos acatamiento y respeto absolutos, sin que alguien pueda ignorar, transgredir o violar sus preceptos, porque reflejan y consolidan jurídicamente las victorias alcanzadas por el pueblo en su lucha por la construcción de la sociedad socialista; garantiza uno de los bienes más preciados de los cubanos, - conquistado en denodada lucha durante más de un siglo: el derecho a la libertad personal, no sólo de los cubanos, sino de todos aquellos que - residen en el territorio nacional.

La Constitución socialista consagra el derecho a la libertad personal en su Capítulo VI, sobre Derechos, Deberes y Garantías Fundamentales, donde, en su artículo 57 establece como derecho de todos los ciudadanos: "La libertad e inviolabilidad de su persona están garantizadas a todos los que residen en el territorio nacional", y a continuación agrega: "Nadie puede ser detenido sino en los casos, en la forma y con las garantías que prescriben las leyes", y señala también: El detenido o preso es inviolable en su integridad personal".

El artículo 58 de la Constitución completa este principio al consignar:

"Nadie puede ser encausado ni condenado sino por tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y con las formalidades y garantías que éstas establecen.

"Todo acusado tiene derecho a la defensa.

"No se ejercerá violencia ni coacción de clase alguna sobre las personas para forzarlas a declarar.

"Es nula toda declaración obtenida con infracción de este precepto y los responsables incurrirán en las sanciones que fija la ley.

En nuestro pueblo, en sus funcionarios y autoridades, en las instituciones de nuestro país, cada vez con mayor énfasis se ha hecho práctica habitual el más estricto cumplimiento de lo legislado, muy especialmente en lo relativo a la privación de la libertad de los ciudadanos. El hecho de la existencia de una mayor conciencia, cada día, de que la limitación de este derecho ha de ejercitarse con la mesura requerida y sólo sobre la base de las formalidades y requisitos establecidos en la Ley de Procedimiento Penal, es lo que ha guiado la actuación en este sentido de quienes tienen la facultad y la obligación ante la sociedad de ejercitarlo.

Esta conciencia y práctica diaria adquieren en la Constitución Socialista, rango de norma jurídica de obligatorio cumplimiento por todos los órganos del Estado, sus dirigentes y funcionarios, así como de los ciudadanos en general: En su artículo 65 nuestra suprema-

ley consigna: "El cumplimiento estricto de la Constitución y de las leyes es deber inexcusable de todos".

La constitución deja a las leyes correspondientes la determinación de los casos y la forma en que inevitablemente ha de privarse de libertad a una persona o limitarse, de manera provisional, esta libertad personal.

En las condiciones actuales de nuestra sociedad, de tránsito del capitalismo al comunismo, y como país en vías de desarrollo que es, constituye una necesidad para su normal progreso, para el mantenimiento de sus valores y para la defensa de sus bienes, la adopción de las medidas que así lo garanticen, privando o limitando del derecho de libertad a quienes agreden estos intereses vitales de la comunidad social.

Una de las formas en que se reprime legalmente la libertad individual la constituyen las medidas cautelares que se adoptan para asegurar a un acusado, vinculándolo a un procedimiento judicial, en virtud de existir la fundada presunción de su responsabilidad en la realización de un hecho que revista caracteres de delito.

Nuevas instituciones legales, leyes y reglamentos dictados a tono con la Constitución han venido conformando nuestra vigente legali-

dad socialista, desechando otras normas que no se ajustaban ya a la realidad social " .

De lo anterior cabe destacar que el Derecho Constitucional Cubano, al igual que otras legislaciones del mundo, ha ido evolucionando en forma paulatina, en lo que se refiere a las garantías individuales que deben establecerse en favor de todo acusado, incluyendo claro esta, el derecho a defenderse, y que aún cuando el sistema jurídico que rige sus relaciones sociales se origina o emana de un sistema político eminentemente socialista, los ciudadanos cubanos disponen de derechos fundamentales, los cuales están consagrados en su Constitución.

Asimismo la Constitución Cubana recoge la demanda social y la plasma en el principio de legalidad respecto a que todos los actos emitidos por los órganos del Estado, sus dirigentes y funcionarios, deben de estar encuadrados dentro de lo prescrito por las leyes penales correspondientes. Lo cual significa que para que una persona pueda ser detenida por determinada autoridad, dicho acto de detención debe ajustarse y cumplir ciertos requisitos legales, en consecuencia, quedan prohibidas las detenciones ilegales y arbitrarias.

Emilio Marril Rivero, en uno de sus comentarios sobre la Constitución de la República de Cuba, señala: " Como es sabido, toda Consti-

tución deja constancia de las bases del régimen social y estatal del país en que se dicta, de los derechos y deberes fundamentales de sus ciudadanos y del sistema de órganos del Estado. Por eso, en términos marxista-leninista, toda Constitución, sea burguesa o socialista, es la expresión jurídica fundamental de la voluntad de la clase social dominante; y en toda Constitución socialista se expresa la vinculación orgánica entre democracia y legalidad socialista ". (36)

Este tratadista señala, que en su país (La República de Cuba), existe una total falta de divulgación, información y orientación, sobre el contenido de la Constitución y de sus respectivas leyes, agregando: " Y condición determinante para ello es que las masas conozcan y dominen todo lo relativo a las estructuras y mecanismos del Estado. Que dominen el contenido de la Constitución y de las leyes. Que conozcan perfectamente cuáles son sus derechos y cuáles son las vías de -- ejercerlos. Que conozcan cuáles son las normas que rigen nuestras actividades, para que las cumplan y para que sean colosos vigilantes de su cumplimiento.

Sin embargo, por incomprensible que parezca, no hemos sido capaces de llevar a la práctica estas orientaciones. Veamos lo que -

(36) MARRIL RIVERO, Emilio, "Constitución de la República de Cuba", -
Temática/Legislación Complementaria, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1989, página 2.

dijo recientemente, a los 12 años de proclamada la Constitución, el Presidente de la Unión Nacional de Juristas de Cuba (Juan Vega Vega) :

"Se trata esencialmente de un problema de la educación. Durante el proceso revolucionario, se suprimió en Cuba una asignatura de los planes de estudio de la enseñanza media que se denominó primero - Moral y Cívica y más tarde Cívica de la Comunidad. En ella se explicaban algunos aspectos del Derecho y del Estado, cuestiones elementales - cuyo conocimiento es imprescindible para la vida social. Actualmente - no se informa, ni en la enseñanza media ni en las carreras universitarias, acerca de la organización del Estado, del significado de las leyes, del principio de su conocimiento y cumplimiento por todos, de las obligaciones y derechos proclamados en nuestra Constitución y de otras nociones fundamentales, por lo que es frecuente encontrar en nuestros egresados universitarios y técnicos medios --con excepción, desde luego, del minúsculo número de graduados en Derecho o en determinadas técnicas relacionadas con el Derecho-- una ignorancia jurídica absoluta. La mayoría de los graduados de la enseñanza media y universitaria no - conoce la diferencia entre el Consejo de Estado y el Consejo de Ministros, ni las atribuciones de la Asamblea Nacional del Poder Popular, y tampoco tiene claro el papel del Partido como fuerza dirigente de la - sociedad y del Estado".

En tal contexto, finaliza el autor, la pretensión principal de mi obra, es suministrar los medios básicos de divulgación de la - Constitución vigente ". (37)

No se debe pasar por alto lo señalado en la Revista Jurídica Cubana, por el reconocido jurista Alvarez Tabío, quién sobre el tema de referencia (La Constitución Cubana), es citado en los siguientes términos: " El Dr. Fernando Alvarez Tabío en su libro "Comentarios a la Constitución" plantea que: Los Tribunales tienen a su cargo esencialmente la función de impartir justicia, es decir, decidir mediante un proceso legal las controversias entre partes, y para ello han de aplicar el Derecho vigente, interpretar la ley, fijar su recto sentido y para cumplir esa función los jueces necesitan de independencia, por eso se proclama el principio de que los jueces son independientes y sólo se subordinan a la ley, resaltando que la interpretación y aplicación de la norma se hace en forma consecuente con los principios socialistas; la actividad de los Tribunales tiene así mismo entre sus objetivos velar por el estricto cumplimiento de la ley, asegurar la estricta observación de la legalidad socialista, lo cual implica la función preventiva de las violaciones de la ley y las conductas antisociales, así como la de reprimir y educar a los ciudada-

(37) MARRIL RIVERO, Emilio, ob. cit., páginas 3, 4 y 5 .

nos en la observancia estricta de sus deberes de lealtad a la Patria, a la causa del Socialismo y a las normas de convivencia socialista. El sistema judicial está organizado conforme al principio de que todos los jueces, tanto los profesionales como los legos son elegidos, responsables y revocables. En este sentido nuestra Ley Fundamental se aparta radicalmente de las constituciones burguesas, pues la intervención del pueblo es preponderante y alrededor de ella gira toda la organización judicial. Todos los jueces son elegidos por la Asamblea Nacional, los de los Tribunales Provinciales y Municipales por las Asambleas Locales correspondientes y esas mismas Asambleas pueden revocarle el mandato en cualquier momento en que comprueben que el elegido ha perdido la confianza depositada en él ". (38)

De los comentarios vertidos por el Dr. Fernando Alvarez Ta-bío, relacionados a la Constitución Cubana, se puede afirmar que los Tribunales realizan como función esencial, la de impartir justicia, ya sea, resolviendo controversias entre las partes, aplicando el Derecho vigente, interpretando la ley, así como el de fijar su recto sentido y cumplimiento, asegurando de esa forma, la estricta aplicación de la legalidad socialista. Pero lo relevante de la función de impartir justicia, no sólo radica en eso, sino en la activa participación de las

(38) REVISTA JURIDICA, Año II, No. 4, julio-septiembre 1961, página - 112, La Habana, CUBA .

masas populares, ya que en torno de ellas gira toda la organización judicial. Lo cual significa que el sistema jurídico cubano permite que cualquier ciudadano puede llegar a desempeñar la difícil tarea de impartir justicia e incluso puede formar parte de un Tribunal, haciéndolo hoy en día, bajo la denominación de juez lego; a ese respecto la Revista Jurídica Cubana refiere:

" La participación de las masas populares ha sido objetivamente un baluarte en el cumplimiento del principio de "Mantener y reforzar la Legalidad Socialista". El juez lego en el quehacer diario, ya en su trabajo cotidiano o cuando cumple su mandato en el Tribunal, contribuye a formar en los ciudadanos conciencia de fidelidad a la Patria y a la edificación del comunismo, de observancia exacta e inflexible de la Constitución y de las leyes, de buena administración de la propiedad socialista, de respeto a la disciplina del trabajo y a las reglas de convivencia.

Debemos tener presente que la legalidad revolucionaria es una parte esencial en la edificación del socialismo. Sin la legalidad no podría existir la democracia socialista, ni mantenerse y desarrollarse el orden social y económico que constituye su base material ". (39)

(39) REVISTA JURIDICA, ob. cit., página 116.

Los antecedentes que hemos dejado relacionados constituyen - lo que puede denominarse la base legal y la naturaleza constitucional de la defensa en Cuba, por lo que para concluir este apartado citaremos a continuación los preceptos constitucionales que vienen a constituir los principios básicos de la justicia penal, así como la consagración de un grupo importante de garantías individuales:

" ARTICULO 55. El domicilio es inviolable. Nadie puede penetrar en el ajeno contra la voluntad del morador, salvo en los casos previsto por la ley.

ARTICULO 57. La libertad e inviolabilidad de su persona - están garantizadas a todos los que residen en el territorio nacional.

Nadie puede ser detenido sino en los casos, en la forma y con las garantías que prescriben las leyes.

El detenido o preso es inviolable en su integridad personal.

ARTICULO 58. Nadie puede ser encausado ni condenado sino por tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y - con las formalidades y garantías que éstas establecen.

Todo acusado tiene derecho a la defensa.

No se ejercerá violencia ni coacción de clase alguna sobre las personas para forzarlas a declarar.

Es nula toda declaración obtenida con infracción de este precepto y los responsables incurrirán en las sanciones que fija la ley.

ARTICULO 59. La confiscación de bienes se aplica sólo como sanción por las autoridades, en los casos y por los procedimientos que determina la ley.

ARTICULO 60. Las leyes penales tienen efecto retroactivo cuando sean favorables al encausado o sancionado. Las demás leyes no tienen efecto retroactivo a menos que en las mismas se disponga lo contrario por razón de interés social o utilidad pública.

ARTICULO 61. Ninguna de las libertades reconocidas a los ciudadanos puede ser ejercida contra lo establecido en la Constitución y las leyes, ni contra la existencia y fines del Estado socialista, ni contra la decisión del pueblo cubano de construir el socialismo y el comunismo. La infracción de este principio es punible.

ARTICULO 62. Todo ciudadano tiene derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades y a recibir la atención o respuestas pertinentes y en plazo adecuado, conforme a la ley.

ARTICULO 63. Es deber de cada uno cuidar la propiedad pública y social, acatar la disciplina del trabajo, respetar los derechos de los demás, observar las normas de la convivencia socialista y cumplir los deberes cívicos y sociales.

ARTICULO 64. La defensa de la patria socialista es el más grande honor y el deber supremo de cada cubano.

La ley regula el servicio militar que los cubanos deben -- prestar.

La traición a la patria es el más grave de los crímenes; -- quién lo comete, está sujeto a las más severas sanciones.

ARTICULO 65. El cumplimiento estricto de la Constitución y de las leyes es deber inexcusable de todos ". (40)

II.- LA DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DE CURA.

Desde el punto de vista del Derecho Procesal Penal, la defensa en Cuba encuentra determinadas reglas de procedimiento contenidas - actualmente en la Ley de Procedimiento Penal, la cual fue publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba el día 15 de agosto de 1977.

Como en todo país en donde prevalece un orden jurídico vigente, en Cuba existen también ordenamientos de carácter penal, los que establecen derechos o garantías procedimentales, que deben ser respetados a todo ciudadano, en su carácter de inculpado, comprendiéndose desde el momento de su detención hasta el momento en que se le dicte una resolución o sentencia.

El procedimiento penal cubano le otorga a todo detenido o procesado el disfrute de ciertas garantías fundamentales, entre las que se encuentran: el derecho a defenderse (Defensa Penal), el derecho a gozar de la libertad provisional en los casos procedentes, el derecho a ofrecer pruebas, el derecho a interponer los recursos legales correspondientes.

Al respecto, el tratadista Varona Duque de Estrada, al referir se al procedimiento penal de Cuba señala: " El procedimiento penal se -- despoja del tecnicismo formal excesivo y se orienta a la búsqueda de la verdad material. Se mantienen las garantías básicas del sistema acusato-

rio, pero se amplían las facultades y deberes de los tribunales para completar y rectificar las deficiencias y errores. El justo objetivo del proceso es que se revele la realidad del hecho incriminado, pero que no se lleve a un juicio penal a un sospechoso respecto al que no haya pruebas de que ha delinquido -- y que pueda no ser culpable -- ni que se absuelva por deficiencias o errores a un delincuente: para asegurar esto, se puede y debe revertir el proceso a través de sus distintas fases. Por último, se instituye y observa en la práctica judicial, un sistema completo de recursos, de apelación en los casos de delitos conminados con sanciones de relativamente poca entidad, y de casación en el de las más graves, y se amplía notablemente la revisión de sentencias firmes injustas. En la actualidad se estudia librar de impedimentos formales a este último recurso y franquearlo mediante iniciativa oficial. En suma, repetimos, un nuevo proceso, sin trampas ni limitantes técnicas, que se encamina a establecer la verdad material, eliminar los procesos innecesarios, garantizar seriamente la defensa de los inculcados, pero también la sociedad, en aras de una justicia penal, que tiene que ser cada vez más eficaz porque es el único medio de represión de los ataques más graves a la sociedad, al eliminarse los medios sustitutos en que consistía la violencia extra legal, característica de la formación social de opresión superada ". (h1)

(h1) VARONA DUQUE DE ESTRADA, "La transformación de la justicia penal en Cuba", Derecho Penal y Criminología: Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminología de la Universidad Fxtarnado de Colombia, Bogotá D.E. - Colombia, Volumen VIII, Números 27-28 Sep-Dic. 85 y -- Ene-Abril 86, Página 78 .

De lo anterior destaca la circunstancia de que la sujeción a un proceso por un hecho criminal, por parte de un tribunal (en Cuba - se les denomina Tribunales Populares Provinciales), es con la finalidad de encontrar y obtener la verdad material en relación al referido hecho, esto es, determinar si el acusado incurrió o no en la comisión del delito que se le imputa, claro esta, respetándosele sus garantías fundamentales a las cuales tiene derecho en todo proceso penal.

En este aspecto, es importante hacer hincapié en el interesante trabajo de investigación en Derecho Penal realizado por los juristas norteamericanos Harold J. Berman y Van R. Withing, el cual apareció originalmente con el título de "Impressions on Cuban Law", en la prestigiada revista The American Journal of Comparative Law, Volumen - XXVIII, número 3, Verano de 1980, pp. 475-486 y que se publica en español bajo el título "Impresiones sobre el Derecho Cubano", y que al referirse específicamente a los derechos de los acusados dentro del procedimiento penal, comentan: " El sistema cubano de procedimientos penales no es esencialmente distinto, en términos generales, a aquellos de otros países de America Latina o Europa ".

Al referirse dichos autores a la asesoría que debe proporcionarse a todo inculcado señalan: " Existe derecho de asesoría en casos penales y de hecho; dicha asesoría es obligatoria en todos los casos - en que se imputa al presunto responsable un delito que se castiga con

una pena superior a nueve meses de prisión.

Existe presunción de inocencia, a pesar de que se encuentra debidamente consagrada en el derecho escrito, y con dificultad puede determinarse su aplicación en la práctica sin un estudio detallado de los procedimientos penales reales. Se nos dijo que es obligatoria la publicación de todas las leyes: por ningún motivo persona alguna podría ser castigada por una violación a una ley no publicada y, por otra parte, no puede sancionarse a nadie por simples palabras sino sólo por una conducta prohibida específicamente por una disposición legal. "Nadie va a prisión sólo por simples habladurías", nos dijo un profesor de derecho.

Finalmente concluyen los tratadistas norteamericanos: "Los juristas cubanos con los que discutimos asumieron la posición, nada sorprendente, de que no existe conflicto entre el sistema de investigación preliminar y la presunción de inocencia. No obstante, se vieron en problemas ante la pregunta y eventualmente, uno de ellos mencionó que, según la ley cubana, una persona bajo investigación preliminar puede ser detenida antes del juicio, en casos extremos, por un período que puede prolongarse hasta el de la sentencia mínima para el delito de que se le acusa. Preguntamos si no consideraban como problemática esta disposición desde el punto de vista de la legalidad. La respuesta que nos dio un alto funcionario provincial, en presencia de sus colegas fue: "Sí, - causa muchos problemas en las mentes de los juristas cubanos", (con énfasis en la palabra muchos).

La evaluación del sistema cubano de derecho penal sólo puede hacerse por medio de un detallado análisis del Código Penal de 1979. Sin embargo, después de una semana de entrevistas nos pareció que muchos juristas cubanos se preocupan por la legalidad y comparten con los juristas de otras naciones un lenguaje común para expresar tal preocupación ". (h2)

De lo expuesto en párrafos anteriores es válido concluir, apoyados en la confluencia de los tratadistas de la materia, que el procedimiento penal cubano no presenta diferencias sustanciales con el de otros países, pues es similar en cuanto a las etapas de que consta todo procedimiento penal, más aún si se destaca que a todo detenido o inculcado en Cuba le esta plenamente garantizada sus asesoría dentro del mismo procedimiento penal, aunado al principio de legalidad que se debe observar en cada una de dichas etapas.

Para que una defensa se ejercite eficaz y adecuadamente, debe seguir ciertos lineamientos contenidos en un cuerpo de dispositivos legales (Ley Procedimental), pues bien, en Cuba la defensa penal ejecuta ciertos actos legales encaminados a orientar, asesorar y defender a todo inculcado, según sea el caso, pero para ello debe apearse a lo que indique y señale el propio procedimiento, para tales efectos.

(h2) HAROLD J. BERMAN y VAN R. WITHERING, "Impresiones sobre el Derecho Cubano", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Año XIV, Número h2, Septiembre-Diciembre de 1981. Páginas 1046, 1047 y 1048

La ley Procesal de Cuba, como ya se mencionó con anterioridad establece el momento o etapa del procedimiento en que el defensor interviene en favor de un inculcado. Con el propósito de ser más explicativos, señalaremos las fases en que se divide el procedimiento penal de Cuba, en las que se da la intervención respectiva a la defensa:

1a.- DE LA FASE PREPARATORIA DEL JUICIO ORAL.

" ARTICULO 124. El Instructor, en cualquier estado de la fase preparatoria, terminará inmediatamente el expediente y lo elevará al Fiscal que corresponda cuando:

- 1) La acción penal haya prescrito;
- 2) Se haya dictado amnistía del delito denunciado;
- 3) Haya fallecido el acusado, excepto que exista responsabilidad penal de otras personas;
- 4) Se haya dictado sentencia firme o sobreseimiento libre en un proceso referente al mismo hecho y con relación a las mismas personas.

Si el Fiscal estima debidamente acreditada cualquiera de las circunstancias enumeradas en el párrafo anterior, presentará el expediente al Tribunal pidiéndole el sobreseimiento libre de la causa, excepto -

en el caso tercero, en que la petición será de extinción de la responsabilidad penal. Si por el contrario, no la considera acreditada, devolverá el expediente al Instructor para que continúe su tramitación.

El Defensor del acusado, en cualquier estado de la fase preparatoria, puede solicitar del Instructor la remisión del expediente al Fiscal si estima que existen elementos demostrativos de cualquiera de las mencionadas circunstancias, sin perjuicio de su derecho a plantear esta cuestión en la oportunidad indicada en el artículo 291 "

(43).

" ARTÍCULO 161. Ningún acusado tiene obligación de declarar en su contra. El Instructor, cumplida la formalidad a que se refiere el artículo anterior, estará en el deber de hacerle saber de qué se le acusa, por quién y los cargos que se le dirigen, e instruirlo del derecho que le asiste para prestar declaración, si quisiera hacerlo, lo cual podrá realizar en cualquier momento y cuantas veces lo solicite "

(44).

" ARTÍCULO 163. Se permitirá al acusado manifestar cuanto tenga por conveniente en interés de su defensa y para la explicación de

(43) Ley de Procedimiento Penal, Ley No. 5 de 13 de agosto de 1977, Gaceta Oficial de 15 de agosto de 1977, Publicación Oficial del Ministerio de Justicia 1979, Editorial Orbe, La Habana, Cuba, Página 45.

(44) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 56.

los hechos, y en vista de su dicho se ordenará la práctica de las diligencias conducentes a la comprobación de esas manifestaciones ". (45).

" ARTICULO 166. No se ejercerá violencia ni coacción de ninguna clase sobre las personas para forzarlas a declarar. Toda declaración obtenida con infracción de este precepto será nula, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda ". (46) .

" ARTICULO 241. Nadie puede ser detenido sino en los casos y con las formalidades que las leyes prescriben ". (47) .

" ARTICULO 245. La Policía no puede mantener una persona detenida por más de veinticuatro horas sin darle cuenta al Instructor, y éste, dentro de las setenta y dos horas siguientes, la pondrá en libertad o a disposición del Fiscal.

El Fiscal eleva a prisión, deja sin efecto la detención o dicta en su lugar la medida cautelar procedente dentro de las setenta y dos horas siguientes al recibo de las diligencias, mediante resolución fundada.

(45) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 56 .

(46) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 57.

(47) LEY de Procedimiento Penal, ob. cit., página 75 .

Si el Fiscal decreta la prisión provisional o impone cualquier otra de las medidas cautelares autorizadas por esta Ley, remite las actuaciones al Tribunal, el cual, dentro del término de setenta y dos horas y mediante resolución fundada, confirma lo resuelto por aquél, deja sin efecto la medida o acuerda otra en su lugar.

Contra la resolución que dicte el Tribunal, no procede recurso alguno. " (48)

" ARTICULO 249. Desde el momento en que se dicte o ratifique por el Tribunal resolución decretando la prisión provisional, o imponiendo cualquier otra de las medidas cautelares que autoriza esta Ley, el acusado será parte en el proceso y podrá, por sí o por medio de su Defensor, proponer pruebas a su favor.

En la resolución decretando la prisión provisional del acusado, se podrá disponer, por razones de seguridad estatal, que aquél reserve la proposición de pruebas para el trámite a que se refiere el artículo 281. En estos casos el acusado y su Abogado no tendrán acceso a las actuaciones correspondientes a la fase preparatoria del juicio oral mientras éstas se están practicando". (49).

(48) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 76 .

(49) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 77 .

" ARTICULO 250. La prisión provisional o cualquier otra medida cautelar sólo puede mantenerse mientras subsistan los motivos que la originaron.

Durante la fase preparatoria la modificación de la medida se acuerda por el Fiscal con la aprobación del Tribunal, y abierto el proceso a juicio oral, se dispone por el Tribunal.

El acusado que sea parte o su Defensor puede solicitar la modificación en todo tiempo ". (50).

" ARTICULO 255. Además de la prisión provisional, las medidas cautelares que esta Ley autoriza son:

- 1) Fianza en efectivo;
- 2) Fianza moral por la empresa o entidad donde trabaje el -- acusado o el sindicato u otra organización social o de masas a que pertenezca;
- 3) Reclusión domiciliaria;
- h) Obligación contraída en acta de presentarse periódicamente ante la autoridad que se señale.

En los casos en que se disponga cualquiera de las medidas -- cautelares señaladas en este artículo, el acusado tendrá la obligación de comunicar sus cambios de domicilio al Instructor o al Tribunal, en su caso ". (51)

2a.- DE LA ACCION PENAL Y DE LA CALIFICACION DEL DELITO.

" ARTICULO 280. En el escrito de calificación, las partes propondrán las pruebas de que intenten valerse en el acto del juicio oral. A dicho escrito acompañarán las listas de testigos que deberán ser examinados, con indicación de los puntos o extremos sobre los que habrán de ofrecer testimonio, y el lugar donde podrán ser citados. Si interesan prueba poricial, expresarán los particulares que habrán de ser objeto de dictamen ". (52) .

" ARTICULO 281. Formuladas las conclusiones por el Fiscal o, en su caso, por el acusador particular, el Tribunal, de estimar completas las diligencias necesarias para proceder, abrirá la causa a juicio oral, teniendo por hecha la calificación, y dispondrá se requiera a los acusados y terceros civilmente responsables, con entrega de las copias presentadas a fin de que designen Abogado para su defensa, de no tenerlos en el acto o, a más tardar, dentro de cinco días, se les nombrará Defensor de oficio.

(51) LEY de Procedimiento Penal, ob. cit., página 79

(52) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 87

Designados por los acusados sus Defensores y personados éstos dentro del término expresado, se les entregarán por su orden las actuaciones a fin de que en el término de diez días formulen, a su vez, sus conclusiones numeradas correlativas a las de la acusación, en lo que a cada uno concierna, y propongan las pruebas en la forma provista para la acusación.

Transcurrido el plazo de cinco días a que se refiere el primer párrafo de este artículo sin que los acusados o los terceros civiles responsables hayan hecho las designaciones de los Abogados de su elección, o no personados los mismos, se les designará de oficio, y se procederá con éstos en la forma que determina el párrafo anterior ".

(53) .

" ARTICULO 287. Presentados los escritos de calificación, - el Tribunal admitirá mediante auto las pruebas que considere pertinentes y rechazará las demás. Contra el auto que admita pruebas o mande a practicar las que se hallen en el caso a que se refiere el artículo anterior, no se da recurso alguno. Contra el que las rechaza en todo o - en parte, podrá interponerse, en su día, el recurso de casación, si se prepara oportunamente con la correspondiente protesta presentada a más tardar al día siguiente de la notificación.

(53) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 88 .

En el mismo auto, el Tribunal señalará el día en que, dentro de los veinte siguientes, deban comenzar las sesiones del juicio oral, a menos que existan razones que obliguen a señalarlo para fecha posterior ". (5h) .

3a.- DEL JUICIO ORAL .

Esta última etapa del procedimiento penal de Cuba, contiene actuaciones propias de las partes, como lo son: el acusado, la defensa, el Fiscal y el Tribunal, resaltando entre ellas el desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, incluyendo la declaración del acusado, de los testigos, pruebas documentales, periciales, entre otras y culmina cuando el juicio se declara concluido para sentencia. En esta fase del procedimiento destaca el papel preponderante de la defensa, pasemos a señalar los dispositivos legales relacionados con esta etapa:

" ARTICULO 305. El juicio oral es público a menos que razones de seguridad estatal, moralidad, orden público o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a sus familiares, aconsejen celebrarlo a puertas cerradas. También se celebrarán a puertas cerradas -- los juicios en que figuren como acusados menores de dieciséis años de edad, si el Tribunal estima, en atención a la índole del hecho y a las características personales de aquéllos, que la publicidad podría causar

(5h) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 89 .

les perjuicios. Sólo asistirán a las sesiones de los juicios celebrados a puertas cerradas, las partes, sus representantes, Defensores, el personal auxiliar y las personas que el Presidente o el Tribunal autoricen .

El Tribunal puede adoptar esta decisión antes de comenzar el juicio o en cualquier estado del mismo, de oficio o a instancia de parte, haciendo constar en el acta las razones en que apoye esa decisión ". (55) .

" ARTICULO 309. En el día señalado para dar comienzo a las sesiones, se colocarán en el local del Tribunal las piezas de convicción que se hayan recogido y se adoptarán las disposiciones convenientes a fin de que las personas que, como testigos o peritos, deban declarar en el juicio no presencien éste ni puedan comunicarse con los que ya lo han realizado. El Presidente, en el momento oportuno, declarará abierta la sesión e instruirá a las partes del derecho que las asiste de recusar a alguno de los miembros del Tribunal ". (56) .

" ARTICULO 311. Las pruebas en el juicio oral se practican a continuación, en el orden siguiente:

(55) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., páginas 93 y 94 .

(56) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 95 .

- 1) Declaraciones de los acusados y de los terceros civilmente responsables, en su caso;
- 2) Documentales;
- 3) Examen de testigos;
- 4) Informe pericial;
- 5) Inspección en el lugar de los hechos.

Al practicarse en el orden mencionado las pruebas admitidas, se comienza siempre por las propuestas por la parte acusadora.

El Presidente, sin embargo, puede alterar este orden, a instancia de parte o de oficio, cuando lo considere conveniente para el mejor esclarecimiento de los hechos, o existan otras circunstancias que así lo aconsejen ". (57) .

" ARTICULO 312. Ningún acusado tiene la obligación de declarar en su propia causa. El Presidente del Tribunal le preguntará si desea prestar declaración, previamente advertido del derecho que le asiste de hacerlo o no. Si el acusado quisiera hacerlo, manifestará lo que entienda necesario en relación con los hechos. Después pueden preguntarle los que sean parte en el proceso, comenzando por el Fiscal o el acusador,

(57) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., páginas 95 y 96 .

y está obligado a contestar o a expresar que se abstiene de dar respuesta a la pregunta que se le haya formulado ". (58) .

" ARTICULO 349. Practicadas las pruebas, el Fiscal, el acusador particular, en su caso, y el Defensor, con vista del resultado de las mismas, pueden mantener como definitivas sus conclusiones provisionales o modificarlas en todo o en parte. No obstante, la primera de las conclusiones provisionales formuladas por la parte acusadora sólo puede ser modificada en cuanto ello no suponga incluir algún elemento o circunstancia que implique una alteración sustancial del hecho originalmente imputado.

Estas modificaciones se presentan siempre por escrito.

También en esta oportunidad la parte acusadora puede retirar la acusación.

Sólo la defensa puede mantener como definitivas dos o más conclusiones en forma alternativa ". (59)

" ARTICULO 355. Terminados los informes, el Presidente preguntará a los acusados si tienen algo que agregar en su defensa, y si contestan afirmativamente, les concede la palabra. El Presidente cuida-

(58) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 96 .

(59) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 106 .

rá de que los acusados, al usarla, se cifian a lo que sea pertinente, retirándoles el uso de la palabra en caso contrario. Inmediatamente después, el Presidente declarará concluso el juicio para sentencia". (60).

La Ley de Procedimiento Penal de Cuba, también le otorga al acusado y su defensor el derecho a recurrir las resoluciones judiciales emitidas por los tribunales, cuando afecten su interés jurídico, haciéndolo mediante los siguientes medios de impugnación:

Apelación: Este recurso puede interponerse contra las resoluciones dictadas por los Tribunales Municipales Populares, contra los autos de los Tribunales Provinciales Populares que denieguen o rechacen de plano las solicitudes de Habeas Corpus; contra las sentencias dictadas por los Tribunales Provinciales Populares donde se impone la sanción de muerte y contra las sentencias dictadas por éstos en causas en que habiendo el Fiscal solicitado la sanción de muerte, el tribunal absuelve o sanciona a otra distinta; así como los autos que deniegan la solicitud de extradición.

Casación: El recurso de casación procede: contra las sentencias definitivas dictadas en materia penal, en primera instancia, por las Salas correspondientes del Tribunal Supremo Popular y las Salas de

(60) Ley de Procedimiento Penal, ob. cit., página 108.

lo penal y los delitos contra la Seguridad del Estado de los Tribunales Provinciales Populares, excepto en los casos que la sanción sea de muerte; contra los autos que declaren con lugar artículos de previo y especial pronunciamiento que pongan término al proceso haciendo imposible su continuación; contra los autos de no admisión de querrela, excepto cuando éste se haya dictado por el Pleno del Tribunal Supremo Popular y contra cualquier otra decisión que ponga término al proceso haciendo imposible su continuación.

Queja: procede contra las resoluciones dictadas en la fase de investigación, que puedan causar perjuicio irreparable.

Suplica: Las resoluciones de los tribunales pueden ser recurridas en suplica, salvo que la ley expresamente lo prohíba o conceda otro recurso y se interpone ante el propio tribunal que dictó la resolución.

De lo anterior se puede concluir que de acuerdo a las etapas o fases que conforman el procedimiento penal cubano, la defensa penal, al igual que en otros sistemas legales tiene una gran importancia, ya que del simple análisis del sistema jurídico de Cuba, nos conlleva a establecer que la ley procesal lo reconoce su papel como parte en el proceso al igual que a las otras como lo son: el Fiscal, el Tribunal y el acusado y asimismo la referida defensa, desde el punto de vista procedimental cuenta con los medios y recursos que la ley le otorga, para hacerlos valer en nombre y representación de todo acusado.

III.- LA DEFENSORIA DE OFICIO. SUS FUNCIONES.

La Defensoría de Oficio en materia penal, como institución existe en otros países bajo diversas denominaciones, aunque instituida con la finalidad primordial de proporcionar a la sociedad en forma obligada y gratuita la asesoría, representación, patrocinio y defensa en asuntos del orden legal, como pueden ser en las materias de: Derecho Civil, Derecho Laboral, Derecho Familiar y Derecho Penal, entre otras, no debiéndose pasar por alto que en cada país prevalece o existe un orden jurídico vigente, pero lo interesante no radica en la diversidad de instituciones, sino en la estructuración y funcionamiento, como acontece con la Defensoría de Oficio Penal.

En la República de Cuba, concretamente en la materia penal, existe en su sistema jurídico, un cuerpo de Abogados que tienen como función principal el de proporcionar asistencia jurídica y representación legal a quienes se lo soliciten o requieran y se les denomina Defensores de Oficio o Abogados de la Defensa Penal de Oficio.

Antes de entrar al estudio a fondo de la Defensa Penal de Oficio en Cuba, será necesario enterarse cómo los ordenamientos legales del mencionado país entienden o conciben el ejercicio de la Abogacía, cómo se organizan los Abogados, qué requisitos se establecen para ejercer la Abogacía, qué derechos y obligaciones adquirieron los Abogados, y para ello

necesariamente tendremos que apoyarnos en el contenido del Decreto-Ley-Número 81 sobre el Ejercicio de la Abogacía y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, el cual fue publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba el día 8 de junio de 1984.

Respecto al ejercicio de la Abogacía, en los siguientes renglones se citan los preceptos del referido Decreto-Ley, que se relacionan con el particular:

" ARTICULO 1o.- El ejercicio de la abogacía consiste en evacuar consultas y dirigir, representar y defender los derechos de una persona natural o jurídica ante los tribunales de justicia, los órganos de arbitraje y los organismos administrativos en el territorio nacional, así como ante los órganos, organismos y organizaciones extranjeras o internacionales. Son abogados los juristas que ejercen habitualmente la abogacía dentro de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, sin perjuicio de lo establecido en el inciso a) del Artículo 4.

ARTICULO 2.- El ejercicio de la abogacía es libre. En el ejercicio de sus funciones el abogado:

- a) Es independiente y sólo debe obediencia a la ley;
- b) Disfruta de todos los derechos y garantías legales para exponer sus alegatos en relación con el derecho que defiende;

- c) Contribuye a la realización de la justicia, mediante la observancia y el fortalecimiento de la legalidad socialista.
- ch) Coadyuva a la educación social de sus representados y de todos los ciudadanos, y al respeto de los derechos establecidos en la ley.

El abogado está obligado a mantenerse actualizado sobre la legislación vigente y sus modificaciones y a perfeccionar permanentemente sus conocimientos del derecho, a fin de cumplir debidamente sus funciones.

ARTICULO 3.- Para el ejercicio de la abogacía se requiere:

- a) Estar capacitado para ejercer la abogacía por título expedido por el centro de educación superior correspondiente en el país, o en el extranjero previo su reconocimiento o convalidación, cuando fuere necesario, de acuerdo con lo establecido;
- b) Ser admitido al ejercicio de la abogacía por la Organización Nacional de Bufetes Colectivos.

No obstante este último requisito, el Ministro de Justicia -

podrá autorizar excepcionalmente el ejercicio de la abogacía, durante determinados períodos, a juristas que desempeñen otras funciones ". (62)

Como se desprende de la lectura del artículo 1o. del Decreto - los Abogados en Cuba, para efectos de ejercitar la profesión de la Abogacía, necesariamente deben de estar afiliados a la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, por tanto habrá que saber cual es la estructura, facultades, atribuciones y actividades que le competen a este organismo. Para ello los artículos 5o. y 6o. del Decreto señalan:

" ARTICULO 5.- La Organización Nacional de Bufetes Colectivos es una entidad autónoma nacional de interés social y carácter profesional, con personalidad jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por juristas, y se rige por el presente Decreto-Ley, su legislación complementaria y los acuerdos y disposiciones de sus órganos de dirección.

ARTICULO 6.- La dirección de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos se ejerce por:

- a) La Asamblea General;

(62) " DECRETO-LEY NUMERO 81 SOBRE EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA Y LA ORGANIZACION NACIONAL DE BUFETES COLECTIVOS ", Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria, La Habana, viernes 8 de junio de 1981, Número 12, Año LXXXII. Página 47.

- b) La Junta Directiva Nacional;
- c) Los Directores Provinciales;
- ch) Los Directores de Bufetes ". (63)

Expuestas las referencias normativas acerca del ejercicio de la Abogacía en Cuba, es decir, el que los juristas de aquel país se afilien a una organización de carácter nacional, como requisito indispensable, pasemos ahora a señalar cual es el órgano facultado para crear y dirigir la Defensa Penal de Oficio. Así el propio Decreto-Ley, nos indica en los artículos llo. y lho. lo siguiente:

" ARTICULO 11.- La Junta Directiva Nacional tiene las funciones siguientes:

ch) Crear, dividir, refundir y extinguir las unidades de bufetes colectivos según las necesidades del servicio, previa aprobación del Ministerio de Justicia.

d) Nominar a los directores provinciales y a los de las unidades de los bufetes colectivos y sus sustitutos temporales, y aplicarles las medidas disciplinarias que procedan .

(63) DECRETO-LEY Número 81, ob. cit., página 48.

ARTICULO 14.- Cada bufete colectivo tiene un Director, con las funciones siguientes:

- ch) Cuidar de la eficiente prestación del servicio social de las defensas de oficio por los abogados del bufete;
- f) Dar su visto bueno a los contratos de servicios jurídicos con los usuarios y autorizar, en los casos en que sea procedente, la prestación gratuita de servicios;
- h) Velar por el desarrollo social de los trabajadores del bufete y atender a la superación técnica de sus abogados;
- i) Supervisar y controlar el cumplimiento del turno rotativo en la prestación de los servicios;
- j) Rendir los informes que le soliciten la Junta Directiva Nacional y el Director Provincial;
- k) Ejercer la facultad disciplinaria de los abogados, cuando corresponda ". (64).

De la lectura del artículo antes mencionado, se desprende que

las defensas de oficio (en materia penal) son proporcionadas por los Abogados asociados a los bufetes colectivos, con la particularidad de que ésta se presta en forma de servicio social. En consecuencia, será importante indicar qué requisitos fija la Ley de la materia a los Abogados miembros de los bufetes colectivos:

" ARTICULO 16.- Para pertenecer a los bufetes colectivos, - además del título exigido en el Artículo 3 del presente Decreto-Ley, - el jurista debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Tener condiciones morales acordes con los principios de - nuestra sociedad;
- b) No haber sido sancionado por delito intencional que lo ha - ga desmerecer en el concepto público ni hallarse sujeto a proceso penal por delito de esa naturaleza;
- c) No hallarse en el desempeño de funciones judiciales, fis- - cales, administrativas o de arbitraje ". (65) .

El Decreto-Ley nos precisa que los Abogados que ingresan a los bufetes colectivos, realizan funciones muy específicas, pero por otra - parte adquirieron derechos muy específicos:

" ARTICULO 18.- Los abogados de los bufetes colectivos tienen la función de:

- a) Asesorar a las personas naturales o jurídicas que lo soliciten, en cuanto a la legitimidad y alcance de sus derechos y obligaciones;
- b) Evacuar consultas legales, omitir dictámenes y redactar documentos de carácter técnico-jurídico;
- c) Representar o dirigir, con la máxima diligencia, a quienes requieran su asistencia técnica en procesos judiciales, arbitrales, administrativos y laborales; y ejercer las defensas penales de oficio de acuerdo con las normas establecidas al respecto.

ARTICULO 19.- Los abogados de los bufetes colectivos tienen derecho a:

- a) Ejercer su función jurídica en todo el territorio nacional, independientemente del bufete al que estén adscritos; y recibir de las autoridades y sus agentes las garantías y el respeto debidos a la importancia social de su actividad;
- b) Presentar al Director del Bufete, al Director Provincial y a

la Junta Directiva Nacional, estudios, informes, trabajos, quejas, sugerencias y peticiones.

- c) Elegir y ser elegidos para todos los cargos electivos de la organización;
 - ch) Percibir la remuneración correspondiente a su trabajo;
 - d) Disfrutar de las vacaciones anuales pagadas y de los beneficios de la seguridad social establecidos en la ley".
- (66) .

Ya que con antelación se mencionó que entre las funciones que le competen a los Directores de los Fufetos Colectivos, está la de dar su visto bueno a los contratos de servicios jurídicos a los usuarios, veamos como son regulados por el Decreto-Ley:

" ARTICULO 20.- Los servicios jurídicos se contratan por los usuarios con el abogado designado, y se prestan conforme a lo estipulado y previo el pago de la tarifa establecida. El Reglamento señalará los casos en que podrá rebajarse dicha tarifa o eximirse de pago al usuario.

ARTICULO 21.- En el contrato deben constar, sucintamente, las instrucciones del usuario así como los elementos que deba aportar éste para la prestación del servicio ". (67) .

El Decreto-Ley de la materia, establece con claridad en que términos al usuario del servicio debe designar al Abogado que contrata:

" ARTICULO 22.- Los usuarios de los servicios de los bufetes colectivos tienen derecho a designar al abogado de su preferencia, así como a sus sustitutos eventuales, para que atiendan sus asuntos. En todos los bufetes se establecerá un turno rotativo para asignar los servicios que sean solicitados por usuarios que no hagan designación directa de abogado ". (68) .

Por su parte los Abogados de acuerdo a lo que marca el Decreto-Ley tienen el derecho a excusarse o renunciar a la prestación del servicio, apoyándose en alguna causa justificada:

" ARTICULO 23.- Los abogados de los bufetes colectivos que aleguen causas justificadas pueden excusarse o renunciar la atención de los asuntos. El Reglamento establecerá cuáles podrán ser dichas causas.

(67) DECRETO-LEY Número 81, ob. cit., página 50.

(68) DECRETO-LEY Número 81, ob. cit., página 51.

El Director del bufete apreciará la procedencia de la excusa alegada, y de estar conforme con ella se ajustará a lo establecido en el Artículo anterior ". (69).

El Decreto-Ley sobre el Ejercicio de la Abogacía y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos es claro al indicarnos que la actividad profesional de la Abogacía en la República de Cuba, únicamente se ejerce por aquellos juristas que en forma voluntaria se integran a la referida organización, caracterizándose por disposición expresa de la ley por ser una institución de interés social; en lo que se refiere a la " Defensa Penal de Oficio ", se establece que en el sistema legal cubano, su organización y dirección se encuentra a cargo de la Junta Directiva Nacional, órgano de dirección de la referida Organización Nacional de Bufetes Colectivos, quién a su vez, por conducto de BUFETES COLECTIVOS, integrado por Abogados especializados en materia penal, se encargan de proporcionar las defensas penales requeridas por los respectivos usuarios, quienes previa contratación de prestación de servicios y pago de la tarifa correspondiente reciban dicho servicio y solamente en casos excepcionales se autorizará la rebaja o la prestación gratuita del servicio. Ahora bien, una vez que la ley de referencia nos ha señalado como se instituye la Defensa de Oficio en dicho país, veamos en forma específica cómo se reglamenta su funcionamiento. Al respecto, el Reglamento sobre el Ejercicio de la Abogacía y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, publicado en la Gaceta Oficial de la República-

de Cuba, el 18 de diciembre de 1984, preceptúa en su capítulo XI correspondiente a la "Defensa Penal de Oficio" lo siguiente:

" ARTICULO 52.- La Defensa Penal de Oficio ante los tribunales populares y militares se presta, como servicio social, por abogados pertenecientes a la Organización Nacional de Bufetes Colectivos.

ARTICULO 53.- La Defensa Penal de Oficio ante el Tribunal Supremo Popular está a cargo de abogados del Bufete Colectivo Especializado en Recursos de Casación.

ARTICULO 54.- La Defensa Penal de Oficio ante los tribunales provinciales populares está a cargo de Bufetes Colectivos Especializados, o de los abogados designados a ese efecto por el Director Provincial de Bufetes Colectivos, que prestan sus servicios por el término de un año, prorrogable previa aceptación del abogado. Los abogados que cesan en sus funciones como defensores de oficio, se reincorporan a las unidades de Bufetes Colectivos de donde procedan.

ARTICULO 55.- En los casos en que se requiera Defensa Penal de Oficio ante los tribunales municipales populares y tribunales militares de guarnición y territoriales, se nombran abogados pertenecientes al Bufete Colectivo más cercano a los mismos.

ARTICULO 56.- Los abogados designados conforme al artículo -
precedente para ejercer la Defensa Penal de Oficio, puedan atender --
otros asuntos por designación, siempre que el servicio de oficio así -
lo permita, lo cual controla el Director del Bufete Colectivo corres--
pondiente.

Los abogados que se designen para ejercer defensas penales de
oficio por el término de un año o más, deben continuar atendiendo los -
casos que tienen contratados y en tramitación, hasta su terminación de -
finitiva, y de modo que no interfieran las defensas penales de oficio.
Los mismos no podrán contratar sus servicios mientras están adscritos -
al Bufete Colectivo a que se refiere el artículo 54 de este Reglamento.

ARTICULO 57.- Excepcionalmente, cuando no sea posible la participación de los abogados nombrados para cumplimentar la Defensa Penal de Oficio, o el número de ellos fuese insuficiente para la celebración de determinado juicio o vista oral, el Director Provincial de Bufetes Colectivos, cuando se trate del Bufete Colectivo Especializado en Defensas Penales de Oficio, o el Director de la Unidad de Bufete Colectivo correspondiente, según sea el caso, designa los abogados que sean necesarios.

ARTICULO 58.- Los Directores de Bufetes Colectivos Especializados en la Defensa Penal de Oficio tienen entre sus funciones, además de las previstas en el Decreto-Ley No. 81 de 8 de junio de 1984, y en -

el presente Reglamento, los siguientes:

- a) Programar la Defensa Penal de Oficio, según las secciones que tenga el Tribunal y comunicarlo al mismo;
- b) Actuar como abogado de oficio cuando lo determine el director provincial de Bufetes Colectivos correspondiente;
- c) Evitar que los abogados de oficio actúen en los casos en que las partes hayan designado abogado ". (70) .

El artículo 31 del Reglamento de la materia nos precisa cuáles son los deberes de los miembros (Abogados) de los bufetes colectivos:

" ARTICULO 31.- Los miembros de Bufetes Colectivos, además de los deberes previstos en el Decreto-Ley No. 81 de 1981, tienen los siguientes:

- a) Participar en las actividades profesionales colectivas -- que se organicen en los mismos;

(70) REGLAMENTO SOBRE EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA Y LA ORGANIZACION NACIONAL DE BUFETES COLECTIVOS, Resolución No. 142, Gaceta Oficial - de la República de Cuba, Edición Especial, La Habana, Martes 18 de Diciembre de 1984, Año LXXXII, Número 11, Páginas 14 y 15.

- b) Ejercer con la mayor diligencia la defensa del interés que representan, dentro del marco de las leyes y la ética socialista;
- c) Cumplir los acuerdos de los órganos de dirección de la Organización, sin perjuicio de los recursos que les conceden las leyes y este Reglamento;
- ch) Elaborar las ponencias y ejecutar los trabajos en comisiones y los servicios que les fueron encomendados;
- d) Contribuir al logro de los fines sociales de Bufetes Colectivos e informar a los órganos de dirección de la Organización, de todo aquello que pueda afectar dichos fines;
- e) Informar al Director de su unidad de Bufete Colectivo de las violaciones de la legalidad de que tenga conocimiento, de lo que debe remitir copia al Ministerio de Justicia, al Director Provincial de Bufetes Colectivos y a la Junta Directiva Nacional;
- f) Comunicar sin demora a la Junta Directiva Nacional, a través del Director del Bufete Colectivo al que está adscripto, los cambios de su domicilio;

- g) Observar el debido respeto a los miembros de los tribunales, a los fiscales y a las demás partes que intervienen en los asuntos en que estén personados, así como a los usuarios;
- h) Formalizar el correspondiente contrato de servicios jurídicos previamente al ejercicio de la representación profesional de los usuarios del Bufete;
- i) Entrevistar a sus representados, familiares de éstos o personas interesadas, a los efectos del ejercicio de su función profesional;
- j) Cumplir las normas técnicas y metodológicas que acuerde la Junta Directiva Nacional;
- k) Informar al Director de su unidad acerca de la atención de los asuntos contratados que se encuentran bajo su responsabilidad, en las oportunidades que se determine;
- l) Rendir los informes estadísticos de su trabajo que le solicite al Director de la Unidad;
- m) Desempeñar con diligencia y responsabilidad la función de abogado instructor en un expediente disciplinario, cuando se le designe para ello.

Los juristas que ingresen en la Organización y no posean experiencia en la actividad profesional relacionada con los órganos del sistema judicial, deben participar en la práctica de entronamiento y realizar las funciones inherentes al ejercicio de la abogacía, que se programan y determinan por la Junta Directiva Nacional a ese efecto". (71) .

El Reglamento alude en su capítulo correspondiente en que -- términos se centrará la prestación del servicio de asistencia jurídica, así como también las causas en que los Abogados de los bufetes colectivos pueden excusarse o renunciar a la atención de un asunto:

" ARTICULO 15.- Los solicitantes del servicio jurídico tienen el derecho a elegir libremente al abogado y a su eventual sustituto, para dirigir el procedimiento o asesorarlos en los asuntos de su interés. No obstante, en todos los bufetes se organiza un turno rotativo para atender los asuntos que fueren presentados por personas que no se dirijan a un abogado determinado. La Junta Directiva Nacional acuerda las reglas básicas de organización del turno a que se refiere este artículo.

El Director Provincial puede adocuar el contenido de dichas-

(71) REGLAMENTO SOBRE EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA, ob. cit., páginas -
11 y 12 .

reglas a las características de su provincia para garantizar la mejor prestación del servicio en todos los municipios.

ARTICULO h6.- Para la prestación del servicio jurídico es necesario celebrar el correspondiente contrato con el abogado en el local del Bufete Colectivo al que esté adscripto. El servicio expresado en el contrato debe ser abonado personalmente por el solicitante, al que se le entrega una copia del mismo como constancia de su contenido y recibo de su pago.

ARTICULO h7.- El usuario puede, en cualquier momento, sustituir de modo definitivo al abogado que ha seleccionado, por otro abogado, comunicándolo así al Director del Bufete. En este caso, el Director del Bufete lo pondrá en conocimiento del abogado sustituido y de su sustituto.

El abogado que deje de pertenecer a los Bufetes Colectivos será sustituido definitivamente en la representación o dirección de los asuntos previamente contratados por él. En este caso, el Director del Bufete convenirá con el usuario la designación de nuevo abogado.

La Junta Directiva Nacional establecerá las normas que deben regir los contratos de servicio, en lo que respecta a los casos en que los usuarios soliciten la sustitución del abogado que originalmente --

designaron o en que desistan de la continuación del asunto contratado.

ARTICULO 48.- Los Directores de las unidades de Bufetes Colectivos, son los facultados para autorizar la rebaja o exención de pago por los servicios jurídicos que se prestan por los abogados adscritos a las unidades que dirigen. A ese efecto deben exigir al usuario que pruebe el monto de sus ingresos.

La Junta Directiva Nacional debe tener en cuenta los criterios de los órganos competentes de la asistencia social, que rijan al respecto, a los efectos de regular las pruebas de los ingresos económicos de los usuarios que soliciten rebaja o exención del pago.

ARTICULO 49.- Cuando la persona solicitante del servicio no esté considerada entre aquellas de insuficientes ingresos, por contar con per cápitas superiores a los establecidos por el órgano competente de la Asistencia Social, pero evidentemente el pago del servicio jurídico pueda lesionar sensiblemente su economía familiar y por las características y composición del núcleo resulte recomendable, pueda reducirse la tarifa hasta un 50%.

La exención del pago se brinda cuando la persona solicitante del servicio sea considerada con ingresos insuficientes, según los criterios que en tal sentido estén establecidos por el órgano competente de la Asistencia Social.

ARTICULO 50.- Los abogados de los Bufetes Colectivos sólo pueden excusarse o renunciar la atención de un asunto por las causas siguientes:

- a) Tener vínculo de parentesco, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; con la parte contraria o sus representantes en el proceso y sus defensores;
- b) Ser tutor o guardador legal de alguna de las personas relacionadas en el inciso precedente;
- c) Tener pleito propio pendiente con la parte contraria;
- ch) Hallarse sujeto a proceso en virtud de haber sido denunciado por la parte contraria;
- d) Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con la parte contraria;
- e) Haber sido defensor de la otra parte, emitido dictamen desfavorable sobre el pleito como abogado o intervenido en él como testigo ". (72).

Para aquellos Abogados-miembros de la Organización Nacional -

de Bufetes Colectivos, el Reglamento establece, que si durante el desempeño de sus funciones se observan irregularidades o violaciones a las mismas, se les aplicará el correspondiente régimen disciplinario así como su respectivo proceso:

" ARTICULO 59.- La instrucción y decisión de los expedientes disciplinarios corresponden:

1. Al Director del Bufeta Colectivo en que el abogado preste sus servicios, cuando éste incurra en las violaciones siguientes:
 - a) No guardar la debida discreción en los asuntos confiados a su cuidado profesional;
 - b) Intervenir en un asunto dirigido por otro abogado, sin previo conocimiento de éste y de la dirección del Bufete;
 - c) Sustituir a un abogado en el servicio profesional a su cargo, sin darle previo aviso. En caso de urgencia, el abogado podrá actuar en defensa del interés del solicitante del servicio, dando cuenta inmediatamente a la dirección del Bufete correspondiente.

2. Al Director Provincial, cuando el abogado incurra en las faltas siguientes:

- a) Infringir las disposiciones del Decreto-Ley No. 81 de 8 de junio de 1984, el presente Reglamento, los acuerdos - de sus órganos de dirección y sus deberes;
- b) Concurrir al Bufete Colectivo y a los lugares donde desenvuelve sus labores profesionales, en estado parcial o total de embriaguez alcohólica;
- c) Faltar al respeto y consideración debidos a los órganos de dirección, a sus miembros o a los demás trabajadores de la Organización, así como a los usuarios del servicio que prestan;
- ch) Actuar con ignorancia inexcusable, negligencia manifiesta o malicia, causando un daño o perjuicio irreparable.

3. A la Junta Directiva Nacional, cuando el abogado incurra en la faltas siguientes:

- a) Haber sido sancionado por violación de la ética profesional;
- b) Faltar gravemente al respeto y consideración debidos a los funcionarios de la Administración de Justicia, fiscales y empleados judiciales;

- c) Cobrar o recibir honorarios no establecidos o superiores a los aprobados oficialmente, sea en efectivo o en especie;
- ch) Reincidir en la comisión de cualquiera de las violaciones enumeradas en los apartados 1 y 2 del presente artículo, dentro del término de un año natural;
- d) Recurrir a testigos u otras pruebas falsas, para determinar o influir en los resultados de un proceso a su cargo.

ARTICULO 61.- El proceso disciplinario contra abogados miembros de la Organización Nacional de Rufetes Colectivos, se sustancia en expediente que se incoa por conocimiento directo de la infracción por la autoridad competente para sustanciar y decidir el expediente, o por comunicación escrita de cualquiera de las autoridades a que se refiere el artículo 25 del Decreto-Ley No. 81 de 8 de junio de 1984.

Los trabajadores de la Organización, los usuarios de sus servicios o cualquier persona, puede denunciar a las autoridades antes expresadas, por escrito o verbalmente, los hechos de los que hayan tenido conocimiento y que puedan constituir indisciplinas, a fin de que se inicie el expediente que corresponda.

Las denuncias por escrito deben ser firmadas por los denunciantes; y las verbales deben hacerse constar en acta por quien las reciba, -

el cual la firma conjuntamente con el denunciante.

En la denuncia y la comunicación que se une al expediente deben proponerse las pruebas de los hechos imputados ". (73).

Con los antecedentes normativos del sistema jurídico de la República de Cuba, que se han expuesto en párrafos anteriores, podemos afirmar que la Defensa Penal de Oficio se otorga a los acusados en aquel país a través de los llamados " BUFETES COLECTIVOS ", que constituyen una verdadera institución en el Derecho Penal Cubano, por considerárseles oficinas de carácter público, al referirse a ello el maestro e investigador jurídico de México, como lo es Hector Fix-Zamudio, nos comenta:

" Finalmente, en este recorrido de nuevas disposiciones, mencionaremos la situación que prevalece en el ordenamiento socialista cubano, pues si bien la carta de 1976 no consigna un precepto específico, a partir de la reforma judicial de 1973 a la Constitución anterior de 1959, se adoptó el modelo soviético de organización judicial, y el sistema de asesoramiento a través de los llamados bufetes colectivos, que en realidad son oficinas públicas, puesto que no está permitido el ejercicio libre de la profesión, ... y cuya función esencial es la prestación de la -

(73) REGLAMENTO SOBRE EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA, ob. cit., página 15.

asistencia jurídica y representación procesal a las personas que lo soliciten " (74). Y más adelante agrega el maestro Fix-Zamudio: " Por el contrario, estimamos que la solución cubana, según el modelo soviético y el de los restantes países socialistas, no es la más adecuada, en virtud de que prohíbe el ejercicio privado de la abogacía, pues todos los que realizan las funciones de asesoramiento son empleados y funcionarios del Estado, aun cuando teóricamente posean autonomía, y por el contrario compartimos la opinión del conocido tratadista inglés J. A. Jolowicz, en el sentido de que la existencia de una profesión jurídica activa e independiente es esencial a una sociedad libre, como pretendemos que sean las nuestras " (75).

En el presente capítulo hemos reseñado con el escaso material que se ha tenido a nuestro alcance, algunos aspectos teóricos así como diversos ordenamientos legales que comprenden: la Constitución, Ley de Procedimiento Penal, Decreto-Ley sobre el Ejercicio de la Abogacía y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos y su Reglamento, con la finalidad de comprender como concibe el Sistema Jurídico de Cuba el papel que desempeña " el Defensor de Oficio " al ejercitar la Defensa de Oficio Penal en representación de los acusados en aquel país.

Ahora bien, el sistema legal de Cuba presenta cierta particularidad en relación con " la Defensa Penal de Oficio ", ya que aunque su Ley -

(74) FIX ZAMUDIO, Hector, Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos, Editorial Miguel Angel Porrúa, México, 1988, página 486.

(75) FIX ZAMUDIO, Hector, ob. cit., página 487.

Fundamental no la menciona de manera concreta, su reglamentación se encuentra prevista en ordenamientos secundarios ya señalados con anterioridad. Habrá que recalcar que el mencionado Decreto-Ley y su Reglamento son precisos al señalar que " la Defensa Penal de Oficio " ante los Tribunales Populares se proporciona a los usuarios como un servicio social, a través de unidades u oficinas denominadas " BUFETES COLECTIVOS ", los cuales y por conducto de Abogados especializados en el ramo penal - que toman la denominación de " Defensores de Oficio " realizan dicho servicio, teniendo como funciones específicas el de realizar actos de consulta, asesoría legal y representación en procesos judiciales ante los tribunales de justicia. Por otra parte es de considerarse que la palabra " servicio social ", como se entiende e interpreta en algunos sistemas legales de otros países, es aquél que se proporciona a personas de escasos recursos económicos y con carácter gratuito, pero resulta que en el sistema legal de Cuba no se adopta de esa manera, ya que su orden normativo establece que todo acusado que solicite de los " BUFETES COLECTIVOS " la prestación de un servicio jurídico en una causa penal, primeramente deberá celebrar un contrato por dicha asesoría legal a cambio de una tarifa que obligatoriamente deberá cubrir y solamente en el caso de que demuestre la falta de medios económicos se le autorizará la prestación gratuita del servicio, por lo que el suscrito considera finalmente que " la Defensa de Oficio " en el ordenamiento socialista cubano proporcionada por el " Defensor de Oficio ", si bien funciona como un servicio de interés social, pero el mismo esta condicionado a la capacidad económica de los solicitantes, situación que no se da en otros sistemas legales como es el caso del Sistema Jurídico Mexicano.

CAPITULO CUARTO

DERECHO COMPARADO CON MEXICO

El propósito del presente trabajo de investigación, ha sido el de analizar y comparar los sistemas jurídico-penales vigentes de nuestro país y su similar de la República de Cuba, en lo que atañe a la organización y funcionamiento de la institución denominada " Defensa de Oficio Penal " en el proceso penal, pero más concretamente al papel que desempeña en ambos sistemas " el Defensor de Oficio ". Sin embargo, antes de pasar a señalar las notas que enmarcan las diferencias y semejanzas referidas a la mencionada institución, se considera necesario, de manera introductoria, considerar algunos aspectos conceptuales en relación al Derecho Comparado. De esta manera, la Enciclopedia Jurídica Omeba, refiere:

"La comparación es un método científico de investigación. Al proceso para descubrir y examinar las semejanzas y diferencias entre dos o más sistemas jurídicos se denomina Derecho comparado. En realidad, el Derecho comparado se define a sí mismo con su propia denominación, es decir, con la del método de investigación que, dentro de sus características, puede emplearse con diversos fines. El Derecho comparado es sustancialmente experiencia, confrontación de los Derechos diferentes: el método comparativo llevado al terreno de las ciencias jurídicas. De aquí proviene la afirmación de que el Derecho comparado no es una disciplina independiente o una rama del Derecho. No existen normas de Derecho comparado

-- sostiene René David --, en igual sentido que existen las de Derecho civil o penal. El Derecho comparado no es una parte del Derecho positivo". (74) .

Al citar al tratadista Edouard Lambert lo hace en los siguientes términos: "La proyección marcadamente sociológica del método comparativo ha sido señalada por Edouard Lambert, para quien el Derecho tiene una base sociológica de contenido esencialmente humano y cuyo carácter progresivo es impulsado por un penetrante espíritu internacional -- que reclama la necesidad de una adaptación normativa a las exigencias cambiantes de la vida económica y social. La misión del Derecho comparado es lograr la realización de esos imperativos en la actuación de los distintos órganos generadores del Derecho. Para el maestro lyonés, el Derecho comparado no es una ciencia, sino un arte, o más bien una técnica con cuyo auxilio --y mediante la comparación de diferentes legislaciones--, habrá de extraerse el fondo común de las instituciones jurídicas". (75) .

También alude a los conceptos vertidos por el doctrinario Martínez Paz, sobre el Derecho comparado de la siguiente manera: "Para Enrique Martínez Paz --nuestro comparatista por antonomasia--, el Derecho

(74) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo VII, DERE-DERE, Editorial Bibliográfica Argentina, Impreso en Argentina, Driskill, S.A., Sarandí --1370, Buenos Aires, 1985, página 40.

(75) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, ob. cit., página 41 .

comparado es la disciplina jurídica que se propone, por medio de la investigación analítica, crítica y comparativa de las legislaciones vigentes, descubrir los principios fundamentales relativos y el fin de las instituciones jurídicas y coordinarlos en un sistema positivo actual. Comparar para sistematizar es en el fondo la esencia del procedimiento". (76) .

Abundando sobre el Derecho comparado, Lambert nos hace la siguiente indicación: "El Derecho comparado tiene la inmensa y compleja arquitectura que uno de sus principales artífices, E. Lambert, descubrió, así como constituye un medio experimental de definir las relaciones de Derecho, observando y comparando las costumbres y las instituciones jurídicas de las sociedades humanas. Parece elemental reiterar que la tarea comparativa hace resaltar cuáles son los factores diferenciales y los factores comunes de las diversas culturas jurídicas. Por el hilo conductor del Derecho comparado es posible guiarse en el intrincado laberinto de las legislaciones extranjeras. Pero lo que puede ser una solución impone armonizar las discordancias, esclarecer oscuridades y hacer desaparecer las contradicciones. Coordinar y simplificar en pro de una conciencia jurídica internacional". (77) .

(76) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, ob. cit., página 42.

(77) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, ob. cit., página 46.

De los conceptos vertidos por los teóricos sobre el Derecho Comparado, se desprende de los mismos que su finalidad esencial es el examinar y confrontar dos o más sistemas jurídicos diferentes, resaltando sus diferencias o semejanzas, según sea el caso. Por ello, el presente trabajo de investigación ha sido enfocado hacia la comparación de la institución del " Defensor de Oficio " en materia penal, - comprendiendo su organización y funcionamiento dentro del procedimiento penal, referida particularmente a los sistemas legales de México y Cuba, con base en ello estableceremos en forma sustancial cuáles son a nuestro juicio las diferencias y semejanzas que resultaron del estudio comparativo realizado:

a) Desde el punto de vista del orden constitucional, el Sistema Jurídico Mexicano, contempla específicamente en la fracción IX - del artículo 20 de su Constitución, el derecho que tiene el acusado en un proceso penal a un " Defensor de Oficio " o en su caso a un Defensor Particular; en igual forma el Sistema Jurídico Cubano si bien es cierto que en su artículo 58 de su Ley Fundamental establece que todo acusado tiene derecho a la defensa, también lo es que el sistema cubano le otorga al acusado en un juicio penal el derecho a un " Defensor de Oficio " señalándole en una ley secundaria, haciendo hincapié que en el Sistema Socialista de Cuba no esta permitida la Defensa Legal Particular.

b) En lo referente a la forma de organización y funcionamiento, se establece lo siguiente: en el Sistema Jurídico Mexicano, el " Defensor de Oficio " para cumplir con sus objetivos específicos que son proporcionar obligatoria y gratuitamente los servicios de representación y defensa en materia penal a todo acusado ante los juzgados penales, los defensores se encuentran adscritos en cada juzgado, dependiendo de la institución pública denominada " Defensoría de Oficio "; por su parte en el Sistema Jurídico Cubano, a diferencia del Sistema Mexicano, " el Defensor de Oficio " para cumplir con el servicio de la Defensa de Oficio que se proporciona a los procesados ante los Tribunales Populares, se encuentran adscritos a oficinas públicas denominadas " BU-FETES COLECTIVOS ", suministrándose el servicio en base a un contrato que previamente al servicio debe suscribir el Abogado Defensor y el solicitante, sujetándose el cobro del servicio a la capacidad económica del usuario.

c) En cuanto a su procedimiento penal, en el Sistema Jurídico Mexicano las funciones esenciales del " Defensor de Oficio " se concretan a : estar presente en las declaraciones del acusado ante el Juez de la causa, aceptar y protestar el cargo conferido por el procesado, ofrecer las pruebas idóneas para demostrar la inocencia de su representado, agotar los recursos legales procedentes cuando sean en beneficio del acusado, en su momento procesal formular conclusiones no acusatorias

ante el Juzgador, formular agravios en segunda instancia y de ser conveniente interponer el juicio de amparo en los casos que procedan; por su parte en el Sistema Jurídico Cubano las funciones esenciales del " Defensor de Oficio " se resumen a: intervenir en los casos procedentes en la fase preparatoria del juicio oral, aceptar el cargo conferido por el acusado en la apertura del juicio oral, formalizar el contrato de servicios con los usuarios, ofrecer ante el Tribunal Popular las pruebas pertinentes para demostrar la inocencia de su representado, formular conclusiones provisionales y definitivas, rendir un informe oral sobre las referidas conclusiones y hacer valer los recursos legales que procedan en beneficio del acusado.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO ESTABLECE EN EL ARTICULO 20 DE SU CARTA CONSTITUCIONAL, UN CONJUNTO DE GARANTIAS FUNDAMENTALES DE ORDEN PENAL, OTORGADAS A TODO ACUSADO EN UN PROCESO PENAL CONSISTENTES EN: EL DERECHO A LA LIBERTAD PROVISIONAL, A NO SER COMPELIDO A DECLARAR EN SU CONTRA, A CONOCER EL NOMBRE DE SU ACUSADOR Y DEL DELITO, A OFRECER PRUEBAS Y EL DERECHO A LA DEFENSA; COMPARATIVAMENTE EL SISTEMA JURIDICO CUBANO, SI BIEN ES CIERTO, QUE NO AGRUPA EN UN SOLO DISPOSITIVO DE SU CONSTITUCION GARANTIAS DE INDOLE PENAL CONFERIDAS AL PROCESADO EN UN JUICIO PENAL, TAMBIEN LO ES, QUE DICHS DERECHOS SON SEÑALADOS EN NUMERALES DIVERSOS, DE LO QUE RESULTA QUE AMBOS SISTEMAS SON SIMILARES, EN CUANTO QUE ESTABLECEN Y TUTELAN GARANTIAS PENALES DE CARACTER PROCESAL PARA TODOS LOS ACUSADOS.

SEGUNDA.- EL SISTEMA JURIDICO NACIONAL DEFINE AL " DEFENSOR DE OFICIO ", COMO AL SERVIDOR PUBLICO QUE TIENE A SU CARGO LA ASISTENCIA JURIDICA DE AQUELLAS PERSONAS QUE NO TIENEN UNA DEFENSA LEGAL PARTICULAR Y DE LO ESTABLECIDO POR LA LEY, SE ENTIENDE QUE TODO PROCESADO DEBE ESTAR REPRESENTADO COMO MINIMO POR UN DEFENSOR EN UN PROCESO PENAL; DE IGUAL FORMA EL SISTEMA LEGAL CUBANO OTORGA AL ACUSADO, EL DERECHO A UN " DEFENSOR DE OFICIO " EN TODO PROCESO PENAL, PROPORCIONANDOLO EL ESTADO SOCIALISTA A TRAVES DE OFICINAS PUBLICAS DENOMINADAS " BUFETES COLECTIVOS ", HABIENDO EN CONSECUENCIA UNA SIMILITUD EN DICHS ORDENAMIENTOS.

TERCERA.- EL SISTEMA JURIDICO DE MEXICO INSTITUYE Y FUNDAMENTA EN LA FRACCION IX DEL ARTICULO 20 DE SU CONSTITUCION, EL DERECHO A LA DEFENSA PENAL DE OFICIO COMO UNA PRERROGATIVA DEL ACUSADO EN UN PROCESO Y - AUNQUE DICHO ORDENAMIENTO NO LO SEÑALA EXPRESAMENTE, SE ENTIENDE COMO UNA OBLIGACION DEL ESTADO PROPORCIONAR EN FORMA GRATUITA ESE DERECHO A FAVOR DE TODO ACUSADO; POR SU PARTE EL REGIMEN JURIDICO DE CURA SE DISTINGUE - DEL SISTEMA MEXICANO, PORQUE SI BIEN EN SU ARTICULO 58 CONSTITUCIONAL GARANTIZA QUE TODO ACUSADO TIENE DERECHO A LA DEFENSA, LA MISMA, EL ESTADO SOCIALISTA LA SUMINISTRA DE ACUERDO A LA CAPACIDAD ECONOMICA DEL PROCESADO Y SOLO CUANDO ESTE NO PUEDE PAGAR UN ABOGADO DEFENSOR, EL ESTADO SE LO PROPORCIONA GRATUITAMENTE, PREVIA COMPROBACION DE SU SITUACION ECONOMICA.

CUARTA.- EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO LA INSTITUCION DE LA - " DEFENSORIA DE OFICIO PENAL ", ES ORGANIZADA PARA CUMPLIR CON SUS FINES POR EL COORDINADOR GENERAL JURIDICO DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL; EN CAMBIO EN EL SISTEMA LEGAL CUBANO A DIFERENCIA DEL SISTEMA MEXICANO LOS " BUFETES COLECTIVOS " SON ORGANIZADOS Y CREADOS COMO INSTITUCION POR LA - JUNTA DIRECTIVA NACIONAL, CON LA FINALIDAD DE PROPORCIONAR A TODO ACUSADO LA REPRESENTACION PROCESAL ANTE LOS TRIBUNALES POPULARES.

QUINTA.- EN EL SISTEMA JURIDICO NACIONAL LA DEFENSA DE OFICIO - QUE SE PROPORCIONA AL ACUSADO POR " EL DEFENSOR DE OFICIO ", ES UN DERECHO DEL ACUSADO QUE EL MENCIONADO DEFENSOR LO REPRESENTA PROCESALMENTE EN FORMA OBLIGADA Y GRATUITA DURANTE SU PROCESO; POR SU PARTE EN EL SISTEMA JU-

RIDICO DE CUBA, A DIFERENCIA DEL SISTEMA MEXICANO, LA DEFENSA PENAL DE OFICIO ESTA A CARGO DE " DEFENSORES DE OFICIO " QUE LA PRESTAN COMO UN SERVICIO SOCIAL, MEDIANTE LA CELEBRACION DE UN CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS JURIDICOS, PRORROGANDOSE DICHO CARGO POR EL TERMINO DE UN AÑO, PREVIA ACEPTACION DEL PROPIO DEFENSOR.

SEXTA.- EN EL SISTEMA LEGAL DE MEXICO " LOS DEFENSORES DE OFICIO " PARA CUMPLIR CON SUS OBLIGACIONES ESPECIFICAS, SE ENCUENTRAN ADSCRITOS A LOS JUZGADOS PENALES CORRESPONDIENTES, MEDIANTE NOMBRAMIENTO QUE HAGA EL JEFE DE DEFENSORES DE OFICIO; EN CAMBIO EL SISTEMA LEGAL CUBANO ES DIFERENTE AL SISTEMA MEXICANO, EN CUANTO QUE " LOS DEFENSORES DE OFICIO " PARA CUMPLIR CON SUS DEBERES ENCOMENDADOS SE ENCUENTRA ADSCRITOS A LAS UNIDADES DE " BUFETES COLECTIVOS ", PREVIA DESIGNACION HECHA POR EL DIRECTOR DEL BUFETE CORRESPONDIENTE.

SEPTIMA.- EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO LA DEFENSA PENAL SE EJERCE OPTATIVAMENTE, YA SEA A TRAVES DE UN " DEFENSOR DE OFICIO " O BIEN POR UN DEFENSOR PARTICULAR, PORQUE DICHA OPCION ES UN DERECHO DEL ACUSADO; EN EL SISTEMA JURIDICO CUBANO A DIFERENCIA DE NUESTRO SISTEMA, LA DEFENSA PENAL UNICAMENTE SE EJERCE POR AROGADOS MIEMBROS DE " BUFETES COLECTIVOS ", NO EXISTIENDO LA DESIGNACION DE UN DEFENSOR PARTICULAR INDEPENDIENTE DE ESA ORGANIZACION, PERMITIENDOLO LA LEY SOLO EN CASOS EXCEPCIONALES, ESTABLECIENDOSE EN CONSECUENCIA QUE EN EL SISTEMA CUBANO ESTA PROHIBIDA LA DEFENSA LEGAL PARTICULAR.

OCTAVA.- EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO LOS REQUISITOS PARA SER " DEFENSOR DE OFICIO ", SON ENTRE OTROS: SER CIUDADANO MEXICANO EN EL PLENO EJERCICIO DE SUS DERECHOS, SER LICENCIADO EN DERECHO CON TITULO LEGALMENTE EXPEDIDO POR LA AUTORIDAD CORRESPONDIENTE, ACREDITAR NO HABER SIDO SANCIONADO POR DELITO INTENCIONAL Y APROBAR EL EXAMEN DE OPOSICION; EN CAMBIO EL ORDEN JURIDICO CUBANO SEÑALA COMO REQUISITOS PARA SER NOMBRADO " DEFENSOR DE OFICIO " LOS SIGUIENTES: ESTAR CAPACITADO PARA EJERCER LA ABOGACIA POR EL CENTRO DE ESTUDIOS SUPERIORES, TENER CONDICIONES MORALES ACORDES CON LOS PRINCIPIOS DE LA SOCIEDAD SOCIALISTA, NO HABER SIDO SANCIONADO POR DELITO INTENCIONAL NI HALLARSE SUJETO A PROCESO PENAL, NO DESEMPEÑAR FUNCIONES JUDICIALES, FISCALES, ADMINISTRATIVAS O DE ARBITRAJE. HECHA LA COMPARACION ANTERIOR SE LIEGA A LA CONCLUSION DE QUE AMBOS SISTEMAS LEGALES SON DIFERENTES PARA SEÑALAR LOS REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR PARA SU NOMBRAMIENTO " EL DEFENSOR DE OFICIO ".

NOVENA.- EL SISTEMA LEGAL DE NUESTRO PAIS LE SEÑALA AL " DEFENSOR DE OFICIO " OBLIGACIONES DE LAS CUALES SE DESTACAN: PRESTAR EL SERVICIO DE DEFENSA A LAS PERSONAS QUE LO SOLICITEN O CUANDO SEA ORDENADO POR DESIGNACION JUDICIAL, DESEMPEÑAR SUS FUNCIONES EN EL AREA RESPECTIVA Y DE ACUERDO CON SU ADSCRIPCION, INTERPONER BAJO SU RESPONSABILIDAD LOS RECURSOS LEGALES PROCEDENTES Y AUXILIAR A SU DEFENSO EN TODA DILIGENCIA; POR SU PARTE EN EL SISTEMA JURIDICO DE CUBA " LOS DEFENSORES DE OFICIO ", TIENEN ENTRE LAS OBLIGACIONES MAS IMPORTANTES LAS SIGUIENTES: EJERCER CON LA MAYOR DILIGENCIA LA DEFENSA DEL INTERES QUE REPRESENTAN, CONTRIBUIR AL LOGRO DE LOS FINES SOCIA-

LES DE LOS BUFETES COLECTIVOS, FORMALIZAR EL CORRESPONDIENTE CONTRATO DE SERVICIOS JURIDICOS CON LOS USUARIOS DEL BUFETE Y ENTREVISTAR A SUS REPRESENTADOS Y FAMILIARES DE ESTOS. DE LA COMPARACION ALUDIDA CABE RESALTAR UNA DIFERENCIACION DE DICHOS SISTEMAS, SOBRE TODO QUE " EL DEFENSOR DE OFICIO " EN CUBA, TIENE LA OBLIGACION DE CELEBRAR UN CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS CON EL SOLICITANTE, CIRCUNSTANCIA QUE NO ACONTECE CON " EL DEFENSOR DE OFICIO " DE NUESTRO PAIS.

DECIMA.- EN EL REGIMEN LEGAL MEXICANO " EL DEFENSOR DE OFICIO " PUEDE INCURRIR EN RESPONSABILIDAD OFICIAL, ENTRE OTRAS POR LAS SIGUIENTES CAUSAS: POR NEGARSE SIN CAUSA JUSTIFICADA A PATROCINAR LAS DEFENSAS ENCOMENDADAS, POR SOLICITAR O ACEPTAR DADIVAS O ALGUNA REMUNERACION DE SUS DEFENSOS, POR NO PROMOVER OPORTUNAMENTE LOS RECURSOS LEGALES Y LOS ESCRITOS QUE PROCEDAN; DE FORMA SIMILAR EN EL SISTEMA JURIDICO DE CUBA, SE ESTABLECE QUE " EL DEFENSOR DE OFICIO " SERA CORRIGIDO DISCIPLINARIAMENTE, CUANDO INCURRA EN CUALQUIERA DE LAS FALTAS DE ETICA SIGUIENTES: SER NEGLIGENTE EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS DEBERES, NO GUARDAR LA DEBIDA DISCRECION EN LOS ASUNTOS CONFIAADOS A SU CUIDADO PROFESIONAL, INTERVENIR EN UN ASUNTO DIRIGIDO POR OTRO ABOGADO, SIN PREVIO CONOCIMIENTO DE ESTE Y DE LA DIRECCION DEL BUFETE. HECHA LA COMPARACION DEL CASO, SE DEDUCEN ALGUNAS SIMILITUDES Y ESPECIFICAMENTE EN LO REFERENTE AL SECRETO PROFESIONAL QUE DEBEN GUARDAR LOS DEFENSORES.

DECIMA PRIMERA.- EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO LA LEY DE PROCEDIMIENTOS PENALES, LE CONCEDE AL ACUSADO Y AL DEFENSOR DE OFICIO LOS SIGUIENTES RECURSOS LEGALES: DE APELACION, DENEGADA APELACION, REVOCACION Y QUEJA; EN CAMBIO EL SISTEMA LEGAL CUBANO EN LA LEY DE PROCEDIMIENTO PENAL, OTORGA AL ACUSADO Y SU DEFENSOR LOS SIGUIENTES MEDIOS DE IMPUGNACION LEGAL: DE APELACION, DE CASACION, QUEJA Y SUPLICA. CONFROTANDO AMBAS LEGISLACIONES SE ADVIERTEN TAMBIEN ALGUNAS SIMILITUDES QUE EN EL FONDO FAVORECEN AL ACUSADO, PORQUE LA GENERALIDAD DE LAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES SON RECURRIBLES EN AMBOS SISTEMAS.

DECIMA SEGUNDA.- EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO OTORGA EN SU PROCEDIMIENTO PENAL AL PROCESADO EL DERECHO A NOMBRAR " DEFENSOR DE OFICIO " O DEFENSOR PARTICULAR, EN EL MOMENTO QUE RINDE SU DECLARACION PREPARATORIA ANTE EL JUEZ INSTRUCTOR Y EN CASO DE NO HACERLO EN ESOS TERMINOS, EN EL ACTO EL JUZGADOR LE NOMBRA " DEFENSOR DE OFICIO "; POR SU PARTE EL SISTEMA JURIDICO DE CUBA, EN SU LEY DE PROCEDIMIENTO PENAL ESTABLECE QUE EN LA FASE DE APERTURA DEL JUICIO ORAL, EL TRIBUNAL REQUERIRA AL ACUSADO A FIN DE QUE DESIGNE ABOGADO PARA SU DEFENSA, BAJO APRECIAMIENTO DE QUE DE NO HACERLO EN EL ACTO O A MAS TARDAR EN CINCO DIAS SE LE NOMBRARA " DEFENSOR DE OFICIO ". DE LA COMPARACION RESALTA LA AFINIDAD DE LOS SISTEMAS REFERIDOS, PORQUE ESTABLECEN QUE EL ACUSADO DEBE ESTAR REPRESENTADO EN UN PROCESO PENAL POR UN DEFENSOR, AUNQUE SE DISTINGUEN DICHS ORDENAMIENTOS, PORQUE EN AMBOS LA DESIGNACION DE " DEFENSOR DE OFICIO " HECHA POR EL ACUSADO, SE REALIZA EN DISTINTA ETAPA O FASE PROCEDIMENTAL.

DECIMA TERCERA.- EL SISTEMA JURIDICO DE MEXICO CONCEDE AL ACUSADO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL, EL DERECHO A OFRECER PRUEBAS EN SU FAVOR, - PROPONIENDOLAS POR ESCRITO ANTE EL JUZGADOR, POR CONDUCTO DEL " DEFENSOR DE OFICIO "; EL REGIMEN JURIDICO CUBANO ES SEMEJANTE AL SISTEMA MEXICANO PORQUE SU LEY PROCESAL PENAL, SEÑALA QUE EL ACUSADO A TRAVES DE SU DEFENSOR TIENE TAMBIEN EL DERECHO DE PROPONER POR ESCRITO, LAS PRUEBAS PERTINENTES - QUE LE FAVOREZCAN, OFRECIENDOLAS ANTE EL TRIBUNAL POR CONDUCTO DE SU REPRESENTANTE.

DECIMA CUARTA.- EL SISTEMA JURIDICO NACIONAL SEÑALA EN SU PROCEDIMIENTO PENAL, QUE UNA VEZ DESAHOGADAS LAS PRUBANZAS EN SU ETAPA DE INSTRUCCION, EL ACUSADO TIENE EL DERECHO DE FORMULAR CONCLUSIONES NO ACUSATORIAS, HACIENDOLO POR CONDUCTO DEL " DEFENSOR DE OFICIO ", QUIEN TENDRA LA OBLIGACION DE EXHIBIRLAS POR ESCRITO ANTE EL JUEZ DE SU CAUSA; POR OTRA PARTE EN EL SISTEMA JURIDICO DE CUBA, EL PROCEDIMIENTO PENAL LE CONFIERE AL ACUSADO Y " DEFENSOR DE OFICIO " EL DERECHO DE FORMULAR POR ESCRITO CONCLUSIONES - PROVISIONALES Y DEFINITIVAS, OTORGANDOLE ADEMÁS, EL DERECHO DE RENDIR UN INFORME ORAL RESPECTO A FILLAS ANTE EL TRIBUNAL. DE LO ANTERIOR CARE ESTABLECER UNA DIFERENCIACION EN AMBOS SISTEMAS, CONCRETAMENTE PORQUE EN EL PROCEDIMIENTO CUBANO EL DEFENSOR TIENE LA OPORTUNIDAD DE APORTARLE MAS ELEMENTOS DE JUICIO AL TRIBUNAL, LO CUAL REDUNDARIA EN BENEFICIO DEL ACUSADO, CIRCUNSTANCIA QUE NO PRESENTA EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

OBSERVACION

EN EL ESTUDIO COMPARATIVO QUE LLEVE A CABO EN CUANTO AL SISTEMA JURIDICO DE CUBA Y MEXICO Y MAS CONCRETAMENTE AL PAPEL QUE DESEMPEÑA " EL DEFENSOR DE OFICIO ", EN AMBOS PROCEDIMIENTOS, ENCONTRE ALGUNAS DIFERENCIAS DE poca trascendencia señaladas todas ellas en este modesto trabajo, PUES EN EL FONDO, COMO PUEDE OBSERVARSE, TIENDE TODO A FAVORECER AL ACUSADO DURANTE LA SECUELA DEL PROCESO PENAL.

B I B L I O G R A F I A

ACERO, Julio, " Procedimiento Penal ", Editorial Cajica, séptima edición, Puebla, México, 1976.

BODFS TORRES, Jorge, " La detención y el aseguramiento del acusado en Cuba ", Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1988.

BURGOA, Ignacio, " Las Garantías Individuales ", Editorial Porrúa, S.A., 18a. Edición, México, 1984.

CARPIZO, Jorge, " La Constitución Mexicana de 1917 ", Edit. UNAM, Inst. de Investigaciones Jurídicas Serie G. Estudios Doctrinales, 1a. Edición, México, 1979.

CORONADO, Mariano, " Elementos de Derecho Constitucional Mexicano ", Ed. Escuela de Artes y Oficios del Estado, Guadalajara, 2a. Ed., México, 1899.

FENECH, Miguel, " Derecho Procesal Penal ", Segunda Edición, Editorial Cabor, S.A., Volumen I, México-Montevideo, 1952.

FIX ZAMUDIO, Hector, " Latinoamerica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos ", Editorial Miguel Angel Porrúa, México, 1988.

GARCIA RAMIREZ, Sergio, " Estudios Penales ", Edición del autor, México, 1977.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, " Principios de Derecho Procesal Mexicano, Ed. Porrúa, S.A., México, 5a. Edición, 1971..

GONZALEZ DIAZ LOMBARDO F., " Compendio de Historia del Derecho y del Estado ", Limusa, México, 1979.

GUARNERI, José, " Las partes del proceso penal ", Ed., José Ma. Cajica Jr. Puebla, México, 1952.

LEONE, Giovanni, " Tratado de Derecho Procesal Penal ", traducción de Santiago Senties Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, - 1963.

MANZINI, Vincenzo, " Tratado de Derecho Procesal Penal ", Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1951.

MARRIL RIVFRO, Emilio, " Constitución de la República de Cuba ", Tematica/
Legislación complementaria, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, -
1989.

MARCADANT S., Guillermo, " Derecho Romano ", Editorial Esfinge, S.A., Méxi
co, 1982.

R E V I S T A S

ALCALA ZAHORA Y CASTILLO, Niceto, Revista de Derecho Argentino, número -
1960, Año 1944.

ALVAREZ TABIO, Fernando, Revista Jurídica, Año II, No. 4, julio-septiembre
1984, La Habana, Cuba.

HAROLD J. BERMAN y VAN R. WITHING, " Impresiones sobre el Derecho Cubano ",
Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas,
UNAM, Año XIV, Número 42, septiembre-diciembre, 1981.

VARONA DUQUE DE ESTRADA, " La transformción de la justicia penal en Cuba ",
Derecho Penal y Criminología; Revista del Instituto de Ciencias Penales y -
Criminología de la Universidad Externado de Colombia, Volumen VIII, Números
27-28 sep-dic. 85 y ene-abril 86.

E N C I C L O P E D I A S

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo I y VII, Editorial Bibliográfica Argentina, impreso en Argentina, Buenos Aires, 1985.

D I C C I O N A R I O S

DE PINA, Rafael, " Diccionario de Derecho ", quinta edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1976.

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BRUGUERA, Ed. Bruguera Mexicana de Ediciones, S. A., México, 1979, 16 Vols., T. II.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1983, Tomo III-D.

L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada, Edición única, fuera de comercio, en la Biblioteca Popular de México, Noviembre de 1990.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., lha. Edición, México, 1991.

Ley de la Defensoría de Oficio Federal, Legislación Penal Mexicana, Tomo II, Ediciones Andrade, México, 1987.

Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., lha. Edición, México, 1991

Reglamento de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., lha. Edición, México, 1991.

Constitución de la República de Cuba, Tematica/Legislación complementaria, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1989.

Ley de Procedimiento Penal, Ley No. 5 de 13 de agosto de 1977, Gaceta Oficial de 15 de agosto de 1977, publicación oficial del Ministerio de Justicia 1979, Editorial Orbe, La Habana, Cuba.

Decreto-Ley Número 81 sobre el ejercicio de la Abogacía y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, Gaceta Oficial de la República de Cuba, Extraordinaria, La Habana, viernes 8 de junio de 1984.

Reglamento sobre el ejercicio de la Abogacía y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, resolución No. 142, Gaceta Oficial de la República de Cuba, edición especial, la Habana, martes 18 de diciembre de 1984.

Jurisprudencia.