

29
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

“ ESTUDIO COMPARATIVO DE LOS
DERECHOS DEL PROCESADO Y DEL
OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL ”

T E S I S

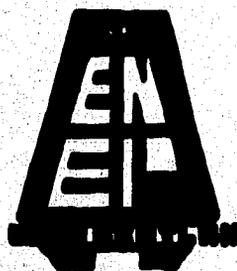
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

JUAN BERMUDEZ GALAN

ASESOR: LIC. AARON HERNANDEZ LOPEZ



ACATLAN, EDO. DE MEXICO

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

A Dios nuestro Señor.

A mi madre, quien en parte me --
dió la vida, haciendo de mi una_
persona capaz de realizar sus ma-
yores anhelos, y ahora, con el_
ánimo de corresponderle tan sólo
un poco de lo que me ha dado, le
dedico de todo corazón el presen-
te trabajo, fruto de mi realiza-
ción profesional. ;A ti Ceferina
mil gracias!

Con mucho respeto a mi padre †
quien aún no estando conmigo, --
estoy seguro de lo complacido --
que estaría.

A Miriam, por el amor, apoyo y -
confianza que me ha dado en for-
ma incondicional.

A mi hijo, deseándole que se de-
sarrolle en la vida, con respeto
educación y cultura.

A mis hermanos, sin distinción -
alguna, por ser ellos mi apoyo -
en todo lo que hago.

**A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES, ACATLAN.**

**POR HABER SIDO EL CENTRO DE MI
FORMACION ACADEMICA.**

A MIS MAESTROS:

LIC. EMIR SANCHEZ ZURITA.

LIC. LIC. AARON HERNANDEZ LOPEZ.

LIC. RAFAEL CHAINE LOPEZ.

LIC. MIGUEL GONZALEZ MARTINEZ.

LIC. RAMON PEREZ GARCIA.

LIC. GLORIA LUZ DELGADO LARIOS.

Con mucho agradecimiento a mis Amigos:

Ere, Lety, Rosa, Rocio, Ana Bertha,
Bacilio, Alejandro y Julio.

Y por su apoyo desinteresado:

LIC. Alejandro Sánchez Gamboa.
Lic. José Guadalupe Martínez Gutierrez.
Lic. José Luis López Santana.
Lic. Jorge Soto Arregui.
Lic. Sergio Díaz Hernández.
Lic. Rafael Castro Reyes.
Psicólogo Felizardo Toledo Chaires.

I N D I C E

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL DERECHO PROCESAL PENAL

a.- El Derecho Penal en Roma.....	1
b.- El Derecho Penal Germánico.....	10
c.- El Derecho Penal en España.....	14
d.- El Derecho Penal Mexicano.....	18

CAPITULO II

LOS DERECHOS DEL PROCESADO Y EL OFENDIDO EN LAS CONSTITUCIONES MEXICANAS.

a.- Constitución de 1814.....	24
b.- Constitución de 1824.....	31
c.- Constitución de 1857.....	34
d.- Constitución de 1917.....	42

CAPITULO III

EL PROCEDIMIENTO PENAL

a.- El Proceso Penal.....	52
b.- Funciones esenciales del Proceso.....	56
c.- El objeto del Proceso Penal.....	58

d.- Etapas del Proceso Penal.....	59
-----------------------------------	----

CAPITULO IV

SUJETOS DE LA RELACION PROCESAL

a.- El Organo Jurisdiccional.....	69
b.- El Ministerio Público.....	70
c.- El sujeto pasivo del proceso.....	71
d.- La Defensa.....	73

CAPITULO V

LOS DERECHOS DEL PROCESADO Y DEL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL

a.- Los Derechos del Procesado.....	76
b.- Los Derechos del Ofendido.....	80
c.- Los Derechos humanos del Procesado y del Ofendido en el - Proceso Penal.....	84
CONCLUSIONES.....	84
BIBLIOGRAFIA.....	86

INTRODUCCION

El artículo 17 constitucional, establece que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia, por los Tribunales, que estarán expeditos para impartirla, en los términos y plazos, que la misma ley fija; disposición que es particularmente efectiva en cuanto a lo que la misma constitución establece en el artículo 19; ahora bien, su primera hipótesis se refiere a que tal derecho le corresponde a todas las personas, sin que se le señale una característica específica. Sin embargo, en materia penal quien efectivamente goza de derechos, privilegios y prerrogativas es el procesado, el cual cuenta con un innumerable espectro de beneficios, y por su parte el ofendido se encuentra totalmente desprotegido, encontrándose, sólo algunos derechos excepcionales perdidos en el mar de disposiciones protectoras del procesado, lo que es, totalmente conocido e incuestionable.

Ahora bien, frente a tales circunstancias, es evidente, que se requiere implementar en forma debida los derechos que puedan asistir al ofendido en el proceso, antes y después del mismo, para que estos, puedan hacer efectiva la tutela jurídica preconizada por la norma jurídica constitucional, de tal forma, que en la misma proporción que se otorguen derechos al procesado, en esa misma proporción se otorguen al ofendido.

De lo anteriormente expresado, es de observarse que se - - requiere para su comprensión, de una exhaustiva explicación, por

lo cual en el desarrollo del presente trabajo, nos permitiremos analizar sumariamente y en forma comparativa los derechos del procesado y del ofendido en el proceso penal.

Por una parte analizaremos los antecedentes históricos del proceso penal, lo que nos permitirá comprender en su exacta connotación, los derechos del procesado y el ofendido en las distintas constituciones nacionales, que nos han regido.

Por otra parte, realizamos un detallado análisis del procedimiento penal en sus distintas facetas, y se particulariza con respecto a los sujetos de la relación procesal, incluyendo al ofendido mismo, ya que éste, en nuestro muy particular punto de vista, es el sujeto, que como consecuencia de una conducta llevada a cabo otro por otro al momento de cometer un ilícito, da origen a dicha relación.

Por último analizamos los particulares derechos del procesado, frente a los del ofendido y los de éste con aquél, para determinar su número y su naturaleza, lo que consecuentemente, nos llevará, a analizar los respectivos derechos humanos de cada uno de ellos, que se encuentran en la palestra del proceso penal.

Todo lo cual nos permitirá en una visión de conjunto, proponer las respectivas conclusiones, que le son propias a este tipo de trabajo, las cuales desde ahora, se reconocen, pueden ser erróneas, pero, en descargo de ello quede la firme determinación del suscrito, de introducirse en esa ingente ciencia, reservada exclusivamente para doctos hombres, que universalmente ha sido designada como "Derecho".

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL DERECHO PROCESAL PENAL.

a.- El Derecho Penal en Roma.

Es Roma importante civilización y cuna del Derecho Occidental; de la que se sabe contemporáneamente que la conformación de el Derecho Romano es una formación milenaria, abarca desde el año 753 antes de Cristo, cuando se funda Roma, hasta el año 553 después de Cristo, en que culmina con los últimos textos del Emperador Justiniano. "Ese periodo de 1300 años ha sido dividido de acuerdo con la estructura sociopolítica del país en tres etapas: La Monarquía hasta el año 510 antes de Cristo; la República que comprende cinco siglos hasta el año 31 antes de Cristo; y por último el periodo Imperial que a su vez se divide en dos épocas, la pagana hasta el año 331 después de Cristo y la Cristiana, desde esa fecha hasta el final del Imperio"¹

Partiendo de estos sucesos antecedentes históricos y para describir la evolución del Derecho Romano deben distinguirse cuatro principales periodos:

I.- Antes de la fundación de Roma; II.- Fundación de Roma; III.- La República; y IV.- El Imperio. Cada uno de los cuales requiere una breve y particular pormenorización para su cabal comprensión en los siguientes términos:

I.- ANTES DE LA FUNDACION DE ROMA.- La infancia de los pueblos es desconocida, los primeros años de su existencia están llenos de tradiciones dudosas y de fábulas inverosímiles, son muy - - - -

¹ Marquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, Parte General. Tercera ed. Editorial Trillas, México, D.F. 1994. Pág. 42.

escasas las noticias que se tienen de la fundación de Roma, que se conocen con el nombre de Consorcios Gentilicios, preexistentes de la Ciudad, por lo que es difícil precisar cuál fue en ese entonces el Derecho Penal.

En los primeros tiempos dentro de este período, en el desarrollo del Derecho Penal Romano, la pena tiene carácter de expiación religiosa (carácter sagrado de la pena). La venganza privada no sólo es admitida, sino que es obligatoria para quienes pertenecen a la familia y a la gens, como único medio para reprimir las conductas reprochables; "el Pater familias ejercía el derecho a matar a los miembros de su familia. Se carecía de un sistema procesal y se depositaba en tres personajes la facultad de imponer sanciones: El pater familias, el jefe militar y un magistrado".²

La potestad del Pater familias es ilimitada, ese poder ilimitado del jefe de la casa sobre los individuos que forman parte de ella, es esencialmente igual al que tiene el Estado sobre los miembros de la comunidad política, basta recordar, en efecto, el derecho de vida o muerte de que disponen uno y otro. Debiéndose precisar que no fue el poder doméstico el germen de la comunidad y el jefe de la casa no fue el modelo del magistrado, en tanto que dentro de la comunidad subsistía el poder doméstico con el poder de la comunidad y el primero procedía a castigar los delitos cometidos por las personas sujetas a él. Pero tal poder no era absoluto e ilimitado, sino conferido y regulado por el comunal. No era el delito lo que faltaba en la punición doméstica, sino la fijación y regulación legal del mismo.

² López Betancourt, Eduardo. Introducción al Derecho Penal, Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1994, pág. 11.

El jefe de la casa podía proceder por causa de toda naturaleza, que violará la ley de la comunidad, consumada por cualquiera de las partes sometidas a su potestad doméstica, lo mismo que si se trataba de delitos que afectaran intereses privados o públicos, siendo que no existía en este período un concepto de pena legalmente fijado por obvias razones se castigaba, pero la punición representaba siempre de una manera necesaria, un acto discrecional fundado en el arbitrio.

Entre las sanciones de naturaleza penal en este período son de destacar las siguientes: a.- La obligación de realizar actos de expiación religiosa (por ejemplo cuando la mujer infringía el año de luto); b.- La confiscación total o parcial del patrimonio, que se hacía efectiva para el que realizaba un acto injustamente; c.- La muerte civil que era la más cruel, que consistía en ser declarado sacer, lo que implicaba la exclusión del culpable de la vida civil, pues se le consideraba castigado por el cielo. "Sacer significaba el abandono a la venganza de los dioses y de los hombres, porque era lícito matar al individuo sacer. Esta pena se infringía en casos de graves infracciones relativas a la familia, tales como la violencia de los hijos sobre la persona del padre; la venta de la mujer por el marido y otras semejantes".³

La característica fundamental del primitivo derecho romano es en este período el sentido privado con que se consideraban las infracciones y las penas.

II.- FUNDACION DE ROMA.- (753-509 a. de C.), este es el período de la monarquía, en el que subsiste el carácter sagrado de

³Fontan Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal, parte general. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires Argentina. 1990, tomo I. Pág. 106.

la pena. Se instaura el principio de la venganza pública y el Rey goza de plena jurisdicción penal. Aparecen los delitos públicos (crimina), entre ellos el perduellio (mal guerrero), el parricidio y el incesto.

"Los crímenes justiciables contra los bienes jurídicos de la comunidad y de los particulares se agrupaban en dos conceptos del delito perduellio y parricidium. La perduellio era la guerra mala, injusta, perversa, contra la propia patria, es decir, la traición; en tanto que el parricidium era la muerte del jefe de la familia"⁴

En la referente al homicidio, homicidium fue una voz nueva para denominar la muerte de una persona que no fuera pater y en el particular caso regia la venganza privada. "El esclavo según la concepción jurídica originaria expresada en una ley atribuida a Numa Pompilio, no era considerado como persona sino como cosa, y por tanto, su muerte no se consideraba homicidio".⁵ En este período, evidente es, solo el poder público representado por el Rey, tiene derechos y plena soberanía en la sanción de los ilícitos, con total exclusión de cualquier derecho de parte; denomínese infractor u ofendido, lo que debidamente atemperado, fundará próximamente las argumentaciones que basamentan este ensayo, siendo innecesario por el momento mayor comentario sobre el particular.

III.- LA REPUBLICA.- Con la caída de la monarquía, en el primer período de la historia jurídica de la República, se impone la Ley de las XII Tablas (en los años 451-433 antes de

⁴Marquez Piñero, op. cit., pág. 42.

⁵Fontan Balestra, op. cit., pág. 107.

Cristo), cuyo contenido comprende normas de diversa naturaleza, las Tablas I-III se referían al derecho procesal, la Tabla IV relativa al derecho de familia y que contiene la reglamentación de la patria potestad, siguiendo las tradiciones arias, siendo que allí encontramos también la disposición de que el padre debe matar al niño que nazca deforme siguiendo la tradición previamente referida; la Tabla V se refería al derecho sucesorio con total libertad testamentaria; la Tabla VI relativa al derecho de cosas en donde se esboza la distinción entre propiedad y posesión; la Tabla VII relativa al derecho agrario; la Tabla VIII relativa al derecho penal con el sistema del Tali6n para el caso de lesiones graves y tarifas de composici6n para lesiones de menor importancia, con la meritoria diferenciaci6n entre culpa y dolo en materia de incendio y la especificaci6n de muy graves penas para ciertos delitos que afectaban el inter6s p6blico, como son el testimonio falso o la corrupci6n judicial; la Tabla IX relativa al derecho p6blico, la Tabla X relativa al derecho sacro; siendo que "poco tiempo despu6s, hubo necesidad de hacer algunas modificaciones y a6adidas y una segunda comisi6n (esta vez con participaci6n plebeya), formul6 un proyecto de dos Tablas adicionales, que fueron aprobadas en 449 a. de Cristo".⁶

Refiri6ndonos específicamente a las disposiciones de Derecho Penal, encontramos en las Tablas VIII a XII, que en ellas se establece una previa determinaci6n de los delitos privados, fuera de los cuales no se admite la venganza privada y se afirma la Ley del Tali6n, y a6n cuando se trata de una reglamentaci6n primitiva las doce Tablas tienen particular relevancia de inspirarse en la igualdad social y pol6tica, quedando excluida del

⁶MARGADANT S. Guillermo F. Derecho Romano. Editorial Eefinge, S.A. M6xico, D.F. 1962. P6gs. 49 y 50.

ámbito del Derecho Penal toda distinción de clases sociales.

Posteriormente prevalecerían las disposiciones dictadas por los Gracos y las contenidas en las Leyes Cornelia y Julia, donde entre otras innovaciones se prescribe la disminución de los delitos privados y el incremento de los públicos. La pena se vuelve intimidatoria, por otra parte se atenúan las penas y al final de la república se suspende la pena de muerte. Es característica de esta época la constitución de comisiones para juzgar los "crimina"; todo delito tiene un Tribunal propio que se llama "Quaestio", es decir, comisión de encuesta. El primero de éstos data del año 605 a. de C., que fue creado para el conocimiento del crimen repetundorum, esto es, las expoliaciones ilícitas cometidas por magistrados encargados del gobierno de las provincias, luego en tiempo de Cayo Graco, se extienden a los delitos comunes; el Juicio es esencialmente acusatorio y cualquier ciudadano puede formular la acusación.

Las principales leyes de esta etapa del Derecho Romano en materia penal que contienen disposiciones concordantes son: La Lex Cornelia Majestatis que reprime toda acción contra el Estado y su orden fundamental; la Lex Julia de Adulteris que establece la pena y procedimiento penal y no civil, en los casos de ofensa a la castidad, constituyendo esta innovación penal una de las más intensas y duraderas que la historia conoce, y la Lex Cornelia de Sicariis et veneficiis; siendo que en ninguna de tales disposiciones, existe algún precedente que informe a las figuras que venimos analizando, por lo cual y sin mayor trámite continuamos

con el desarrollo de este trabajo.

IV.- EL IMPERIO.- Después del establecimiento del imperio, continúan operando las cuestiones perpetuas y de igual forma se afirman progresivamente los Tribunales de los funcionarios imperiales; comienzan sobreponiéndose a aquellas, para terminar transformándose en el órgano ordinario de la justicia penal. Desde el principio del gobierno de Augusto, las *Cognitio extra ordinem*, comenzaron a funcionar y con ellas los órganos estatales conducen al proceso del principio al fin y con la más amplia libertad de forma. Se crean Tribunales de justicia penal; se implanta nuevamente la pena de muerte, pero, reservándose sólo al parricidio, y hasta Adriano se aplica también a otros delitos. Se establecen nuevos castigos en lo concerniente al trabajo en las minas y el de los trabajos forzados. La pena adquiere una función correctiva; se distingue el dolo de propósito, del de ímpetu, se manejan nuevos conceptos jurídicos penales, como la provocación, la preterintención, la ignorancia juris, etc.

"En la recopilación Justiniana especialmente en los libros 47 y 48 del Digesto y libro IX del Código, se trata sobre el Derecho Penal, y es en la obra de Justiniano, donde la función pública de la pena se afirma cada vez más, las penas privadas ya no son afflictivas, sino pecuniarias, el objeto de la pena es la intimidación como medio de prevención general, pocas son las nuevas figuras delictivas de esta época, sólo podemos citar la blasfemia y se termina aboliendo la pena para el homicidio culposo".⁷

Del viejo tronco romano parten muchos de los principios que

⁷Fontan Balendra, op. cit., págs. 110 y 111.

luego abrían de recoger las Escuelas Clásica y positiva; así se tiene el caso sobre la tentativa, sobre la legítima defensa, sobre locos e incapaces, etc. "En el Derecho Romano se encuentran muchas de las palabras que hoy son universalmente repetidas siendo algunas de ellas Delictum, poena, crimen, carcer, supplitium, injuria, damnun, furtum".⁶

Es de distinguirse en consecuencia que el Derecho Penal en Roma en la antigüedad no tenía un desarrollo tal como para poder establecer un proceso y por tanto los derechos del ofendido se encontraban establecidos en la venganza privada, toda vez que el Pater familias, ejercía el derecho de matar a los miembros de su familia, quedando al margen los derechos del sujeto activo del delito; más tarde ya en la fundación de Roma, con la monarquía subsiste el carácter sagrado de la pena y se instaura el principio de la venganza pública, siendo aquí donde el Rey goza de plena Jurisdicción penal, estableciéndose en esta época las comisiones para juzgar a los criminales, es decir, todo delito tiene un Tribunal propio, dando origen a la acusación, ya que todo ciudadano puede formular la misma, hasta entonces y con la aplicación de las penas, pasa del pater familias a los tribunales que anteriormente fueron referidos, dando lugar a la sustitución de la venganza privada por la sanción pública, a lo que se conoce como la Ley del Tali6n; en el Imperio se afirman progresivamente los tribunales de los funcionarios imperiales y es aquí cuando el criminal vé fortalecido su derecho, puesto que las penas privadas ya no son afflictivae sino pecuniarias, toda vez que la funci6n pública de la pena se establece como medio de prevenci6n general, por lo que se puede afirmar que en Roma la facultad que tenía el ofendido para

⁶CARRANCA Y TRUJILLO, Raul. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1982. Págs. 97 y 98.

aplicar él mismo la pena, la va perdiendo; en tanto que esa facultad se la reserva el propio Estado, quien se la va quitando a través de la implantación de los tribunales, siendo muy escueta la forma del proceso para emitir la resolución final, todo lo cual en sí mismo, no fortalece en lo más mínimo al pasivo de la infracción, en tal virtud sobre el particular huelga cualquier comentario.

b.- El Derecho Penal Germánico.

Caído el Imperio Romano de Occidente (476 a. de C.), comienza el predominio de los Bárbaros o periodo germánico; que corre desde los siglos VI a XI de nuestra era. En este periodo hay una prevalencia del derecho germánico en el campo del derecho en general y sobre todo en el Derecho Penal, es decir, no es ya un derecho rudimentario primitivo cómo se mantuvo hasta el siglo V, sino que por el contrario, está en ese momento en un proceso de notable progreso.

"El derecho germánico antes de las invasiones se regía por costumbres y según Grispigni, se le puede situar dentro del carácter sagrado de las penas, periodo de la expiación religiosa y de la venganza de sangre como deber del grupo familiar. R. Von Hippel en cambio, sostiene que el Derecho Penal germánico estaba libre de influencias religiosas incluso en sus formas penales primitivas".*

El derecho era considerado como el orden de la paz, que se clasificaba en total o parcial, según se tratara de los delitos públicos o privados. En los casos de ofensa pública el culpable podía ser matado por cualquiera (si se hacía por el poder público, tenía carácter de expiación religiosa), cuando se trataba de delitos privados se producía la faida (el estado de enemistad), no sólo contra el ofensor sino contra la Sipple formada por la familia a la que el ofensor pertenecía.

La faida era pues una pena establecida en el interés privado.

*Fontan Balesta, Carlos. op. cit., págs. 111 y 112.

por lo cual su ejecución quedaba en manos de la familia de la víctima, para la que no sólo era un derecho sino un deber.

El Derecho germánico ya en la época de las invasiones, trae consigo el Edicto de Rotario (año 643), las Leyes de Liutprando y la de Raqui (año 743), en los que no se asigna a la pena carácter expiatorio, sino que descansa ya en la idea de la venganza del poder público, la autoridad pública se ha consolidado y tiende a circunscribir la faida. El Estado no sólo reprime los hechos contrario a sus propios intereses, primero se imponen a la faida ciertas limitaciones para evitar que la venganza sea desproporcionada, luego se la prohíbe para los delitos menores, y más tarde para los delitos más graves, hasta que el poder público asume por completo la punición, dejando a los particulares sólo el resarcimiento del daño. Conceder la paz es al comienzo, facultativo de la víctima, pero luego comienza a ser obligatorio y sus condiciones son establecidas por el Rey-juec, en tal caso el poder público reprime a quien no respeta la paz, con la pena de bando, por la cual nadie podía dar hospitalidad ni alimentos al condenado, y por el contrario debía matarle; la fijación de la suma a pagar en un principio la convenían las partes y luego por costumbre se fija el quantum de la compensación para cada ofensa.

Perdido su carácter religioso a que se refirió Tácito en la "Germania", el derecho penal germánico evolucionó a la preeminencia del Estado y contra la venganza privada. El Estado fue el tutor de la paz o sea del derecho, el rompimiento de la paz pública o privada contera al infractor a la venganza de la comunidad, del ofendido o de sus parientes, sólo podía ser

rescatada la paz perdida, por medio de la composición.

A diferencia del Derecho Romano, el Derecho Germánico dio la mayor importancia al daño causado, mientras aquel se le intenció; después llegó a distinguir entre delitos voluntarios e involuntarios, para los primeros la venganza privada y para los segundos la composición.

En cuanto a la composición, se dice "en ésta fueron perfilándose tres distintos capítulos: Pago a la víctima en concepto de reparación del daño (Wergeld), a la familia como rescate del derecho de venganza para cancelar (buse) y a la comunidad, como pena adicional al Wergeld (friedegerld)".¹⁰ En sí la composición tenía carácter de resarcimiento y de la pena a la vez.

Respecto al delito, se produce una progresiva publicación, la concepción del delito, durante mucho tiempo se consideró exclusivamente con criterio objetivo, para el que sólo interesa el daño causado, es decir, no se toma en cuenta que el acontecimiento se haya producido voluntaria o involuntariamente, ni aún por caso fortuito; no se pena la tentativa, por aplicación del principio general de que en donde no hay daño no hay pena. La prueba procesal se fincó en el juramento.

El Derecho Penal germánico no establece en realidad una forma especial para llevar un proceso, pero sí tiene importancia puesto que con la composición se establece el pago a la víctima para la reparación del daño y a falta de la víctima a la familia o a la

¹⁰Carrance y Trujillo, op. cit. pág. 99.

comunidad; no aportando fuera de lo mencionado nada en concreto para el derecho penal puesto que la imposición de la pena y su aplicación se basaba en la venganza.

c.- El Derecho Penal en España.

En España, el Derecho Penal principia a tener auge hasta el siglo XIII, que es cuando asimila las instituciones de el Derecho Romano, y es con "Las Siets Partidas", escritas en castellano que alcanza su mayor brillantez, siendo la Partida VII, la que da una definición de lo que es el delito, la pena y causas de justificación.

Las Siete Partidas que forman parte de la obra jurídica más importante realizada por Alfonso "El Sabio", originalmente se le denominó Libro de las Leyes que hizo el Rey don Alfonso, con ellas se pretendió la unidad de la legislación del poder real, así tenemos, que la Partida VII trata lo concerniente al Derecho Penal, cuyas características más importantes y significativas son:

a.- El establecimiento del sistema acusatorio mediante la forma escrita.

b.- Exigir en los delitos privados la querrela del ofendido.

c.- Se permitía la acusación a los muertos en los delitos de traición y herejía.

d.- La acusación tendía a probarse de tres maneras, por testigos, por pesquisas y por lid; seguida de un duelo judicial o juicio de Dios, donde el acusador retaba a su contraparte; si el acusador ganaba se le consideraba alevoso, si perdía, era traidor y por lo tanto condenado a morir y a privarlo de todos sus bienes.

e.- La prevaricación del abogado se equiparaba al fraude.

f.- Se permitía el homicidio del adúltero, sólo si era sorprendido in fraganti.

g.- Los tormentos se encontraban restringidos y su aplicación dependía por mandato del Juez.

h.- La pena contiene tres principios; expiatorio, intimidatorio y ejemplar.

En sí la historia del Derecho Penal Español se puede determinar tomando como punto de partida las Cartas-pueblos y Fueros Municipales que data de los siglos IX a XIV de nuestra era, que fueron instrumentos de privilegio, los cuales actuaban en favor de sus titulares; mediante ellos se dispensaban diversidad de beneficios y en cierta forma se les trataba con cierta parcialidad.

Entre los fueros más destacados se encuentran el de la Castilla, en ese documento jurídico se regularizó la composición pecuniaria para los delitos de sangre, bajo el nombre de enmienda o calofa. En este mismo sentido es de precisarse que el Fuero Real se divide en cuatro libros, subdivididos en 72 títulos, en lo particular el derecho penal se trataba en el libro IV y sus principales características podemos mencionar las siguientes: a.- Se disminuye la aplicación de la pena de muerte, b.- Las penas que impone son crueles y llegan a suscitar el horror, c.- Sostiene la no retroactividad de la Ley, d.- Concede a todo hombre el derecho de acusar a cualquier otro, dándole así la acusación pública popular, e.- Distingue el procedimiento civil privado del procedimiento penal público y paralelamente a ellos, se establece el de oficio, y por último el adulterio es considerado como delito público y los adúlteros son entregados al marido para que disponga de ellos.

Es importante mencionar que estos fueros sirvieron de base

para Las Siete Partidas, con ellas se pretendió la unidad de la legislación y la consolidación del poder real.

Por otra parte, el Ordenamiento de Alcalá fue aprobado en 1348 y se compone de 32 títulos, divididos en 126 leyes, los primeros 15 títulos se refieren al enjuiciamiento, muchas de sus disposiciones fueron confirmadas en diversas leyes, entre ellas las Ordenanzas Reales de Castilla, así como la Nueva y Novísima Recopilación.

Las Ordenanzas Reales de Castilla datan del año 1484 y son una compilación de leyes que no estuvieron comprendidas en el Fuero Juzgo y las Partidas.

Después de las Ordenanzas Reales de Castilla, se planteó en España, la necesidad de poseer una legislación clara y resumida, fue así como Felipe II, encargó esa tarea, predicándose la Nueva Recopilación, publicada en el año de 1567, en su libro VIII se encuentra el Derecho Penal".¹¹

En 1822 se aprobó en España un nuevo Código Penal, con un título preliminar para definir generalidades sobre el delito y las penas, este Código recibió influencias del código penal francés, este código tuvo vigencia efímera, pronto se derogó y volvió a tener vigencia la Novísima Recopilación, lo anterior fue hasta el año de 1848 en que se aprobó otro Código penal en 1870, que tuvo una vigencia de sesenta años. De lo anteriormente anotado se puede desprender que el Derecho Penal Español como antecedente para el proceso penal tuvo muy baja trascendencia.

¹¹Loc. cit.

En síntesis se puede decir, que en el Derecho Penal Español, se establece un proceso para la implantación de justicia, sólo que no alcanzó un carácter propiamente institucional, surgiendo algunos ordenamientos jurídicos que implantaron disposiciones de tipo procesal muy importantes, tal es el caso de los requisitos y forma de hacer la querrela, las garantías del acusado frente al acusador y al juez; se origina la prueba por parte del acusador sobre la confesión del reo, surge también la enmienda del daño.

Por lo que es de distinguirse que en el antiguo Derecho Español se ven materialmente establecidos los derechos tanto del acusado como para el acusador.

d.- El Derecho Penal Mexicano.

En este apartado sólo se estudiará los antecedentes del Derecho Penal Mexicano a partir del período Precortesiano y la época colonial, dejándose para su estudio en el siguiente capítulo el México Independiente.

Partiremos con el Derecho Penal Precortesiano, diciendo que de éste son pocos los antecedentes que se tienen con respecto al Derecho Penal, ya que de todo lo acontecido antes de la llegada de los españoles, se tienen escasas noticias; al respecto Raúl Carranca y Trujillo dice "Se ha dicho que, en lo penal, la historia de México comienza con la conquista, pues todo lo anterior, protohistoria y prehistoria, esta por descubrirse todavía. O los pueblos indígenas nada tenían en materia penal, lo que parece imposible, o si lo tenían, nada les quedó después de la conquista; fue borrado y suplantado por la legislación colonial, tan rica. La influencia del rudimentario derecho indio en la génesis del pueblo mexicano es de difícil comprobación; los mexicanos, aún el indio de raza pura estamos totalmente desprendidos de toda idea jurídica propiamente indígena, es decir, que tenga su raíz y origen en los usos y costumbres precortesianos".

En este mismo sentido la doctrina propone que "A pesar de la escasa información podemos señalar de los pueblos precortesianos que debido a su gravedad y rigidez en materia penal, mantenían una apacible y ordenada vida social. Los actos considerados por ellos como delitos graves consistieron en: Abuso de confianza, aborto, alcabuería, adulterio, asalto, calumnia judicial, daño en

¹Carranca y Trujillo, op. cit., pág. 112.

propiedad ajena, embriaguez, estupro, encubrimiento, falso testimonio, falsificación de medidas, hechicería, homicidio, incesto, pederastia, peculado, malversación de fondos, rifa, robo, sedición; el derecho represivo de esta época se caracterizaba por ser drástico, de ahí que la mayoría de estos actos delictuosos se castigaban con la pena de muerte¹³

Ahora bien y en base a todo lo antes expuesto podemos precisar que los más importantes pueblos precortesianos son: El Asteca, el maya y el purépecha. Y al respecto el autor Eduardo López Montancourt dice: "En materia penal los Aztecas se esforzaron por dividir a los delitos tomando en cuenta el bien jurídicamente tutelado, esto es, consideraron como núcleo en la agrupación de los delitos, aquello que resaltara alguna característica similar o semejante; por ejemplo dentro de los delitos contra la vida y la integridad corporal se comprendían las lesiones y el homicidio, en lo relativo al patrimonio incluían, el robo, el fraude y el daño en propiedad ajena; aplicaban como penas principales el destierro, los azotes y la pena de muerte, la cárcel era poco común¹⁴

Los Mayas dentro del Derecho Penal tendían precisamente a proteger el orden social imperante, la función represora la mantenía el Estado, se castigaba basándose en el resultado y no en la intención, los jueces poseían el atributo de funcionarios públicos, quienes actuaban con un amplio arbitrio; los delitos más graves fueron el homicidio, el adulterio, el robo, el incendio, la traición a la patria, la injuria y la difamación.

Por lo que se refiere a los purépechas, este pueblo étnico se

¹³López Montancourt, op. cit., págs. 21 y 26.

¹⁴Ibid., pág. 26.

encontraba gobernado por un jefe militar denominado Calsontsin, quien tenía fundamentalmente la responsabilidad de proteger su territorio y por medio de guerras seguirlo acrecentando; su comportamiento se reflejaba sin lugar a dudas en la concentración de un derecho bastante más rígido que el de otros pueblos, tan es así que en materia penal, los purépechas llegan a aplicar sanciones con extrema crueldad, perseguían con mayor dureza los delitos de homicidio, la traición a la patria y el adulterio cometido con una de las esposas del Calsontsin. Se aplicaba la pena de muerte, la cual se ejecutaba con verdadera saña, ya que se les enterraba vivos hasta la cabeza para ser devorados por aves de rapina, o amarrados de brazos a pies se les despeñaba; tratándose de faltas no tan graves, se les imponían otras penas infamantes aunque no menos crueles; en general la comisión de los delitos en la comunidad purépecha, era bastante reducida, de lo cual se puede concluir, que el sistema rector de derechos, tanto del delincuente como del ofendido, no se encontraba debidamente perfilado en este periodo.

El Derecho Penal Colonial.

Sobre este especial apartado podemos afirmar con tal certeza que "La Colonia realmente representó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano"¹⁸ Ya que, desde el punto de vista teórico, la actitud de la corona española en relación con los aborígenes fue bastante condescendiente y en ocasiones hasta generosa, pero esto por desgracia sólo quedó en buenos propósitos, porque la realidad fue amarga para todos los grupos raciales americanos, pues se les persiguió, humilló y lo más evidente fue la intención de buscar su propio exterminio, situación que no se logró debido al sinnúmero de aborígenes y a la necesidad que tenían los conquistadores de explotar su fuerza de trabajo.

Luego entonces y precisamente, poco tiempo después de la caída de Tenochitlan, se creó el Virreinato de la Nueva España, institución que formaba parte del Estado monárquico español, en este territorio se aplicaban tres tipos de leyes: a.- Las destinadas a todo el territorio español, b.- las dirigidas sólo a las colonias de ultramar y c.- las exclusivas de la Nueva España.

Sin menoscabo de lo anterior se les concedía a los aborígenes la prerrogativa de aplicar el derecho de sus antepasados, cuando no se opusiera el español, esto en realidad fue una utopía; los principios y beneficios jurídicos eran en la práctica, para los españoles, y se marginaban de manera evidente a los nativos y a la nueva clase social, que cada día se incrementaba más a la de los mestizos.

¹⁸Carranca y Trujillo, op. cit., pág. 114.

En este particular y entre las principales leyes españolas vigentes durante la Colonia se encuentran: a.- La recopilación de leyes de indias de 1681 en esta legislación se incorpora la orden expedida por Carlos V el 6 de agosto de 1555, mediante la cual las leyes de los indios que no pugnaran con las disposiciones españolas mantenían su vigencia; las leyes de las indias fueron las fuentes más sobresalientes de la legislación colonial, con ellos se origina el Derecho indiano, b.- Las leyes de Castilla, estas tuvieron vigencia con carácter supletorio, c.- El fuero real, d.- Las partidas y e.- Las Ordenanzas Reales de Bilbao.

Estas leyes básicamente eran injustas y proteccionistas del poderoso, además de ser con frecuencia crueles.

Durante el siglo XVIII se incrementan en la Nueva España, diversos tribunales especializados, como el Tribunal de la acordada, encargado primordialmente de perseguir y castigar a los saltadores de caminos; el real Tribunal de Minería que conocía de contiendas surgidas entre mineros; el Consejo de Indias el cual ejercía funciones judiciales en los negocios de carácter civil o penal.

Además de las instituciones mencionadas, se establecieron en la Nueva España diversos Tribunales eclesiásticos, entre los cuales sobresalió el que se conoce con el nombre de la Inquisición, establecido por cédula real de Felipe II en 1570, esta institución se creó supuestamente para garantizar la supremacía de la fe católica, sin embargo, su método predilecto era el tormento, para obtener así la confesión de los herejes, lo que conducía a dictar

generalmente, sentencia de muerte.

De esta época se puede concluir que, la dominación española permitió implantar en la Nueva España las disposiciones jurídico penales, estableciendo el abuso, la arbitrariedad y en general la injusticia como característica de esta época en perjuicio de los aborígenes, a quien en especial, en materia penal, se les imponían crueles penas; sin que, nuevamente en este período se atisbe algún signo de evolución en la garantía de derechos del procesado y ofendido respectivamente.

CAPITULO II

LOS DERECHOS DEL PROCESADO Y EL OFENDIDO EN LAS CONSTITUCIONES MEXICANAS.**a.- Constitución de 1814.**

Para poder determinar sobre los derechos que tenían el procesado y el ofendido dentro de la Carta Magna de 1814, a continuación se hace una breve historia de la formación de dicha constitución.

Con las diferencias que se establecían entre los vocales de la Junta de Zitácuaro u los éxitos militares de D. José María Morelos y Pavón, condujeron a que éste tomara la dirección del movimiento insurgente.

El 6 de noviembre de 1813 el Congreso hizo constar en una acta solemne la declaración de la independencia; hasta entonces había estado actuando el mito fernandino en la dialéctica de los intelectuales criollos. Los azares de la guerra obligaron al Congreso a emigrar de pueblo en pueblo. Durante varios meses de labores errantes, amagada por las tropas del Virrey, la pequeña asamblea cuya integración hubo de modificarse en parte, preparó la constitución que fue sancionada en Apetzincán el 22 de octubre de 1814, con el título de decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana. Sus autores, según lo manifestado por Morelos en su proceso, fueron Herrera, Quintana Roo, Sotero Castañeda, Berducco y Argandar.

Desde la declaración de la independencia, Rayón se había opuesto expresamente al desconocimiento de Fernando VII, que ahora ratificaba la constitución, al postular la emancipación plena.

En relación a la carta de Apatzingán, Felipe Tena Ramírez dice: "Esta Carta careció de vigencia práctica. Aunque fueron¹⁰ designados los titulares de los tres poderes que instituyó, las circunstancias impidieron su actuación normal, poco más de un año después de promulgada la constitución, el quince de noviembre, Morelos, fue capturado por salvar el congreso; al mes siguiente el jefe insurgente Mier y Terán, disolvió en Tehuacan a los restos de los tres poderes".

La Constitución de Apatzingán se presenta en veintidós capítulos y doscientos cuarenta y dos artículos sin títulos; tiene dos grandes secciones, la primera abarca cuarenta y un artículos y se denomina "Principios o elementos constitucionales", la segunda inicia en el artículo cuarenta y dos y llega hasta el final bajo el rubro de "Forma de gobierno", su índice total es el siguiente:

I. PRINCIPIOS O ELEMENTOS CONSTITUCIONALES

Capítulo I. De la religión.

Capítulo II. de la soberanía.

Capítulo III. de los Ciudadanos.

Capítulo IV. De la Ley.

capítulo V. de la igualdad, de la seguridad y libertad de los ciudadanos.

Capítulo VI de las obligaciones de los ciudadanos.

¹⁰Tena Ramírez, Felipe. Leyes fundamentales de México 1808-1878. novena edición, Editorial Porrúa, S.A. 1960 Pág. 29.

II. FORMA DE GOBIERNO.

Capítulo I. De las provincias que comprende la América

Mexicana.

Capítulo II. De las supremas autoridades.

Capítulo III. Del supremo congreso.

Capítulo IV. De la elección de diputados para el supremo congreso.

Capítulo V. De las juntas electorales de parroquia.

Capítulo VI. De las juntas electorales de partido.

Capítulo VII. De las juntas electorales de provincia.

Capítulo VIII. De las atribuciones del supremo congreso

Capítulo IX. De la Sanción y promulgación de leyes.

Capítulo X. Del supremo gobierno.

Capítulo XI. De la elección de individuos para el supremo gobierno.

Capítulo XII. De la autoridad del supremo gobierno.

Capítulo XIII. De la intendencia de hacienda.

Capítulo XIV. Del Supremo Tribunal de Justicia.

Capítulo XV. De las facultades del supremo Tribunal de Justicia.

Capítulo XVI. De los juzgados inferiores.

**Capítulo XVII. De las leyes que se han de observar en la --
administración de justicia.**

Capítulo XVIII. Del Tribunal de residencia.

Capítulo XIX. De las funciones del Tribunal de residencia.

Capítulo XX. De la representación nacional.

Capítulo XXI. De la observancia de este decreto.

Capítulo XXII. De la sanción y promulgación de este decreto.

Para hacer un estudio del tema que nos ocupa, dentro de la Constitución de 1814, enseguida se transcriben los artículos contenidos en el capítulo III, que habla de los ciudadanos, así como el capítulo IV que habla de la ley y el capítulo V, que habla de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos:

Art. 13. Se reputan ciudadanos de esta América todos los nacidos en ella.

Art. 14. Los extranjeros radicados en este suelo, que profesen la religión católica apostólica, romana, y no se opongan a la libertad de la Nación, se reputaran también ciudadanos de ella, en virtud de carta de naturaleza que les otorgará, y gozaran de los beneficios de la ley.

Art. 16. El ejercicio de los derechos anexos a esta misma calidad se suspende en los casos de sospecha vehemente de infidencia, y en los demás determinados por la ley.

Art. 17. Los transeúntes serán protegidos por la sociedad; pero sin tener parte en la institución de sus leyes. Sus personas y propiedades gozarán de la misma seguridad que los demás ciudadanos, con tal que reconozcan la soberanía e independencia de la nación y respeten la religión católica, apostólica y romana.

Art. 18. Ley es la expresión de la voluntad general en orden a la felicidad común; esta expresión se enuncia por los actos emanados de la representación nacional.

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

Art. 20. La sumisión de un ciudadano a una ley que no aprueba,

no es un comprometimiento de su razón ni de su libertad, es un sacrificio de su inteligencia particular a la voluntad general.

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

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

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

Art. 24. La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad, la íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas.

Art. 25. Ningún ciudadano podrá obtener más ventajas que las que haya merecido por servicios hechos al Estado. Estos no son títulos comunicables ni hereditarios; y así es contraria a la razón la idea de un hombre nacido legislador o magistrado.

Art. 26. Los empleados públicos deben funcionar temporalmente, y el pueblo tiene derecho para hacer que vuelvan a la vida privada, proveyendo las vacantes por elecciones y nombramientos, conforme a la constitución.

Art. 27. La seguridad de los ciudadanos consiste en la garantía social; ésta no puede existir sin que fije la ley los límites de los poderes y la responsabilidad de los funcionarios públicos.

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

Art. 29. El magistrado que incurriere en este delito será dispuesto y castigado con la severidad que mande la ley.

Art. 30. Todo ciudadano se reputa inocente mientras no se declare culpado.

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

Art. 32. La casa de cualquier ciudadano es un asilo inviolable: sólo se podrá entrar en ella cuando un incendio, una inundación o la reclamación de la misma casa haga necesario este acto. Para los objetos de procedimiento criminal deberán proceder los requisitos prevenidos por la ley.

Art. 33. Las ejecuciones civiles y visitas domiciliarias sólo deberán hacerse durante el día y con respecto a la persona y objeto indicado en la acta que mande la ejecución y la visita.

Art. 34. Todos los individuos de la sociedad tienen derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas a su arbitrio con tal de que no contravengan a la ley.

Art. 35. Ninguno debe ser privado de la menor porción de las que posea, sino cuando lo exija la pública necesidad; pero en este caso tiene derecho a la justa compensación.

Art. 36. Las contribuciones públicas no son extorsiones de la sociedad, sino donaciones de los ciudadanos para seguridad y defensa.

Art. 37. A ningún ciudadano debe coartarse la libertad de reclamar sus derechos ante los funcionarios de la autoridad pública.

Art. 38. Ningún género de cultura, industria o comercio puede ser prohibido a los ciudadanos, excepto los que forman la subsistencia pública.

Art. 39. La instrucción, como necesaria a todos los ciudadanos, debe ser favorecida por la sociedad con todo su poder.

Art. 40. En consecuencia, la libertad de hablar, de discurrir y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe

prohibirse a ningún ciudadano, a menos de que en sus producciones ataque al dogma, turbe la tranquilidad pública y ofenda el honor de los ciudadanos.

art. 41. Las obligaciones de los ciudadanos para con la patria son: Una entera sumisión a las leyes, un obediencia absoluto a las autoridades constituidas, una pronta disposición a contribuir a los gastos públicos, un sacrificio voluntario de los bienes y de la vida cuando sus necesidades lo exijan, el ejercicio de estas virtudes forman el verdadero patriotismo.

En consecuencia y por lo ya transcrito anteriormente de la constitución de 1814, se puede concluir, que no hay una expresa legislación como punto de partida para determinar los derechos del procesado y del ofendido dentro del proceso penal, y sólo se encuentran éstos minimizados en los artículos 30 y 31, encontrándose que esta constitución es poco enriquecida en lo que concierne a materia penal.

b.- Constitución de 1824.

El nuevo congreso que reemplazaba al anterior en su frustrado intento de expedir la Constitución, se reunió el 5 de noviembre de 1823, y dos días después celebró su instalación solemne. D. Miguel Ramos de Arizpe, se puso a la cabeza del partido federal y fue nombrado presidente de la Comisión de Constitución. El 20 de noviembre la comisión presentó el acta constitucional, anticipo de la constitución para asegurar el sistema federal, la discusión del Acta se efectuó del tres de diciembre de 1823, al 31 de enero de 1824, fecha ésta última en que el proyecto fue aprobado casi sin variantes. El primero de abril comenzó el Congreso a discutir el proyecto de Constitución Federativa de los Estados Unidos Mexicanos, que con modificaciones fue aprobado por la asamblea el tres de octubre del mismo año, con el título de Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, firmada el día cuatro y publicada el siguiente por el ejecutivo con el nombre de Constitución federal de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución de 1824 consta de 171 artículos, se presenta en títulos subdivididos en secciones, quedando de ésta manera:

TITULO I.

Sección única. De la nación mexicana, su territorio y religión.

TITULO II.

Sección única. De la forma de gobierno de la nación, de sus partes integrantes y división de su poder supremo.

TITULO III. DEL PODER LEGISLATIVO.

- Sección primera.**- De la naturaleza y modo de ejercerlo.
- Sección segunda.**- De la cámara de diputados.
- Sección tercera.**- De la cámara de senadores.
- Sección cuarta.**- De las funciones económicas de ambas cámaras y prerrogativas de sus individuos.
- Sección quinta.**- De las facultades del Congreso General.
- Sección sexta.**- De la formación de las leyes.
- Sección séptima.**- Del tiempo, duración y lugar de las sesiones del congreso general.

TITULO IV. DEL SUPREMO PODER EJECUTIVO DE LA FEDERACION.

- Sección primera.**- De las personas en quien se deposita y de su elección.
- Sección segunda.**- De la duración del presidente y vicepresidente.
- Sección tercera.**- De las prerrogativas del presidente y vicepresidentes.
- Sección cuarta.**- De las atribuciones del presidente y restricciones de sus facultades.
- Sección quinta.**- Del congreso de gobierno.
- Sección sexta.**- Del despacho de los negocios de -- gobierno.

TITULO V. DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION.

- Sección primera.**- De la naturaleza y distribución de este poder.
- Sección segunda.**- De la Corte Suprema de Justicia y de la elección.
- Sección tercera.**- De las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia.

Sección cuarta.- Del modo de juzgar a los individuos de la Corte Suprema de Justicia.

Sección quinta.- De los tribunales de circuito.

Sección sexta.- De los juzgados de distrito.

Sección séptima.- Reglas generales a que se sujetará en todos los Estados y Territorios de la Federación la administración de Justicia.

TITULO VI. DE LOS ESTADOS DE LA FEDERACION.

Sección primera.- Del gobierno particular de los Estados.

Sección segunda.- De las obligaciones de los Estados.

Sección tercera.- De las restricciones de los poderes de los Estados.

TITULO VII.

Sección única.- De la observancia interpretación y reforma de la constitución y acta constitutiva.

Como es de observarse en la constitución de 1824, no se estableció un cuerpo doctrinario de las garantías individuales, pues tan sólo en la sección séptima se habla de los derechos subjetivos del individuo en los artículos que a continuación se transcriben:

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

Art. 150. Nadie podrá ser detenido sin que haya semiplena prueba o indicio de que es delincuente.

Art. 151. Ninguno será detenido solamente por indicios más de sesenta horas.

Denotándose que en esta constitución, los derechos del procesado y del ofendido quedan en pleno olvido.

c.- Constitución de 1857.

El 5 de febrero de 1857 fue jurada la Constitución, primero por el congreso integrado en esos momentos por más de 90 representantes, después por el Presidente Comonfort. El 17 del mismo mes, la asamblea constituyente clausuró sus sesiones y el 11 de marzo se promulgó la Constitución.

"Los proyectistas tuvieron interés en señalar que el proyecto se basaba en el Plan de Ayutla, y que, la constitución se decretaba sobre la legítima independencia, proclamada el 16 de septiembre de 1810 y consumada el 27 de septiembre de 1821"¹⁷

Esta constitución constaba de 126 artículos, enmarcados en nueve títulos, siendo su índice el siguiente:

TITULO PRIMERO.

Sección primera.- Derechos del hombre.

Sección segunda.- De los mexicanos

Sección tercera.- De los extranjeros.

Sección cuarta.- De los ciudadanos mexicanos.

TITULO SEGUNDO.

Sección primera.- De la soberanía nacional y de la forma de gobierno.

Sección segunda.- De las partes integrantes de la federación y del territorio nacional.

TITULO TERCERO. DE LA DIVISION DE PODERES.

Sección primera.- Del poder legislativo.

Sección segunda.- Del poder ejecutivo.

¹⁷Arnais Amigo, Aurora. Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Trillas, México, D.F. 1960. Pág. 67.

Sección tercera.-Del poder judicial.

TITULO CUARTO. DEL CONSEJO DE GOBIERNO.

TITULO QUINTO. DEL JUICIO POLITICO.

TITULO SEXTO. DE LOS ESTADOS DE LA FEDERACION.

TITULO SEPTIMO. PREVENIONES GENERALES.

TITULO OCTAVO. DE LA FORMA DE LA CONSTITUCION.

TITULO NOVENO. DE LA INVIOABILIDAD DE LA CONSTITUCION.

Esta constitución propicio la erección del estado de derecho liberal y sus principios para establecer las garantías individuales, a diferencia de la constitución de 1824. Por lo que para el efecto de determinar los derechos del procesado y del ofendido en el proceso penal en esta constitución, me permito transcribir los artículos contenidos en el título primero, sección primera y segunda; mismos que a la letra dicen:

art. 1. El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales; en consecuencia clara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente constitución.

Art. 2. En la República todos nacen libres, los esclavos que pisen el territorio nacional recobran, por ese sólo hecho, su libertad, y tienen derecho a la protección de las leyes.

Art. 3. La enseñanza es libre. La ley determinará qué profesiones necesitan título para su ejercicio, y con qué requisitos se deben expedir.

Art. 4. Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para

aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial, cuando ataque a derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.

art. 5. Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción ó destierro.

art. 6. La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque a algún crimen o delito, o perturbe el orden público.

Art. 7. Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley o autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un Jurado que califique el hecho, y por otro que aplique la ley y designe la pena.

Art. 8. Es inviolable el derecho de petición ejercido por escrito de una manera pacífica y respetuosa; pero en materias políticas sólo puede ejercerlo los ciudadanos de la república. A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido y ésta tiene obligación de hacer conocer el resultado al peticionario.

Art. 9. A nadie se le puede coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la república pueden hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar.

Art. 10. Todo hombre tiene derecho de poseer y portar armas para su seguridad y legítima defensa. La ley señalará cuales son las prohibidas y la pena en que incurrirán los que las porten.

Art. 11. Todo hombre tiene derecho para salir y entrar de la república, viajar por su territorio y mudar de residencia sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otro requisito semejante. El ejercicio de éste derecho no perjudica las legítimas facultades de la autoridad judicial o administrativa en los casos de responsabilidad criminal o civil.

Art. 12. No hay ni se reconocen en la república, títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios. Sólo el pueblo, legítimamente representado, puede decretar recompensas en honor de los que hayan prestado o prestaren servicios eminentes a la patria o a la humanidad.

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

Art. 14. No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado; sino por las leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal

que previamente haya establecido la ley.

Art. 15. Nunca se celebraran tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país, en donde cometieron el delito la condición de esclavos; ni convenios o tratados en virtud de los que altaren las garantías y derechos que esta constitución otorga al hombre y al ciudadano.

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

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

Art. 18. Sólo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que aparezca al acusado no se le pueden imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo de fianza. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios, o de cualquier otra ministración de dinero.

Art. 19. Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsable a la autoridad que la ordena o consiente y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la

ejecute. Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades.

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

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

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

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

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

V.- Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambo, 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 convengan.

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

Art. 22.- Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, los tormentos de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualquiera otras penas inusitadas o trascendentales.

Art. 23.- Para la abolición de la pena de muerte, queda a

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

Art. 24.- Ningún Juicio criminal puede tener más de tres instancias, Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delitos, ya sea que en el Juicio se absuelva o se le condene. Queda abolida la práctica de absolver de la instancia.

Art. 25. La correspondencia, que bajo cubierta circule por las estafetas, está libre de todo registro. La violación de esta garantía es un atentado que la ley castigará severamente.

Art. 26. En tiempo de paz ningún militar puede exigir alojamiento, bagaje, ni otro servicio real o personal, sin el consentimiento del propietario. En tiempo de guerra sólo podrá hacerlo en los términos que establezca la ley.

27.- La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deba hacer la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse.

Ninguna corporación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su carácter, denominación u objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad o administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución.

28.- No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuándose

únicamente, los relativos a la acuñación de la moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, concede la ley a los inventos o perfeccionadores de alguna mejora.

29.- En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualesquiera otros que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, solamente el presidente de la república, de acuerdo con el consejo de ministros y con aprobación del congreso de la unión, y, en los recesos de éste, de la diputación permanente, puede suspender las garantías otorgadas en esta constitución, con excepción de las que aseguran la vida del hombre; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión pueda contraerse a determinado individuo.

Si la suspensión tuviera lugar hallándose el congreso reunido, este concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el ejecutivo haga frente a la situación. Si la suspensión se verificare en tiempo de receso, la diputación permanente convocará sin demora al congreso para que las acuerde.

De la transcripción de la parte que se menciona con antelación se puede observar que, si bien es cierto, en esta constitución, los legisladores establecen ya en el título primero, los derechos subjetivos del individuo, también lo es que en relación al desarrollo del tema que se elabora; dentro de esas garantías individuales, no se establecen lineamientos en materia penal, para que dentro del proceso se pueda hacer una comparación de los derechos del procesado y el ofendido.

d.- Constitución de 1917.

Esta constitución fue promulgada el cinco de febrero de 1917, y entró en vigor el primero de mayo del mismo año. Por ser esta constitución la que en la actualidad nos rige, se analizará consecuentemente la vigente, dado que ha sufrido una serie de reformas durante todos estos años de vigencia.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentra constituida de dos partes; la dogmática y la orgánica, en la primera de ellas, se establecen las llamadas "garantías del gobernado", que regulan las relaciones entre los individuos y el Estado, tales garantías individuales se hallan comprendidas en los primeros veintinueve artículos de nuestra constitución; y en la parte considerada como orgánica, se establece la existencia del Estado, del gobierno y de sus poderes públicos.

Para poder establecer en consecuencia los derechos del procesado y del ofendido, a continuación se transcriben los artículos de nuestra Carta Magna, que se refieren a dichos derechos, y comprendidos dentro de la parte dogmática y que a la letra dicen:

Artículo 8.- Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera práctica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho, los ciudadanos de la República. A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de

hacerlo conocer en breve término al peticionario.

Artículo 14.- A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

Artículo 15.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionando cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquiera persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la

autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda substraerse a la acción de la Justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

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

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

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que haya de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose, al concluirse, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocursante del lugar cateado, o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.

Artículo 17.- Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por Tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los Tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.

Artículo 18.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinará por la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres cumplirán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para el efecto.

Los gobernadores de los estados, sujetándose, a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentran cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la república para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previsto en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la república, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia,

sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el inculcado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de esta. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad.

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

Todo maltrato que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o

contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

Artículo 20.- En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías.

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

El monto y la forma de caución que se fije deberá ser accesibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial.

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso.

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

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

pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

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

V.- Se recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentre 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 por 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 e 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 tratará de delito cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa,

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

de hacerle cuantas veces se le requiera, y

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

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

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

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

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalan las leyes.

Una vez hecho el análisis de los artículos constitucionales antes transcritos, se observa que en nuestra constitución vigente se determinan ya, derechos tanto del ofendido como del procesado, y específicamente en los artículos 19 y 20 constitucionales, donde se determinan las garantías del inculpado, desprendiéndose que en

la fracción X del artículo 20 constitucional, se refuerza la defensa de los derechos humanos no sólo en favor del delincuente sino también en beneficio de la víctima o el ofendido por algún delito; toda vez que en este caso se tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a recibir atención médica de urgencia cuando se requiera, y los demás que señalen las leyes.

Por lo que en mi concepto estas garantías que se conceden a la víctima u ofendido en algún delito, son mínimas en relación a los derechos del inculpado; tomando en consideración que dicha fracción al final dice "y las que señalen las leyes", es claro determinar que no se establece equilibrio alguno, entre el ofendido y el procesado, lo que nos proponemos demostrar en el desarrollo precedente de este ensayo.

CAPITULO TERCERO

a.- El Proceso Penal.

Las concepciones abstractas de los elementos fundamentales, impiden la cabal comprensión de los alcances y pormenores de la estructura analizada, más aun, si aquella, participa de elementos técnicos, que separan, y a veces, excluye su connotación semántica, su comprensión en tal caso, es inasequible, tal es el supuesto de las instituciones jurídicas "proceso" y "procedimiento", razón por la cual, y aunque brevemente, en este capítulo propondremos, una variada gama de sus respectivas acepciones, para que de tal forma podamos concebir plenamente su esencia jurídica, y ubicar en su contexto general, las hipótesis que se plantean en este trabajo como tema fundamental del mismo, en cuanto que, aquellas participan fundamentalmente del esclarecimiento de este acierto, siendo que sin más, se propone la siguiente exposición.

DEFINICION DE PROCESO PENAL.-Para tener una noción del proceso penal, comenzaré primeramente a dar el significado de la palabra proceso, auxiliandome del concepto que le dan diferentes autores.

Pallares dice "que la palabra proceso proviene de de procedo, que significa avanzar"¹⁰. Ahora bien, y en esta misma testitura, la doctrina ha generado un sinnúmero de concepciones, tales como la de González Blanco que en este terreno propone " Proceso deriva de Processus".¹¹

¹⁰Pallares, Eduardo.- Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S. A. México, D. F. 1983., pág. 103.

¹¹González Blanco Alberto. El procedimientos Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S. A. México, D. F. 1975. pág. 111.

Por otra parte según Coutur, " Proceso proviene del Griego prozerxo que es venir de atrás e ir hacia adelante".²⁰En este mismo sentido Rivera Silva, dice "la palabra proceso deriva de proceder que significa caminar hacia adelante".²¹

La evolución de este concepto ha sido variante pues las teorías privatistas contemplaron al proceso como contrato, o como cuasicontrato, ya con el rprocesalismo científico imperaron las teorías publicistas, que consideraron al proceso como una relación y otras como otra situación.

En prosecución de la doctrina expresa, encontramos la siguiente definición " Conjunto de actos procesales ligados entre sí como una relación jurídica, por virtud del cual el Estado otorga a su Jurisdicción con objeto de resolver los litigios o relaciones de derecho sometidos a su decisión".²²

Por otra parte el Maestro Sergio García Ramírez, dice que el proceso, "es una relación jurídica, autónoma y compleja de naturaleza variable, que se desarrolla de situación en situación, mediante hechos y actos jurídicos conforme a determinadas reglas de procedimiento, y que tienen como finalidad la resolución Jurisdicción de Litigio, llevado ante el Juegador por una de las partes o atraído a su conocimiento directamente por el propio Juegador".²³

²⁰Rivera Silva, Jorge. Derecho Procesal Penal. Ed.Haria. México D. F. 1991. Pág. 103.

²¹Ibid, Pág. 103.

²²Días de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Ed. Porrúa, S. A.México, D. F. 1989. Pág. 1392.

²³García Ramírez Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Ed. Porrúa, S. A.México, D. F. 1983. Pág.22.

Como se puede observar, las concepciones expuestas, participan en forma simultanea de los mismos elementos conformadores, no obstante a esto tenemos la opinión de José Lois Estéves, que sobre el particular propone: "El conjunto de los actos concretos previsto y regulados en abstracto por el derecho procesal penal cumplidos por sujetos públicos o privados, competentes o autorizados, a los fines del ejercicio de la Jurisdicción Penal, hechos valer mediante la acción o en orden a otra cuestión legitimamente presentada al Juez Penal constituye la actividad Judicial progresiva que es el proceso penal".²⁴

Ahora bien es importante establecer que el procedimiento no es sinónimo de proceso, afirmación que requiere de explicación, para lo cual nos vamos a auxiliar de los conceptos de procedimiento que nos dan algunos autores, y así tenemos que:

" El procedimiento es un conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen desde el momento en que se entabla la relación jurídica material de Derecho Penal, para hacer factible la aplicación de la Ley a un caso concreto".²⁵

En este mismo sentido y por otra parte, nos dice que procedimiento es " el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente".²⁶

²⁴Lois Estéves, José. Proceso y forma. Editorial Proto, Santiago de Compostela, 1947. Pág. 82.

²⁵Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa S. A. México, D. F. 1961. Pág. 60.

²⁶Ibid., Pág. 56.

Sin menoscabo de lo antes dicho el jurista Guillermo Sánchez Colín, dice " En una acepción, el procedimiento puede señalar o ser la forma, en método de cuya aplicación al objeto, dependerá la mutación de un Estado a otro que sería el proceso". 27

Con los elementos estudiados con antelación, se puede concluir que el proceso penal es un desarrollo evolutivo, que indispensablemente se sigue para el logro de un fin, pero no un fin en sí mismo si no más bien como medio para hacer manifiestos los actos de quien en él intervienen, los cuales deberán de llevarse en forma ordenada, pues el surgimiento de uno, será el que dé lugar a su vez, al nacimiento de otros, y así sucesivamente, para que mediante su previa observancia se actualice la sanción prevista en la Ley substantiva Penal. Y el procedimiento será la forma, el método empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo.

De esta manera, el proceso penal es sólo un capítulo dentro de la disciplina del Derecho Procesal Penal o ciencia Procesal Penal. Por último se debe de entender que la idea del proceso penal debe a su vez deslindarse del concepto del procedimiento Penal; pues el procedimiento evoca la idea de seriación de actos, actos o actuaciones, el procedimiento es la manera de hacer una cosa siendo el trámite o rito que ha de seguirse, el orden de actos o diligencias penales. Y en consecuencia el proceso implica esa sucesión de actos, pero unidos en atención a la finalidad compositiva de litigio y esta finalidad es la que define al proceso.

27Loc cit.

b.- Funciones Esenciales del Proceso.

En el proceso penal se pueden distinguir tres funciones que son: La acusación, la defensa y la decisión; funciones éstas que pueden revestir en el proceso diferentes formas, constituyendo los sistemas de enjuiciamiento.

Como sistemas de enjuiciamiento se pueden señalar tres: El sistema acusatorio, el sistema inquisitivo y el sistema mixto. En el sistema acusatorio el acusador es distinto que el Juez, el acusador no está representado por un órgano especial, la acusación no es oficiosa, el acusador puede ser representado por cualquier persona y existe libertad de prueba en la acusación; en relación con la defensa, ésta no está entregada al Juez, el acusado puede ser patrocinado por cualquier persona, existe libertad de defensa, en relación con la decisión, el Juez exclusivamente tiene funciones decisorias.

En el sistema inquisitivo las características en relación con la acusación son: El acusador se identifica con el Juez, la acusación es oficiosa; en relación con la defensa, ésta se encuentra entregada al Juez, el acusado no puede ser patrocinado por un defensor y la defensa es limitada; en relación con la decisión, la acusación, la defensa y la decisión se concretan en el Juez, quien tiene una amplia discreción en lo tocante a los medios probatorios. En este sistema predomina el interés Social sobre el interés particular.

El sistema mixto tiene las siguientes características: La

acusación está reservada aun órgano del Estado; la instrucción se acerca mucho a la del sistema inquisitivo, prevaleciendo, como forma de expresión la escrita y secreta, por último el debate se inclina hacia el sistema acusatorio mismo que es público y oral.

En México se puede concluir, que el sistema que se aplica es el mixto, aunque algunos autores no se ponen aún de acuerdo, entre ellos tenemos a Guillermo Sánchez Colín que dice "nuestro derecho se alimenta en el sistema acusatorio, por el hecho que de nuestra Ley permite al Juez cierta inquisición en el proceso".²⁰

²⁰Colín Sánchez, op.cit. Pág. 86.

c.- El Objeto del Proceso Penal.

El objeto o fin del proceso en general tiende a orientarse o está orientado a la composición del litigio o a la satisfacción de la pretensión, según la idea que impere.

Los objetos del proceso penal conducen a los mismos fines generales del derecho y que propiamente serían alcanzar la justicia, el bien común y la seguridad jurídica. Florián clasifica tales fines en generales y específicos; los generales a su vez, pueden ser inmediatos o mediatos, y los específicos se subdividen en investigar la verdad e individualizar la personalidad del justiciable.

" El fin general mediate alcanza, los fines mismos de derecho penal (prevención y represión del delito", en tanto que el inmediato la aplicación de la norma material del derecho penal al caso concreto. En los fines específicos destaca la verdad histórica como contrapartida a la verdad ficticia o formal; y la personalidad del justiciable". ²⁰No obstante ello, otro autor nos dice al respecto " que el fin mediate del juicio es la represión del desorden; el fin inmediato el descubrimiento de la verdad". ²¹Siendo que, desde luego, tal acepción trasciende los ámbitos del estudio propuesto, y que si aquellos se analizan, lo es en función de su innegable importancia, sin pretensión de agotar el tema y menos aún de profundizar en su estudio, lo que por sí mismo requeriría un trabajo particular.

²⁰Florián, Eugenio. Elementos del Derecho Procesal Penal. Bosch, Barcelona. 1976. Pág. 49.

²¹Colín Sánchez, op. cit., Pág. 64.

d.- Etapas del Proceso Penal.

Las etapas del Proceso Penal son tres; la instrucción, la del juicio y la sentencia, y estas etapas "son las fases en que se agrupan los actos y hechos procesales a través de los cuales se concreta y desenvuelve el proceso de acuerdo con su finalidad inmediata". ²¹

Aunque se han establecido las etapas del proceso penal los diferentes autores no se ponen de acuerdo en establecer los periodos constitutivos del proceso; ya que por su parte Jorge Alberto Silva Silva dice "En la Leyes Mexicanas, que cuenta con más de una treintena de Códigos, la división no ha sido siempre igual e inclusive existen códigos como el distrital, que ni siquiera listan los periodos. En el Código Federal de Procedimientos Penales se afirmaba anteriormente la existencia de cuatro periodos, y hoy se mencionan los siguientes procedimientos que no son propiamente fases: a.- Averiguación Previa que establecen las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si se ejercita o no la acción Penal; b.- Preinstrucción; c.- La instrucción; d.- Primera Instancia; e.- Segunda Instancia; f.- Ejecución y, g.- Los relativos e inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos". ²²

Como puede apreciarse la llamada Averiguación Previa, la preinstrucción y la instrucción son en gran medida subetapas del primer gran periodo conocido como proceso preliminar o instrucción en sentido general. El periodo llamado primera instancia en el

²¹Ovalle Favela, José. Etapas Procesales.- Diccionario Jurídico Mexicano.

²²Silva Silva, op. cit., pág. 223.

Código Federal anteriormente le llamaban juicio, sería el mismo período que en lo general se conoce como proceso principal, por lo que hace a la llamada ejecución en nuestro sistema, ésta realmente no es un período de procedimiento penal sino de la ejecución.

Manuel Rivera Silva a la llamada Averiguación Previa prefiere llamarle período de preparación de la acción; a la preinstrucción le denomina preparación del proceso y luego sigue el proceso.

Fernando Arilla Baz aunque formula una diferencia entre lo que él llama períodos de dirección de la acción y de desarrollo del procedimiento en este último se refiere como el Código Federal, a la Averiguación Previa, instrucción y juicio.

Alberto González Blanco, denomina a la preparación de la acción simplemente Averiguación Previa. Y Juan José González Bustamante, a la llamada averiguación previa por el Código Federal, la denomina de la misma forma o también procesal. A partir de la promoción de la acción se inicia la instrucción y después el juicio.

En esta misma tesitura Guillermo Colín Sánchez, no difiere mucho de la nomenclatura que utiliza el Código Federal, así existen la Averiguación Previa, la instrucción y luego el juicio. Finalmente Sergio García Ramírez restiqueta la Averiguación Previa como instrucción administrativa, a la instrucción judicial la divide en dos períodos en el plenario se dan los actos previos al juicio y luego la audiencia y sentencia.

INSTRUCCIÓN.

Auto de radicación.

La iniciación del proceso penal comienza con el auto de radicación, esto es, una vez que el juzgador toma conocimiento de la consignación debe de dictar su primera resolución que se conoce también como auto de inicio, de incoación o de radicación; al respecto el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en el Artículo 175 dice "Tan luego como el Juez reciba las diligencias de Averiguación Previa que le haya consignado el Ministerio Público dictará un auto de radicación, en la cual ordenará quien se hará el registro de la consignación en los libros respectivos, que se de aviso de la incoación del procedimiento al Tribunal de Apelación y que se practiquen todas las diligencias que promuevan las partes o que él acuerde de oficio".²²

El auto de radicación dentro de la etapa de procedimiento penal es de gran importancia puesto que en él se establece la competencia del juzgador, " El auto de radicación tiene relevancia en cuanto fija la jurisdicción del Juez, es decir, que el juzgador adquiere la obligación de decidir sobre las cuestiones jurídicas que sean sometidas a su consideración en cada caso concreto, ya que al consignarsele un expediente no puede negarse a recibirlo y resolver sobre ese conflicto de intereses... Asimismo, el auto de inicio vincula a las partes con el órgano jurisdiccional, lo que significa que tanto el Ministerio Público como el procesado y su defensor podrán actuar únicamente ante el Juez que tiene el

²²Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de México, ed. Porrúa, S. A. décima edición, México D.F. 1995. Pág. 149.

expediente y no ante otro, aunque sea de igual jerarquía".³⁴

En este auto el Juez resolverá desde luego accediendo o no, si ha de librarse orden de aprehensión o de comparecencia fundándose en la solicitud respectiva (consignación del ministerio público).

Declaración Preparatoria.

La declaración Preparatoria del inculpaado es aquella que debe de tomar el Tribunal dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de que el Juez dictó el auto de radicación; el fundamento legal lo encontramos vertido en lo dispuesto por el Artículo 20 Fracción III, del a Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que la letra dice:

" Se 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".³⁵

Del ordenamiento legal antes invocado se desprende que existen requisitos muy importantes de carácter procesal y que el Jugador para la debida aplicación de la Ley encuentra su fundamento en lo dispuesto por sus Artículos 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, y 188, del Código de Procedimientos Penales para el

³⁴Oronoz Santana, Carlos M. Manuel de Derecho Procesal Penal, editorial Limusa, S. A., de C. V.Grupo Noriega Editores, México, D. F. 1984. Pág. 79.

³⁵Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 107 Edición, Ed. Porrúa S. A., México D. F. 1995. Pág. 15

Estado de México.³⁰

Resumiendo brevemente dichos requisitos en el siguiente listado, toda vez que dada su fácil comprensión no se hará un estudio a fondo de los mismos.

Primero mencionaré los requisitos relativos al orden constitucional y que debe cumplir el órgano jurisdiccional: a.- se debe de tomar la declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas a partir de la consignación, b.- Esta debe de ser tomada públicamente, c.- El Juez debe hacer saber al acusado cuál es el hecho que se le imputa y por último d.- Hay que hacer del conocimiento del indiciado el nombre del acusador.

En segundo término, mencionaré los requisitos que son de orden procesal: a.- Hacer del conocimiento del indiciado el nombre o nombres de los testigos que declaren en su contra, dando lectura el Tribunal también de sus respectivas declaraciones b.- Darle a conocer la naturaleza y causa de la causación para saber el delito que se le imputa y pueda defenderse al respecto, c.- Hacer de su conocimiento el derecho que tiene de gozar de la libertad causal cuando proceda y a que le fijen el monto de dicha caución, y por último manifestarle que tiene el derecho al defenderse por sí mismo o para nombrar persona de su confianza que lo defienda, advirtiéndole que para el caso de no hacerlo el juzgador le nombrará un defensor de oficio.

Es importante señalar que el indiciado, antes de que se le tome su declaración preparatoria el Juez le preguntará si quiere

³⁰Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de México. op. cit., Págs. 150-152.

no no declarar, y para el caso de que diga que no, el juzgador asiente la razón correspondiente en el sentido de que se negó a declarar, si la manifestación del indicado es positiva entonces se comenzará a tomar dicha declaración, debiendo empezar por tomar los generales del inculgado incluyendo los apodos si los tuviera y procediendo a examinar sobre los hechos que se le atribuyen; por último y una vez que el indiciado ha declarado sobre los hechos que se le atribuyen, el C. Agente del Ministerio Público Adscrito al Tribunal, esto siempre y cuando el indicado manifieste su voluntad de declarar en relación al cuestionamiento que formule el Ministerio Público ya que tal probanza, puede o no ser aceptada por el indiciado, de tal forma que podrá interrogarlo oral y directamente previa la calificación de legales que haga el Juez de las preguntas formuladas concediéndose asimismo el derecho a la defensa en los mismos términos, firmando en consecuencia el inculgado al margen y al final de dicha declaración, previa lectura y ratificación de su dicho.

Auto Constitucional.

Por su parte el auto de término constitucional, es aquel que el órgano jurisdiccional dicta, para resolver la situación jurídica del indiciado, en que el tendrá que hacer un análisis para determinar si existen elementos o no para encuadrar la probable responsabilidad; el Juez cuenta con un término de setenta y dos horas para decretar este auto, contadas a partir de que fue puesto a su disposición el inculpaado y posterior a la declaración preparatoria, aclarando que dichos términos son simultáneos, el fundamento legal de esta diligencia procesal la encontramos en el Artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que a la letra dice:

Artículo 19.- "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se imputa al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpaado será sancionada por la Ley Penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del Juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpaado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si

en la secuela del un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá de ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltrato en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

Se pueden decretar dentro del termino constitucional según se acrediten: auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso y o en su caso auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Dentro de la etapa procedimental encontramos una vez que se dicto el auto de radicación, se le tomó la declaración preparatoria al indiciado y se decretó el auto constitucional, de formal prisión o de sujeción a proceso, ya que si es de libertad o de falta de elementos para procesar se decretará la libertad del indiciado con las reservas de Ley; se procede al ofrecimiento de pruebas que deberán de aportar las partes en la primera audiencia; la prueba según sus aspectos jurídicos generales es "todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal". 87

En relación a este concepto y como otro criterio que se ha tomado, para la doctrina se dice que la prueba "es todo medio directo o indirecto de llegar al conocimiento de los hechos". 88

87Colín Sánchez, op. cit., Pág. 301.

88Oronoz Santana, op. cit., Pág. 122.

En lo particular, se puede determinar, que la prueba es el instrumento básico y principal para conocer la verdad de los hechos, teniéndose a esta en las formas que marca expresamente la Ley. Siendo estos medios de prueba los siguientes: a.- La confesión, b.- El testimonio, c.- Careos, d.- Confrontación, e.- La pericial, f.- La documental, g.- La inspección y, h.- Reconstrucción de hechos. Los cuales y dada la naturaleza del presente trabajo no se estudian específicamente pues distraerían la cumplimentación del presente ensayo.

Ahora bien, es importante resaltar que de lo desarrollado anteriormente se van marcando ya los derechos que tienen las partes en el proceso penal, mismo que desarrollaré en el siguiente capítulo pero no quiero dejar de hacer este comentario, dado que se está hablando del procedimiento penal.

Después de que se han ofrecido las pruebas por las partes, el Juez señalará día y hora para que tenga verificativo una audiencia dentro de los quince días para el fin de llevar a cabo el desahogo de las pruebas admitidas, en dicha audiencia si no queda ninguna probanza pendiente por ofrecer ni por desahogar, el Juez decretará agotada la averiguación y cerrada la instrucción tal y como lo marca el artículo 204 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

El Juicio.

La etapa procesal en donde las partes una vez que se decretó cerrada la instrucción presentan sus conclusiones, ya sea por

escrito y en forma oral (siendo que para formular las conclusiones no existe regla alguna, para la defensa, pero si para el M. P., que deber establecer por que medios de prueba se acreditó el cuerpo del delito y la responsabilidad penal fundando y motivando en términos concretos, su pretensión punitiva), para que de esta forma y concluida la audiencia es Juez declarará vista la causa y resueltos los recursos promovidos por las partes; quien dictará sentencia dentro de los quince días siguientes.

En consecuencia se puede concluir que el momento donde termina el proceso penal en primera instancia será cuando el juzgado dicte la resolución al caso concreto.

Y una vez que se ha hecho un estudio de las etapas procesales nos damos cuenta que dentro del procedimiento las partes se encuentran derechos que la Ley le confiere, mismos que se estudiarán detenidamente por ser el tema medular del trabajo, en el capítulo siguiente

CAPITULO IV.

SUJETOS DE LA RELACIÓN PROCESAL.

En todo proceso penal, es incuestionable la existencia de varios sujetos los cuales se ven vinculados en la relación procesal, acreditada su personalidad y legitimación; motivando consecuentemente al órgano jurisdiccional para resolver un conflicto de intereses.

Siendo los sujetos de la relación procesal: El órgano jurisdiccional, el ministerio público, el procesado y la defensa. Los cuales para un mayor abundamiento (dada la importancia de ello para establecer los derechos que tiene el ofendido frente al procesado, materia de la cual se hablara en el siguiente capítulo), se estudiaran a cada uno por separado para establecer su intervención en el procedimiento penal.

a.- El Organó Jurisdiccional.

Para adentrarnos en el estudio de lo que es la jurisdicción se inicia por analizar la definición etimológica de aquella la cual procede del jus y dicitur, esto es: "decir el derecho".

La doctrina emitida al respecto, señala que, la jurisdicción consiste en aplicar la Ley al caso concreto. " la actividad jurisdiccional se da cuando el Tribunal al tener conocimiento de un hecho específico, lo resuelve en determinado sentido ya sea favorable o contrario a los intereses de una de las partes".²²

²²Oronoz Santana, op. cit., Pág. 44.

b.- El Ministerio Público.

En cuanto al Ministerio Público, primeramente se debe de establecer, que la Procuraduría General de Justicia, es una institución que emana del Estado, confiriendo al Ministerio Público la facultad de representar a la sociedad (Artículo 21 Constitucional).

El doctrinario Sergio García Ramírez dice " hoy en día el ministerio público, constituye, particularmente en México, un instrumento toral de procedimiento, así en importantísima fase averiguatoria previa, verdadera instrucción para judicial o administrativa, como en el curso del proceso judicial, donde el Ministerio Público asume monopolísticamente o no, el ejercicio de la acción penal en nombre del Estado".⁴⁰

Al respecto Guillermo Colín Sánchez dice: " El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes".⁴¹

Chiovenda afirma: "El Ministerio Público personifica el interés público en el ejercicio de la Jurisdicción".⁴²

Estableciéndose en consecuencia, que el Ministerio Público representa en sus múltiples atribuciones el interés general, ya sea

⁴⁰García Ramírez, op.cit., Pág. 229.

⁴¹Colín Sánchez, op. cit., Pág. 88.

⁴²Chiovenda, Giuseppe. Principios del derecho procesal Civil. Colección Clásicos del Derecho, Editorial Pedagógica Iberoamericana. México, D. F., 1994. Pág. 320.

como autoridad en la Averiguación Previa o como parte en el proceso penal.

Es de distinguirse como mera aclaración que el llamar parte o no al Ministerio Público, ha sido producto de una gran polémica entre los doctos del derecho, por lo que en este trabajo únicamente se menciona como sujeto de la relación procesal, ya que el estudio de que si se parte o no en el proceso penal desvirtuaría el cometido del presente trabajo.

c.- El Sujeto Pasivo del Proceso.

A la persona sobre la cual atriba la pretensión del acusador generalmente se le ha llamado con varios vocablos siendo estos: arrestado, detenido, culpable, convicto, delincuente, criminal, sujeto activo del delito, bandido, reo, denunciado, imputado, juzgado, enjuiciado, demandado, indiciado, sospechoso, probable sujeto activo del delito, probable responsable, sujeto pasivo del proceso, procesado, incausado, apelante, recurrente, sentenciado, etc.

Vocablos éstos que aunque comúnmente suelen llamarse así, a la persona sobre la cual caiga la pretensión punitiva, y que pueden parecer iguales, cada uno de ellos tiene un significado diferente y al respecto el jurista Jorge Alberto Silva nos da una connotación de algunos de ellos.

"Demandado.- Es el sujeto contra el cual existe una concreta pretensión.

Procesado.- Es la persona sujeta a proceso.

Arrestado.- (o detenido), es la persona sujeta a medida cautelar.

Al referirse a los vocablos culpable convicto, delincuente, criminal, sujeto activo del delito, bandido, se hace más alusión al derecho penal que al derecho procesal".⁴³

Motivo por el cual y para no distraer la finalidad de esta tesis, solo me concreto a estudiar a este ente, como sujeto pasivo del proceso penal, que es la persona sobre la cual versa la pretensión punitiva. El mismo auto nos dice "hablar del sujeto pasivo nos referimos al sujeto procesado, destinatario no solo de la instrucción sino también del juicio planario".⁴⁴

En el mismo orden de ideas Sergio García Ramírez dice "El inculcado es parte, sin duda, desde el doble ángulo material y formal, puesto que a la vez se trata de un sujeto del litigio, es decir, de la relación material, y un sujeto de la acción".⁴⁵

Por lo que una vez que se ha establecido el concepto del sujeto pasivo del proceso penal, es importante anotar que éste debe de tener necesariamente capacidad y legitimación para intervenir en la relación procesal.

De lo anteriormente expuesto y específicamente se puede decir, que la capacidad es la actitud exigida por la ley, para ser el ante pasivo dentro del proceso, aparte de la capacidad general que se debe tener; sintetizando lo dicho, se establece que para

⁴³Silva Silva, op. cit., Pág. 180.

⁴⁴Loc. cit.

⁴⁵García Ramírez, op. cit., Pág. 267.

tener esta capacidad penal, se requiere estar vivo, no ser animal y ser persona física en pleno goce de sus facultades mentales.

En el mismo orden de ideas y analizando la legitimación del sujeto pasivo del proceso, se puede decir, que ésta no es otra cosa más que establecer si el enjuiciado ejecutó o no la conducta.

d.- La Defensa.

Hablar de la defensa, nos remite necesariamente al párrafo 20 fracción IX de nuestra Carta Magna, base constitucional que otorga al inculcado, como garantía individual el derecho de defenderse por sí o por otras personas, reforzando lo anteriormente dicho se transcribe dicho artículo que en la fracción respectiva dice:

"IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá la obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera".⁴⁰

Es de distinguirse que el asesor es parte de la instrucción de la defensa, y por lo tanto aquella necesariamente estará integrada por dos individuos, defensor y defendido, siendo estos el asesor jurídico y el inculcado, teniéndose a dicha pareja como parte en el proceso penal.

⁴⁰Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, editorial Porrúa, S.A. 107a. ed. México, D.F. 1994. Pág. 19.

Es importante mencionar que no se individualiza al defensor, y solamente se analiza la defensa, dada la naturaleza del presente trabajo. Visto lo anterior se puede decir, que la defensa es indispensable para la conservación de los derechos de la persona, de sus bienes, de su honor y de su vida, proyectándose en consecuencia como una institución de interés social, de tal forma que se ha tenido la necesidad por parte del Estado de crear una institución para apoyar a los individuos en la defensa de sus más elementales derechos, para que en determinado momento el juez le pueda presentar una lista de los defensores de oficio, para que elija el que le convenga, más aún, si hay negativa, el mismo juez le designará uno de oficio.

De ahí que la defensoría de oficio tiene por objeto patrocinar a todos los procesados que carezcan de defensor particular. Respecto de este mismo tema, Guillermo Colín Sánchez dice "Indudablemente, la institución de la defensa es producto de la civilización y de las conquistas libertarias, es signo inconfundible del sistema procesal acusatorio, y del progreso obtenido en el orden jurídico procesal. En el proceso penal tiene como funciones específicas, coadyuvar a la obtención de la verdad y proporcionar la asistencia técnica al procesado, para evitar todo acto arbitrario de los demás órganos del proceso, con lo cual cumple una importantísima función social".⁴⁷

⁴⁷Colín Sánchez, op. cit., pág. 179.

CAPITULO V

LOS DERECHOS DEL PROCESADO Y DEL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL.

Como antecedente del presente apartado, es preciso mencionar, que las garantías individuales son los derechos mínimos de que goza una persona, establecidos en la Constitución para fijar el límite de acción del Estado o de la autoridad frente a los particulares y cuyo goce o disfrute debe ser permanente, ya que de interrumpirse, le dan a los individuos el poder jurídico y social de buscar su restitución mediante el control constitucional.

De los derechos que mencionamos, como garantías subjetivas del individuo, sólo nos proponemos estudiar los que se refieren únicamente a los derechos del procesado y del ofendido dentro del proceso penal.

a.- Los Derechos del Procesado.

En cuanto a estos derechos, es imprescindible citar al Maestro Aarón Hernández López, quién en su obra el proceso Penal Federal, menciona algunos derechos del procesado, los cuales y para su estudio a continuación se enlistan:

- 1.- Derecho a no ser juzgado por Leyes privativas.
- 2.- A no ser juzgado por Tribunales especiales.
- 3.- A que el fuero militar no extienda jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército.
- 4.- A que no se le dé efecto retroactivo a alguna Ley en o perjuicio de persona alguna.

- 5.- A no ser privado de la vida.
- 6.- A no ser privado de su libertad salvo previa orden de aprehensión.
- 7.- A que no se imponga pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al delito de que se trate.
- 8.- A ser sentenciado en el término de un año si el delito tiene una pena mayor.
- 9.- A la no extradición cuando se trate de reos políticos, ni para los delincuentes que hayan tenido el carácter de esclavo en el país que cometió el delito.
- 10.- A no ser molestado en su persona o en su familia.
- 11.- A que el mandamiento escrito sea fundado y motive la causa legal del procedimiento.
- 12.- A que se administre justicia por tribunales previamente establecidos.
- 13.- A que el servicio que se le imparta sea gratuito.
- 14.- A no ser juzgado por deudas de carácter civil.
- 15.- A ser juzgado por delitos con lugar a prisión preventiva.
- 16.- A que se proporcione capacitación para el trabajo y educación para la readaptación.
- 17.- A que las mujeres compurguen sus penas en lugares distintos a los hombres.
- 18.- A permanecer los menores infractores en lugares especiales.
- 19.- A que los reos de Nacionalidad Mexicana sean trasladados al lugar de su origen para que cumplan su condena.
- 20.- A que los reos de nacionalidad Mexicana sean trasladados a su lugar de origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales.

- 21.- A que el traslado del reo sólo podrá efectuarse con su expreso consentimiento.
- 22.- A que su detención no exceda de setenta y dos horas, sin que se justifique con auto de formal prisión.
- 23.- A que el procedimiento se siga por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión.
- 24.- A que no se le maltrate en la aprehensión o en las prisiones.
- 25.- A la libertad provisional bajo caución.
- 26.- A saber en la audiencia pública el motivo de su consignación.
- 27.- A no declarar en su contra.
- 28.- A la declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas.
- 29.- A saber quien lo acusa y causa de la acusación.
- 30.- Al cargo con los testigos que depongan en su contra.
- 31.- A presentar pruebas y testigos.
- 32.- A que se le juzgue en audiencia pública por un Juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir.
- 33.- A que le sean proporcionados todos los datos que solicite para su defensa.
- 34.- A ser juzgado antes de cuatro meses si se trata de un delito de pena no mayor de dos años de prisión.
- 35.- A que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza.
- 36.- A que se le nombre defensor de oficio.
- 37.- A no prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios.
- 38.- A que en la pena de prisión que se le imponga se compute el tiempo de la detención.

- 39.- A que ningún juicio criminal deba tener más de tres instancias.
- 40.- A no ser juzgado dos veces por el mismo delito.
- 41.- Al cateo limitado.
- 42.- A ser procesado en el lugar de los hechos.
- 43.- A no ser forzado para que declare en su contra.
- 44.- A que la pena sea impuesta sólo por la autoridad judicial.
- 45.- A que no podrá imponerse pena de muerte salvo en los delitos previstos en el Código de Justicia Militar.
- 46.- A una fianza de interés social (de acuerdo a su condición económica).
- 47.- Pedir la revocación de libertad provisional.
- 48.- A aceptar o renunciar al perdón que le otorgue el ofendido.
- 49.- A ser puesto en libertad provisional bajo protesta según sea el delito.
- 50.- A ser puesto en libertad absoluta por decaimiento de datos". (sic).⁴⁸

Derechos que tiene el procesado y que como garantías se encuentran plasmadas en la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tanto como en el Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de México.

De lo expuesto se observa que en el procedimiento penal dentro del sistema mexicano, el procesado cuenta con tantos derechos que parecen innumerables, lo cual obliga a pensar que tiene mayor

⁴⁸Hernández López, Aarón.- El Proceso Penal Federal Comentado, Ed. Porrúa, S. A. México, D. F. 1994. Pág. XXV.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

importancia, que cualquier otro sujeto en la relación procesal; aún cuando es el responsable en la comisión de un delito. Dejando los legisladores en total abandono al sujeto pasivo del ilícito. Respecto a esta observación, en el apartado siguiente se hace la exposición sumaria de los beneficios que conceden las leyes respectivas a la víctima.

b.- Los Derechos del Ofendido.

Para entrar al análisis de los derechos del ofendido partiré de lo que establece nuestra Carta Magna, la cual en el Artículo 20 Fracción X, quinto párrafo, al referirse a la víctima u ofendido por algún delito le concede los siguientes derechos:

- 1.- Derecho a recibir asesoría jurídica.
- 2.- A que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda.
- 3.- A coadyuvar con el Ministerio Público.
- 4.- A que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera.

Es de observarse que al final del párrafo en cita, establece: "y los derechos más que señale las leyes", frase que en nada satisface al interprete de la Legislación puesto que no se sabe cuales son esos otros "derechos", ni de su contenido se puede inferir a que otras legislaciones ha de acudir para encontrar la respuesta buscada, debiéndose, a nuestro muy particular punto de vista, implantar, así como en el artículo 20 constitucional, un párrafo que hable exclusivamente y en forma específica de los derechos del ofendido en todo el proceso penal, para que partiendo de un fundamento constitucional se reglamente su aplicación en la leyes penales y procesales de la localidad.

En el mismo orden precedente, se hace un análisis de las leyes secundarias para detectar, qué derechos se encuentran concedidos para el ofendido. De tal forma, en el Código Penal para el Estado de México, en el artículo 25 fracción III, se habla entre

otras, de las penas y medidas de seguridad que se pueden imponer, estableciéndose así, la reparación del daño, que es la que comprende: I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito con sus frutos y acciones, y el pago en su caso del deterioro, II.- El pago de su precio si la cosa se hubiere perdido, o incorporado a otra por derecho de accesión, o por cualquier causa no pudiere ser restituida, III.- La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima o el ofendido. El monto de la indemnización por el daño moral no podrá ser inferior a treinta ni superior a mil días multa, y IV.- El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

En este mismo sentido el artículo 260 del Código Penal del Estado de México, en la fracción II, proporciona otro derecho de la víctima del delito, que establece: "observándose que no es punible la muerte dada al producto de la concepción cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación" (aborto honoris causa), como causa de excepción de la responsabilidad penal, atribuible a un ilícito anterior a la conducta.

Por lo que se refiere a la Ley Procesal Penal de la misma localidad, se puede precisar, que establece un número mayor de derechos al sujeto pasivo del ilícito, mencionándolos en los artículos 109, 110, 116, 124, 168 y 174, siendo los siguientes:

- 1.- Derecho a presentar querrela en los casos en que lo determine el Código Penal.
- 2.- El derecho del menor de edad que pudiere expresarlo, de querrellarse por sí mismo.

3.- Contrario a lo anterior, el derecho de oponerse a la querrela presentada por su representante legal.

4.- El derecho a que los servidores públicos encargados de practicar las diligencias de averiguación previa, dicten todas las providencias necesarias, para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas (en este apartado es importante establecer la interrogante de ¿cuáles son estas medidas?).

5.- En caso de que la averiguación deba proseguirse, la víctima u ofendido será notificado por el Ministerio Público.

6.- Derecho a tener atención médica.

7.- Pedir el aseguramiento precautorio de los bienes para los efectos de la reparación del daño.

8.- Recibir asesoría jurídica.

9.- Comparecer por sí o a través de su representante en las audiencias y alegar lo que a su derecho corresponda.

10.- A coadyuvar con el Ministerio Público.

11.- Poner a disposición del juez instructor por medio del Ministerio Público, todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculcado.

12.- El ofendido o su legítimo representante, tendrá derecho a apelar, pero únicamente en contra de los autos y sentencias que admitan el recurso, en cuanto afecten de manera estrecha o irreparable a su derecho para la reclamación de la reparación del daño o la responsabilidad civil, proveniente de la comisión de un delito.

13.-Derecho a pedir al juez después de dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, las providencias necesarias para restituirlo en el goce de sus derechos.

- 14.- Denunciar los hechos ante el Ministerio Público.
- 15.- Otorgar el perdón al inculpado.
- 16.- Darse por pagado de la reparación del daño.

De lo expuesto se puede determinar que efectivamente, es verdad que el ofendido tiene reconocidos sus derechos, pero también lo es, que ni en número ni en calidad, se comparan a los otorgados al procesado; estableciéndose como panorámica general, que los principios de protección y tutela, se han revertido para el presunto delincuente, en evidente perjuicio para el pasivo del ilícito, situación francamente criticable.

c.- Los Derechos Humanos del Procesado y del Ofendido en el Proceso penal.

Siendo los derechos humanos parte de la vida general de los pueblos y de las personas, los grupos sociales van estableciendo la defensa, promoción y respeto de los derechos humanos, según el grado de desarrollo y cultura, conforme a su formación económico-social, estableciéndose en consecuencia que estos derechos son normas jurídicas y morales, necesidades inherentes al hombre, valores políticos y éticos y aspiraciones que caracterizan a la especie humana, que a través del tiempo se van reglamentando permanentemente para buscar una mayor convivencia de la sociedad y vivir así con dignidad, cabe mencionar a manera de antecedente, cuando se empezó a dar importancia realmente a los derechos humanos del individuo; siendo la Convención Americana sobre los Derechos Humanos de 1969, o conocido también como pacto de San José, que sigue en líneas generales la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los pactos de derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales.

No se detalla más al respecto, porque hacer un estudio profundo de lo que es el origen para establecer los derechos humanos y su estudio doctrinario, detendría por completo la finalidad del presente trabajo, por lo que partiendo de lo anterior se establece, que una vez que se han enumerado con antelación en los incisos "a" y "b" los derechos del procesado y del ofendido, salta a la vista que tales derechos se encuentran vertidos en los analizados y por consiguiente nos limitamos a indicarlos por el número de artículo, los cuales se encuentran comprendidos en la

Constitución General de la República, siendo los siguientes:
5o., 8o. 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, y 123.

Estableciéndose en consecuencia que en el procedimiento penal mexicano, no están delimitados claramente los derechos humanos del ofendido, dirigiéndose la legislación a proteger los derechos del procesado. Lo manifestado se ve claramente reforzado con la conocida máxima que dice "toda persona acusada de un delito, se presumirá inocente, mientras no se le pruebe lo contrario".

Una vez que se han enumerado los derechos en el procedimiento penal mexicano, tanto del procesado como del ofendido, me permito hacer algunos comentarios que reforzaren en gran parte el fin que persigue el presente trabajo.

Partiendo primeramente de que la reparación del daño, proveniente de un delito, y que el juez tuvo a bien ordenar en su procedencia, y que deberá de cubrir el sentenciado, tiene el carácter de pena pública, y que por lo tanto se exigirá de oficio por el Ministerio Público, mismo que deberá de acreditar su procedencia y monto; estableciéndose consecuentemente que la sentencia que se dicte en relación a dicha reparación del daño, servirá de título ejecutivo para hacerla valer en el incidente civil o en el juicio civil respectivos, observándose que estos dispositivos que señala la ley procesal, denoten que el ofendido goze del derecho a la reparación del daño, que a través del Ministerio Público lo podrá exigir, pero será hasta que se dicte una resolución definitiva cuando se condene al procesado a la reparación del daño y mediante esta determinación, que servirá para requerir al deudor de dicho derecho o a los terceros obligados; en apariencia suena perfecta esta tramitación, sólo que el problema que surge, es, si el ofendido puede esperar el tiempo que se tarde el proceso y consecuentemente el procedimiento civil, para recibir satisfactoriamente el monto de lo reclamado por el daño causado y además si éste satisface plenamente dicho daño, puesto que el beneficiario de la reparación del daño, no siempre ve a tener la posibilidad (dadas las circunstancias económico sociales), para esperarse un tiempo indeterminado y recibir una cantidad para resarcir su daño, esto es, si quedó incapacitado temporalmente, o

por recibir atención hospitalaria tiene que dejar necesariamente su trabajo, o si no lo tiene, necesariamente se ve imposibilitado para lograr sobrevivir, por lo que es lógico pensar, que si bien es cierto, por un lado tiene derecho a la reparación del daño, también lo es que por otro lado, el tiempo que se tarde en recibir dicho derecho sólo pone en estado de indefensión económicamente hablando al ofendido, que no le permitirá en lo más mínimo, contratar a un abogado para que lo patrocine y hacer valer su derecho en la vía civil, por lo que propongo que al momento de que se acredite la procedencia y monto de la reparación del daño, se ponga a disposición del ofendido mediante orden judicial, sin trámite alguno.

Siguiendo sobre el mismo tema, para el caso de sobreseimiento, sentencia absolutoria, o bien, que no se haya ejercitado la acción penal por el Ministerio Público; es preciso establecer que aún con todo y eso, proceda la reparación del daño.

Ahora bien, analizando lo que se dispone para hacer valer la reparación del daño, es importante mencionar que este derecho tenga el mismo tiempo para su reclamación que el que estipula la ley para su prescripción, es decir, que el ofendido pueda reclamarlo dentro de los diez años, contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la sentencia definitiva, o a partir de que el juzgador lo haya considerado procedente, quedando así la víctima u ofendido, satisfecho y principalmente seguro, de que se va a restituir el daño causado y sus accesorios favorablemente, causados por la comisión de un delito.

En el mismo orden de ideas el artículo 29 fracción III de la ley substantiva penal, establece que el monto de la indemnización por el daño moral, no podrá ser inferior a treinta ni superior a mil días multa; dispositivo éste que menciona el derecho del ofendido, se hace la observación siguiente: Toda vez que el daño moral causado en la comisión de un delito, la valoración que el ofendido puede darle, va a traer como consecuencia una cuantificación meramente subjetiva, ya que es obvio que se puede exigir lo correspondiente a no menos de treinta días multa, a veces dicho daño, para la multa que se establece como máxima en el párrafo señalado anteriormente, puede aún así ser mínima, en tal virtud al respecto se propone que se deje abierta esa sanción, para que el juzgador dada la forma y consecuencia que pueda traer el delito cometido, pueda establecer discrecionalmente el monto de la multa, sin que se tenga establecido como monto específico cantidad alguna, garantizando de tal forma al ofendido el daño causado.

En cuanto a los derechos del ofendido, es importante señalar que el artículo 3o. del Código de Procedimientos Penales para el Estado, establece que el ejercicio de la acción penal corresponde exclusivamente al Ministerio Público, siendo determinante que dicha Institución como representante de la sociedad se ve fortalecida con dicha función; protege la norma jurídica, derecho con el cual cuenta la población del Estado; ahora bien, y teniendo en cuenta que el aumento de los habitantes en el Estado, aunado a la fuerte crisis económica por la que atraviesa actualmente nuestro país, ha sido generadora de que la delincuencia se vaya fortaleciendo, al grado de establecerse grupos de delincuentes muy bien organizados para cometer ilícitos, problema

éste que no sólo se ha agudizado en el Estado, sino que tiene trascendencia en toda la República y a todos los niveles, razón por la cual debería de implantarse en esta localidad, fiscalías especiales debidamente conformadas en nuestra legislación, para poder proporcionar al ofendido una atención específica y especializada, por lo que se refiere a los delitos de mayor trascendencia, y que en la actualidad sería de gran ayuda para combatir a la delincuencia organizada.

Es importante decir, que actualmente con los pocos derechos que el legislador ofrece al ofendido, en relación con los que le ha dado al procesado por la comisión de un delito, ponen en desventaja al primero de los mencionados, y consecuentemente en estado de indefensión al ciudadano en general frente a la delincuencia organizada y no organizada.

Por lo tanto, es importante para un ciudadano saber que en determinado momento él pueda contar con más derechos, estando seguro que si por alguna causa ajena a su voluntad se cometiera algún delito el cual lo situara como ofendido, se le garantizara plenamente, que al causante de la conducta ilícita, se le aplicara a medida de sanción, la pena más exacta, de tal forma el delincuente no sólo se rehabilitaría una vez que compurgara la pena, sino que dicha medida sirva al mismo tiempo de escarmiento; proponiendo para el caso de concurso de delitos, se establezca la suma como condena, de todos los delitos que se hayan cometido, aunque se rebase la pena establecida en el delito de mayor gravedad se haya cometido, siempre y cuando no pase a la establecida como máxima en la Constitución general de la pública.

Asimismo se establece que el ofendido para poder gozar ampliamente de los derechos mínimos que se le conceden, y hablando específicamente de los que se refieren a la asesoría jurídica y auxilio médico, deberían de reforzarse por medio de reglamentos donde se establezca claramente el modo y forma en que el ofendido podrá recibir dichos derechos.

De lo comentado en este capítulo, es importante decir, que los legisladores deberían de enfocarse más al estudio de las garantías que benefician a la víctima u ofendido en la comisión de un delito, ya que por así decirlo, el ofendido nunca motivó la conducta o circunstancia del delincuente, para ser en consecuencia el ofendido en el proceso penal.

Una vez que se ha hecho un análisis de lo que son los derechos del procesado y del ofendido, finalidad del presente trabajo, a continuación nos permitimos exponer las siguientes propuestas, que como beneficio deben de concederse al ofendido en el proceso penal:

1.- Al momento de que se acredite la procedencia y monto de la reparación del daño, se ponga a disposición del ofendido mediante orden judicial, sin que se requiera un procedimiento especial, la garantía que haya otorgado el presunto responsable; firmando únicamente por su recibo y para constancia.

2.- Ahora bien, y de seguirse el procedimiento pertinente para la tramitación marcada en la actualidad por las leyes locales y propuesta por el suscrito, se implante un grupo de defensores de oficio que auxilien al beneficiario de la reparación del daño, para tener asesoría jurídica, que de manera gratuita lo patrocine en el procedimiento respectivo, para obtener lo reclamado.

3.- Otorgar al ofendido el beneficio de poder reclamar el daño causado, a partir de que se haya considerado presuntivamente procedente, o durante el mismo tiempo que se tarda para la prescripción, quedando entre tanto el Estado, como mero depositario de ese dinero hasta en tanto se reclame en la vía y forma procedente.

4.- Que se haga una modificación a la fracción III, del artículo 29 del Código Penal para el Estado, otorgando al juzgador, la facultad discrecional para la implantación de la multa que deba proceder para la reparación del daño moral causado, atendiendo a las circunstancias especiales del caso y daño moral causado. En los mismos términos en que se analiza, las circunstancias del delincuente y las circunstancias especiales de ejecución en la

comisión de un delito.

5.- En esta misma tesitura se implementen fiscalías especiales debidamente conformadas en la legislación local, para poder proporcionar al ofendido una atención específica y especializada, por lo que se refiere a los delitos de mayor trascendencia, y a los particulares por su importancia social, reforzando de esta manera al juzgador en base a los resultados de los mismos, para que al momento de resolver los procesos que se susciten, se encuentre en posibilidad de aportar los mejores elementos de condena, combatiendo así a la delincuencia organizada.

6.- Establecer, para el caso de concurso de delitos, y al momento de resolver en definitiva, la suma de todas las penalidades establecidas para cada uno de los delitos cometidos, aunque ésta sea mayor a la que dispone el delito de mayor gravedad, siempre y cuando no se esté por encima de la penalidad máxima que determina el Código Penal, para el Estado de México.

7.- Deben de implantarse reglamentos mediante el proceso legislativo correspondiente, donde expresamente se marquen las disposiciones, para que el ofendido conozca, cual es la forma y modo de recibir asesoría jurídica y auxilio médico y a que se refiere el mismo.

8.- Debe preocuparse más el legislador por los derechos del ofendido, para garantizar así a la sociedad una igualdad de derechos, en cuanto que, el aumento de los derechos del probable responsable, procesado o sentenciado, van en detrimento directo y proporcional al ofendido.

9.- Lo hasta aquí propuesto, sólo redunda en el clamor social que actualmente prevalece, no es, sino, sólo una breve exposición de lo que socialmente se reclama, observación para confirmar que

es un reclamo popular que rebasa en forma absoluta, lo que hasta la fecha se encuentra legislado, y lo que es obvio decir, insuficiente en cuanto son menores los requerimientos en esta materia, lo que no necesita mayor explicación o comentario.

CONCLUSIONES

Para poder determinar las proposiciones finales del presente trabajo, dada su naturaleza y en forma breve, me permito exponer, que en la antigüedad, cuando el hombre se vé constituido en sociedad, adoptó una actitud tendiente a reprimir las conductas que se generaban en cuanto a la comisión de un delito, situación ésta que en forma clara se desarrollo en los primeros capitulos de este trabajo.

Observándose que en un principio, la pena que se implantaba al culpable de un delito, tenía el carácter de expiación religiosa, y que la venganza privada no sólo era admitida, sino obligatoria, por los que se veían afectados por alguna conducta la cual se tachaba como ilícita y causada por algún miembro de la sociedad; fortaleciéndose con esta actitud el derecho que se tenía como ofendido de hacerse justicia por sí mismo (venganza privada).

Partiendo de lo manifestado y adecuándonos a la realidad actual, podemos observar, que la trayectoria seguida por los doctrinarios del Derecho y dedicada a establecer la teoría para implantar la conformación de la legislación aplicable al proceso penal, se inclina a proporcionar en gran medida derechos al procesado, los cuales y propiamente en el procedimiento mexicano la Ley le ha conferido, lo que trae como consecuencia dejar en el olvido las garantías del ofendido en el proceso penal, que si bien es cierto en forma minima existen, también lo es, se tienen como derechos meramente subjetivos, estableciéndose con esta situación, que el delincuente se vaya fortaleciendo cada vez más,

sin que el legislador se adelante al delincuente, y a manera de combatirlo haga hasta lo imposible para equilibrar la balanza de la justicia, poniendo al mismo nivel tanto los derechos del ofendido, como los del procesado en la relación procesal penal: estableciéndose de esta manera una igualdad de garantías a ambos sujetos, fortaleciendo con esta idea la armonía social.

Asimismo es de considerarse que el detrimento de los derechos reflejados en el ofendido, conduce necesariamente a observar una falta de interés por parte de los legisladores para aportar reformas tendientes a proporcionar a la víctima u ofendido derechos en el proceso penal; situación por la cual el ofendido se encuentra desprotegido comparado con los derechos del procesado, proponiéndose como objetivo del presente trabajo, otorgar mayores garantías al ofendido, aclarando por último que si bien es cierto, los mecanismos propuestos, podrán ser los más adecuados, basta para corregir ese error, el deseo de compenetrarnos en la ciencia denominada Derecho.

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

- 1.- Arnauz Amigo, Aurora.- Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Trillas, México, D.F. 1990.
- 2.- Carranca y Trujillo, Raúl.- Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1990.
- 3.- Castellanos, Fernando.- Lineamientos Elementales de derecho Penal. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1976.
- 4.- Colín Sánchez, Guillermo.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1981.
- 5.- Díez Quintana, Juan Antonio.- 181 Preguntas y Respuestas sobre el Juicio de Amparo. Ed. Pac, S.A. de C.V., México, D.F. 1993.
- 6.- Fontan Balestra, Carlos.- Tratado de Derecho Penal, parte general. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires Argentina. 1990.
- 7.- Giuseppe Chiovenda.- Curso de derecho Procesal Civil. Impresora y Editora Latinoamericana, México, D.F. 1994.
- 8.- González de la Vega, Francisco.- Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1980.

- 9.- Hernández López, Aarón.- El Proceso Penal Federal Comentado. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1994.
- 10.- Jimenez Huerta, Mariano.- Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1991.
- 11.- Lanz Duret, Miguel.- Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Continental, S.A. México-España-Argentina. 1989.
- 12.- López Betancourt, Eduardo.- Introducción al Derecho Penal. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1994.
- 13.- Margadant S., guillermo.- Derecho Romano. Editorial Esfinge, S.A. México, D.F. 1982.
- 14.- Marquez Piñero, Rafael.- Derecho Penal, Parte General, tercera edición. Editorial Trillas, México, D.F. 1994.
- 15.- Oronoz Santana, Carlos.- Manual de Derecho Procesal Penal. Ed. Cárdenas Editores y Distribuidores, México, D.F. 1993.
- 16.- Peniche López, Edgardo. Introducción al Derecho. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1983.
- 17.- Perez Palma, Rafael.- Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editores y distribuidores, México. 1991.

- 18.- Porte Petit Candaudap, Celestino.- Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. Ed. Porrúa, S.A. México, D.F. 1989.
- 19.- Sayeg Melu, Jorge.- Introducción a la Historia Constitucional de México. ED. Universidad Autónoma de México. México, D.F. 1990.
- 20.- Silva Silva, Jorge Alberto.- Derecho Procesal Penal. Ed. Haria, México, D.F. 1990.
- 21.- Tena Ramirez, Felipe.- Leyes Fundamentales de México 1808-1979, novena edición, Ed. Porrúa, S.A. 1980.