



UNIVERSIDAD DE SOTAVENTO A.C.



ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**“PROPUESTA PARA QUE SE LE ADICIONE LA FRACCIÓN VIII AL
ARTÍCULO 305, DEL CPP PARA EL EDO DE VER, QUEDANDO DE LA SIG.
MANERA:**

**ARTÍCULO 305 EL SOBRESEIMIENTO PROCEDERÁ CUANDO:
VIII.- CUANDO SE OTORQUE EL PERDÓN DEL OFENDIDO O DEL
LEGITIMADO PARA DARLO EN LOS DELITOS DE QUERELLA.”**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

NORA NELLY HERNÁNDEZ VÁZQUEZ

ASESOR DE TESIS:

LIC. ADRIÁN PORFIRIO MÉNDEZ FERNÁNDEZ



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A Dios:

Por colmarme de amor y dicha poniéndome en el momento y lugar exactos para llegar hasta este punto de mi vida.

A mi madre:

Por ser madre, padre, amiga y no soltar mi mano brindándome todo su amor, apoyo y con esto llenarme de aliento y fuerza para seguir siempre adelante.

A mi hijo:

Porque no existe mayor motivación en mi vida que su presencia.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	01
---------------------	-----------

CAPITULO I

LAS ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

1.1 En el Código Federal de Procedimientos Penales	05
1.2 En el Código de Procedimientos Penales del Estado de Veracruz	07
1.3 En el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal	08
1.4 Análisis de cada una de las etapas del procedimiento penal	11
1.4.1 Averiguación previa o investigación ministerial	11
1.4.2 Preinstrucción	15
1.4.3 Instrucción	17
1.4.4 Juicio o primera instancia	19
1.4.5 Impugnación o segunda instancia	21
1.4.6 Ejecución	23

CAPITULO II

LAS DIVERSAS FORMAS DE EXTINCIÓN PENAL

2.1 Ideas generales	24
2.2 Cumplimiento de las consecuencias jurídicas del delito	29
2.3 Muerte del inculpado o sentenciado	30
2.4 Amnistía	32
2.5 Perdón en los delitos por querrela	34
2.6 Rehabilitación	35
2.7 Indulto	37
2.8 Reconocimiento de la inocencia del sentenciado	39
2.9 Prescripción	40
2.9.1 De la acción penal	42
2.9.2 De las sanciones	45
2.9.3 De la facultad de ejecución de las medidas de seguridad	47

CAPITULO III

ESTUDIO ANALÍTICO DEL PERDON DEL OFENDIDO Y SUS EFECTOS EXTINTIVOS EN EL PROCESO PENAL

3.1	Breves comentarios	50
3.2	Concepto de perdón	52
3.3	El perdón del ofendido en el Código Penal Veracruzano	55
3.4	La naturaleza jurídica del perdón del ofendido	58
3.5	Requisitos legales del perdón del ofendido	59
3.6	¿En qué momento o etapa procesal se debe otorgar el perdón del ofendido?	61
3.7	Sus efectos	65
3.8	Análisis específico del sobreseimiento	66
3.9	Propuesta	75
 CONCLUSIONES		 77
 BIBLIOGRAFÍA		 81

INTRODUCCIÓN

Honorable jurado examinador que las opiniones que ustedes van a encontrar en las siguientes líneas sean las justas y necesarias para cumplir con una de las obligaciones académicas más importantes para cualquier pasante de leyes como lo es la presentación del examen profesional. Es posible que este trabajo, como toda obra humana, adolezca de alguna falla o algún vacío, pero, confiando en que en la elaboración del mismo se puso todo el empeño.

He descubierto que al hacer una tesis nos detenemos a discernir con más detalle temas que en nuestras épocas de estudiante los analizamos pero sin la madurez emocional y crítica que el caso requiere para comprenderlos a cabalidad. Ahora, cuando investigamos solos y nos planteamos preguntas y respuestas es cuando en realidad comprendemos un poco más los temas ya vistos en las aulas.

Entrando en materia, debo manifestar que esta tesis tiene una relación directa y proporcional sobre un pequeño universo de la materia procesal penal como lo es la institución del sobreseimiento. Igualmente para su desarrollo mucho tiene que ver la materia penal con sus diversas figuras extintivas, especialmente con el perdón del ofendido en los delitos de querrela.

Las interrogantes que me movieron a investigar en materia procesal penal son: ¿Qué es el sobreseimiento? ¿Cuándo se da y en que casos opera? ¿Qué consecuencias se genera en un proceso penal cuando se concede por el ofendido el perdón judicial? ¿En qué concluye un proceso penal cuando ha sido concedido

el perdón judicial en los delitos de querrela necesaria? ¿Qué figuras extintivas penales regula nuestro código penal? ¿Qué es lo que se extingue con dichas figuras? ¿En qué artículo del Código Adjetivo Penal del Estado se regulan las causales de sobreseimiento? ¿Está contemplado dentro de dichas causales el perdón del ofendido? ¿Hasta que etapa o acto procesal penal es factible dictar el auto de sobreseimiento? ¿Entratándose del perdón del ofendido hasta que momento le está permitido al juzgador penal dictar auto de sobreseimiento? ¿Qué beneficio le acarrea al inculgado privado de su libertad a cuyo favor se ha dictado un auto de sobreseimiento? ¿Qué efectos surte un auto de sobreseimiento dictado por el juzgador penal? ¿En qué precepto del Código de Procedimientos Penales del Estado están reguladas las causales de sobreseimiento? ¿Incluyó el legislador veracruzano en dicho artículo todos los casos de procedencia del sobreseimiento? ¿Qué valor adquiere el auto de sobreseimiento una vez que se convierte en una resolución ejecutoria?

Por cuestiones de lógica, de inferencia, de deducción y de inducción, se estimó necesario dividir la presente investigación en tres capítulos; el primero se hace un estudio legal y doctrinario de las diversas etapas de que se compone el procedimiento penal mexicano; en el segundo, el estudio se centra en asimilar una por una las diversas formas de extinción penal que se contienen en el Capítulo V de nuestro Código Penal, y en el capítulo tercero, todo gira en torno a una de las formas extintivas analizadas en el capítulo segundo como lo es el perdón del ofendido y sus efectos extintivos en el proceso penal.

En el capítulo primero se analizan primordialmente tres textos legales como lo son el Código Federal de Procedimientos Penales, Código de Procedimientos Penales del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave y el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, amén de que igualmente se realiza un estudio sintético de la fase de averiguación previa, de preinstrucción, de la instrucción, del juicio o primera instancia, de la impugnación o segunda instancia y de la etapa de ejecución.

En el segundo capítulo, como ya se dijo, todo redundaba en las diversas formas que se reglamentan en el Capítulo V del Código Penal Estatal. En ese sentido, poco se fue discutiendo sobre el cumplimiento de las penas o medidas de seguridad, la muerte del inculcado o sentenciado, la amnistía, el perdón en los delitos de querrela, rehabilitación, indulto, reconocimiento de la inocencia del sentenciado y la prescripción.

En el tercer y último capítulo, el análisis se enfoca a cuestiones mucho más específicas del perdón del ofendido; por ello se desarrolla sobre su concepto, su ubicación y desarrollo en nuestro código sustantivo penal, la naturaleza jurídica del mismo, sus requisitos legales, el momento procesal en que se puede otorgar y sus efectos; paralelamente al perdón judicial, también fue necesario hacer un breve y sustancioso análisis de la figura del sobreseimiento. No estaría completo el trabajo sino se hubieran hecho las respectivas propuestas y las consabidas conclusiones.

Debe aclararse que aún cuando el tema tratado tiene que ver con la materia procesal penal y el derecho sustantivo penal, los textos que se consultaron no sólo

fueron en esos rubros sino también de otras materias jurídicas. Los autores consultados tampoco fueron exclusivamente del país, sino que se usaron de otras nacionalidades. Por regla, al final de la tesis se hizo la lista, en completo orden alfabético, de autores utilizados, es decir, se hizo constar en debida forma la bibliografía.

Por último, un sincero agradecimiento a todas las personas que me orientaron con sus certeros consejos jurídicos y académicos. Igual también a todos aquellos que me facilitaron sus libros y notas desinteresadamente.

Con gratitud y respeto:

C. Nora Nelly Hernández Vázquez

CAPITULO I LAS ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

1.1 EN EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

Este ordenamiento jurídico de manera contundente en su artículo 1º señala que el procedimiento penal federal se compone de los siguientes procedimientos:

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

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

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

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

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

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

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

Si en cualquiera de esos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o partícipe, testigo, víctima u

ofendido, o con cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el tribunal respectivo suplirán la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.

ARTÍCULO 4.- Los procedimientos de ***preinstrucción, instrucción y primera instancia, así como la segunda instancia ante el tribunal de apelación, constituyen el proceso penal federal***, dentro del cual corresponde exclusivamente a los tribunales federales resolver si un hecho es o no delito federal, determinar la responsabilidad o irresponsabilidad penal de las personas acusadas ante ellos e imponer las penas y medidas de seguridad que procedan con arreglo a la ley. Durante estos procedimientos, el Ministerio Público y la Policía Judicial bajo el mando de aquél, ejercerán, en su caso, también las funciones que señala la fracción II del artículo 2; y el Ministerio Público cuidará de que los tribunales federales apliquen estrictamente las leyes relativas y de que las resoluciones de aquéllos se cumplan debidamente.

1.2 EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE VERACRUZ

Antes de que entrara en vigor el nuevo código de procedimientos penales del estado, los periodos que comprendían el procedimiento penal nada más eran cuatro: la averiguación previa, la instrucción, el juicio y la ejecución. En la actualidad, y ello a partir de enero del 2004, el nuevo texto legal en el artículo 9 alude a seis periodos. Tal precepto reza así:

“Artículo 9.- Los periodos que constituyen el procedimiento penal son:

I. El de investigación ministerial, que comprende las diligencias necesarias para que el ministerio publico pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

II. El de preinstrucción, dentro del cual se llevan a cabo las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, su clasificación conforme al tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado o la libertad de este por falta de elementos para procesarlo;

III. El de instrucción, que comprende las diligencias practicadas en los tribunales con el fin de investigar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que se hubiese cometido y las peculiares del inculpado, así como su responsabilidad;

IV. El de juicio, durante el cual el ministerio publico precisa su acusación y el procesado su defensa ante el juez y este valora las pruebas y pronuncia sentencia;

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

VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia dictada, hasta la extinción de las sanciones impuestas.

Las alusiones que este código y el código penal hagan al procedimiento judicial se entenderán referidas a los periodos previstos en las fracciones II, III y IV.

1.3 EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL:

Muy por el contrario del Código Federal de Procedimientos Penal y del código procesal de nuestra entidad federativa, este ordenamiento jurídico no contiene

título, capítulo o artículo alguno que expresa y explícitamente enliste los periodos o fases en que se divide el procedimiento penal del Distrito Federal. Ante ello, es necesario, previo estudio global de su contenido, inferir dichos periodos. Así de las cosas se tiene que tales procedimientos son los siguientes:

I. **El periodo de Diligencias de averiguación Previa**, misma que concluye con la consignación penal.

II. **El periodo de instrucción**, que inicia a partir de que el inculpado queda a disposición del órgano jurisdiccional y que culmina con la resolución dictada al vencimiento del termino constitucional.

III. **El periodo de juicio**, que abarca desde el auto de formal prisión o de sujeción a proceso hasta que la sentencia definitiva es dictada.

IV. **El de ejecución**, que corresponde llevar a cabo al poder ejecutivo, quien por medio del órgano que designe la ley, determinará, en su caso, el lugar y las modalidades de ejecución, ajustándose a lo previsto en el Código Penal, en las normas sobre ejecución de penas y medidas y en la sentencia.

Este cuerpo legal aún cuando no menciona de manera expresa una etapa de segunda instancia o impugnativa, ésta si se desarrolla en los juzgados penales del Distrito Federal dado que el Código de Procedimientos Penales de aquel lugar en el Título Cuarto habla de los recursos, y en el Capítulo III (artículos del 414 al 434) de ese Título alude al recurso de apelación. Más aún, los artículos del 414 al 418 en mucho nos explican la esencia de la apelación y por ende aluden a la segunda instancia. Para un mejor entendimiento se transcriben tales preceptos:

“Artículo 414.- El recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal de segunda instancia estudie la legalidad de la resolución impugnada”

“Artículo 415.- La segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que deberá expresar el apelante al interponer el recurso o en la vista; pero el tribunal de alzada podrá suplir la deficiencia de ellos, cuando el recurrente sea el procesado o se advierta que solo por torpeza el defensor no hizo valer debidamente las violaciones causadas en la resolución recurrida”

“Artículo 416.- La apelación podrá interponerse por escrito o de palabra, dentro de tres días de hecha la notificación si se tratare de auto, de cinco, si se tratare de sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución, excepto en los casos en que este código disponga expresamente otra cosa”

“Artículo 417.- Tendrán derecho de apelar:

- I. El ministerio público;
- II. El acusado y su defensor;
- III. El ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquel o estos coadyuven en la acción reparadora y solo en lo relativo a esta. Artículo”

“418.- Son apelables:

I. Las sentencias definitivas, incluyendo aquellas que se pronuncien en los procesos sumarios.

II. Los autos que se pronuncien sobre cuestiones de jurisdicción o competencia; los que mandan suspender o continuar la instrucción; el de ratificación de la detención;

el de formal prisión o de sujeción a proceso o el que los niegue; el que se conceda o niegue la libertad;

III. Los que resuelvan las excepciones fundadas en alguna de las causas que extinguen la acción penal; los que declaren no haber delito que perseguir; los que concedan o nieguen la acumulación o los que decreten la separación de los procesos, y

IV. Los autos en los que se niegue la orden de aprehensión o de comparecencia, solo por el ministerio público; y v. todas aquellas resoluciones en que este código conceda expresamente el recurso”

1.4 ANALISIS DE CADA UNA DE LAS ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL:

Debe quedar en claro que el análisis que se hace en este tema no es atendiendo al contenido de los textos legales sino más bien de la aportación que hace la doctrina procesal penal, específicamente la mexicana. En total se analizarán seis momentos, fases o periodos del procedimiento penal, todo en estricto rigor lógico; es posible que al momento de desarrollar tal o cual fase se le nombre con la denominación que le da la doctrina y con la que le dan los códigos procesales penales, por ejemplo, la etapa de averiguación previa que en nuestra entidad se le conoce como investigación ministerial, la etapa de juicio que también la han denominado primera instancia o la etapa de impugnación que algunos textos legales tienen a bien denominarla segunda instancia.

Hago la aclaración también de que al abordar cada etapa en específico lo haré de la manera más concreta y somera que se pueda, destacando ante todo sus puntos esenciales sin entrar a describir concienzudamente los aspectos más específicos de cada una de ellas.

1.4.1 AVERIGUACIÓN PREVIA O INVESTIGACIÓN MINISTERIAL

Una de las fases o momentos trascendentales del procedimiento penal lo es sin temor a equivocarnos la etapa preliminar llamada por la doctrina “averiguación previa” y por el Código de Procedimientos Penales de Veracruz “Investigación Ministerial”. Una pléyade de jurisprudencias nacionales coinciden en señalar que esta no es una auténtica etapa del proceso penal dado que los actos y actividades que ahí se despliegan no son presididos por la autoridad jurisdiccional, es decir, por un juzgador penal, sino por una autoridad administrativa llamada Ministerio Público Investigador que, independientemente de lo que se sostenga por cierto sector de la doctrina, orgánica, funcional y jerárquicamente ha dependido y depende del poder ejecutivo.

Sin importar discurrir, elucubrar y discernir si la averiguación previa es o no parte del proceso penal, lo que hay que resaltar es que sin su existencia, simple y sencillamente por mandato del segundo párrafo del artículo 16 constitucional no se puede llegar al verdadero proceso penal. Esto es así porque dicho párrafo textualmente dice: **“No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la**

ley señale como delito". De lo anterior cabe concluir que el único que puede librar orden de aprehensión es el juez penal, pero dicha orden no puede dictarse o girarse de oficio sino que es menester que exista previamente una denuncia o querrela, noticias criminosas que solo las podemos hacer del conocimiento del representante social investigador, ya que por disposición expresa del artículo 21 del mismo cuerpo legal citado, **"La investigación y persecución de los delitos incumbe al ministerio público, el cual se auxiliará de una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato..."** Ante tales argumentos jurídicos es fácil comprender que el titular del procedimiento de averiguación previa es el ministerio público investigador, funcionario que por principio de cuentas no es titular de un órgano jurisdiccional ni mucho menos tiene encomendada por parte del estado las funciones de juzgar y administrar justicia. Hecha las anteriores aclaraciones, obsérvese en las líneas que siguen la opinión que respecto a la averiguación previa guarda la doctrina procesal penal mexicana.

La voz autorizada de Guillermo Colín Sánchez opina que: **"La preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el estado por conducto del procurador y de los agentes del ministerio público, en ejercicio de la facultad de policía judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad"** ⁽¹⁾

(1) COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa; México, 2001, p. 187.

El procesalista Julio A. Hernández Pliego, afirma: “...con la averiguación previa, la autoridad que preside prepara el ejercicio de la acción penal, y practicadas las diligencias correspondientes, concluye con la determinación acerca de si existen los requisitos mínimos para acudir al órgano jurisdiccional, solicitando su intervención con el fin de que en el caso concreto de que se trate, aplicando la ley, determine sobre la existencia del delito y la responsabilidad de su autor y, en su caso, imponga las sanciones correspondientes” (2)

Por su cuenta el procesalista civil Ovalle Favela de manera atinada opina que: **“...en nuestro país, antes de iniciar el proceso penal es necesario llevar a cabo una etapa preliminar a la que se le denomina averiguación previa, la cual compete realizar al ministerio público. Esta etapa empieza con la denuncia, que puede presentar cualquier persona o la querrela que solo puede presentar el ofendido o su representante, según el tipo de delito que se trate. La averiguación previa tiene como finalidad que el ministerio público recabe todas las pruebas e indicios que puedan acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del imputado” (3)**

Debe aclararse que las personas ante el ministerio deben presentar una denuncia si el delito que se le pone en conocimiento es de los que se persiguen de oficio, o una querrela, si el delito es de aquellos que se persiguen a petición de parte.

(2) HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa; México, 2000, p. 153.

(3) OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. Editorial Oxford, México, 2004, p. 289.

La etapa o el procedimiento de averiguación previa concluye con cualquiera de las tres resoluciones que le están permitidas al ministerio público dictar: la de archivo definitivo, la de reserva o archivo provisional y la de ejercicio de la acción penal o de consignación al juez penal competente. Asimismo, en pro de cualquiera de esas determinaciones, el titular de la averiguación previa puede ordenar se hagan inspecciones oculares, dictámenes periciales, reconstrucción de hechos, levantamiento de cadáver, práctica de necropsias, diligencias de confrontación, compulsas de documentos, declaración de testigos, ratificación de denuncias, avalúos, girar oficios a diversas autoridades, girar oficios de investigación a la policía ministerial, etc., actividades todas ellas que tienen como finalidad primordial de acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

1.4.2 PREINSTRUCCIÓN

La preinstrucción se inicia con el auto de radicación de la causa penal y concluye con alguna de las resoluciones que resuelven la situación jurídica del indiciado dentro del término constitucional de las setenta y dos horas o al finalizar el término ampliado solicitado por el inculcado y la defensa.

El auto de radicación se va a dar por virtud del ejercicio de la acción penal o consignación penal que hace el Representante Social Investigador una vez que ha concluido la fase preliminar de averiguación previa.

Si el representante social ejercita la acción penal con detenido (a virtud de la flagrancia o de un caso urgente), obvio es que el auto de radicación, de inicio o el

auto cabeza de proceso que se va a dictar en el juzgado penal va a ser con detenido; en ese auto por mandato expreso del artículo 16 de la carta magna el juzgador debe legalizar la detención del detenido o dejarlo en inmediata y absoluta libertad.

Si el Ministerio Público Investigador ejercita la acción penal sin detenido, obvio es que el auto de radicación o el auto cabeza de proceso que se va a dictar en el juzgado penal va a ser sin detenido; en este caso debe analizarse si el delito por el que se consigna a una persona es grave o no es grave para poder saber desde ese momento y plasmarlo así en auto radicatorio, el derecho que tiene de gozar de la libertad bajo fianza. Así mismo, debe el titular del órgano jurisdiccional observar estrictamente los requisitos constitucionales señalados en el artículo 16 de la carta magna para obsequiar la orden de aprehensión en las consignaciones sin detenido. Si el delito o los delitos por los que se consigna a una persona ante el juez no son de los que merecen pena corporal o son de aquellos que se sancionan con pena alternativa el juez no debe girar orden de aprehensión sino de comparecencia.

Dentro del mismo procedimiento de la preinstrucción y dentro de las 48 horas siguientes a las que el indiciado es puesto a disposición del juez de la causa, se le tomará su declaración preparatoria. En tal declaración se le hará saber quién lo acusa, por qué lo acusa, de qué lo acusa, quiénes declaran en su contra, si tiene o no derecho a libertad bajo caución, las garantías que a su favor consigna la carta magna en el Apartado "A" del artículo 20, el derecho a nombrar a una persona de

su confianza para que lo asista y lo defienda y en caso de que no tenga quien, el estado le nombrará uno de oficio, y acto continuo rendirá su declaración.

Una vez cumplido el término constitucional de las 72 horas que marca la ley suprema en su artículo 19, o el término ampliado en caso de que el indiciado con su defensor lo hayan solicitado con fundamento en el último párrafo del artículo 171 del Código de Procedimientos Penales del Estado, el juez panel debe dictar alguna de las resoluciones que le autoriza la carta magna para decidir la situación jurídica del imputado, mismas que van a ser, en caso de que el delito sea de aquellos que tienen señalada pena corporal en el código, auto de formal prisión o bien auto de libertad por falta de elementos para procesar. Para el caso de que el delito imputado sean de aquellos que tienen señalada pena alternativa o no son de aquellos que tienen señalada pena corporal, entonces o bien dicta un auto de sujeción a proceso o bien un auto de no sujeción a proceso. Como ya dije en líneas arriba, con cualquiera de esos autos termina la fase de preinstrucción, con la salvedad que el proceso sólo va a seguir desdoblándose a las subsiguientes etapas cuando la resolución de término sean autos de formal procesamiento, es decir, auto de formal prisión o auto de sujeción a proceso.

1.4.3 INSTRUCCIÓN

Instruir, procesalmente hablando quiere decir ilustrar al juez, enseñarle con sujeción a las reglas establecidas en los códigos procesales, las pruebas con base en las que habrá de realizarse el juzgamiento del inculcado.

La fracción III del artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que la **instrucción** es el procedimiento penal que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales, con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculcado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste.

Por su parte, el Código Adjetivo Penal del Estado en el artículo 9º pero en su fracción III dice que la **instrucción** es el periodo que comprende las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos, y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculcados.

Puede afirmarse con base a esas dos disposiciones legales anotadas, que la **instrucción** es el momento procesal indicado para que las partes e inclusive el juez, aporten al proceso todas las pruebas que estimen conducentes, para dar contestación a las interrogantes que surgen del conflicto de intereses que busca solucionarse a través de la sentencia. Esos medios de convicción habrán de despejar las dudas e incógnitas que pueden resumirse con las siguientes interrogantes: qué, quién, cómo, cuándo, dónde y por qué.

“...La segunda etapa del proceso penal es la instrucción, la cual tiene como punto de partida el auto que fija el objeto del proceso y culmina con la resolución que declara cerrada la instrucción. Esta etapa tiene como finalidad que las partes aporten al juzgador las pruebas pertinentes para que

pueda pronunciarse sobre los hechos imputados” (4)

Debe quedar claro que dentro de la etapa de la instrucción se da el ofrecimiento, admisión y desahogos de pruebas que no pudieron ofrecerse y más que nada diligenciarse dentro del término constitucional o etapa de la preinstrucción. De igual manera encontramos también el auto que declara agotada la instrucción y por consecuencia posterior y lógica, el auto con el cual culmina la etapa que es el auto que la declara cerrada.

En atención que en esta fase se despliega la actividad probatoria a modo de demostrar la responsabilidad o irresponsabilidad del inculcado, las partes pueden ofrecer la prueba documental, la pericial, la confrontación, la reconstrucción de hechos, la inspección ocular, los careos (procesales y supletorios), la testimonial, es decir todos los medios de prueba que les permita la ley adjetiva penal aplicable.

1.4.4 JUICIO O PRIMERA INSTANCIA

Ya en el tema anterior se expresó que concluido el procedimiento penal de instrucción, en el que se ofrecen y desahogan todas las pruebas de las partes y las ordenadas por el juez, en relación con el delito, sus circunstancias, de comisión y las características del inculcado así como su responsabilidad o no responsabilidad penal, se inicia lo que un numeroso sector de la doctrina denomina **el periodo de juicio**. El Código Federal de Procedimientos Penales en su fracción IV lo llama

(4) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 185.

procedimiento penal de primera instancia, no así el del estado que lo denomina juicio en su fracción IV de su artículo 9°. Dicha fracción reza en los siguientes términos:

“III.- El de juicio, durante el cual el Ministerio Público precisa su acusación y el acusado su defensa ante el juez y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia; y

IV...”

En esta etapa procesal, el ministerio público adscrito al juzgado penal, en representación de los intereses del agraviado formula sus conclusiones (las que por lo general son acusatorias y en raras ocasiones o casi nunca de no acusación) y la defensa contestando la acusación del representante social y formulando las propias; hecho una vez lo anterior, el juez también formula sus propias conclusiones al dictar su sentencia que resuelve el fondo de la controversia.

En si la etapa del juicio es el momento preciso para que las partes contendientes formulen sus conclusiones, pero, ¿qué son las conclusiones?

Las conclusiones hablando en términos jurídicos puede decirse que son las opiniones que cada una de las partes en su momento oportuno sustentan acerca de los hechos, del derecho y de las pruebas desahogadas; la interpretación que desde su particular posición en el proceso, realizan acerca del material de prueba allegado y también en relación con el derecho aplicable, tendiente a orientar y persuadir al juez en la decisión que pondrá fin al juicio en su primera instancia.

“Las conclusiones constituyen un acto procesal por virtud del cual las

partes, con vista de todo el material probatorio existente en la causa, precisan frente al juez, su propia posición y pretensiones en el proceso” ⁽⁵⁾

Resulta lógico, como dice el emérito proceslista penal Don Guillermo Colín Sánchez, **“que la etapa de la instrucción no debe permanecer abierta indefinidamente porque así nunca llegaría el juzgamiento y, además, si existe prisión preventiva del inculpado, la sola dilación inútil del proceso equivaldría ya a una ilegal condena”** ⁽⁶⁾

Es por eso que la carta magna otorga entre las garantías del procesado, la de pronto proceso penal, conforme a la cual, será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo (artículo 20, Apartado A, fracción VIII). El único caso en que puede justificarse una ampliación en el tiempo de juzgamiento, es el que acepta la fracción VIII del mismo artículo en comento, cuando el inculpado requiera mayor tiempo para su defensa.

1.4.5 IMPUGNACIÓN O SEGUNDA INSTANCIA

Una vez que el juez de la causa ha dictado su sentencia y con ella se concluye el proceso en su primera instancia, las partes contendientes (ministerio público adscrito y defensa) o una de ellas, si no está de acuerdo con dicho fallo podrá impugnarlo vía el recurso de apelación, buscando con ello que el fallo que le es contrario a sus intereses sea revocado o por lo menos modificado por una segunda

(5) HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Op. Cit., p. 246.

(6) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit., p. 625.

instancia o tribunal de apelación.

Puede ser que la sentencia decisoria no sea impugnada porque la parte perjudicada con el fallo esté de acuerdo con ella; puede resultar que si lo impugne pero que se desista del recurso interpuesto o podría darse el caso que por descuido o por ignorancia de la defensa se pase el término para impugnar. En estas tres hipótesis el fallo dictado adquiere la calidad de sentencia ejecutoria y contra ella ya no se puede alegar nada.

“Con la sentencia termina la primera instancia del proceso penal. Normalmente, si una de las partes en conflicto no está de acuerdo con dicha sentencia, podrá impugnarla y entonces se estará en presencia de la segunda instancia o de la etapa impugnativa. Dicha fase debe terminar con otra sentencia, en la que se confirma, modifica o revoca la dictada en primera instancia” (7)

Esta etapa impugnativa siempre se va a desplegar ante una autoridad jurisdiccional de mayor categoría que la que dictó la sentencia definitiva que se combate. Siempre es por lo general la autoridad inmediata superior que comúnmente se le conoce como tribunal de alzada, de apelación, de segundo grado o segunda instancia.

El código de procedimientos penales en el estado no habla de impugnación sino de Segunda Instancia.

(7) VILLASEÑOR ALMANZA, Jorge. El proceso y el procedimiento penal en México. Editorial Porrúa; México, 2001, p. 179.

1.4.6 EJECUCIÓN

El procedimiento en materia penal en el estado tiene seis periodos; uno de ellos el denominado “de ejecución”, está regulado en la fracción VI del artículo 9º del código adjetivo penal y de manera literal señala:

“VI.- El de ejecución, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia dictada, hasta la extinción de las sanciones impuestas”

Ante tal descripción legal, es de concluirse que una vez que la sentencia en materia penal ya no puede ser impugnada a través de ningún recurso o mediante ningún juicio ordinario o extraordinario, entonces estaremos ante la presencia de la sentencia ejecutoria o ejecutoriada y por lo consiguiente, si la sentencia es de condena, debe pasarse a la etapa ejecutiva. En este momento, la ejecución de las sentencias penales de condena se lleva a cabo por una autoridad administrativa competente, por lo que ya no se considera como una etapa del proceso penal.

LA DIVERSAS FORMAS DE EXTINCIÓN PENAL

2.1 IDEAS GENERALES

La extinción penal es la forma o medio por el cual cesa o termina la acción penal o la pena. De hecho en este capítulo se estudiará las diversas formas de cómo se puede terminar la acción penal o la pena.

Debe aceptarse sin embargo, sin afán de ser redundantes, que las causas de extinción penal se extienden tanto al derecho de acción como al derecho de ejecución.

Es preciso aclarar también que una cosa son estas causas que se estudiarán en este apartado y otras muy distintas las causas de exclusión de la punibilidad. Éstas últimas destruyen la punibilidad en abstracto, mientras que las de extinción de la pretensión punitiva exigen una pretensión preexistente en concreto.

El argentino Sebastián Soler, tratando de explicitar la diferencia entre causas de exclusión de la punibilidad con las causas de extinción de la pretensión punitiva, afirma que: **“cuando media una excusa, el sujeto nunca fue punible, cuando media en cambio una causa de extinción de la acción o de la pena, el sujeto pudo ser punible”** ⁽⁸⁾

Como ya se dijo que la extinción penal comprende tanto a la acción penal o a la pena, importante es discernir que se entiende por acción. En ese tenor tenemos que:

(8) SOLER, Sébastian. Tratado de Derecho Penal Argentino. Editorial Tea; Buenos Aires, 1956, p. 223.

“...La acción penal es una atribución del Estado consistente en hacer que las autoridades correspondientes apliquen la norma penal a los casos concretos por presentarse” (9)

La acción penal es el medio legal de que dispone el Estado, por conducto del Ministerio Público, para obtener que una autoridad judicial declare, mediante los requisitos procesales, las obligaciones que dimanar de la comisión de un delito. Es la potestad pública de hacer actuar el Derecho penal en casos concretos; comunica al proceso su impulso inicial y su desarrollo subsecuente para lograr la realización práctica de las pretensiones del Estado en materia criminal. La posibilidad de la acción penal nace en el momento mismo de la ejecución de los hechos estimables como delitos; tiene vida y se desarrolla durante todas las fases del procedimiento en general ---averiguación previa, consignación a los tribunales, instrucción, juicio---; y termina naturalmente con la dicción de la sentencia que cause ejecutoria o de cualquier otro pronunciamiento jurisdiccional decisivo y ejecutorio.

La acción penal normalmente concluye con dichas sentencias o pronunciamientos ejecutorios, pero dentro de su desarrollo puede extinguirse por causas especiales mencionadas legalmente; éstas son: a) muerte del delincuente (art. 91); b) amnistía (art. 92); c) perdón y

(9) AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal Segunda Edición. Editorial Oxford; México, 2003, p. 122.

consentimiento del ofendido (art. 98) y d) prescripción (arts. 100 a 102, 104 a 112 y 118) ⁽¹⁰⁾

No debe soslayarse el hecho de que en nuestro país, el Ministerio Público es el titular de la acción penal, ya que representa los intereses de la sociedad, por lo tanto, a él, por mandato expreso del artículo 21 constitucional, le compete ejercitar o no la acción penal una vez concluida la fase de averiguación previa.

Por lo que hace a la pena impuesta se dice que la posibilidad jurídica de ejecución de las sanciones nace en el momento mismo en que la sentencia condenatoria que las impone causa estado, y tiene su natural conclusión cuando termina el cumplimiento de las penas o medidas de seguridad impuestas. Antes del cumplimiento agotador de las sanciones éstas pueden extinguirse por causas especiales; como algunos ejemplos de las causas extintoras de las sanciones en su estado de ejecución tenemos: muerte del delincuente, amnistía, indulto, rehabilitación y prescripción.

En el territorio veracruzano, la pretensión punitiva y la potestad para ejecutar las penas y medidas de seguridad se extinguen por las siguientes causas:

- Cumplimiento de las penas o medidas de seguridad;
- Amnistía;
- Perdón en los delitos de querrela;
- Rehabilitación;
- Indulto;

(10) GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Código Penal Comentado. Editorial Porrúa; México, 2002, p. 159.

- Reconocimiento de la inocencia del sentenciado;
- Prescripción;
- Supresión del tipo penal, y
- Conclusión de tratamiento de inimputables.

No debe pasarse por desapercibido el hecho de que nuestra ley punitiva hace énfasis en estas dos cuestiones:

1) Que la resolución sobre la extinción de la pretensión punitiva y de las sanciones la dictará la autoridad competente de oficio o a petición de parte en cualquier etapa del procedimiento.

2) Que la extinción que se produzca por cualquiera de las causas enumeradas en líneas anteriores, no comprende o abarca el decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito ni afecta la reparación del daño, salvo cuando se trate de reconocimiento de la inocencia del sentenciado.

En el Distrito Federal se manejan como causas extintivas de la acción penal o de las penas, las que a continuación se anotan:

- Cumplimiento de la pena o medida de seguridad
- Muerte del inculcado o sentenciado
- Reconocimiento de inocencia
- Perdón que otórgale ofendido en los delitos de querrela
- Rehabilitación

- Conclusión del tratamiento de inimputables
- Indulto
- Amnistía
- Prescripción
- Supresión del tipo penal, y
- Existencia de una sentencia anterior dictada en proceso seguido por los mismos hechos.

El Código Penal Federal en el Título Quinto del Libro Primero, alude a la extinción de la responsabilidad penal. Dicho título se compone de diez capítulos y en ellos se trata a las siguientes medidas extintivas:

- Muerte del delincuente
- Amnistía
- Perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo
- Reconocimiento de inocencia e indulto
- Rehabilitación
- Prescripción
- Cumplimiento de la pena o medida de seguridad
- Vigencia y aplicación de una nueva ley más favorable
- Existencia de una sentencia anterior dictada en proceso seguido por los mismos hechos
- Extinción de las medidas de tratamiento de inimputables

Que quede claro desde ahora que en los temas que siguen, se analizarán de manera concreta cada una de las formas de extinción penal que se manejan en el código punitivo veracruzano.

2.2 CUMPLIMIENTO DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO

Esta forma extintiva está regulada en los códigos de la siguiente manera:

En el Código Penal Federal lo encontramos en el artículo 116 que a la letra dice:

“Artículo 116. La pena y la medida de seguridad se extinguen, con todos sus efectos, por cumplimiento de aquéllas o de las sanciones por las que hubiesen sido sustituidas o conmutadas. Asimismo, la sanción que se hubiese suspendido se extinguirá por el cumplimiento de los requisitos establecidos al otorgarla, en los términos y dentro de los plazos legalmente aplicables”

Por su cuenta el Código Penal del Distrito Federal la regula de la siguiente forma:

“Artículo 97 (Efectos del cumplimiento). La potestad para ejecutar la pena o la medida de seguridad impuesta, se extingue por cumplimiento de las mismas o de las penas por las que se hubiesen sustituido o conmutado. Asimismo, la sanción que se hubiese suspendido se extinguirá por el cumplimiento de los requisitos establecidos para el otorgamiento de la suspensión, en los términos y dentro de los plazos legalmente aplicables”

Por su parte, el Código Sustantivo Penal del Estado lo tiene reglamentado en su artículo 101 en los términos que a continuación se transcriben:

“Artículo 101.- La pena y la medida de seguridad se extinguen, con todos sus efectos, por su cumplimiento o el de las sanciones por las que hubieren sido sustituidas. La sanción que se suspenda se extinguirá por el cumplimiento de los requisitos establecidos al otorgarla, en los términos y dentro de los plazos legalmente aplicables”

Debe entenderse que el cumplimiento de la pena es la principal forma de extinción. Se trata de cumplir con la pena o medida de seguridad impuesta, de modo que, una vez consumada, se extinguirá.

2.3 MUERTE DEL INCULPADO O SENTENCIADO

El Código Penal Veracruzano en su artículo 102 dispone: “La muerte del inculpado o sentenciado extingue la acción penal y, en su caso, las sanciones impuestas”

De entrada hay que decir que la muerte del responsable del delito extingue tanto la acción penal como la pena, con excepción por lo que a esta última se refiere del decomiso de los instrumentos y efectos del delito, tal como ya se dejó asentado en líneas pasadas.

“Muerte del delincuente. Resulta lógico que si el delincuente muere, la acción o la pena cesa automáticamente por ese hecho natural” ⁽¹¹⁾

Por supuesto que la muerte del delincuente es causa extintiva tanto de la acción penal como de la posibilidad de ejecución de las sanciones, quedando fuera --- disculpen lo incisiva--- la reparación del daño y el decomiso de los instrumentos u

(11) AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Op. Cit., p. 123.

objetos del delito; esto, por considerarse que desde el momento mismo de la comisión del delito, el patrimonio de sus autores se disminuye por la deuda ex delito, quedando sólo pendiente la declaración y liquidación judicial de su importe. Los herederos del delincuente fallecido, reciben el caudal hereditario ya gravado, mermado por el crédito de los ofendidos. En este supuesto, no puede considerarse a la reparación como una pena trascendental, prohibida por el 22 constitucional, porque la sanción no se aplica a los herederos; ellos sólo pagan la deuda del de cujus o autor de la herencia.

La muerte de, inculpado como causa de extinción de la acción penal, que produce la cesación del procedimiento, obvio que suprime toda posibilidad de existencia de sanción alguna respecto del procesado tanto en primera como en segunda instancia, quedando vivas las acciones civiles de los ofendidos por la indemnización civil, pero cuando la defunción es de un condenado con sentencia ejecutoria, es entonces cuando se extinguen las penas a que ha sido condenado exceptuando las citadas sanciones de reparación del daño y de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito, así como de las cosas que sean efecto u objeto de él.

2.4 AMNISTÍA

Gramaticalmente hablando, amnistía significa olvido de lo que aconteció, olvido de lo pasado, de lo ocurrido.

“AMNISTÍA f. (del griego omnestia, olvido de lo pasado). Olvido de los delitos políticos, otorgado por quien tiene potestad de hacer las leyes. (SINÓN. Perdón) (Mientras que el indulto suprime la ejecución de la pena, pero deja subsistente los efectos de la condena, la amnistía perdona el castigo y la razón que lo provocó)” (12)

Ahora bien, la amnistía, literalmente hablando olvido del delito, extingue la pretensión punitiva del estado y todas las consecuencias jurídicas del delito como si éste no se hubiere cometido. La verdadera naturaleza jurídica de la amnistía es la de la suspensión temporal, con carácter retroactivo de la vigencia de la ley penal (se supone fictamente que la vigencia de la ley penal se hallaba suspendida en la época de la comisión del delito).

“La amnistía es una causa extintora tanto de la acción penal como de las sanciones impuestas, de carácter legislativo y general, que borra toda huella jurídica del delito excepto la reparación del daño; se diferencia del indulto en que éste sólo alcanza a la ejecución de las penas, limitándose en ocasiones a conmutarlas o reducirlas. Doctrinalmente sólo se reconoce utilidad a la amnistía como medida transitoria para hacer olvidar delitos de carácter político” (13)

Solo el Congreso Federal está facultado para decretar una ley de amnistía, ello por disposición expresa de la fracción XXII del artículo 73 del ordenamiento supremo.

Para corroborar lo dicho, veamos que dice la citada fracción:

(12) DICCIONARIO “PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO”. México, 1980, p. 62.

(13) GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit., p. 160.

Artículo 73.- El congreso tiene facultad:

XXII. Para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la federación;...”

En nuestro estado de Veracruz, la analizada facultad le corresponde a la legislatura local, ello de conformidad con lo preceptuado por la fracción XXXIV del artículo 33 de la Constitución local, misma que a continuación se copia:

Artículo 33. Son atribuciones del congreso:

XXXIV. Conceder amnistía en circunstancias extraordinarias y con aprobación de las dos terceras partes de los diputados presentes, por delitos cuyo conocimiento sea de la competencia de los tribunales del estado;

Para concluir con el tema de la amnistía a continuación se transcribe la siguiente tesis de jurisprudencia:

Amnistía. La amnistía, ley de olvido, como acto del poder social, tiene por resultado que, olvidadas ciertas infracciones, se den por terminados los procesos y si ya fueron fallados queden sin efecto las condenas impuestas con motivo de esas infracciones; produce sus efectos antes o después de la condena; pero en los dos casos borra los actos que han pasado antes de ella; suprime la infracción, la persecución por el delito, la formación de los juicios, en una palabra borra todo el pasado y sólo se detiene ante la imposibilidad de los hechos. Se justifica por la utilidad que pueda tener para la sociedad que se den al olvido ciertos hechos, y tiene por efecto extinguir la acción pública de manera que el beneficio es irrenunciable y produciendo sus efectos de pleno derecho invalida la condena misma. Los sentenciados a penas corporales recobran su libertad, las multas y gastos pagados al erario deben ser restituidos y si los amnistiados cometen nuevos delitos no son considerados como reincidentes; pero por excepción y por respeto al derecho de los terceros perjudicados por el delito subsisten las consecuencias civiles de la infracción y la parte civil perjudicada tiene derecho a demandar ante los tribunales la reparación de los daños y perjuicios causados. La amnistía tiene como característica que, a diferencia del indulto, se concede a cuantos hayan cometido el mismo delito político, restableciéndoles en el goce de

todos los derechos que por la sola comisión del delito o por una condena habían perdido. Tomo LX, p. 1017.

2.5 PERDÓN EN LOS DELITOS POR QUERRELLA

Es la forma de extinción penal que concede el ofendido (víctima) o su representante legal. Opera sólo en los casos de delitos que se persiguen por querrela necesaria, y debe ser absoluto e incondicional, otorgarse en cualquier etapa del proceso penal y siempre que el procesado no se oponga.

El perdón es un acto judicial o extrajudicial, posterior al delito, por el cual el ofendido o legitimado hace remisión del agravio o manifiesta su voluntad de que no se inicie, no se continúe el procedimiento, no se ejecute la sentencia o se extinga la pena.

Líneas arriba ya se dejó asentado que el perdón del ofendido ha de ser absoluto, pues el condicionado solamente sería una promesa sujeta a condición resolutoria, constituye una causa de extinción del derecho de acción por renuncia del propio ofendido. El perdón concedido a uno de los responsables se extenderá a los demás y a los encubridores.

Esta forma extintiva está debidamente regulada en los artículos 104 y 105 del código penal estatal. Cabe aclarar que el contenido de dichos preceptos se analizará a detalle en el tercer capítulo.

2.6 REHABILITACIÓN

En este t3pico es preciso que acudamos a la legislaci3n penal mexicana para observar en qu3 t3rminos lo han regulado los legisladores.

En el c3digo penal federal esta forma extintiva se encuentra debidamente reglamentada en el art3culo 99, cuyo tenor literal es el siguiente: “**La rehabilitaci3n tiene por objeto** reintegrar al condenado en los derechos civiles, pol3ticos o de familia que hab3a perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviere suspenso”

Por su parte el c3digo penal del Distrito Federal nos remite a esta figura jur3dica en su art3culo 101 en los t3rminos siguientes: “**La rehabilitaci3n tiene por objeto** reintegrar al sentenciado en el goce de los derechos, funciones o empleo de cuyo ejercicio se le hubiere suspendido o inhabilitado en virtud de sentencia firme”

Por su cuenta nuestra legislaci3n penal estatal en el art3culo 106 de manera literal dispone que: “**La rehabilitaci3n tiene por objeto** reintegrar al reo en el goce de los derechos de cuyo ejercicio se le hubiere suspendido o inhabilitado, y se tramitara ante la autoridad competente”

La rehabilitaci3n es una causa extintora de las sanciones de suspensi3n o privaci3n de derechos. Es en t3rminos generales, la reintegraci3n en el goce de los derechos pol3ticos, civiles o de familia.

El art3culo 38 de nuestra carta magna alude a los derechos pol3ticos comunes a todos los ciudadanos mexicanos. Tal precepto se3ala:

“Art3culo 38.- Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señale la ley;

III. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;

III. Durante la extinción de una pena corporal;

IV. Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes;

V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, y

VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

La ley fijará los casos en que se pierden, y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación”

2.7 INDULTO

Veamos como define al Enciclopedia Encarta a esta figura, propia del Derecho Penal: **“Indulto, es una medida de gracia por la que la autoridad competente perdona total o parcialmente una pena impuesta en sentencia firme. Puede solicitar el indulto la persona condenada, sus parientes o cualquier persona en su nombre, aunque las legislaciones también suelen dar legitimación para pedirlo al Gobierno o a los propios tribunales de justicia”** ⁽¹⁴⁾

(14) Microsoft © Encarta © 2007. © 1993-2006 Microsoft Corporation.

Ahora bien, el Gran Diccionario Enciclopédico Visual lo define así: **“INDULTO. m. Gracia o privilegio extraordinario concedido a uno// Remisión de la totalidad o parte de una pena”** ⁽¹⁵⁾

El Código penal veracruzano nos dice que “El indulto extingue las sanciones impuestas en la sentencia, salvo el decomiso de objetos prohibidos o de sustancias nocivas y peligrosas y la reparación del daño” (artículo 107).

Como se puede ver, nuestra ley sustantiva no define qué es el indulto sino sólo nos señala qué consecuencias genera éste cuando se otorga por el órgano facultado. El indulto se diferencia de la amnistía en que ésta supone la desaparición total del delito, que se tiene por no cometido. El indulto sólo implica el perdón de la pena, pero no afecta a otras consecuencias de la condena. Por ejemplo, al indultado no se le *cancelan* los antecedentes penales. Otra diferencia está en que la amnistía puede dictarse para causas penales aún no juzgadas, mientras que en el indulto ha tenido que haber ya sentencia condenatoria firme. Tanto el indulto como la amnistía han sido en todas las épocas medidas muy polémicas, pues si, por una parte, permiten suavizar la rigidez de una ley en un caso concreto o enmendar un error judicial, por otra pueden ser fórmulas que atenten contra la división de poderes, al permitir a una autoridad no judicial pasar por encima de una decisión judicial. Sin embargo, todas las legislaciones regulan la forma de ejercicio del indulto y de la amnistía.

(15) GRAN DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO VISUAL. PROGRAMA EDUCATIVO VISUAL; México, 1992, P. 657.

En síntesis, el indulto de la pena impuesta por sentencia irrevocable la extingue por lo que respecta a su cumplimiento, pero no en sus efectos en cuanto se refiere a la reincidencia ni a la obligación de reparar el daño. La naturaleza del indulto es la extinción de la pena por renuncia del estado al derecho de ejecutarla.

Cuando se trata la pena impuesta por la comisión de un delito del orden federal, el indulto lo debe conceder el ejecutivo federal; por el contrario, cuando el delito sea de aquellos del orden común, es decir, competencia de los estados, el indulto debe otorgarse por los gobernadores de las entidades federativas. Para confirmar lo dicho veamos qué señalan, la constitución federal y la del estado.

La constitución federal señala: "Artículo 89. Las facultades y obligaciones del presidente son las siguientes:

XIV. Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el distrito federal"

La Constitución Veracruzana por su cuenta manifiesta: "Artículo 49. Son atribuciones del gobernador del estado:

XX. Conceder el indulto a los reos sentenciados por los tribunales del estado, conforme a la ley"

La doctrina penal clasifica al indulto en:

a) De carácter general, establecido mediante un acto legislativo por el cual se ordena la condonación, conmutación o disminución de las sanciones a los sentenciados que reúnen las condiciones previstas en la misma ley de indulto. De

estos indultos generales se ha abusado en México con inmoderada frecuencia, y se sigue abusando en algunos estados, en especial como modo absurdo de solemnizar las fiestas patrias.

b) Por gracia, que es una facultad administrativa de la que se puede hacer uso en el caso de delitos políticos o cuando el reo haya prestado importantes servicios a la nación.

2.8 RECONOCIMIENTO DE LA INOCENCIA DEL SENTENCIADO

El artículo 108 del Código Penal Estatal señala: “Procede el reconocimiento cuando por prueba indubitable se justifique que el sentenciado es inocente del delito que se le juzgó. El Estado hará la publicación correspondiente de la anulación de la sentencia”

El legislador acertadamente estimó que el indulto es un acto de gracia, mientras que el reconocimiento de la inocencia en ninguna forma tiene el carácter de gracia o perdón, simplemente es, como queda expresado en el artículo, el reconocimiento de la inocencia de un sentenciado, con la consecuente obligación del Estado de la publicación de la resolución.

2.9 PRESCRIPCIÓN:

En materia civil y en otras materias jurídicas también se contempla esta figura jurídica. Esto nos lleva a la conclusión de que la prescripción no es una figura cuya

existencia sea exclusiva de la materia penal. Así por ejemplo, me atrevo transcribir las siguientes opiniones de autores civilistas.

“Se llama prescripción al medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso del tiempo y bajo condiciones establecidas por la ley. La adquisición de bienes, en virtud de la posesión se llama prescripción positiva, y la liberación de obligaciones por no exigirse su cumplimiento, se llama prescripción negativa” ⁽¹⁶⁾

“PRESCRIPCIÓN. Medio de adquirir bienes (positiva) o de librarse de obligaciones (negativa) mediante el transcurso del tiempo y bajo las condiciones establecidas al efecto por la ley...” ⁽¹⁷⁾

Ahora bien, refiriéndonos a la materia penal, la prescripción es una causa extintora por la que, debido al simple transcurso de un lapso de tiempo calculado legalmente, la acción penal ya no se puede iniciar o seguir ejercitando, o las sanciones establecidas en la condena ya no pueden ejecutarse. En ese tenor, debe distinguirse entre: a) La prescripción de la acción penal, que puede tener lugar desde la comisión del delito hasta la sentencia o pronunciamiento ejecutorio que ponen fin a la actividad jurisdiccional, y b) La prescripción de las sanciones o de la condena penal, que puede operar después de la sentencia ejecutoria y durante todo el tiempo de su ejecución o de posibilidad de la misma.

(16) ROSADO ECHÁNOVE, Roberto. Elementos de Derecho Civil y Mercantil. Ediciones Eca; México, 1995, p. 50.

(17) DE PINA y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa; México, 1984, p. 394.

Independientemente de que la prescripción extingue la acción penal y las sanciones, nuestra ley sustantiva penal menciona que ésta es personal y, para que opere, bastará el transcurso del tiempo señalado en la ley.

También se establece en la ley que la prescripción será declarada de oficio o a petición de parte interesada y que será resuelta en cualquier etapa del procedimiento.

“La prescripción extingue el derecho de acción penal solamente ---prescripción del delito--- o sólo el de ejecución penal ---prescripción de la pena--- o ambos, según lo determine la ley. Atiende al solo transcurso del tiempo. Se funda en que, si se trata de la acción penal, resulta contrario al interés social mantener indefinidamente viva la imputación delictuosa; a que las pruebas se debiliten con el tiempo; a que la sustracción a la justicia efectuada por el delincuente es de por sí un sufrimiento; y a que el daño mediato y la razón política de la pena pierden vigor. Tratándose de la prescripción de la pena su fundamento es, además, la falta de su utilización por el Estado, no obstante haber transcurrido el tiempo.

La prescripción constituye un beneficio utilitatis causa para el delincuente, el que, por sí o por medio de su legítimo representante, puede reclamarlo como un derecho” ⁽¹⁸⁾

2.9.1 DE LA ACCIÓN PENAL

¹⁸ CARRANCÁ y TRUJILLO y CARRANCÁ y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. Editorial Porrúa; México, 2001, p. 332.

Según la codificación penal del estado, los términos para la prescripción de la acción penal serán continuos y se contará a partir de que:

- a) Se consumó el delito, si fuere instantáneo;
- b) Se llevó a cabo la última conducta, tratándose de delito continuado;
- c) Cesó la consumación en caso de delito permanente, o
- d) Nació la acción persecutoria, si se trata de tentativa.

Cuando se está en presencia de concurso real de delitos, los plazos o términos para la prescripción de la acción empezarán a correr de manera simultánea y prescribirán separadamente para cada delito en particular. Cuando el caso es el concurso ideal, la pretensión punitiva del estado prescribirá conforme a las reglas para el delito que merezca la pena mayor.

También nuestra ley es tajante al afirmar que excepto la tentativa, todos los delitos calificados como graves por la ley adjetiva penal son imprescriptibles. Los delitos que no sean de los considerados graves, la acción persecutoria prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la sanción privativa de libertad correspondiente al delito; pero en ningún caso será menor de tres años.

Cuando el delito se sanciona con multa o con pena alternativa, la acción penal o acción persecutoria prescribirá en seis meses.

La prescripción habrá operado si en el término de dos años no se ejercitó la acción persecutoria por delito que sólo mereciere destitución, suspensión, privación de derechos o inhabilitación.

Se tiene un plazo de un año para formular querrela, plazo que prescribirá a partir del día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito, y en tres años independientemente de esta circunstancia.

Cuando para ejercitar o continuar una acción persecutoria sea necesaria declaración de autoridad competente, la prescripción comenzará a correr hasta que se haya satisfecho este requisito o al día siguiente de aquel en que cese la inmunidad.

Respecto a esta disposición legal veamos a continuación el siguiente comentario:

“El ejemplo más notorio es el de delitos del orden común de que se inculpe a altos funcionarios públicos como Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los magistrados (Ministros) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios del Despacho y el Procurador de la República, y delitos graves del orden común de que se acuse al Presidente de la República. En esos casos la Cámara de Diputados, erigida en Gran Jurado declarará por mayoría absoluta del número total de sus miembros, si hay o no lugar a proceder contra el acusado (arts. 198 y 109 Const.). Otro ejemplo es el de delitos oficiales de que se inculpe a los mismos altos funcionarios de la Federación, así como a los Gobernadores de los Estados y a los Diputados a las Legislaturas locales por violaciones a la Constitución y leyes federales. En caso de que se trate de delitos oficiales imputados a altos funcionarios de la federación, de acuerdo con el artículo 111 constitucional, conocerá el Senado erigido en Gran Jurado, pero no podrá abrir la

averiguación correspondiente sin previa acusación de la Cámara de Diputados”⁽¹⁹⁾

¿De acuerdo a la ley penal del estado, que situaciones o circunstancias hacen que se interrumpa la acción persecutoria? Son las que aquí se enumeran:

a) Por actuaciones que se practiquen en la investigación ministerial, no siendo obstáculo el hecho de que se ignore quienes sean los delincuentes.

b) Igualmente las actuaciones que se practiquen con motivo de la extradición o requerimiento de entrega del inculpado que haga formalmente el Ministerio Público.

c) Cuando el inculpado comete un nuevo delito

Con respecto al inciso a) y b) hay que decir que si la autoridad dejare de actuar, la prescripción comenzará a contarse de nuevo desde el día siguiente a la última diligencia.

También es contundente el código al sostener que no se interrumpirá la prescripción en caso de que las diligencias comenzaren a practicarse después de transcurrida la tercera parte del plazo de prescripción. Esta continuará y no podrá ser interrumpida sino por la aprehensión del indiciado.

2.9.2 DE LAS SANCIONES

(19) GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit., pp. 172 y 173.

Los términos para que opere la prescripción de las sanciones serán continuos. Tales empiezan a correr al día siguiente en que el sentenciado con pena restrictiva de libertad se sustraiga a la acción de la justicia. Cuando la pena no sea privativa de libertad, los términos empezarán a correr desde que cause ejecutoria la sentencia.

La pena privativa de libertad prescribe en un lapso igual al fijado en la condena, pero en ningún caso podrá ser inferior a los tres años.

La aprehensión del sentenciado interrumpe la prescripción de las sanciones privativas de libertad. De igual forma se interrumpe por la comisión de un nuevo delito por parte de éste.

La sanción de multa prescribe en un año y la de sanción pecuniaria de reparación del daño en cinco años. En ambos casos, se interrumpe la prescripción por cualquier acto de la autoridad competente tendiente a hacerlas efectivas y comenzará a correr, nuevamente, desde el día siguiente al último acto realizado.

La acción de reparación del daño que se exija a terceros, así como el derecho para pedir la ejecución de la sentencia irrevocable en que se declare tal obligación, se extinguirán conforme a los términos y por los medios establecidos en la ley sustantiva civil y en el mercantil.

Las demás sanciones prescribirán en un término igual al de su duración y las que no tengan temporalidad prescribirán en dos años.

2.9.3 DE LA FACULTAD DE EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD

Para poder entender este tema considero preciso desentrañar qué es una medida de seguridad. Para lograr tal objetivo, acudamos a la doctrina para ver que nos dicen al respecto.

La Enciclopedia Jurídica Mexicana respecto a la medida de seguridad opina que: **“... más útil que proponer un concepto, resulta enunciar algunas de sus principales características:**

- 1. Son medidas coactivas, ya que la conformidad del destinatario no es presupuesto de su imposición.**
- 2. Su efecto es una privación o restricción de derechos, con lo cual resulta inevitable admitir que se traducen en padecimiento para quienes la soportan.**
- 3. Tienen fin exclusivamente preventivo o tutelar”** ⁽²⁰⁾

La autora Amuchategui Requena respecto al termino que se analiza nos dice que: **“La medida de seguridad es el medio con el cual el estado trata de evitar la comisión de delito, por lo que impone al sujeto medidas adecuadas al caso concreto con base a su peligrosidad; incluso se puede aplicar antes de que se cometa el delito, a diferencia de la pena”** ⁽²¹⁾

“La medida de seguridad es entendida como una privación de derechos que persigue como finalidad tutelar que no supone sufrimiento, es consecuencia de la manifestación de un “estado peligroso” y consiguientemente no puede tener termino preciso de expiración. Su duración indeterminada es

(20) ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, Tomo Q-Z. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Editorial Porrúa; México, 2002, p. 61.

(21) AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Op. Cit., p. 113.

consecuencia de que solo debe cesar cuando haya desaparecido la situación de peligro de fundamento a su imposición, esto es, cuando el sujeto que la soporta haya sido resocializado, enmendado o en su caso inocuizado” (22)

En términos simples, se puede afirmar que la medida de seguridad es el medio con el cual el estado trata de evitar la comisión de delitos, por lo que impone al sujeto medidas adecuadas al caso concreto con base en su peligrosidad, pudiéndose incluso aplicársele antes de que cometa el delito.

Una vez que se trató de definir a la medida de seguridad, es preciso anotar que éstas están contempladas en el código penal veracruzano en el artículo 47, aclarándose que las mismas sólo se pueden imponer a las personas físicas no así a las personas morales.

El referido artículo 47 literalmente señala: “Las medidas de seguridad que pueden imponerse a las personas físicas son:

- I. Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos;
- II. Tratamiento de deshabitación;
- III. Confinamiento;
- IV. Prohibición de ir a una circunscripción territorial determinada o de residir en ella;
- V. Decomiso y aplicación de los instrumentos y objetos del delito;
- VI. Apercibimiento;
- VII. Caución de no ofender; y
- VIII. Vigilancia de la autoridad”

(22) DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa; México, 1992, p. 2097.

Sabiendo ya qué son las medidas de seguridad y cuáles son consideradas como tales en la ley sustantiva penal del estado, entremos en materia de prescripción y veamos qué reglas legales se establecen para que éstas, una vez impuestas por el juzgador, prescriban. En ese sentido digo que:

La facultad para ejecutar las medidas de seguridad dispuestas como sanción aplicable a imputables prescribirá en un tiempo igual al determinado en la sentencia; pero nunca será inferior a tres años.

Cuando se hubiere cumplido parte de la medida de seguridad, para que opere la prescripción se necesitará que corra un tiempo igual al que falta para el cumplimiento de la misma, atendiendo a los límites especificados en el artículo anterior.

CAPÍTULO TRES

“ESTUDIO ANALÍTICO DEL PERDON DEL OFENDIDO Y SUS EFECTOS EXTINTIVOS EN EL PROCESO PENAL”

3.1 BREVES COMENTARIOS

Antes de entrar al estudio del perdón como institución procesal que se enlaza, por disposición legal, con el requisito de procedibilidad de la querrela, es necesario hacer al respecto los siguientes comentarios:

Es importante creo, citar lo que el ilustre procesalista mexicano Ovalle Favela nos dice en su libro Teoría General del Proceso: ***“Semejante al desistimiento de la acción ---por sus efectos sobre el contenido del proceso (el litigio) y sobre el proceso mismo--- es la institución conocida como perdón del ofendido en los delitos que se persiguen por querrela. En el derecho procesal penal se distingue entre los delitos que deben ser perseguidos de oficio, es decir, mediante denuncia, de aquellos que deben ser perseguidos por querrela ...”***

(23).

No es raro ver hoy en día tratándose del perdón del ofendido o de su representante legítimo, que algunos abogados postulantes, servidores públicos, funcionarios judiciales y estudiantes de la carrera de derecho, hacen la distinción, entre el **“perdón judicial”** cuando se otorga ante el órgano jurisdiccional, o **“perdón ministerial”** cuando es otorgado ante el Ministerio Público, pensando erróneamente que su denominación depende de la autoridad, judicial o administrativa ante la cual sea otorgado; pero lo cierto es que tal denominación no es correcta ni adecuada porque lo que nuestro código penal regula es el perdón del ofendido o de su representante legítimo y no el perdón judicial que es un instituto jurídico contemplado solamente por el Código Penal para el Distrito

(23) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 19

Federal en su artículo 55, creado y propuesto por la moderna psicología criminal con el propósito de no castigar mas a la persona que ha sufrido intensamente las consecuencias jurídicas de un delito por ella cometido.

El perdón judicial –escribe el autor Jorge Ojeda Velásquez- **“constituye una renuncia de la soberanía del Estado a la potestad de castigar, que exime de responsabilidad penal a la persona, no obstante las evidencias de que discierne el carácter ilícito del hecho, se conduce con esa comprensión, o que existen suficientes pruebas a su cargo durante la instrucción y el juicio de reprochabilidad en su contra”**⁽²⁴⁾

Como puede advertirse de la anterior opinión, dicha institución jurídica no extingue el delito porque éste es su presupuesto lógico, sino que impide la aplicación de las sanciones porque el Estado, por razones de política criminal, renuncia a su soberanía, a través del poder judicial, a aplicarlas, habida cuenta de las consecuencias mayores producidas. Se advierte también que esa facultad es discrecional y no un derecho procesal de las partes y es aplicable sólo a los delitos de persecución oficiosa y no a aquellos perseguibles por querrela de parte ofendida, pues el Estado sólo puede renunciar a aquello de lo cual es titular.

“Por consiguiente y tratándose de delitos privados lo correcto es hablar del perdón del ofendido o de su representante legítimo y no de “perdón judicial o ministerial”, porque emplear esta terminología es tanto como suplantar al agraviado en la facultad de perdonar para otorgársele al juez o al Ministerio Público. Es más, nuestro

(24) OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. Derecho Punitivo (Teoría sobre las consecuencias jurídicas del delito), Editorial Trillas, S.A. de C.V., México, 1993, p. 408,

código penal utiliza la terminología: el ofendido o su representante legítimo; de ahí que como no es siempre éste, ni tampoco la víctima del delito, quien esta calificada para perdonar eficazmente, o al menos no sólo el lo está, resulte preferible hablar del perdón del legitimado, es decir, de la persona facultada por la ley para otorgarlo” ⁽²⁵⁾

3.2 CONCEPTO DE PERDÓN:

Es prolífica la producción de la doctrina respecto a la conceptualización del perdón.

Hay numerosas definiciones tanto de autores conocidos como de otros no muy renombrados. Así por ejemplo, El Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia ⁽²⁶⁾, nos define al perdón ***“como la remisión del agravio, injuria u ofensa que uno ha recibido, o de las pena merecida por un delito”***

“Es el olvido que de la falta o delito hace la víctima o alguien de su familia renunciando a reclamar la responsabilidad civil o anulando la persecución o resultas penales. Puede consistir, según la fase procesal o penitenciaria, en la extinción de la acción penal o de la pena. Sólo procede en los delitos privados, perseguible a instancia de parte interesada” ⁽²⁷⁾

No menos importante es la opinión de un penalista mexicano muy conocido por el foro como lo es Francisco González de la Vega. Tal autor expresa lo siguiente: ***“El perdón es un acto judicial o extrajudicial, posterior al delito, por el cual el***

(25) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Editorial Porrúa; México, 1993, p. 560.

(26) ESCRICHE, Joaquín. Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia. Editorial Cárdenas Editor y distribuidor; México, 1979, p. 134.

(27) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo VI, Editorial Heliasta; Argentina, 1981, p. 205,

ofendido o legitimado hace remisión del agravio o manifiesta su voluntad de que no se inicie, no se continúe el procedimiento, no se ejecute la sentencia o se extinga la pena” (28)

Tomando en consideración los criterios anteriormente referidos, el perdón del ofendido es para la suscrito, aquél que otorga la parte ofendida o quien legítimamente la represente, al ofensor, en todos aquellos delitos que son perseguibles a instancia de parte.

“Y consiste en una acto (en sus variantes de judicial o extrajudicial) posterior al delito, por el que el ofendido hace remisión o exterioriza su voluntad de que no se comience o no se prosiga el procedimiento contra el encartado. En otras palabras, es el acto a través del cual el ofendido por el hecho delictuoso, expresa su deseo ante la autoridad correspondiente, de que no se persiga a quién lo cometió” (29)

Igual efecto tiene el desistimiento, que si bien es cierto no está regulado por nuestro código penal, no es menos cierto que, en la práctica, constituye un equivalente del perdón técnicamente aplicable sólo durante la fase de investigación ministerial o averiguación previa como hace poco se le denominaba. A continuación se verá el por qué de tales afirmaciones.

Ocurre a menudo que en la etapa de investigación ministerial, anteriormente averiguación previa, que el ofendido, habiendo interpuesto su querrela, comparezca posteriormente dentro de la misma fase preparatoria, manifestando su

(28) GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit., p. 162.

(29) DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Op. Cit., p. 238,

deseo de que no se continúe el procedimiento contra el infractor, por así convenir a sus intereses. En esos casos, se considera que el simple desistimiento es suficiente para detener el procedimiento preparatorio de la acción persecutoria con efectos extintivos de la misma, argumentándose que no es adecuado emplear en esta fase el término “perdón”, porque, para algunos, éste solamente puede operar eficazmente contra una acción penal que ya ha sido deducida ante el titular del órgano jurisdiccional penal y no cuando aún se está en su etapa preparatoria.

3.3 EL PERDÓN DEL OFENDIDO EN EL CÓDIGO PENAL VERACRUZANO:

En el último Título del Libro Primero del derogado código penal de 1980, es decir en su Título V (extinción penal), se encontraba reglamentado, en el Capítulo III, el perdón en los delitos de querrela. Aparte del perdón, los otros capítulos se referían a la muerte del delincuente, a la amnistía, al reconocimiento de la inocencia del sentenciado, a la rehabilitación, al indulto y a la prescripción.

En lo que concierne al perdón, debo decir que éste se encontraba regulado en el artículo 84, precepto que a letra rezaba:

“Artículo 84.- El perdón extingue la acción persecutoria cuando concurren estos requisitos:

I.- Que el delito no se pueda perseguir sin previa querrela;

II.- Que se otorgue expresamente por el ofendido o por su representante legítimo, antes de dictarse sentencia ejecutoria; y

III.- Que el imputado no se oponga a su otorgamiento.

El perdón otorgado a favor de uno de los inculcados, beneficia a los demás participantes en el delito y al encubridor”

Como puede verse, el perdón del ofendido se reglamentaba en su solo artículo. Por el contrario, en el moderno código punitivo, es decir el publicado en noviembre del 2003 y que entró en vigor en enero del año 2004, la figura a estudio también se encuentra en el Título V (Extinción penal), del Libro Primero. La salvedad ahora es que aparece en otro capítulo, se aumentó su descripción legal a dos artículos y el susodicho Título V fue aumentado con otros capítulos de que no disponía su antecesor. Así por ejemplo, tenemos que en el capítulo I se alude a las reglas generales; en el II, al cumplimiento de las consecuencias jurídicas del delito; en el capítulo tres se hace alusión a la muerte del inculcado o sentenciado; en el capítulo cuatro, a la amnistía; en el capítulo quinto, se reglamenta a la figura que nos interesa: el perdón en los delitos de querrela; en el capítulo sexto, a la rehabilitación; en el séptimo, al indulto; en el octavo, al reconocimiento de la inocencia del sentenciado; en el noveno a la prescripción; en el capítulo décimo se regula a la prescripción de las sanciones; en el decimoprimer, esto es, en el último capítulo del título a que nos referimos, a la prescripción de la facultad de ejecución de las medidas de seguridad.

Aclarado lo anterior, se van a transcribir los dos numerales en que se explicita a la figura del perdón en los delitos por querrela.

“Artículo 104.- El perdón extingue la acción persecutoria si concurren los siguientes requisitos:

I.- Que el delito sea de los que se persiguen por querrela;

II.- Que lo otorgue expresamente el ofendido o su representante legal, con facultades para el caso

III.- Que el imputado no se oponga al otorgamiento”

Como puede observarse, el contenido de este precepto es casi igual al del artículo 84 del código penal anterior, salvo que en algunos casos se sustituyeron unas palabras por otras para darle una mejor redacción.

“Artículo 105.- Si los partícipes fueren varios, el perdón otorgado a uno de ellos aprovechará a todos los demás incluyendo al encubridor. El perdón podrá otorgarse en cualquier etapa del proceso penal, será acordado por el juez o el tribunal de alzada y, otorgado, no podrá revocarse.

El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo en delitos de querrela necesaria también extingue la ejecución de la pena, debiéndose tramitar en vía incidental ante el juez de la causa.

Cuando sean varios los sujetos pasivos y cada uno pueda ejercer por sí mismo la facultad de perdonar al autor o partícipe del delito, el perdón surtirá efecto sólo por cuanto concierne a quien lo otorga. En este caso, para dejar extinguida la pretensión punitiva o la potestad de ejecutar las consecuencias

jurídicas del delito, se requerirá el perdón de todos los sujetos pasivos, otorgado por sí mismos o por sus representantes legítimos, facultados para ello”

El anterior precepto, como ya bien se dijo, no existía en el derogado código de 1980. Ahora bien, podemos percatarnos de que conforme pasa el tiempo la sociedad evoluciona, las cosas cambian, las circunstancias económicas, políticas, ideológicas, culturales y sociológicas ya no son las mismas de hace veinte o veinticinco años. Si todo cambia, las leyes no pueden mantenerse estáticas, ajenas a los cambios en los otros ordenes de la vida; ellas de igual forma se van perfeccionando, se van adecuando y mejor aún, van apareciendo nuevas normas que ponen a las leyes a tono con la realidad en que se vive. Este es precisamente lo que ha pasado con la figura del perdón del ofendido.

3.4 LA NATURALEZA JURIDICA DEL PERDON DEL OFENDIDO:

“El perdón, es una institución de naturaleza procedimental extintiva de la acción penal que inhibe al órgano investigador de proceder o continuar la averiguación de delitos perseguibles por querrela; hace cesar la actividad jurisdiccional o pone fin a los efectos de la sentencia.”⁽³⁰⁾

Efectivamente, si bien es cierto que el Ministerio Público es el único que puede ejercer la acción penal y desistirse de ella, cierto también es que cuando se trata de los llamados delitos “privados o particulares” ese ejercicio está subordinado no

(30) MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa (Manual del Ministerio Público). OGS Editores; Puebla, México, 1996, p. 306.

sólo a la existencia de la querrela del ofendido, sino también el perdón que éste otorgue a favor del sujeto activo o infractor; por tanto, una vez que se ha conseguido el perdón, ya no hay motivo alguno para que se continúe el proceso hasta concluir con una sentencia.

De ahí que el legislador veracruzano haya establecido en los artículos 104 y 105 de nuestro código penal, el perdón del ofendido como causa extintiva de la acción penal, sin que su ubicación dentro de la parte sustantiva quiera decir que se trate de una condición objetiva de punibilidad, porque lo que el perdón extingue es, no el derecho a castigar que pertenece al Estado, sino la acción penal que no es más que el medio a través del cual se hace valer la referida pretensión punitiva.

Por ello –afirma el autor Jorge Ojeda Velásquez-, ***“es impropio hablar de que el perdón de ofendido extingue el delito, pues éste se materializa no así el juicio de reprochabilidad o atribución de responsabilidad penal ante la falta de un requisito de procedibilidad. En realidad el querellante no es sujeto activo de la relación procesal o de la punitiva; el no tiene ningún derecho de acción penal ni de punición; su voluntad sólo puede influir sobre la punibilidad del delito a través de la promoción y el ejercicio de la acción penal mediante la facultad de perdonar”*** ⁽³¹⁾

3.5 REQUISITOS LEGALES DEL PERDON DEL OFENDIDO:

(31) OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. Op. Cit., pp. 410 y 411.

Aún cuando en el tema 3.3 ya se transcribió literalmente al artículo 104 del moderno código punitivo veracruzano, creemos, para una mejor comprensión del tema, volverlo a transcribir.

“Artículo 104.- El perdón extingue la acción persecutoria si concurren los siguientes requisitos:

I.- Que el delito sea de los que se persiguen por querrela;

II.- Que lo otorgue expresamente el ofendido o su representante legal, con facultades para el caso

III.- Que el imputado no se oponga al otorgamiento”

Conforme a la fracción I, debemos entender que el perdón no surte efectos en aquellos delitos que se persiguen de oficio, es decir, previa denuncia, sino única y exclusivamente en los denominados “privados” o perseguibles a instancia de parte ofendida.

En cuanto a lo dispuesto en la fracción II, es incuestionable que el perdón solamente se puede otorgar en forma expresa, a través de una declaración precisa de voluntad en tal sentido, ante la presencia judicial; por consiguiente, no es admisible el perdón tácito consistente en hechos que estén en desacuerdo con la voluntad de persistir en la querrela, como sucede cuando el ofendido se querrela durante la indagatoria, pero jamás se aparece en juicio instructorio a ratificarla.

Por lo que se refiere a la fracción III tenemos que, de acuerdo al aludido precepto, que **“el perdón es un negocio jurídico bilateral, al estar sujeto al ofrecimiento del perdón y a la aceptación de éste por el imputado”**⁽³²⁾

Efectivamente, el ofendido, como titular del bien jurídico lesionado o dañado, puede otorgar o negar su más amplio perdón a favor del activo, y, cuando lo otorga, está sujeto a que el reo no se oponga a su otorgamiento, independientemente de que sea otorgado antes de dictarse sentencia ejecutoria. Aparentemente, dicha condición suspensiva podría parecer ilógica, pero no es así, pues no es extraño que suceda, debido a que no pocas veces ocurre que el reo prefiere demostrar su inocencia que salir libre pero con la mancha de haber sido perdonado por el ofendido, ya que ésta es indicativa o hace presumir al menos, de que existió un principio de culpabilidad.

3.6 ¿EN QUÉ MOMENTO O ETAPA PROCESAL SE DEBE OTORGAR EL PERDÓN DEL OFENDIDO?:

Bien entendido el perdón como el acto a través del cual el ofendido por el delito o su legítimo representante, manifiestan ante la autoridad correspondiente que no desean se persiga a quien lo cometió; su naturaleza procedimental como una causa extintiva de la acción penal, y sus requisitos; trataremos ahora de establecer en que etapa del procedimiento puede validamente otorgarse.

Podríamos decir, en síntesis, que la respuesta a esa interrogante, nos la da la parte final del párrafo primero del artículo 105, al establecer que:”...**El perdón**

(32) OJEDA VELÁSQUEZ, Jorge. Op. Cit., Pág. 41.

podrá otorgarse en cualquier etapa del proceso penal, será acordado por el juez o el tribunal de alzada y, otorgado, no podrá revocarse”

Para que se pueda entender la presente disposición, es preciso acudir al Código de Procedimientos Penales de la Entidad, específicamente a su artículo 9, mismo que nos señala cuales son los periodos, momentos, etapas o fases del procedimiento penal veracruzano. El referido numeral dice:

“Artículo 9.- Los periodos que constituyen el procedimiento penal son:

I.- El de investigación ministerial, que comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

II.- El de preinstrucción, dentro del cual se llevan a cabo las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, su clasificación conforme al tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado o la libertad de éste por falta de elementos para procesarlo;

III.- El de instrucción, que comprende las diligencias practicadas en los tribunales con el fin de investigar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que se hubiese cometido y las peculiaridades del inculpado, así como su responsabilidad;

IV.- El de juicio, durante el cual el Ministerio Público precisa su acusación y el procesado su defensa ante el juez y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia;

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

VI.- El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia dictada, hasta la extinción de las sanciones impuestas.

Las alusiones que este Código y el Código Penal hagan al procedimiento judicial se entenderán referidos a los periodos previstos en las fracciones II, III y IV”

De acuerdo a la parte final del párrafo primero del aludido artículo 105 del código punitivo, el perdón puede otorgarse en cualquier etapa del proceso y como podrá apreciarse del último párrafo del numeral 9 del Código Adjetivo Penal, los periodos de preinstrucción, instrucción y juicio son las etapas de que se compone el procedimiento judicial; pero el precepto 105 dice que en cualquier etapa del proceso penal e inmediatamente después señala de manera textual que será acordado por el juez o el tribunal de alzada. Al decir tribunal de alzada no está dando a entender que el perdón no sólo puede otorgarse en primera instancia sino también en la etapa de la segunda instancia, es decir, en el periodo debidamente explicitado en la fracción V del mencionadísimo artículo 9 del código de procedimientos penales.

Más aún, el segundo párrafo del multireferido artículo 105 del código penal de manera literal dice: **“El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo en delitos de querrela necesaria también extingue la ejecución de la pena, debiéndose tramitar en vía incidental ante el juez de la causa”** Como se ve, este párrafo nos da a entender que una persona que fue inculpada, podría estar ya en el último periodo del procedimiento judicial, es decir en la ejecución, en el cumplimiento de la sanción impuesta por el juzgador penal, pero si se le otorga el

perdón a partir de ese momento se extinguiría la susodicha ejecución de la pena. La única salvedad que hay es que se tendría que tramitar en vía incidental ya no dentro de la causa penal que con motivo del proceso se formó, sino que un incidente diverso por separado y promovido ante el juez que conoció, resolvió y sentenció a quien en ese momento se encuentra ya en la etapa ejecutiva, es decir, cumpliendo como reo con la sentencia impuesta.

En síntesis, puede decirse, a virtud de lo reglamentado por el Código Penal y el Código de Procedimientos Penales, ambos del Estado, el perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, puede darse tanto en averiguación previa (investigación Ministerial), en la preinstrucción, en la instrucción, en el juicio, en la segunda instancia y en la etapa o fase de ejecución.

Por otro lado, no soslayando lo que dicen al respecto los entendidos en la materia véase a continuación las siguientes opiniones doctrinales:

“Durante la averiguación previa ya satisfechos algunos de los requisitos legales para el ejercicio de la acción penal, la sola manifestación de voluntad de quien tiene facultades para otorgar perdón, debe ser motivo suficiente para hacer cesar la actuación del Ministerio Público, puesto que existe la acción penal, no solamente durante esa etapa procedimental, sino también en cualquier momento del proceso” ⁽³³⁾

(33) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit., p. 249.

Apunta el Doctor Jorge Ojeda Velásquez⁽³⁴⁾ ***“Como el perdón es, desde el punto de vista del ofendido por el delito, una revocación de la querrela, es natural que esta decisión no pueda tener lugar cuando se presente después de haberse pronunciado la sentencia de segunda instancia, pues se convierte en irrevocable por ministerio de Ley”***

3.7 SUS EFECTOS:

En nuestro Derecho Penal, el perdón o desistimiento del ofendido hace fenecer la actividad y alcances de la acción penal cuando concurren todos y cada uno de sus requisitos establecidos en el dispositivo legal que contiene el artículo 104 ya transcrito y comentado en su oportunidad.

“Tanto el perdón como el desistimiento producen, como primordial efecto, la suspensión de toda intervención de autoridad ministerial o jurisdiccional; en consecuencia, presentados durante la averiguación previa o en el curso de la instrucción procesal, y una vez satisfechos los requisitos legales, al dictarse la resolución respectiva, producen efectos plenos, de tal manera que, no existirá posibilidad de interponer nuevamente la queja por los mismos hechos y en contra de la misma persona” ⁽³⁵⁾

Un efecto principalísimo del perdón del ofendido, una vez otorgado, es que el juzgador penal **sobresea en la causa**, trayendo ello como consecuencia, la

(34) OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 411

(35) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Op. Cit., Pág. 250.

restitución del goce de la libertad absoluta para quien ha estado privado de la misma.

En la práctica ante los juzgados penales por ejemplo, es común que la esposa una vez que el esposo está detenido y a disposición del juzgador, cuando se trata de un delito de querrela obvio (incumplimiento de la obligación de dar alimentos, abandono de familiares, lesiones previstas en la fracción I y II del artículo 137, por decir algo), empieza a dar las vueltas en el juzgado con la finalidad de otorgarle el perdón a su esposo y así lograr, sin tener que pagar cantidad alguna por concepto de fianza, la libertad absoluta de éste; para tal fin la ofendida se presenta ante el juzgado, estando presente el inculpado se le pregunta si acepta el perdón que se le otorga, si su respuesta es afirmativa se celebra un convenio, la esposa se da por pagada de la reparación del daño, el juez dicta una resolución aprobando el convenio celebrado entre las partes, declarando procedente el perdón judicial y **dictando un auto de sobreseimiento**, mismo que tiene todos los efectos, como ya se vio, de una sentencia absolutoria.

3.8 ANALISIS ESPECÍFICO DEL SOBRESEIMIENTO:

Ya en el tema inmediato anterior se dijo que uno de los efectos principalísimos del perdón es el sobreseimiento judicial en la causa. Considero que este trabajo de tesis simple y sencillamente no estaría completo si no se tratara sobre esta figura jurídica procesal. Ante ello, las siguientes líneas representarán un esbozo de ella tanto desde el aspecto doctrinal como legal.

El vocablo sobreseimiento, en su significación gramatical, es la acción y efecto de sobreseer, pero **¿qué es sobreseer?** Pues bien, sobreseer proviene del latín supersedere, formado de súper y sedere sentarse sobre, que metafóricamente hablando es lo que hace el juzgador cuando resuelve sobreseyendo el asunto.

En términos comunes, sobreseimiento es la resolución judicial por la cual se declara que existe un obstáculo jurídico, o de hecho, que impide tomar o dictar una decisión sobre el fondo de la controversia.

“...Por sobreseimiento se suele entender la resolución judicial por la que se pone fin anticipadamente al proceso, sin hacer un pronunciamiento sobre el conflicto de fondo planteado”. (36)

“SOBRESEIMIENTO. Es una institución de carácter procesal que concluye una instancia judicial por aparecer una causa que impide, ya sea su continuación o que se resuelva la cuestión de fondo planteada en virtud de esa causa, por lo cual no existe ninguna declaración de constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto que se reclama por parte del órgano que conoce del juicio de amparo, dejando en aptitud a la autoridad responsable para actuar dentro de sus atribuciones” (37)

El autor Eduardo J. Couture ⁽³⁸⁾, le da al sobreseimiento tres significados distintos, a saber:

(36) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 18.

(37) CHAVEZ CASTILLO, Raúl. Juicio de Amparo. Editorial Harla; México, 1997, p. 51.

(38) COUTURE, Eduardo J. Vocabulario Jurídico. Editorial de Palma; Buenos Aires, 1984, p. 388.

1. Modo anormal de conclusión del juicio, constituido por la clausura del mismo. Cuando circunstancias especiales, como la muerte de una parte en el juicio de divorcio o la extinción de activo en el proceso de quiebra hacen innecesaria su prosecución.
2. Acto procesal que pone término a una causa criminal, con los mismos efectos de una sentencia absolutoria, por inexistencia del delito o irresponsabilidad del inculpado.
3. Acto de gracia mediante el cual la Suprema Corte de Justicia, en visita de cárceles o de causas, dispone la cláusula de un proceso.

En otro orden de ideas, esta figura tiene aplicación en todas las ramas procesales, sin embargo, se ha regulado específicamente en materia de amparo, y debido a la influencia de su legislación, también lo encontramos en los procesos civil, fiscal y administrativo y, con características propias, se ha establecido en el proceso penal. En la materia procesal penal, como ya se dejó entrever, el sobreseimiento adquiere rasgos peculiares, y sus efectos son diversos a los que dicha institución posee en las restantes ramas procesales, en cuanto equivale a una sentencia absolutoria con autoridad de cosa juzgada.

“Sobreseimiento. Acto mediante el cual se ordena el archivo de la causa, bien sea de forma definitiva o temporal, bien respecto de un encausado o de todos ellos. Puede ser libre, provisional, total o parcial: libre cuando se ordena en el mismo el archivo definitivo de la causa; provisional, cuando se ordena el archivo temporal de las diligencias, hasta tanto desaparezca la

causa que lo motivó; parcial, en el caso de que se acuerde respecto de uno o varios de los encausados; total, para el supuesto de que se acuerde respecto e todos los encausados” ⁽³⁹⁾

En nuestro código adjetivo penal, el sobreseimiento se encuentra regulado en el Capítulo Único del Título Octavo, específicamente en los artículos del 305 al 310.

De todos esos numerales merecen especial mención los siguientes:

“Artículo 305.- El sobreseimiento procederá cuando:

I. El Procurador General de Justicia confirme o formule conclusiones inacusatorias;

II. El Ministerio Público se desista de la acción penal intentada;

III. La acción penal o el derecho a querellarse, estén extinguidos;

IV. Durante la preinstrucción aparezca que el hecho motivo de la investigación no constituye delito;

V. Habiéndose decretado la libertad por desvanecimiento de datos esté agotada la investigación y no existan elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehensión;

VI. Se compruebe plenamente una causa de exclusión del delito y el inculpado no llegue a ser declarado formalmente preso; o

VII. Después de dictarse auto de libertad con las reservas de ley, prescriba el ilícito de que se trate”

(39) GRANDICIONARIO JURIDICO DE VECCHI. Editorial de Vecchi; Barcelona, 1991, p.332.

Analizando cada una de las causales por las que se puede decretar el sobreseimiento decimos:

En lo que respecta a la fracción I, debemos recordar que las partes procesales propiamente dichas (ministerio público e inculpado y defensor) deben formular sus conclusiones en la etapa de juicio; el representante social por instrucciones de sus superiores en la mayoría de los procesos formula conclusiones acusatorias y en muy contadas ocasiones conclusiones de no acusación. Cuando se presenta esta última hipótesis, el juzgador penal tiene que darle vista al Procurador General de Justicia, para que éste a través de sus agentes auxiliares confirme las conclusiones inacusatorias del ministerio público adscrito o ante la omisión de éste funcionario de formular las conclusiones en el plazo que se le concede, formula unas de esa naturaleza. En uno u otro caso se debe decretar el sobreseimiento de la causa.

Por lo que atañe a la fracción II, debemos decir que el representante social adscrito dentro del proceso se puede desistir de la acción penal intentada, claro con el inalienable derecho del agraviado, ofendido o víctima, una vez que el juzgador penal dicte el sobreseimiento, de interponer el recurso de inconformidad que se plasma en el artículo 336 del código adjetivo penal.

Por lo que se refiere a la fracción III, no debe perderse de vista que el código sustantivo penal señala en un término o plazo específico para presentar la querrela, plazo que se cuenta a partir del día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito. En ese sentido, si dentro del proceso el juzgador se

percata de que la querrela fue presentada cuando ya estaba extinguido el derecho, pues su consecuencia va a ser el sobreseimiento.

La fracción IV del precepto que se reflexiona dice: "Durante la preinstrucción aparezca que el hecho motivo de la investigación no constituye delito" ello quiere decir que si estando en plena etapa de la preinstrucción, es decir, cuando está corriendo el término constitucional, el juzgador se da cuenta que con las pruebas de cargo y de descargo que hasta ese momento las partes han aportado se demuestra que el hecho por el que le ministerio público le puso a disposición al inculpado, no constituye delito por no encuadrarse en algunas de las figuras típicas reguladas por nuestro código penal, pues no le quedará otra que sobreseer en la causa con fundamento en la presente fracción.

En lo que concierne a la fracción V, se comenta que puede ser que después de dictada la formal prisión el inculpado y su defensa ofrezcan pruebas que desvanezcan por completo a las pruebas en que el juzgador penal se basó para el dictado del formal procesamiento; si en realidad las pruebas desvanecen a las que sustentadoras de la formal prisión, lo que procederá será interponer un incidente por desvanecimiento de datos, incidente que debe prosperar por obvias razones y entonces el juzgador una vez que se agote la investigación se percata que no hay nuevas pruebas para dictar nueva orden de aprehensión en contra del inculpado, procederá entonces a dictar auto de sobreseimiento.

Comentando la fracción VI se manifiesta que cuando se compruebe de manera plena una causa de exclusión del delito y al inculpado no se le tenga en la causa

por formalmente preso, procederá el sobreseimiento del asunto. No debe perderse de vista que el artículo 23 del Código Penal del Estado señala que son excluyentes del delito la ausencia de conducta, la atipicidad, las causas de justificación y las causas de inculpabilidad.

Por su parte la fracción VII del artículo estudiado señala que el sobreseimiento operará si después de haberse dictado el auto de libertad con las reservas de ley, prescribe el delito de que se trate; esto es obvio porque al igual que la hipótesis de la fracción V que se refiere a la libertad por desvanecimiento de datos, no porque se haya dictado a favor de alguien el auto de libertad quiera esto decir que el inculpado ya la libró, ni por asomo, porque de acuerdo a la reglamentación procesal, el ministerio público adscrito, en tanto no haya prescrito el delito por el cual se obsequió el auto de libertad, tendrá expedito su derecho para ofrecer nuevas pruebas que acrediten los elementos objetivos del delito y la probable responsabilidad del inculpado, pruebas que tendrán por finalidad que de nueva cuenta se vuelva a girar orden de aprehensión.

“Artículo 307.- El sobreseimiento puede decretarse de oficio o a petición de parte. Si fuere a petición de parte se tramitará por separado y en forma de incidente no especificado”

Este precepto sólo nos indica de manera contundente la procedibilidad del sobreseimiento y por lo que vemos puede ser oficiosamente o instancia de parte interesada. Obvio que si su decretamiento es a instancia de parte legítima, el

sobreseimiento no podrá promoverse dentro de la causa sino por cuerda separada y en forma de incidente no especificado.

“Artículo 308.- No podrá dictarse auto de sobreseimiento después de que el Ministerio Público formule conclusiones acusatorias, excepto en caso de perdón judicial”

Este dispositivo nos dice hasta que momento tenemos chance de promover el sobreseimiento o de decretarse de oficio; mientras el representante social no formule sus conclusiones acusatorias se puede decretar en la causa. Es preciso resaltar la precisión que hace el numeral con respecto a la excepción a la regla, es decir se puede decretar el sobreseimiento a virtud del perdón del ofendido en cualquier etapa del proceso e inclusive estando ya en la etapa de ejecución de sentencia, porque como ya se analizó cuando se estudio el tema del perdón del ofendido en los delitos de querrella, éste podrá otorgarse en cualquier etapa del proceso penal y que el perdón otorgado al inculpado por el ofendido o del legitimado para otorgarlo en delitos de querrella necesaria también extingue la ejecución de la pena. Es por esto que se dice que entratándose del perdón del ofendido no importa que ya se hayan formulado las conclusiones, que el juez haya dictado sentencia resolviendo el fondo del asunto, que dicha sentencia haya adquirido ya la calidad de ejecutoria y que inclusive el inculpado ya éste cumpliendo la condena, si se otorga el perdón éste procede y la decisión del juez será sobreseer el asunto; para las demás hipótesis que señala el artículo 305 que se estudia, si ya se formuló conclusiones acusatorias por parte del ministerio

público adscrito o por el procurador de justicia, ya no podrá decretarse el sobreseimiento.

“Artículo 309.- El inculpado a cuyo favor se dictó el sobreseimiento será puesto en absoluta libertad tan pronto cause ejecutoria la resolución”

Para este precepto no hay mayor comentario, su redacción es clara y no deja lugar a dudas.

“Artículo 310.- El auto de sobreseimiento surtirá los efectos de una sentencia absolutoria y una vez ejecutoriada tendrá valor de cosa juzgada”

Este numeral es tajante, si en una causa penal se decreta, mediante auto, el sobreseimiento, una vez que dicho auto cause estado, la resolución respectiva adquirirá la calidad de la cosa juzgada y lo que es mejor, el inculpado a quien se le haya seguido proceso se le tendrá como si a su favor se le hubiese dictado una sentencia absolutoria, es decir, quedará como si no hubiere cometido delito alguno y por lo consiguiente no tendrá antecedentes penales.

3.9 PROPUESTA

Este laborioso pero fructificante trabajo de investigación, me obliga, para efectos de que pueda traducir mi propuesta, transcribir de nueva cuenta el contenido del artículo 308 de nuestro código adjetivo penal, precepto que a la letra señala:

“Artículo 308.- No podrá dictarse auto de sobreseimiento después de que el

Ministerio Público formule conclusiones acusatorias, excepto en caso de perdón judicial”

Atendiendo a la redacción y contenido del señalado artículo, podemos concluir, porque de hecho así en la vida práctica en los juzgados y tribunales penales, que por virtud del perdón que se otorgue por el ofendido, se va a dictar un auto de sobreseimiento, es decir, el perdón judicial es una causal más de esta figura terminadora de la controversia, siendo así y observando el contenido del multireferido artículo 305, no hay explicación lógica para suponer entonces porque el legislador veracruzano no enumera al perdón del ofendido en los delitos de querrela como una causal de sobreseimiento como si lo hace por ejemplo su correlativo 308. Ante esta eventualidad, lo que propongo en términos y simples y llanos es que se le agregue una fracción más (la VIII) al señalado artículo 305, para que quede de la siguiente manera:

“Artículo 305.- El sobreseimiento procederá cuando:

VIII.- Cuando se otorgue el perdón del ofendido o del legitimado para darlo en los delitos de querrela.

Ya se ha explicado que en la práctica cotidiana en los juzgados penales, es común que en los delitos que se persiguen por querrela, por ejemplo, lesiones (artículo 137 fracción I y II), manipulación genética (artículo 159), raptó (artículo 168), coacción y amenazas (artículo 172 y 173), allanamiento de morada (artículo 175), allanamiento de despacho, oficina o consultorio (artículo 176), violación entre cónyuges o concubinos (artículo 182 párrafo cuarto), estupro (artículo 185), abuso

erótico sexual (artículo 186), acoso sexual (artículo 189), difamación (artículo 191), calumnia (artículo 193), discriminación de personas (artículo 196), abuso de confianza (artículo 213), retención indebida de cosa mueble (artículo 215), etc., el ofendido otorgue en autos el perdón judicial, comparecerá ante el juez, manifestará que ya le ha sido reparado el daño causado o que ya se celebró un convenio con el inculpado, la autoridad judicial requerirá al inculpado para que diga si acepta el perdón otorgado, se dicta una resolución de sobreseimiento por el juez, resolución que una vez que quede firme, traerá como consecuencia la libertad absoluta del perdonado.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Proceso es, en un primer acercamiento, el conjunto de actos y hechos jurídicos a través del cual los órganos del estado dirigen y deciden los litigios. Este es el medio idóneo para dirimir imparcialmente, por actos de juicio de la autoridad, un conflicto de intereses con trascendencia jurídica. En otros términos se diría que es la solución heterocompositiva, imparcial, a cargo de un órgano autoritario estatal representado por el juzgador, que interviene a instancia de una de las partes y

cuya autoridad deriva del imperio del propio estado y de la fuerza de la ley. Por ello, cuando ese tercero ajeno que decide el conflicto es un órgano jurisdiccional del estado, con facultades no sólo para emitir una resolución obligatoria para las partes, sino también para imponerla por sí mismo, en forma coactiva inclusive, estaremos frente al proceso.

SEGUNDA.- Eso sí, el proceso no nace en un solo instante, no nace de un solo acto, no nace, crece y muere en un solo procedimiento; no, el proceso es un complejo conjunto de actos que se van desdoblado por periodos o fases. Esos periodos tienen autonomía y vida propia por un lado, pero por el otro, son antecedentes de otros que le van sucediendo hasta la conclusión del mismo que viene a darse cuando el litigio ya se resolvió mediante sentencia ejecutoria. Todas las fases del proceso están enlazadas, interconectadas, interrelacionadas unas con otras, todas ellas buscando un destino final que es la solución de la controversia.

TERCERA.- Entendido el hecho de que el proceso, sea de la materia jurídica que sea, se compone de diversas etapas o procedimientos, el proceso penal no es la excepción. En ese sentido hemos discurrido que la doctrina señala que el procedimiento penal tiene en general, seis etapas primordiales que son: averiguación previa, preinstrucción, instrucción, juicio, impugnación y ejecución. El Código Federal de Procedimientos Penales divide al procedimiento penal federal en siete etapas que son: averiguación previa, preinstrucción, instrucción, primera instancia, segunda instancia, ejecución y los relativos a inimputables, a menores y

a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos. Nuestro código procesal penal, por el contrario del federal, divide al procedimiento penal veracruzano, específicamente en su artículo 9, en seis etapas que son: investigación ministerial, preinstrucción, instrucción, juicio, segunda instancia y ejecución.

CUARTA.- En el Código Adjetivo Penal del Estado de Veracruz-Llave, se reglamentan diversas formas de extinción penal. Entre las que están debidamente reguladas tenemos: cumplimiento de las consecuencias jurídicas del delito, muerte del inculcado o sentenciado, amnistía, perdón del ofendido en los delitos de querrela, rehabilitación, indulto, reconocimiento de la inocencia del sentenciado y la prescripción. De estas diversas formas extintivas contempladas por nuestro código de procedimientos penales, algunas cesan la acción penal o terminan la pena, esto es, las causas de extinción penal se extienden tanto al derecho de acción que le pertenece al estado como a su derecho de ejecutar la pena.

De todas las formas extintivas ya señaladas, la que realmente nos interesó, dada la naturaleza de la investigación, es la del perdón del ofendido en los delitos de querrela.

QUINTA.- En nuestro estado el perdón del ofendido extingue la acción persecutoria y la ejecución de la pena. Para que extinga la acción persecutoria se requiere que el delito sea de aquellos que se persigan a instancia de parte, que lo otorgue el ofendido o su representante legítimo y que además el inculcado no se oponga al otorgamiento del mismo. También es importante tener en cuenta de que

cuando son varios sujetos activos del delito y el ofendido le otorga el perdón sólo a uno de ellos, tal perdón beneficia a los otros aunque no se les haya otorgado expresamente en autos de la causa penal; a la inversa, cuando sean varios los sujetos pasivos del delito y sólo uno de ellos otorga el perdón, éste surtirá efectos sólo por cuanto al que lo hace pero uno no puede decidir por los demás afectados.

SEXTA.- La Ley Adjetiva Penal Veracruzana regula una institución inminentemente procesal como lo es el sobreseimiento. A decir verdad no sólo en este cuerpo jurídico se encuentra regulada sino de igual forma la podemos encontrar en otros cuerpos jurídicos como por ejemplo la ley de amparo. Ahora bien, la ley procesal penal del estado establece diversas causas por las que procede el sobreseimiento, siendo clara en el sentido de que cuando se siga el procedimiento por dos o más delitos y por lo que toca a alguno de ellos exista causa de sobreseimiento, éste se decretará por cuanto a él se refiere y continuará respecto a los demás. También establece que este procede de oficio o a petición de parte y la forma de cómo se resuelve en uno y otro caso; en qué momento se puede decretar, el beneficio que obtiene el sujeto a cuyo favor se dictó y que surte los efectos de una sentencia absolutoria.

SÉPTIMA- En los juzgados penales (de primera instancia, menores y de paz) es común ver que los ofendidos comparecen dentro de los autos de la causa penal a otorgar el perdón del ofendido; el ministerio público adscrito siempre indaga o interroga al ofendido respecto a que si ya se le reparó el daño o si se da por pagado; el personal judicial actuante manda a traer al inculpado para que de viva

voz manifieste si esta de acuerdo o acepta el perdón que se le otorga, y una vez manifestada la conformidad de éste el juez dicta una resolución sobre el perdón otorgado y sobresee en la causa, auto que una vez ha transcurrido el término para impugnarlo causa estado, adquiere la calidad de resolución ejecutoria y adquiere la calidad de la cosa juzgada.

Siendo entonces que la consecuencia del perdón del ofendido será el sobreseimiento de la causa, no se explica por qué los diputados del congreso local no establecieron en el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales del Estado, el perdón del ofendido en los delitos de querrela necesaria como una de las causales del sobreseimiento.

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal Segunda Edición. Editorial Oxford; México, 2003, p. 122.

CARRANCÁ y TRUJILLO y CARRANCÁ y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. Editorial Porrúa; México, 2001, p. 332.

CHAVEZ CASTILLO, Raúl. Juicio de Amparo. Editorial Harla; México, 1997, p. 51.

COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa; México, 2001, p. 187.

COUTURE, Eduardo J. Vocabulario Jurídico. Editorial de Palma; Buenos Aires, 1984, p. 388.

DE PINA y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa; México, 1984, p. 394.

DICCIONARIO "PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO". México, 1980, p. 62.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, Tomo VI, Editorial

Heliasta; Argentina, 1981, p. 205,

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa; México, 1992, p. 2097.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, Tomo Q-Z. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Editorial Porrúa; México, 2002, p. 61.

ESCRICHE, Joaquín. Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia. Editorial Cárdenas Editor y distribuidor; México, 1979, p. 134.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria. Op. Cit., p. 560.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Código Penal Comentado. Editorial Porrúa; México, 2002, p. 159.

GRAN DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO VISUAL. PROGRAMA EDUCATIVO VISUAL; México, 1992, P. 657.

GRAN DICCIONARIO JURIDICO DE VECCHI. Editorial de Vecchi; Barcelona, 1991, p.332.

HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa; México, 2000, p. 153.

MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa (Manual del Ministerio Público). OGS Editores; Puebla, México, 1996.

Microsoft ® Encarta ® 2007. © 1993-2006 Microsoft Corporation.

OJEDA VELAZQUEZ, Jorge. Derecho Punitivo (Teoría sobre las consecuencias jurídicas del delito), Editorial Trillas, S.A. de C.V., México, 1993, p. 408,

OVALLE FAVELA, José. Teoría General Del Proceso. Editorial Oxford, México, 2004, p. 289.

ROSADO ECHÁNOVE, Roberto. Elementos de Derecho Civil y Mercantil. Ediciones Eca; México, 1995, p. 50.

SOLER, Sébastian. Tratado de Derecho Penal Argentino. Editorial Tea; Buenos Aires, 1956, p. 223.

VILLASEÑOR ALMANZA, Jorge. El proceso y el procedimiento penal en México. Editorial Porrúa; México, 2001, p. 179.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DEL ESTADO DE VERACRUZ.

CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ-LLAVE.