

# **“LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO PENAL A PRUEBA DEL ACUSADO”**

## **CAPITULO I “CONCEPTOS BÁSICOS”.**

**1.- DERECHO PENAL 2.- EL PROCEDIMIENTO PENAL**  
**3.- EL PROCESO 4.- NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO 4.1 TESIS DE LA RELACIÓN JURÍDICA 4.2 TESIS DE LA SITUACIÓN JURÍDICA 4.3 TESIS DEL CONTRATO 5.- PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL 5.1 PRINCIPIO DE OFICIALIDAD 5.2 PRINCIPIOS INQUISITIVO Y PERSECUTORIO 5.3 PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE OPORTUNIDAD 5.4 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD Y ORALIDAD 5.5 PRINCIPIO DE AUDIENCIA A LAS PARTES 5.6 PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN 5.7 PRINCIPIO DE IMPULSO OFICIAL FORMAS DE EVITAR DILACIONES INDEBIDAS 5.8 PROCESO CON LAS DEBIDAS GARANTIAS 5.9 PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.**  
**6.- EL DERECHO PROCESAL PENAL 6.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO.**

## **CAPITULO I CONCEPTOS BÁSICOS.**

Atendiendo a que el tema que nos ocupa es relativo a una incidencia <sup>1</sup> que se presenta en una etapa del proceso que forma parte del procedimiento penal mexicano, el cual es sujeto de estudio por el Derecho Procesal Penal, mismo que tiene como presupuesto el Derecho Penal.<sup>2</sup> En virtud de lo anterior resulta indispensable el que se quede puntualizado los conceptos de:

- \*Derecho Penal;
- \*Procedimiento Penal;
- \*Derecho Procesal Penal; y
- \*Proceso.

---

<sup>1</sup> Incidencia en virtud de que viene del latín incidens, incidentes, que suspende o interrumpe, *de cadere*, caer una cosa dentro de otra. En general significa lo causal, imprevisto o fortuito. También, acontecimiento o suceso. Lo anterior así lo hace ver LEOPOLDO DE LA CRUZ AGÜERO en su obra *Procedimiento Penal Mexicano*, Pág. 573. editorial Porrúa. México, 1995 citando a Guillermo Cabanellas de Torre.

<sup>2</sup> Lo anterior tomando en consideración de que no puede existir un conjunto de disposiciones que tienden a regular algo inexistente, es decir que se tiene que regular algo, y ese algo es el Derecho Penal que como mas adelante se analizara el Procedimiento Penal, en realidad es el medio adecuado para la aplicación de las normas Penales. En una forma mas sencilla se puede decir como lo escribió RAUL WASHINGTON ABALOS al escribir que en primer lugar, como fundamento del derecho Penal Sustantivo establece que la ley Penal debe preexistir a toda sanción, y consecuentemente que la ley dictada por el Congreso es la única fuente del Derecho Penal Sustantivo. De esta manera deja sentada la prioridad del Derecho Penal respecto del Derecho Procesal Penal, siendo aquél un derecho primario con respecto a este último que requiere presupuesto de su actuación la norma penal sustantiva (*nulla poena sine in lege*), lo indicado en su obra *Derecho Procesal Penal*, Tomo I “Cuestiones fundamentales” Ediciones Jurídica Cuyo Mendoza, Argentina.

## 1.- DERECHO PENAL.

Atendiendo a que éste ha sido objeto de estudio por infinidad de tratadistas de la materia, resulta difícil encontrar una definición con la que la mayoría se encuentre conforme, pero ello no es óbice para adentrarnos a su análisis sin llegar a la profundidad para poder proporcionar algunos conceptos, y así se tiene que el que fue Ministro de la Suprema Corte de Justicia Francisco Pavón Vasconcelos<sup>3</sup> lo define como el conjunto de normas jurídicas, de derecho público interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social.

Por su parte el doctrinario Eugenio Zaffaroni, lo define como el conjunto de leyes que traducen normas tuitivas (ampara, protege o defiende) de bienes jurídicos y que precisan su alcance, cuya violación se llama delito e importa una coerción jurídica particularmente grave, que procura evitar nuevas violaciones por parte del autor.<sup>4</sup>

Así mismo Eugenio Cuello Calón, escribió que "...es el derecho del estado a determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad."<sup>5</sup>

Por otra parte, Leopoldo de la Cruz Agüero<sup>6</sup> una vez que proporciona el concepto del maestro Celestino Porte Petit, quien concibe al Derecho Penal

---

<sup>3</sup> En su obra Manual de Derecho Penal Mexicano, parte general . Pág. 17. Editorial Porrúa, Decimosegunda Edición, 1995.

<sup>4</sup> En su obra Tratado de Derecho Penal Parte General Tomo I pág 24. Cárdenas, Editor y Distribuidor. Primera Edición México, 1988.

<sup>5</sup> En su obra Derecho Penal Págs. 9 y 10 en su obra Derecho Penal Conforme al Código Penal, texto reformado 1944 (parte general). Editora Nacional, Novena Edición, 1976.

<sup>6</sup> Ibidem, Pág. 2

como el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas acciones, bajo la amenaza de una sanción, en caso de violación a las mismas. El primero de los referidos tratadistas escribe que considera más adecuada la vertida por Pavón Vasconcelos ya que el tópic en cita es el conjunto de leyes de derecho público interno que señalan los delitos y las penas correspondientes a los infractores de las mismas, cuya aplicación es coercitiva, así como los medios de ejecución que en ellas se contemplan, con el objeto fundamental de lograr una armonía entre el estado y sus gobernados, y a la vez, entre estos mismos, recíprocamente, con objeto de conservar una estabilidad permanente en determinado orden social.

Como se advierte de lo anterior, así se podrían proporcionar cientos de definiciones, pero como no es el objeto primordial de este trabajo y además que redundaría en hacerlo tedioso y cansado, es por lo que considero oportuno destacar que el Doctor Gonzalo Reyes Salas<sup>7</sup> proporciona una definición que se considera diversa a la de las mayorías: “es un mecanismo de control social formal, compuesto por normas jurídicas que regulan el sistema penal, mediante la definición de los delitos para la protección de bienes o valores considerados relevantes para la sociedad y la determinación de sus consecuencias legales.”

Pues bien, la pregunta que salta a la vista del lector, lo es en forma inmediata por que aludir al mencionado tratadista del Derecho Penal, la respuesta es simple a consideración del que escribe, en virtud de que si se analizan las definiciones de Derecho Penal proporcionada por la mayoría de los tratadistas, se extrae que en común coinciden en expresar que se trata de

---

<sup>7</sup> En su impartición de cátedra en las aulas de postgrado de la Universidad Autónoma de Nuevo León en el año del 2001

un conjunto de normas (lo cual no se cuestiona y se considera incluso por el suscrito como un dogma del Derecho penal), que éstas contienen delitos o normas jurídicas (lo cual tampoco se puede cuestionar en atención a que es el punto central del derecho en cita), lo innovador que se persigue en el concepto del Doctor Reyes Salas es que ese conjunto de normas en la que coinciden los tratadistas constituyen un sistema, es decir que es una definición que con dicho concepto proporciona una visión más amplia de lo que debe entenderse por el Derecho Penal, ello considerando que sistema es el conjunto de elementos organizados de tal manera que si cambia uno, cambia todo el sistema.

Como corolario a lo escrito, es de puntualizarse que el Derecho penal no se encarga del estudio de algo en particular, puesto que no es una ciencia,<sup>8</sup> ni la ciencia del Derecho Penal es un Derecho; pues como lo puntualiza la maestra Olga Islas de González Mariscal<sup>9</sup> al escribir que la ciencia del Derecho Penal se integra con las teorías explicativas que constituyen el Derecho Penal, que son: La Teoría General de las Normas Penales y abstractas, la de los delitos, la de las puciones y la de las penas. Lo anterior se realiza en atención a que en las aulas de cátedra de licenciatura es muy común que el vocablo ciencia se aplique indiscriminadamente en cualquier concepto.

---

<sup>8</sup> Ello tomando en consideración que ciencia deriva etimológicamente del latín SCIRE, que significa “saber”, “conocer”, según el diccionario de la UNESCO de Ciencias Sociales, Editorial Planeta Agustín, Volumen I. España 1987

<sup>9</sup> En su obra Análisis Lógico de los Delitos Contra la Vida, Pág. 15. Editorial Trillas, Cuarta Edición, 1998.

## **2.- EL PROCEDIMIENTO PENAL**

Considero acertado en realizar un preámbulo breve al dar un concepto de Procedimiento Penal<sup>10</sup>, en atención a que proporciona una visión más clara de dicho tópico, al cual solo se puede dar una diáfana visión de lo que este es atendiendo a la formación exclusivamente lógica del Derecho, como lo escriben el tratadista Rivera Silva puntualizando además que: “si cada hombre realizara todo lo que sus exigencias íntimas solicitaran, la vida social sería imposible, pues el hombre, por esencia, como lo han demostrado las corrientes psicológicas contemporáneas, es un ser que aspira a tener todo, sin respetar límites de alguna especie. La convivencia exige limitaciones en el proceder de los individuos, pudiendo aseverarse, como con acierto lo pensó la Escuela Contractualista, que la sociedad implica cercenamiento al libre actuar del hombre”.

El Estado, en cuanto representante de la sociedad organizada, tiene que velar por la vida de la misma sociedad y, fiel a esta obligación, establece cuales son las limitaciones necesarias para la efectividad de la vida gregaria. Fija así, frente a la libertad absoluta, que es el principio que anima al hombre, la prohibición de ciertos actos, que es el principio de la vida social.

El principio de la prohibición, refiriéndonos exclusivamente a la rama penal, es el señalamiento de lo que el hombre no debe hacer. En términos sencillos, la fijación de los delitos, o de los procederres que a menester evitar para que la vida social sea una auténtica realidad. Mas con las simples

---

<sup>10</sup> Como lo hicieron Manuel Rivera Silva y Carlos E. Cuenca Dardon en sus respectivas obras El Procedimiento Penal y Manual de derecho Procesal Penal Mexicano. El primero Editorial Porrúa, 30ª Edición, 2001, pág 3. El segundo Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, pág. 9 México, 2000.

definiciones de los delitos, es obvio que no se logra el objetivo buscado: la armonía social. Entonces el Estado, para evitar las conductas anti-sociales definidas, recurre a ciertos métodos que no son sino la advertencia de causar un dolor, una pena, a quien realice procederes delictuosos, apareciendo así las sanciones, es decir, la amenaza de un castigo para quien incurra en una prohibición prevista en la ley.

La fijación de las sanciones, que se hace análogamente al señalamiento de los delitos, de una manera abstracta y general no logra por sí sola ninguna finalidad práctica, pues para ello es necesario que la amenaza se traduzca en realidad, en los casos en que el mundo histórico aparece la comisión delictuosa, pues sólo de esta manera (aplicando las sanciones) se logra que los que no han cometido delitos por temor a la sanción, no los realicen (prevención general) y que los infractores, por haber sufrido la sanción, temerosos de una nueva aplicación, no vuelvan a cometer delitos (prevención especial).

Así, pues, el Estado en su desvelo para lograr la buena vida comunal, no agota su actividad en el quehacer de las definiciones abstractas (delitos y sanciones), sino que intenta que éstas tengan proyección histórica al hacerlas vivir en los casos concretos, determinando si una conducta engasta en alguna definición prohibitiva, para aplicar las medidas correspondientes.

Resumiendo lo anterior y ciñéndonos, por supuesto, al Derecho penal, nos encontramos: el Estado, para mantener la armonía social establece, en primer lugar, de manera abstracta, definidora o enunciativa, qué actos son delitos y cuáles son las sanciones correspondientes y, en segundo lugar, hace

vivir, en los casos concretos que presenta la vida, las abstracciones citadas, es decir, a la existencia de un delito le anexa la sanción correspondiente o, hablando con estilo moderno, al “ser” de un delito liga el “deber ser” de la sanción.

El tratadista Cuenca Dardon en forma concreta escribe<sup>11</sup> que se puede considerar que el procedimiento es una zona del derecho penal, una consecuencia lógica y necesaria del mismo: el Estado vela por una paz y justicia social; sin embargo, no basta que existan tipos penales, sino que debe dársele vida a esos tipos penales, y la única forma de hacerlos es a través del Procedimiento Penal, o sea, que el “ser” de un delito se ligue por medio del “deber ser” de la sanción. Que el procedimiento no se lleva a cabo de una forma caprichosa, debe estar reglamentado por un conjunto de normas que integran el derecho de Procedimientos Penales.

De igual forma De la Cruz Agüero,<sup>12</sup> escribió que la importancia del Procedimiento Penal consiste en que, mediante la aplicación de sus normas adjetivas, objetivas o materiales, se tiende a la comprobación del cuerpo del delito con todos sus elementos constitutivos y la demostración de la responsabilidad penal del inculpado en su comisión.

Clariá Olmedo al ser citado por Carlos Barragán Salvatierra<sup>13</sup>, escribió que concibe al procedimiento penal como la disciplina jurídica reguladora de la efectiva realización del Derecho Penal. Establece los principios que gobiernan esa realización y determina los órganos, la actividad y el

---

<sup>11</sup> Ibidem, Pág. 7

<sup>12</sup> Ibidem, pag. 4-5

<sup>13</sup> En su obra Derecho de Procedimientos Penales pag. 17. Editorial McGraw-Hill. México, 1999.

procedimiento para actuar la ley penal sustantivo. En términos de Eugenio Florian, el Derecho Procesal Penal es el conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto y en los actos particulares que lo caracterizan.

El referido tratadista puntualiza que Manzini opina que: “es el conjunto de normas, directa e indirectamente sancionadas, que se funda en la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las condiciones que hacen aplicable en concreto al derecho penal sustantivo”. Asimismo que de acuerdo con Ernest Beling: “es la rama jurídica que regula actividad tutelar del derecho penal (justicia penal-administración de justicia penal ). Piña y Palacios la define como la disciplina jurídica que explica el origen y fines de la norma mediante las cuales se fija el quantum de la sanción aplicable para prevenir y reprimir el acto u omisión que sanciona la ley penal”.

Por su parte Guillermo Colín Sánchez<sup>14</sup> lo define: “el conjunto de actos, formas y formalidades legales que se observaban por los intervinientes en una relación jurídica material de derecho penal, susceptible de generar en la relación jurídica procesal que, en su momento, defina a la anterior, y de esa manera, se aplique la ley al caso concreto”.

Ahora bien, es conveniente puntualizar lo que asevera Barragán Salvatierra<sup>15</sup> consistente en que el sistema procesal mexicano no se puede hablar de procedimiento, sino de procedimientos, ya que desde el inicio de la

---

<sup>14</sup> En su obra Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Pág. 72. Editorial Porrúa. 15ª Edición, 1995.

<sup>15</sup> Ibidem Pág. 16.



averiguación previa hasta la ejecución de la sentencia hay una serie de procedimientos.

Tomando en consideración lo expuesto en el párrafo que antecede, considero que tiene íntima relación con la definición que del procedimiento penal proporciona el Doctor Gonzalo Reyes Salas, quien lo concibe como el conjunto de normas jurídicas adjetivas que regulan los procedimientos penales por que tienen como propósito fundamental la determinación de la verdad, historia de los hechos y la reafirmación del estado jurídico de inocencia.<sup>16</sup>

De lo anterior surge un elemento valioso que se advierte que los aludidos tratadistas no puntualizan, que es el que el procedimiento tiene como objeto reafirmar el estado jurídico de inocencia que todo ser humano tiene.

### **3.- EL PROCESO.**

Se suelen confundir procedimiento y proceso <sup>17</sup>, sin embargo es preciso hacer la diferencia ya que el término proceso deriva de *procedere*, cuya traducción es “caminar adelante”; por ende, primariamente, proceso y procedimiento son formas o derivados de proceder o caminar adelante.

Guillermo Colín Sánchez <sup>18</sup> escribe que en una acepción, el procedimiento, puede señalar o ser la forma, el método, de cuya aplicación al objeto, dependerá la mutación de un *estadium* a otro (proceso).

---

<sup>16</sup> Así lo ilustra en sus cátedras impartidas en las aulas de posgrado de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León.

<sup>17</sup> *Ibidem* pág. 68.

<sup>18</sup> *Ibidem* pág 68

El aludido tratadista puntualiza que en el movimiento ideológico del siglo XVIII, pensadores tan notables como Montesquieu, Rousseau y Voltaire, se preocuparon de la irregularidad con que se llevan a cabo los procesos; condenaron airadamente los sistemas, pero no llegaron a fijar una distinción conceptual entre proceso y procedimiento.

Para ilustrarnos el procesalista escribe en su mencionada obra que Tomas Jofre define al Procedimiento Penal, como: *“una serie de actuaciones solemnes, mediante las cuales el juez natural, observando formas establecidas por la ley, conoce el delito y de sus autores, a fin de que la pena se aplique a los culpables”*.

Asimismo escribe que Víctor Riquelme, al distinguir entre Derecho Procesal Penal, procedimiento y proceso, indica que el segundo, constituye “el conjunto de normas y reglas para la realización de la justicia penal...”; que Máximo Castro, afirma: “El procedimiento penal es el que se ocupa de los medios y formas de investigación de los hechos que caen bajo la sanción del Código Penal.” De igual forma que el proceso, a juicio de Jiménez Asenejo es: “el desarrollo que evolutiva y resolutivamente ha de seguir la actividad judicial, para lograr una sentencia”. Que para José Luis Estévez es : “El conjunto de actos concretos, previstos y regulados en abstracto por el Derecho Procesal Penal, cumplidos por sujetos públicos o privados, competentes o autorizados, a los fines del ejercicio de la jurisdicción penal, hechos valer mediante la acción o en orden a otra cuestión legítimamente presentada al Juez penal, constituye la actividad judicial progresiva que es el proceso penal”; De igual manera que según Jorge A. Claria Olmedo “...El proceso penal es el único medio legal para la realización efectiva del Derecho Penal integrador,

es el instrumento proporcionado al Estado por el Derecho Procesal Penal, como único medio idóneo para que sus órganos judiciales y particulares, interesados; colaboren frente a un caso concreto, para el descubrimiento de la verdad y en consecuencia, actúen la Ley penal sustantiva”. Que Manzini establece: “Es una serie compleja de actos superpuestos, destinados a la reproducción jurídica de una interferencia para su discriminación legal”. Y que para Eugenio Florián: “ es el conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes preestablecidos por la ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando a la aplicación de la Ley penal en cada caso concreto, para definir la relación jurídico-penal concreta y eventualmente, las relaciones secundarias conexas.

El mencionado Guillermo Colín Sánchez escribe para diferenciar entre proceso y procedimiento que del concepto del último de éstos, se desprende que la relación jurídica procesal se traduce en una serie de actuaciones encomendadas a un subórgano del Estado, para que previa satisfacción de los requisitos señalados por el legislador, en el artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, provoque la relación jurídica procesal (proceso).

Juan José González Bustamante<sup>19</sup>, manifiesta: “El procedimiento penal está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas de Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un

---

<sup>19</sup> Así se advierte en su obra Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, pág. 5. Editorial Porrúa. 9ª Edición. 1988.

delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el Tribunal”.

La dinámica de referencia (procedimiento), lógicamente implica un procedimiento, que puede generar otro, el proceso.

El Proceso Penal es un desarrollo evolutivo, indispensable para el logro de un fin, pero no un fin en sí mismo, si no mas bien, como medios para hacer manifiestos los actos a quienes en él intervienen, mismos que deberán llevarse acabo en forma ordenada; el surgimiento de uno, será el antecedente de un consecuente o consecuencia para el nacimiento de otros, estas generarán nuevos actos que servirán también como antecedente de otro subsecuente y así habrán de darse tantos como sean necesarios para que sea definida la pretensión punitiva. Todo esto, siempre estará sujeto, para su plena validez y trascendencia jurídica, a la observancia de las formalidades legales.

De lo hasta aquí expuesto, ha lugar a concluir que, el procedimiento tiene dos acepciones fundamentales: una lógica y otra jurídica.

Desde el punto de vista lógico, es una sucesión de fenómenos vinculados entre sí a través de las relaciones de causalidad y finalidad; jurídicamente, es una sucesión de actos que se refieren a la investigación de los delitos, de sus autores, y a la instrucción del proceso. Todos esos actos, están debidamente unidos a lo dispuesto en los Ordenamientos jurídicos, correspondientes; determinan el avance procedimental, de acuerdo con las formas y formalidades que el caso concreto amerite, para así facilitar un fin determinado.

Bajo este supuesto, *el procedimiento sera la forma y el método empleado para que el proceso pueda llevarse acabo, por ende, el primero, es un concepto general que normalmente incluye al proceso y, éste al juicio.*

En los Estados Unidos Mexicanos, el legislador, al referirse en los Códigos a los actos y formas que deben darse, a partir del instante en que el Agente del Ministerio Público toma conocimiento de una conducta ilícita penal, hasta el momento en que se dicta sentencia (definición de la pretensión punitiva estatal); en cuanto al proceso, la actividad legal de los sujetos de la relación jurídica que cobrarán vida en cuanto al agente del Ministerio Público provoque la intervención del Juez, por medio del ejercicio de la acción penal. Por lo tanto, *puede nacer el procedimiento, sin que ello, implique siempre el proceso, independientemente de que, nunca tendrá vida sin aquél, por ser un presupuesto indispensable para la existencia del proceso.*

Por su parte Julio Hernández Pliego<sup>20</sup> para distinguir el proceso del procedimiento escribe que el procedimiento se integra con una serie de actos ordenados y encaminados hacia un objetivo. Que en este sentido, se alude al procedimiento idóneo para alcanzar alguna finalidad, o al procedimiento para la elaboración de un objeto. El fin perseguido en el procedimiento no necesariamente habrá de ser, como en el proceso, la resolución jurisdiccional de un conflicto de intereses sometido al consentimiento de la Autoridad Judicial.

---

<sup>20</sup> En su obra Derecho Procesal Penal. Pág. 7, Editorial Porrúa, México 1999. 4ª Edición.

El maestro Javier de Alba Muñoz <sup>21</sup> se limita al señalar que el procedimiento penal es el género, que el proceso es parte de ese género, lo anterior lo toma en consideración ya que el proceso principia con el auto de formal prisión.

Considero oportuno el señalar que en el “Código de Procedimientos Penales para el Estado de Nuevo León” no se advierte una congruencia entre su denominación y su contenido en cuanto a nomenclatura únicamente se refiere, pues como se precisó, el mismo es llamado “Código de Procedimientos Penales”, es decir en plural, al emplearse la palabra “procedimientos”, se considera valido por el que escribe, ya que el procedimiento que se lleva a cabo para aplicar el derecho penal a un caso concreto se llevan a cabo diversos procedimientos, así se concibe a la averiguación previa, la que aún y cuando se tramita ante una autoridad administrativa, lo cierto es que es un procedimiento, ya que se recibe la denuncia o querrela, se procede a la investigación de los hechos y concluye con una determinación como lo es el inejercicio de la acción penal o la consignación<sup>22</sup>. Bueno, a pesar de lo señalado, el aludido código adjetivo en su artículo 1º. reza: “El procedimiento penal tiene los siguientes períodos: .....” Como se advierte, aún y cuando se llama Código de Procedimientos Penales, en su aludido numeral dispone que el procedimiento penal es uno, lo cual es una falta de técnica que en lo substancial no repercute pero que es conveniente señalarlo para que en su oportunidad exista una congruencia en cuanto al contenido y denominación del procedimiento penal, por lo cual el mencionado precepto debería señalar los procedimientos penales comprenden: I.-

---

<sup>21</sup> En su obra Contrapunto Penal. Pág 5 . Cárdenas Editor y Distribuidor. 1ra. Edición. México. 1998.

<sup>22</sup> No se cita al auto de reserva porque a mi consideración ésta solo es una resolución con efectos temporales.

Preparación de la acción penal, con el fin de que el Ministerio Público, ajustándose a las disposiciones respectivas, estén en condiciones de obtener el cumplimiento de la pretensión punitiva del Estado; II.- Preparación del proceso, que comprende del auto de radicación al de Formal prisión, al de Sujeción a Proceso o al de libertad por falta de elementos para procesar; III.- Instrucción, que comprende desde el auto de Formal prisión o sujeción a proceso hasta el auto que decreta el cierre de la misma. En este periodo deben proponerse y rendirse las pruebas que el juez o las partes estimen necesarias, dentro de los plazos marcados por la Ley o en los que el Juez decreta conforme al presente Código<sup>23</sup>.

#### **4.- NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO**

Ahora bien, aún y cuando con lo ya expuesto queda claro la diferencia entre proceso y procedimiento, es de puntualizarse que la razón por lo cual se confunde o se emplea como sinónimo ambos conceptos lo es en atención a que en su génesis apareció primero el concepto de proceso, razón por la cual considero indispensable abordar las teorías referentes a la naturaleza del proceso.

Lo anterior en atención a que como lo escribió el maestro alemán JAMES GOLDSCHMIDT<sup>24</sup>, en relación al proceso, la causa hay que buscarla en el derecho Romano, donde el proceso no era sino una emanación del derecho civil, que como el Derecho Romano ha llegado a ser la base de la jurisprudencia entera, ese enfoque ha influido en la ciencia del proceso. Aun

---

<sup>23</sup> Situación diversa acontece con el código federal de procedimientos penales que desde su artículo 1º hace alusión a los procedimientos como se preciso se considera correcto denominar.

<sup>24</sup> En su obra Principios Generales del Proceso. Pág 9. editorial Obregón y Heredia, S.A. 1ra. Edición 1983.

después de que el proceso logró emanciparse del Derecho Privado, la ciencia del proceso se contentó con describir los fenómenos procesales o, se inspiró en construcciones que solo son adecuadas para el Derecho privado. Dicho autor analizó en forma brillante las teorías mas importantes e incluso se le considera el más sólido contradictor<sup>25</sup>

En relación a la naturaleza jurídica del proceso se han desarrollado múltiples teorías, considerando necesario abordar sólo las mas relevantes y que el doctor GARCIA RAMÍREZ las clasifica de la siguiente forma:

- \*tesis de la relación jurídica;
- \*tesis de la situación jurídica; y
- \*tesis del contrato.

#### **4.1 TESIS DE LA RELACIÓN JURÍDICA**

En cuanto a ésta, no existe uniformidad en la doctrina para atribuirle su autoría a determinado creador, ya que JAMES GOLDSCHMIDT y SERGIO GARCÍA RAMÍREZ escriben que es obra de OSCAR VON BÜLWO, COLÍN SÁNCHEZ escribe que fue formulada por Hegel a quien le siguieron entre otros el primero de los referidos autores<sup>26</sup>.

Respecto al contenido de esta teoría se tiene que en concreto sostiene que el proceso tiene el carácter de una relación jurídica pública existente entre

---

<sup>25</sup> Según lo puntualiza el Doctor Sergio García Ramírez en su obra Derecho Procesal Penal, pág. 20. Editorial Porrúa. 1993. 7ª Edición.

<sup>26</sup> Cfr. en las obras de Colin Sánchez que ya sea mencionado en múltiples ocasiones en el presente trabajo, pagina 74, James Goldschmidt en su obra principios generales del proceso página 13, Sergio García Ramírez en su obra del Derecho Procesal Penal página 18.



el estado y las partes, principio al cual se arribó al concepto de presupuestos procesales como lo son la competencia de jurisdicción ó personalidad de las partes. Su autor<sup>27</sup> partió al diferenciar las excepciones dilatorias con las excepciones procesales, llegando a sustituir el concepto de excepciones dilatorias por el de presupuestos procesales, ya que en virtud de éstos la autoridad los tiene que analizar previamente aún y cuando el demandado no las haga ver. Pero que esos presupuestos nada tienen que ver con la relación jurídica procesal, ya que el juez al analizar una demanda no se está precisando ninguna relación procesal. Que la relación jurídica se da en atención a que el ciudadano al estar bajo el imperium requiere que el Estado le administre justicia, ya que el Estado tiene la obligación de dirigir los litigios de manera pacífica y racional.

Colín Sánchez, una vez que analiza dicha teoría concluye que en el procedimiento penal mexicano si es aplicable en virtud de que las conquistas obtenidas por el hombre para reafirmar sus derechos, su dignidad, respeto y bienestar, están incluidas en la teoría de la relación procesal; baste recordar que, al considerarse al indiciado como sujeto de dicha relación, queda investido de facultades para hacer valer todos aquellos derechos que patentizan la prevalencia de la garantía de legalidad y que la actuación del agente del Ministerio Público al pedir la aplicación de la ley, al caso concreto, tiene límites a través de las facultades y restricciones establecidas en los Ordenamientos Jurídicos al juez, para que así, pueda resolver justamente la situación jurídica planteada. Puntualiza además que el proceso es una relación jurídica pública que se lleva a cabo progresivamente , entre el juez y los demás sujetos intervinientes, quienes están íntimamente ligados por vínculos

---

<sup>27</sup> Considerando a éste a OSCAR VON BÜLWO, de acuerdo a los razonamientos que expone Goldschmidt.

conexos de tal manera que, los actos de unos originarán a su vez, los actos de otros, pero siempre regidos en todo por la ley.

El ejercicio de la acción penal, provoca el surgimiento de la relación procesal, iniciándose un conjunto de relaciones de orden formal en las que intervendrán; el agente del Ministerio Público, el juez, el acusado, el defensor, el particular ofendido por el delito, y aun, en forma secundaria, policías, testigos, peritos, etc.

El tratadista en cita para ilustrar su posición realiza las siguientes interrogantes: ¿En qué momento nace la relación jurídica-procesal? ¿Surge a partir del momento en que se ha ejecutado el hecho, típico, antijurídico y culpable, y del cual toma conocimiento del mismo el agente del Ministerio Público? ¿Se da a partir del instante en que se lleva a cabo el ejercicio de la acción penal con o sin detenido, ante el juez competente?

Para resolver estas interrogantes, puntualiza que conviene precisar que, en el aspecto técnico procedimental, las situaciones que se presentan con motivo de la comisión del delito, son distintas de aquéllas que se suceden a partir de la consignación.

Al cometerse el ilícito penal, nace la llamada relación jurídica material de Derecho Penal entre el representante del Estado y una persona física (probable autor) porque aquél está investido, de facultades legales suficientes para procurar, en su caso, el castigo del infractor; en consecuencia, la relación jurídica-procesal, surge al llevarse a cabo el ejercicio de la acción penal ante la autoridad judicial.

A mayor abundamiento, corresponde, en efecto, al Estado, a través de suborgános específicamente determinados, el deber de aplicar la ley. Esto, explica que, en cuanto el agente del Ministerio Público (Suborgáno del Estado), toma conocimiento de una conducta o hecho que infringe alguna disposición penal se vincule jurídicamente con el ofendido y el probable autor del delito, y éstos, a la vez, con aquél y de esa manera se lleve a cabo la actividad necesaria para determinar la posición jurídica que facilite el nacimiento de la relación jurídica procesal.

La relación jurídica-material, es independiente de la relación jurídica-procesal, puede darse sin que, necesariamente, sea el presupuesto para el nacimiento de ésta; empero, la primera siempre y en todo caso, es presupuesto lógico de la segunda.

Con base en lo expresado, importa destacar que si bien, los actos que lleva acabo el agente del Ministerio Público en el procedimiento generado por la relación jurídica-material de Derecho Penal, en su origen corresponden a quién detenta el poder público (Estado), también a éste incumbe llevar a cabo muchos otros que encomienda a sujetos específicamente determinados. Tal es el caso de la potestad que se confiere a la persona física juez, quien al conocer del ejercicio de la acción penal, manifiesta su actuación por medio de actos de decisión.

En cuanto el agente del Ministerio Público ejercita la acción penal, queda vinculado jurídicamente con el juez y también con el procesado. De

igual manera, en forma recíproca el ofendido y el defensor también estarán vinculados.

Cuando esto ocurre así, se puede afirmar que se está ante un proceso, sin omitir que la dinámica de éste implica la concurrencia de otros sujetos: policías, testigos, peritos, personal judicial, etc.

Ahora bien, el ejercicio de la acción penal, es un acto de acusación que genera un acto de defensa y éste constituye el antecedente de un consecuente, un acto de decisión. Así, sucesivamente, ocurrirán, tantos actos de los mencionados, como sean necesarios para que, en su oportunidad, se defina la pretensión punitiva estatal.

En la relación jurídica-procesal concurrirán, indispensablemente, tres sujetos, fundamentales o básicos, vinculados jurídicamente entre sí: el agente del Ministerio Público, el juez y el procesado.

Al primero, incumben los actos de acusación; al segundo, los actos de decisión y el tercero, juntamente con el defensor, conforman la defensa y, por ende, generan los actos correspondientes a su naturaleza.

Adviértase que esta trilogía de actos, compete estrictamente a cada uno de los sujetos mencionados y que ninguno de ellos, deben ser generados por quien no tenga la competencia para esos fines.

También, como quedó enunciado en renglones inmediatos anteriores, los demás intervinientes mencionados, son terceros colaboradores del proceso

y que al ser llamados a intervenir, en alguna forma, quedan vinculados jurídicamente, y en forma recíproca, con los sujetos principales, fundamentales o básicos.

Para la existencia del proceso es requisito indispensable, no solo el ejercicio de la acción penal, sino también la trilogía de sujetos principales, fundamentales o básicos, a grado tal, de que la falta de uno de ellos entorpece la marcha normal del proceso, la insubsistencia e ilegalidad de los actos que se hubieren realizado o diversas consecuencias jurídicas que menoscaban el principio de legalidad, base de sustentación del mismo.

#### **4.2 TESIS DE LA SITUACIÓN JURÍDICA.**

El doctrinario Sergio García Ramírez escribe que ésta es atribuible a Goldschmidt, para que una situación jurídica “es el estado de una persona respecto a su derecho, bajo el punto de vista de la sentencia judicial que se espera con arreglo a las leyes”<sup>28</sup>. En este ámbito ha de tomarse nota de conceptos tales como las cargas, las dispensas de cargas, las expectativas y las perspectivas. Con esto se ha pretendido sustituir el tradicional uso de derechos y de obligaciones, en que se finca la teoría de la relación jurídica. En efecto, la carga corresponde a la obligación, en el sentido procesal de la palabra. Tener una carga significa estar en la necesidad de practicar un acto para prevenir una desventaja procesal, en último término una sentencia desfavorable. Eventualmente, puede dispensarse a la parte de la carga que por lo regular le incumbe. Ahora bien, al tiempo que deberes y obligaciones se imponen en interés ajeno, la carga se atribuye por el propio interés. A su turno, la ya referida dispensa de

---

<sup>28</sup> Ibidem págs. 20 y 21.

carga y la expectativa corresponden, en el sentido procesal, a los derechos, en el sentido material. Las expectativas de sentencia favorable dependen de un acto exitoso de la parte interesada en obtenerla. Inversamente, las perspectivas de sentencia desfavorable dependen de la omisión de semejante acto.

La cargas, por su parte, pueden ser perfectas o menos perfectas. En la hipótesis de las primeras, las desventajas por no desembarazarse de ellas acaecen necesariamente. En el supuesto de las segundas ocurren sólo por imperativo judicial. En la orden de las cargas, es clara la que atañe, en el proceso penal, a la defensa. Aquí no basta, dice el autor, con ser inocente para obtener la absolución, ni tampoco basta con ser culpable para quedar sometido a una sentencia condenatoria; en efecto, cabe que el inocente sea condenado y en culpable absuelto. Así, la omisión del delito ni es necesaria ni es suficiente. Lo necesario es proveer a la defensa, satisfacer la carga de defensa, que se convierte en menos perfecta cuando el juez investiga de oficio. Hay también, entre otras, una carga de la prueba, material o formal. Formal es la necesidad de aportar pruebas dentro del sistema dispositivo. Material es el interés de la parte en la comprobación de un hecho, porque la falta de ésta se traduciría en perjuicio de la parte interesada. Así las cosas, aun en el proceso inquisitivo hay carga material de la prueba; pero también es cierto que la importancia de cargas y posibilidades aumenta en la medida en que se incrementa el principio acusatorio.

#### **4.3 TESIS DEL CONTRATO**

La tesis Contractualista, nos ilustra el Doctor Sergio García Ramírez puntualizando que tiene origen romano. Primeramente, refiere De la Plaza,

hubo una intimación privada, exenta de rito, la *in jus vocatio*, dirigida por el demandante al demandado para que éste acudiera ante el magistrado. La garantía se cifra en un acuerdo verbal, el *vadimonium*. Con el tiempo, la invitación se formula y registra por escrito: es la *litis denunciatio*. Bajo el Derecho de Justiniano, la citación escrita se practica, además, por medio de un funcionario y el propósito del requerido de comparecer ante el magistrado se concreta en el *libellum contradictionis*. En el procedimiento clásico, la *litis contestatio* correspondió a la aceptación por parte del demandado de la formula que el actor obtenía del magistrado. El efecto fundamental de la *litis contestatio*.

## **5. - PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.**

Ahora bien ya se analizó lo relativo al proceso incluyendo su naturaleza jurídica, la diferencia que existe hoy en día con el procedimiento penal, sin embargo es conveniente puntualizar que el último se encuentra regulado por diversos principios, de los cuales en la doctrina no hay consenso de cuáles son en cuanto a su denominación, pero en esencia se advierte que son los mismos, es decir que son los necesarios para que el procedimiento pueda llevarse a cabo, considere seguir la clasificación que hace Moisés Moreno Hernández<sup>29</sup>, quien considera que son los siguientes:

- \* De Oficialidad;
- \* Inquisitivo y acusatorio;
- \* De legalidad y de Oportunidad;

---

<sup>29</sup> En un estudio llamado "EL PROCESO PENAL EN MÉXICO, D.F. publicado en una obra titulada EL PROCESO PENAL Sistema Penal y Derechos Humanos. Brasil, Costa Rica, el Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, España. Siendo el coordinador de lo anterior el Dr. E.R. Zaffaroni. Pág. 414 y sig. Editorial Porrúa. 2000.

- \* De Publicidad y Oralidad;
- \* De audiencia a las partes;
- \* De intermediación;
- \* De impulso oficial, formas de evitar dilaciones indebidas;
- \* Con las debidas garantías;
- \* De contradicción.

## **5.1 PRINCIPIO DE OFICIALIDAD**

Conforme a éste, la persecución penal se realiza por los órganos del Estado. Ellos significa que la facultad de persecución de los hechos punibles no queda a decisión de la víctima y ofendido, o de cualquier persona, si no de autoridad competente.

El procedimiento de averiguación previa sólo puede iniciarse respecto a determinados hechos punibles de los cuales, tenga conocimiento el Ministerio Público, con lo cual se prohíbe investigar por pesquisas, es decir, respecto de la comisión de eventos delictivos en general.

De este principio se deriva, también, la trascendental cuestión de que no incumbe a la víctima u ofendido la investigación del delito, pues el ejercicio de la acción penal sólo le concierne al Ministerio Público, en tanto que aquella tiene la potestad de coadyuvar, no la obligación de integrar la averiguación previa. De ahí que su derecho de coadyuvar no conlleva la investigación, si no el aporte de pruebas para demostrar la ejecución del hecho punible y la reparación del daño.



La limitación al principio que nos ocupa, la encontramos en el requisito de procedibilidad denominado querrela, toda vez que, sin la comparecencia ante el Ministerio Público del sujeto que personalmente ha resultado dañado por la comisión del delito, o de su legítimo representante, no es posible la actuación de esa autoridad. No obstante, una vez que se ha cumplido con este presupuesto de la función de la persecución penal, los procedimientos para integrar la preparación de la acción penal competen solo al Ministerio Público. Por tanto la querrela en los delitos perseguibles a petición de parte ofendida, solo constituye el impulso procesal del directamente ofendido para la realización de la investigación y persecución de los delincuentes por parte de la autoridad persecutora<sup>30</sup>.

En cuanto a este principio considero válido el que se le estime como tal ya que por mandato constitucional al Estado es al único que le corresponde la persecución de los delitos y de ahí lo de oficialidad.

## **5.2 PRINCIPIOS INQUISITIVO Y PERSECUTORIO**

Carácter propio del principio acusatorio es la división de funciones entre Ministerio Público y Juez: aquél averigua, ejercita la acción y acusa, en tanto que este resuelve si el hecho sometido a su conocimiento es delito o no, e impone la pena. Esta delimitación precisa de los papeles de éstos órganos del Estado, además de impedir la parcialidad del juez, evita que el inculpado, sea un simple objeto de un proceder inquisitivo por el juez, a quien debe de cuidarse de combatir, sino un sujeto procesal que actúa como contraparte del

---

<sup>30</sup> Colín Sánchez al ser citado por Carlos Barragán Salvatierra le da al el calificativo de principio llamándole “DISPOSITIVO”, según se aprecia en la Pág. 23 en “Derecho de Procedimientos Penales” ya citada.

Ministerio Público, contra quien puede luchar abiertamente, sin temor a la parcialidad del juzgador.

De ello se colige que el señorío de la acción penal lo tiene el Ministerio Público; su deber y facultad es investigar los hechos y perseguir a los delincuentes con la ayuda de la Policía como lo ordena el artículo 21 de nuestra Carta Magna. La función del juez, por su parte, consiste en la imposición de las penas, luego de resolver, en el proceso, si el hecho por el que acusó el Ministerio Público es delito.

Luego entonces el otro carácter que distingue al principio acusatorio es el de que toda actividad judicial presupone una acusación, lo que está vinculado, no con la parcialidad del juez, sino con la seguridad jurídica del inculpado. Por tanto, únicamente los hechos punibles que constan en el ejercicio de la acción y que constituyen la materia del proceso (fijación de la litis), son objeto de las fases subsecuentes a la resolución constitucional (auto de formal prisión con restricción de la libertad o sin ella, denominado de sujeción a proceso), son materia de la resolución definitiva (sentencia)<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> En cuanto a lo puntualizado por el maestro en cita considero que no es absoluta la aseveración de que el mismo precisa antes anotada, consistente en que “únicamente los hechos punibles que constan en el ejercicio de la acción y que constituyen la materia del proceso (fijación de la litis)”. Lo anterior en virtud de que considero que si el Ministerio Público es una autoridad administrativa (al depender del ejecutivo) y que realiza funciones jurisdiccionales atendiendo al sistema adaptado en nuestro País al integrar la averiguación previa, dichas funciones se deben considerar solo auxiliares, porque de lo contrario se llegaría a la conclusión de que son autoridades jurisdiccionales porque aplican en stricto sentido la ley al caso concreto. En atención a lo considero que siendo el Ministerio Público Investigador una autoridad administrativa que en la averiguación previa tiene encomendado el conocer la comisión de un hecho considerado como delictivo y que debe avocarse a la investigación de los mismos, concluyendo su función con una resolución llamada Consignación, en virtud de la cual la averiguación se la entrega a la autoridad judicial para que éste que si tiene facultades de origen constitucional para aplicar el derecho al caso concreto analice la averiguación que integró la mencionada autoridad administrativa y si considera que los hechos materia de investigación por aquélla, aplicando el derecho determinará si los mismos son constitutivos de delito, ya sea al resolver la solicitud de orden de aprehensión o al resolver la situación jurídica del indiciado, es decir que considero que en realidad la litis a la que se refiere el mencionado autor se fija exclusivamente en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y que por esta razón se les considera la cabeza del procedimiento penal en general. Merece puntualizar que existen tesis que incluso sostienen que no es violatorio de garantías el que el juez reclasifique los delitos en la situación jurídica por los que se ejerció acción penal, permitiéndome transcribir una tesis de ellas, la cual enuncia: **CLASIFICACION DEL DELITO POR EL QUE SE EJERCIO LA ACCION PENAL. ES CORRECTO EL PROCEDER DEL JUEZ FEDERAL AL HACER EL CAMBIO DE. El**

El imputado edificará su defensa sobre el ejercicio de la acción y la resolución constitucional dictada por el juez. La resolución definitiva debe dictarse sobre la materia del proceso; en el caso de que en la secuela del proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, será necesario un nuevo ejercicio de la acción penal, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación si fuere procedente (artículo 19, párrafo segundo de la *Constitución*).

Se dice que en el proceso penal mexicano predomina el principio acusatorio, pero que aún existen reminiscencias del inquisitivo, pues la ley prevé la facultad discrecional del juez de ordenar de oficio el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer, y va más allá, al otorgarle "la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estime conducentes, aunque no sea de los que menciona la ley, siempre que no sean contrarios a derecho", a fin de comprobar los elementos del tipo y la responsabilidad penal del inculpado<sup>32</sup>.

---

Juez instructor no invade funciones del representante social ni contraviene el espíritu del artículo 21 constitucional, cuando decreta la formal prisión por delito diverso a aquel por el cual se ejerce la acción penal, ya que es criterio admitido que la consignación del Ministerio Público se refiere sólo a hechos delictuosos y el órgano jurisdiccional es quien precisa el delito por el cual se seguirá el proceso. Esta es consultable en: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Agosto de 1996. Tesis: XX.85 P Página: 640. TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO. Amparo directo 162/96. José Luis Flores Pacheco. 17 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.

Una tesis que se podría argumentar en contra de lo expuesto sería que atendiendo a que el Ministerio Público es un órgano técnico al realizar la consignación de la averiguación previa tiene que establecer concretamente porque delitos lo hace estableciendo perfectamente los numerales aplicables al caso concreto. Lo anterior no tiene eficacia por lo que se argumenta con antelación y de lo que hay que destacar que el Ministerio Público Investigador tiene una incompetencia de origen (constitucional) para realizar la clasificación de los hechos que conoció. En virtud de lo anterior, considero que la autoridad judicial al avocarse a analizar una averiguación previa consignada tiene la obligación de analizarla en su totalidad y decretar si se acredita el delito por el que se consignó e incluso otros más por los cuales no se haya consignado, con la única limitación de que solo deberá estudiar en cuanto a los delitos, más no en contra de cualquier persona, es decir solo en cuanto a las personas en contra de las cuales se ejerció la acción penal.

<sup>32</sup> En cuanto a este tipo de probanzas "para mejor proveer" merece la mención el puntualizar que el Dr. Valdemar Martínez, en su impartición de cátedra en la aulas de posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Nuevo León expone que la denominación correcta debería ser "pruebas para mejor condenar" lo anterior en virtud de que por una parte se tiene como garantía de que toda persona es inocente mientras no se compruebe lo contrario y que se cuenta con un precepto en la mayoría de las legislaciones estableciendo que EN CASO DE DUDA DEBE ABSOLVERSE (en el caso de Nuevo León lo es el artículo 221 del Código de Procedimientos Penales en vigor) es decir que con las

Lo anterior acarrea diversas e importantes consecuencias de derecho. Así el juez puede investigar, y no únicamente conformarse con lo que las partes someten a su conocimiento. Además, no está vinculado a las peticiones formuladas por las partes en relación con el ofrecimiento de pruebas, pues tienen el mismo derecho sobre la prueba; de tal modo, puede citar a testigos trascendentes para su decisión que no hayan sido señalados por las partes aún cuando estas se opongan, ya que su actuación se orienta a la búsqueda de la verdad histórica del hecho, a la verdad material y no solo a la verdad formal a que las partes pretenden por lo general presentar, con sus pruebas y actos en el proceso.

De ahí que la búsqueda de la verdad material no afecta la imparcialidad del juez, para la aplicación de una sentencia justa, esto según el referido tratadista que se sigue para abordar el análisis de los principios.

### **5.3.- PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE OPORTUNIDAD**

Se parte de la base de los anteriores principios que plantean la persecución de los delitos a cargo de un órgano del Estado, el Ministerio Público (principio de oficialidad) y la separación entre la autoridad que lleva a cabo la investigación y la que juzga (principio acusatorio) para fundamentar el *principio de legalidad*. Conforme a este, es deber jurídico de la autoridad persecutora, desarrollar la investigación hasta encontrar la verdad formal, es decir, hasta aclarar si los hechos sometidos a su conocimiento por el denunciante o querellante se ejecutaron en la realidad y si se adecuan a un tipo

---

pruebas existentes si no se justifica debe absolverse y por ende si con las probanzas que obran no es suficiente el Juez ordena el desahogo de nuevas pruebas porque con las que tiene no puede absolver, requiere otras para poder condenar.

penal, y en su caso, promover la acción ante el juez. Esto es garantía de que los hechos punibles sean conocidos por la autoridad judicial y juzgados.

La trascendencia jurídica del principio de legalidad se refleja en el artículo 21, párrafo cuarto, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, que prevé la posibilidad de impugnar por vía jurisdiccional las resoluciones de no ejercicio de la acción penal. De establecerse en la ley secundaria las normas que regulen el procedimiento respectivo, tal disposición tendrá, sin duda, un gran significado en la lucha contra la impunidad, pues proporciona al ofendido la potestad de influir sobre el procedimiento penal, al acudir ante la autoridad judicial competente, la cual decidirá si existen o no los elementos exigidos para ejercitar la acción.

En lo tocante al principio de oportunidad el cual se orienta por el de la razón procesal y constituye, en algunas legislaciones, una limitación al principio de legalidad, no es seguido por los códigos procesales mexicanos, dado que una vez que el Ministerio Público tiene conocimiento del hecho punible, se halla en el deber de investigar y, si es del caso, ejercitar la acción ante los tribunales, para lo cual no constituyen excepción la no gravedad del delito, ni su mínima importancia o repercusión social o individual. Las causas de no ejercicio de la acción están expresamente señaladas en la ley.

En este punto es pertinente discutir la interpretación que debe darse al artículo 138 bis, párrafo segundo, del *Código Federal Procedimientos Penales* que establece: "También se sobreseerán los procedimientos concernientes a delitos culposos que solo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones, si

se cubre la reparación del daño causando a la víctima u ofendido y el inculpado no haya abandonado aquellas ni haya actuado hallándose en estado de ebriedad o bajo el efecto de estupefacientes o psicotrópicos <sup>33</sup>.

Si partimos de la base de que la ley emplea el vocablo "procedimiento" y, en cambio, en el párrafo inicial habla de "proceso", podría considerarse, tomando en cuenta la connotación que la mayoría le da a estos términos, que el *Código Federal de Procedimientos Penales* prevé el sobreseimiento de la averiguación previa en estos casos, y como corolario admite el principio de oportunidad por la levedad del delito culposo.

Pero, en cambio, si se toma en consideración que el mismo ordenamiento en su artículo 298, penúltimo párrafo, establece expresamente que siempre será el juez quien decida si procede o no el sobreseimiento, y la fracción segunda del citado artículo establece que procederá el sobreseimiento cuando el, Ministerio Público lo solicite en los casos del artículo 138, no cabe otra conclusión que la de que, aún cuando en estos supuestos el indiciado repare el daño y concurren en ellos además requisitos señalados en la última norma indicada el Ministerio Público ejercitará la acción penal y, una vez resuelta la situación jurídica del imputado, solicitará al juez que sobresea el asunto. Esto acarrea que la actuación del juez se tome vana, por lo que para evitar esta inutilidad de la actuación judicial, debe preverse en la ley procesal el principio de oportunidad en los delitos leves y de poca trascendencia social, con lo cual se facultaría al Ministerio Público para no ejercitar la acción penal

---

<sup>33</sup> Por su parte en el Código de Nuevo León en el tercer párrafo del artículo 72 del Código Penal se establece en forma similar que *En los delitos culposos de homicidio y lesiones cometidos con motivo de tránsito de vehículos, en los que la culpa no se encuentra agravada por conducir en estado de intoxicación voluntaria, o el activo hubiera huido sin causa justificada del lugar de los hechos, siempre y cuando no haya sido condenado por sentencia ejecutoriada por esta clase de delitos; una vez satisfecha la reparación del daño ante la autoridad a satisfacción del ofendido, operará el sobreseimiento por este solo hecho y se tendrá por extinguida la acción penal.*

en los supuestos de reparación del daño en delitos culposos de daño en propiedad ajena y lesiones leves a las que se refiere el invocado precepto

#### **5.4.- PRINCIPIO DE PUBLICIDAD Y ORALIDAD**

El autor en cita considera que el sistema seguido en México es híbrido, entre oral y escrito, lo cual considero acertado en atención a que en efecto aún y cuando todo lo que se lleva acabo en un procedimiento debe estar plasmado, es decir que por escrito, así se tiene que una denuncia puede ser presentada en forma oral, es decir, haciendo una narración de los hechos considerados delictivos, los cuales deben ser plasmados advirtiéndose de lo anterior que en virtud de lo anterior cabe la posibilidad de que las partes actúen de viva voz, sin embargo el que ahora escribe considera que atendiendo a la forma en que se desenvuelve el Procedimiento Penal mexicano se debe legislar adecuadamente en cuanto a lo oral y se tomen medidas pertinentes para que lo escrito prevalezca, lo anterior en atención a que por ejemplo en el Estado de Nuevo León el artículo 288 del código procesal penal<sup>34</sup>, precisa que los testigos declararán de viva voz, mientras que el diverso numeral 25 de esa misma codificación establece que *en ninguna actuación se emplearán abreviaturas, ni se rasparán ni se borrarán las palabras equivocadas. Sobre éstas se pondrá una línea delgada que permita su lectura, lo cual se salvará al final antes de firmar el acta. En igual forma se procederá con las palabras que se hubieren entrerrenglonado. Toda actuación concluirá con una línea, tirada desde la última palabra hasta terminar el renglón. Si éste se hubiere terminado, la línea se trazará abajo, antes de las firmas.* Disposición esta que

---

<sup>34</sup> A la letra dice: “ Los testigos declararán de viva voz, sin que les sea permitido leer las respuestas que lleven escritas; podrán ver algunas notas o documentos que llevaren, según la naturaleza de la causa, a juicio del tribunal. El Ministerio Público y la defensa tendrán el derecho de Interrogar al testigo....”

indudablemente tiene por objeto el que tenga una efectiva conexión los principios de inmediatez, oralidad y escritura, máxime que al analizarse el último precepto transcrito se advierte que el legislador hace referencia a la forma de redactarse la diligencia, es decir que al mencionar que *ni se rasparán ni se borrarán las palabras equivocadas* se infiere que se está redactando en manuscrito o en una maquina de escribir manual o eléctrica, siendo que en la actualidad la computación tiene gran injerencia en las agencias del Ministerio Público y Tribunales en los que se redactan las diligencias (incluyendo las testimoniales) en computadoras, sin que se tome una medida de seguridad que lo que se está declarando no se **borrará o se perderá** la información lo cual es muy común que suceda, lo cual considero crea una gran inseguridad jurídica para las partes; no es que esté en contra de la modernidad pero es más seguro que las diligencias de este tipo se deben redactar en forma manuscrita o en máquina de escribir de cinta de tinta ya que en el momento en que se esta declarando *de viva voz* se esta redactando como lo ordena el mencionado numeral quedando así plasmado la **espontaneidad** de lo declarado, lo que no acontece cuando la diligencia se recaba en una máquina eléctrica de cinta con tinta que al impregnarse la tecla el material queda impreso en la hoja de papel, ya que en este tipo de maquinas es fácilmente borrar lo escrito y escribir de nuevo, sin que quede indicio del error o la escritura anterior, aunado a que con el paso del tiempo lo escrito desaparece del papel, lo cual también crea incertidumbre; asimismo cuando una diligencia se redacta en computadora se tiene la incertidumbre antes precisada, ya que cuando un testigo se equivoca o emplea una palabra inexacta, generalmente se cambia y no queda plasmado en forma auténtica como se declaró, es decir no queda escrito fielmente lo dicho por el testigo. En virtud de lo anterior se propone que la legislación adjetiva reforme a fin de



que quede conforme a los avances tecnológicos y así al hacerse uso de los nuevos medios en la redacción de diligencias se tomen las medidas indispensables para evitar la pérdida de la información recabada y la autenticidad de cómo se produjo ésta.

En cuanto a la publicidad se tiene que el procedimiento debe ser a puertas abiertas es decir que en nuestro sistema no se permite procedimientos llevados en forma clandestina, con la salvedad de que únicamente en las audiencias que así lo requieren solo se permite el acceso a las partes, así mismo merece hacer mención que la ley Federal contra la Delincuencia Organizada en sus preceptos 13 y 14 establece que a las personas que proporcionen información en cuanto a una delincuencia organizada tomarán las medidas necesarias para protegerlo, ello en momento alguno puede llegarse a considerar lo que en los Estados Unidos de Norte América se le conoce como testigo protegido en el que se cambia la identidad de la persona que atestigua, lo anterior en atención a que en el Procedimiento Penal mexicano no cabe la posibilidad ya que el artículo 20 de nuestra carta magna una de las garantías esenciales que el inculpado en un momento criminal tiene es que tenga conocimiento quien o quienes deponen en su contra

#### **5.5.- PRINCIPIO DE AUDIENCIA A LAS PARTES**

Considero que éste se encuentra consagrado en nuestra Constitución Federal tanto para el inculpado y la defensa como para el Ministerio Público y la parte ofendida ya que en su artículo 14 al establecer como garantía el que en todos los procedimientos se seguirán las formalidades esenciales, dentro de las

cuales ineludiblemente se contempla el derecho de audiencia, el cual se concibe como la oportunidad de comparecer ante la autoridad y realizar las expresiones y solicitudes se considere se tiene derecho y que la autoridad se encuentra obligada a dar una contestación conforme a derecho. Aunado a lo anterior merece puntualizarse que el artículo 20 de la Carta Magna también establece garantías de audiencia en particular para el inculcado al establecer que se le hará saber dentro de las 48 horas siguientes a su consignación el nombre de su acusador, que será careado con quienes depongan en su contra cuando lo solicite, que se le reciban las probanzas necesarias que se le facilitarán todos los datos necesarios para su defensa, etc.

## **5.6.- PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN**

Inmediación es la calidad de inmediato e inmediato es contiguo o muy cercano<sup>35</sup>, y en razón de lo precisado en el punto anterior conviene hacer la diferencia existente entre la oralidad y la inmediatez como lo señala JAMES GOLDSCHMIDT<sup>36</sup> escribiendo que la primera es una forma de entendimiento, lo segundo es un escalón de la percepción. En virtud de que como se ha señalado el sistema Procesal Penal mexicano tiene por objeto el que en las constancias de los respectivos procedimientos se encuentre asentado lo mas fiel posible de la realidad para que la resolución tenga congruencia entre la verdad jurídica con la verdad real, considero que el principio de inmediatez es muy valioso ya que tiene por objeto que lo que se exprese en forma oral sea percibido por quien lleva el procedimiento,

---

<sup>35</sup> Según el diccionario histórico y moderno de la lengua española ( siglos XII al XX) etimológico, tecnológico, regional e hispanoamericano de Martín Alonso. Aguilar Editor. México 1998 quinta reimpresión.

<sup>36</sup> Ibidem pág. 194

en palabras de GOLDSCHMIT de percepción y tanta relevancia tiene dicho principio que la Suprema Corte de Justicia tiene criterio definido que las primeras actuaciones tienen valor preponderante sobre las posteriores atendiendo a que las primeras se efectuaron en forma casi inmediata de acontecido el hecho, mientras que las segundas presuponen aleccionamiento por su gran diferencia espacial entre el hecho ocurrido y lo que se vierte, ya sea en forma verbal o escrita. Este principio de inmediación tiene por objeto como se precisó que quien lleva el procedimiento presida las diligencias, lo cual como es sabido en la práctica es algo muy inusual no por la pereza de los Agentes del Ministerio Público, Jueces o Magistrados si no que atendiendo a la enorme carga de Trabajo que se tienen se llega a la conclusión de que sería prácticamente imposible pues en horas hombre no se puede determinar cual es el tiempo que se invierte en cada procedimiento sin embargo como es sabido la mayoría de las diligencias son llevadas a cabo por los secretarios quienes a su vez son los encargados de realizar el proyecto de la resolución que pone fin al procedimiento, es decir que dicho Principio si tiene aplicación y validez hoy en día aún y cuando se precisó los titulares no estén presentes en las diligencias los cuales en la mayoría del Territorio mexicano se presupone que tienen carrera judicial, es decir que dichos titulares tienen perfecto conocimiento de cómo se desarrollan esas diligencias en las que se requiere su presencia y por ende la conexión existente entre la percepción que tiene el funcionario al recabar la diligencia y al momento de valorarla se plasma nítidamente en la resolución y el Juez en realidad lo único es que viene a hacer es la supervisión de dicha actuación, lo cual no se puede considerar en momento alguno incertidumbre jurídica, en atención a como se precisó con la gran pericia que se tiene como titular se valora el trabajo de sus auxiliares .

Merece hacer mención por otra parte que en ocasiones ni los titulares son quienes llevan a cabo por sí mismo las diligencias, tales casos se presentan en que se requieren traductores en manos de quien queda depositada la credibilidad de las versiones dadas por las personas considerando que en esos supuestos definitivamente pierde eficacia el principio en comento.

#### **5.7.- PRINCIPIO DE IMPULSO OFICIAL FORMAS DE EVITAR DILACIONES INDEBIDAS.**

Este tiene por objeto el que el procedimiento se continúe sin necesidad de que las partes le den el impulso debido tan es así que nuestra Carta Magna en su artículo 17 establece como garantía el que a toda persona se le administre Justicia de manera pronta, y expedita e incluso en su diverso precepto número 20 le impone a las autoridades la obligación de Juzgar a los inculpados de un procedimiento penal en un determinado tiempo. Ya se puntualizó que aún tratándose de los delitos que se consideran como perseguibles a instancia de parte una vez presentada la respectiva querrela el procedimiento sigue su curso sin necesidad del impulso oficial, lo cual en la práctica refiriéndome a las Agencias del Ministerio Público Investigador no es verídico, sin que preste malas interpretaciones dicho comentario, pues ello es entendible en virtud de que en la mayoría de los Estados de México no existe congruencias entre el número de averiguaciones ventiladas en las Agencias del Ministerio Público en relación con los recursos humanos y técnicos que se tienen y en razón a ello se tiene que en realidad las averiguaciones que llegan a su culminación son en realidad únicamente aquellas en las que las partes interesadas impulsan a los titulares para que cumplan con su misión.

## **5.8.- PROCESO CON LAS DEBIDAS GARANTÍAS.**

*El principio del debido proceso es, sin duda, el mas relevante en el proceso penal, pues en el se encierra el trascendental derecho de audiencia.*

El derecho a ser oído y vencido en juicio, denominado garantía de audiencia, encierra los siguientes derechos fundamentales a ser llamado a juicio a ser informado de las pretensiones en su contra en todos sus alcances y consecuencias jurídicas, a imponerse de todas las actuaciones, a ser asistido por un defensor en todos los actos del proceso, a ofrecer pruebas y a alegar. Esto constituye esencialmente el debido proceso legal y encuentra su fundamento en los artículos 14, 16 y 20 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.

## **5.9.- PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.**

Este Principio propiamente se presenta en los juicios orales pero que también se observa en el escrito y que consiste en que se debe comunicar al procesado la consideraciones que el contrario considera deben ser tomados en consideración en su contra, se dijo que este principio se observa en el escrito (como lo es en México) ya que así se observa como garantía del procesado el ser careado con quien deponga en su contra, asimismo en el caso de la prueba pericial tiene la oportunidad de ofrecer un perito de su intención.

## **6.- EL DERECHO PROCESAL PENAL.**

Considero que la diferencia está en que el primero es el conjunto de actividades que llevan a cabo las autoridades al aplicar el conjunto de normas jurídicas adjetivas que conforman el derecho procesal penal.

## **6.1.- NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO.**

Con lo que hasta aquí se ha expuesto, queda de manifiesto que en primer término se cuenta con el Derecho Penal, que para que éste tenga una correcta aplicación se encuentra el procedimiento penal dentro del cual se encuentra el proceso y que el Derecho Procesal Penal se conforma con el conjunto de normas adjetivas para que se lleve a cabo lo anterior.

Ahora bien, para poder arribar al tema objeto del presente trabajo, considero que es indispensable el abordar lo relativo a la naturaleza jurídica del derecho procesal penal y los principios que regulan el procedimiento penal, en atención a que son los cimientos que darán fundamento a la tesis que se sostiene por quien escribe.

En cuanto a la **naturaleza jurídica del derecho procesal penal**, se tiene que Hernández Pliego<sup>37</sup> puntualiza que es una parte del Derecho Público Interno y trata de realizar el derecho frente a cualquiera que pretenda evitar que la pretensión penal estatal se lleve a cabo empleando para ello, de ser necesario, medios coercitivos procesales. Se inclina a proteger los derechos del individuo, pero al mismo tiempo procura el bienestar y la seguridad de la colectividad, al posibilitar la aplicación del derecho penal sustantivo al caso concreto.

---

<sup>37</sup> Ibidem pág. 10

Por otra parte Washington Abalos<sup>38</sup> en forma más amplia puntualiza que tradicionalmente se ha reconocido que el derecho procesal penal es una disciplina que pertenece al derecho Público, pues si el Derecho Penal sustancial es público, en Derecho que lo pone en acto también lo es.

Aclara que una razón menos importante reside en el interés de la colectividad, en que se individualice el autor del hecho ilícito para aplicarle una sanción, y en que se absuelva al inocente.

Como el Derecho Penal tutela intereses colectivos de una Nación, es natural que por el objeto que persigue, a través del proceso penal, realice los fines que el Estado tuvo en cuenta para proteger la comunidad de los ataques de que podían ser objeto los integrantes de la misma, afectando bienes esenciales que la sociedad debía tutelar a través de la soberanía del Estado. Por ello el Derecho Penal no basta, dado que este vive en las líneas escritas de un código; necesita un modo realizador de sus normas que pueda hacer efectiva la sanción contra aquel sujeto que afecta los bienes tutelados por el Estado. No resulta dudoso entonces que este modo de realización cumple con el fin del Estado, satisface a la sociedad, y reviste por ello el carácter de público que el Derecho Penal sustantivo también ostenta.

La Protección de determinados bienes jurídicos que pertenecen a la colectividad por entero, o a la sociedad misma de los habitantes de la Nación, hacen que el Derecho que resguarda a aquéllos tenga naturaleza pública, pues precisamente es una función Pública del Estado establecer los órganos de la represión penal y la magistratura judicial para declarar la certeza del delito.

---

<sup>38</sup> Ibidem Pág. 14 y 15

Esta es una función pública no es una mera facultad, si no que resulta una facultad para lograr fines esenciales que hacen a la estabilidad del Estado mismo, y la armonía social de los individuos que lo integran.

No deben olvidarse en este aspecto que el Derecho Procesal Penal tutela dos intereses públicos, aparentemente contradictorios: el interés social por la represión del delincuente y el interés, también social, por la libertad individual. Amén de ello, corresponde al Derecho Procesal Penal regular cuáles han de ser las actividades de los órganos para ejercer la jurisdicción penal, y también a quien se le atribuirá la tarea de requerir ante ella la actuación de la Ley Penal.

La acción penal y el poder de acción penal encargado al Ministerio Público son de naturaleza pública, pues el interés individual de los sistemas primitivos ha quedado comprendido en el interés general de la colectividad, dado que el Estado reconoce como propio el Derecho de acusar que en aquellos sistemas pertenecía a los particulares.

La función de juzgar corresponde también al Estado como propio y perteneciente a la soberanía, con la finalidad de resolver el conflicto de un hombre sometido a juzgamiento, “imponiendo” su decisión a través de la sentencia.

A su vez el Derecho de defensa que corresponde al imputado se eleva a la categoría de garantía constitucional, reglamentada en los Códigos Procésales, para hacer efectivos los derechos del individuo colocándolos en paridad con los poderes de la acusación.



En atención a lo señalado, tomando en consideración que por naturaleza se entiende la esencia y propiedad característica de cada cosa<sup>39</sup> que en cuanto a lo jurídico que es lo <sup>40</sup> perteneciente al derecho se concluye que la naturaleza jurídica del Derecho Penal reside en que el fin que persigue el Estado al contar con un Derecho Penal para que el mismo pueda llevarse acabo fielmente requiere de un conjunto de normas de carácter adjetivo que tengan por objeto que las normas penales sean aplicadas y así se cumpla con el cometido que tiene el Estado.

---

<sup>39</sup> Según el diccionario histórico y moderno de la lengua española (siglos XII al XX) etimológico, tecnológico, regional e hispanoamericano de Martín Alonso. Ibidem.

<sup>40</sup> Tomando en consideración la definición proporcionado por Díaz de León en su obra Diccionario De Derecho Procesal Penal Pág. 1002.Editorial Porrúa: