

Ø 43914



UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO

**División de Ciencias Sociales y
Económico Administrativo**

“El Procedimiento Judicial Penal”

MONOGRAFÍA

Para obtener el grado de
Licenciado en Derecho

PRESENTA

Diddier Felipe Vázquez Méndez
Martha Leydi Magaña Barrera.

ASESORES DE MONOGRAFIA

Licenciada. Teresa Duch Gary.
Licenciado. Salvador Bringas Estrada.
Maestro. Ignacio Zaragoza Angeles.

Chetumal, Quintana Roo
Mayo 2000

Ø 43914

ÍNDICE

CAPÍTULO I

	PÁG
Introducción	1
Teoría General del Proceso	3
1.1 Consignación	10
1.2 Instrucción	17
1.3 Auto de Radicación	18
1.4 Orden de Aprehensión	19
1.5 Orden de Comparecencia	21
1.6 Declaración Preparatoria	22
1.7 Libertad Bajo caución	26

CAPÍTULO II

La Situación Jurídica	30
2.1 Procedimiento Sumario	31
2.2 Procedimiento Ordinario	33
2.3 Auto de Formal Prisión	33
2.4 Auto de Sujeción a Proceso	35
2.5 Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar	35
2.6 Periodo Probatorio	36
2.7 Conclusiones	41
2.8 Juicio	43
2.9 Sentencia	44

CAPÍTULO III

Incidentes	47
3.1 Incidente de Libertad Provisional Bajo Fianza	49
3.2 Incidente de Libertad Bajo Protesta.	49
3.3 Incidente de Libertad por Desvanecimiento de Datos.	50
3.4 Incidentes de Competencia.	50
3.5 Incidentes de Suspensión del Procedimiento.	50
3.6 Incidentes de Acumulación y Separación de Procesos.	50
3.7 Incidentes de Recusación.	52
3.8 Incidentes de Reparación del Daño Exigible a Terceros	52
3.9 Incidentes no Especificados.	53
Conclusiones	54
Bibliografía	57

Introducción.

Para los fines que me propongo, importa destacar que el Derecho de Procedimientos Penales, es el conjunto de normas internas y públicas, que regulan y determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del Derecho Penal Sustantivo.

De tal manera que visto desde un punto de vista objetivo el Derecho de Procedimientos Penales, es el conjunto de normas jurídicas que, tomando como presupuesto la ejecución del ilícito penal, regulan los actos y las formas a que deben sujetarse los órganos competentes, para así, en su momento definir la pretensión punitiva de la pena u cualesquiera otra consecuencia del ilícito penal, también denominado "delito", mismo que desde un punto de vista personal clasifico acertadamente el jurista Francesco Carrara, al señalar que "El delito no es un simple hecho. Es un acto jurídico"¹.

En atención a lo ya señalado, es importante destacar, lo fundamental y obligatorio, que resulta ser para el profesional del derecho, que conozca a la perfección el procedimiento penal judicial, ya que este al igual que otros procedimientos legales de otras ramas del derecho como lo pudieran ser el derecho civil, mercantil, laboral, fiscal, etcétera, encuentra su razón de ser en los principios de Previa Audiencia y Legalidad, contemplados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que si durante la secuela de uno de estos procedimientos se violan sus elementos que amparan tales garantías, los actos y sentencias que se decreten o pronuncien en los mismos estarán viciados de origen y serán nulos a la luz del Derecho.

Es por lo ya manifestado, que la intención de la presente monografía de tipo descriptiva, es la de determinar y analizar cada una de las etapas que integran el procedimiento penal judicial, partiendo desde el momento mismo en que el Ministerio Público o Representante Social, consigna a la Autoridad Judicial, el expediente que ha integrado reuniendo los elementos exigidos por la ley, y el cual dará como consecuencia legal el inicio del procedimiento penal, mismo que finalizara hasta que la autoridad de primera instancia se pronuncie en sentido positivo o negativo (es decir con una sentencia de carácter condenatoria o absolutoria) en contra del presunto responsable de una conducta delictiva.

¹ Carrara, Francesco. Derecho Penal. vol. I., Editorial Harla. México. 1997.p.111.

El debido conocimiento, de todos y cada uno, de los actos jurídicos que se deben realizar dentro de los autos de un proceso penal judicial, le brindaran al profesional del derecho, la oportunidad, de poder determinar si este se esta llevando a cabo de acuerdo a lo que señala el Código adjetivo de la materia.

Cabe hacer la aclaración de que el presente trabajo monográfico, no intenta ser un manual de derecho procesal penal, en virtud de que no reúne las características de una obra de esa índole; por otra parte no hay que perder la perspectiva del fin del presente trabajo, el cual es describir los pasos procesales, que se dan, dentro del procedimiento penal judicial, mismos que no requieren mayor interpretación, sino más bien, una adecuada aplicación y ejecución.

La presente monografía, dado el planteamiento descriptivo de los temas que la conforman para una mejor comprensión se dividió en dos capítulos, cuya temática a continuación expondré:

En el Capítulo Primero, se describen algunos aspectos relacionados, con la instrucción, el auto de radicación, la orden de aprehensión, la orden de comparecencia, la declaración preparatoria y la libertad bajo caución, sin olvidar por supuesto los efectos y consecuencias de cada una de estas etapas, buscando claridad en la descripción y contenido que de cada una de ellas se realiza.

En el segundo capítulo, al igual que en el primero se describen aspectos substanciales relacionados con lo que he denominado en este trabajo, la segunda etapa del proceso penal, misma que incluye temas como procedimiento sumario, procedimiento ordinario, el auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso, auto de libertad por falta de elementos, el periodo probatorio, las conclusiones y finalmente la sentencia, etapa procedimental con la que culmina el proceso penal de primera instancia.

En otro orden de ideas, deseo que los planteamientos descritos, representen simple y llanamente, la descripción del proceso que se da dentro del Procedimiento Penal Judicial de nuestro Estado

CAPITULO I

El primer problema que se presenta cuando se va a estudiar una materia, una disciplina científica, es el de dar un concepto, una definición o, cuando menos, una idea, de lo que se debe entender por esa materia o disciplina.

Con la finalidad de establecer bases firmes en la elaboración de la presente monografía, resulta imprescindible hablar un poco acerca de la Teoría General del Proceso, la cual tiene como objeto principal de estudio el proceso; pero el proceso contemplado desde un punto de vista teórico, no práctico. En consecuencia, la Teoría General del Proceso no estudia cómo se siguen los procesos ante los tribunales, puesto que la teoría es un conocimiento especulativo, independiente de toda aplicación. Tampoco estudia dicha teoría al proceso desde un punto de vista particular, específico, sino general; no concreto, sino abstracto. Por eso no estudia las distintas normas jurídico-procesales positivas de una determinada materia, sino que tiende a encontrar y analizar lo que las citadas normas tienen de común, de homogéneo, entre sí.

Niceto Alcalá-Zamora Y Castillo, define la Teoría General del Proceso, de la siguiente manera: " la teoría general del proceso como la exposición de los conceptos instituciones y principios comunes a las distintas ramas del enjuiciamiento"²

Es importante precisar qué se debe entender por proceso desde el punto de vista jurisdiccional, y diferenciarlo de otros vocablos que, si bien en el lenguaje común y corriente, y aun en el forense, suelen utilizarse como sinónimos, sin embargo existen diferencias entre ellos que impiden su confusión.

Es así que tenemos que la palabra proceso etimológicamente deriva de *procedere* que significa en una de sus acepciones, avanzar, camino a recorrer, trayectoria a seguir hacia un fin propuesto o determinado.

En un sentido amplio, el proceso da la idea de un estado dinámico correspondiente a cualquier fenómeno que se desenvuelve o desarrolla; por ejemplo, cuando se habla de un proceso químico, de uno físico, de uno biológico, de uno histórico, etcétera.

² Niceto Alcalá-Zamora Y Castillo. La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal, en "Estudios de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972)", T.I. Editorial UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1974. p.533.

Restringiendo el concepto al campo jurídico, aunque no al judicial, también se habla de proceso; por ejemplo, el llamado proceso legislativo.

Ya en el campo estrictamente jurídico procesal, podemos decir que proceso es el conjunto de actos jurídicos, relacionados entre sí, que se realizan ante o por un órgano jurisdiccional, con el fin de resolver un litigio.

Este fin que se persigue es el que determina al proceso, por eso Alcalá-Zamora dice que la noción de éste es de índole teleológica, y "se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio"³. Es por ello también que los procedimientos judiciales meramente declarativos y los de jurisdicción voluntaria no son, propiamente hablando procesos.

Por otra parte podemos decir que el vocablo procedimiento tiene la misma raíz etimológica que el término proceso, pero su significado es más amplio que el de éste, ya que todo proceso implica un procedimiento, pero no todo procedimiento es un proceso.

Por tanto se puede decir que el procedimiento en general es un conjunto de actos relacionados entre sí, que tienden a la realización de un fin determinado. Cuando este fin es el de resolver litigios, el procedimiento será, procesal. Sin duda alguna que en todo proceso encontramos los siguientes datos comunes:⁴

- 1.- El contenido de todo proceso es un litigio.
- 2.- Todo proceso tiene como finalidad la solución de una controversia o conflicto de intereses.
- 3.- En todo proceso están presentes, por lo menos, un juez y dos partes contendientes.
- 4.- Todo proceso tiene efecto ante órganos de autoridad estatal y presupone la existencia de una organización judicial.

³ Niceto Alcalá-Zamora Y Castillo. Proceso, autocomposición y autodefensa (Contribución al estudio de los fines del proceso). 2ª edición. Editorial UNAM. México, 1970.p.111.

⁴ Torres Díaz, Luis Guillermo. Teoría General del Proceso. Cardenas Editor y Distribuidor. México, 1994. p. XIX, XX.

5.- Todo proceso, por necesidad, se desarrolla a través de una serie ordenada y concatenada de actos que van desde la demanda hasta la sentencia.

6.- En todo proceso se otorga a las partes los medios para combatir las resoluciones judiciales de cualquier clase, cuando los interesados consideren que estos actos de autoridad son contrarios a las normas jurídicas.

De tal manera que para el desarrollo del presente trabajo, se requiere examinar los principios de igualdad, de disposición, de economía, de probidad, de publicidad, de preclusión, de concentración, de inmediación, de adquisición procesal y de congruencia de la sentencia, mismos que regulan el proceso.⁵

1.- El principio de igualdad se puede tomar en dos sentidos:

a).- En el de igualdad de posibilidades en el ejercicio de la acción y en el de la defensa, de acuerdo con el axioma que dice: no debe ser lícito para el actor lo que no se permite al reo, esto significa en otras palabras que no se haga concesión a una de las partes sin que se haga lo mismo con la otra, interpretado a contrario sensu la lícita concesión hecha a una de las partes se tiene concedida a la otra.

b).- En el de aplicación de la llamada garantía de audiencia, cuando se dice que toda pretensión o petición formulada por una de las partes, se debe comunicar a la otra, para que ésta la acepte o se oponga a ella.

El juez no puede resolverla de plano, sino necesita oír a la otra parte.

2.- El principio de disposición, consiste en que las partes impulsan el proceso, el juez no puede actuar sino a petición de éstas. Si dichas partes no actúan, el proceso no avanza, e inclusive se puede extinguir por el transcurso de un plazo, a esto se le denomina caducidad; por eso se dice que de acuerdo con este principio, las partes disponen del proceso, de ellas depende que éste continúe o no.

⁵ Para este fin utilicé como obra de apoyo principalmente la de Couture Eduardo J. Fundamentos del derecho Procesal Civil. 3a. edición. Editor Roque Depalma. Buenos Aires. 1958. pp. 183-199.

El principio se apoya en la idea de que los órganos jurisdiccionales sólo deben actuar cuando las partes lo soliciten, en los asuntos en los que sólo esté en juego un interés privado. Aun cuando, como dice Couture, lo difícil es saber en ciertos casos cuándo un asunto es de interés privado o público. Hay situaciones, sin embargo, en las que la duda no cabe: por ejemplo, nadie podrá dudar, que la aplicación de una pena al homicida es de interés público, y que el cobro de una deuda de dinero sólo interesa al acreedor privado.

3.- El principio de economía, se puede referir al tiempo o al dinero.

a).- Economía de tiempo, para obtenerla se deben simplificar y disminuir los actos procesales, ya que de otro modo se realizaría el adagio que dice: justicia retardada, justicia denegada.

En este sentido del principio, se presenta el inconveniente de que, a medida que los trámites procesales se simplifican, las garantías de una decisión justa disminuyen.

b).- Economía de dinero, de acuerdo con este sentido del principio, el proceso no debe ser más oneroso que el objeto reclamado. Si el actor va hacer erogaciones de mayor valor económico que el de las prestaciones que obtendría, suponiendo que la sentencia le fuera favorable, perdería todo interés en el juicio.

4.- El principio de probidad, consiste en el deber de las partes de actuar en el juicio con buena fe, con honradez.

Si bien es cierto que no hay la obligación procesal de las partes de decir la verdad cuando no están sometidas a la prueba de confesión, se considera sin embargo que los principios éticos están implícitos en el proceso mismo.

Puesto que los contendientes tienen la tendencia de infringir este principio de probidad, se han establecido diversas normas procesales que intentan su realización.

5.- El principio de publicidad, consiste en la entrada del público a los debates judiciales o en la facultad de las partes y sus

defensores y de "todo el que tuviere interés legítimo en su exhibición"⁶, de consultar el expediente.

En el primer caso, se evita en lo posible las componendas y los acuerdos fraudulentos entre alguna de las partes y el juez.

"En último término -dice el mismo Couture-, el pueblo es el juez de los jueces"⁷.

En el segundo caso se da, desde luego, en el procedimiento escrito, aunque en la práctica su aplicación disminuye.

En los procesos civiles, donde los intereses controvertidos son más bien de carácter privado, es menos necesaria la publicidad.

6.- El principio de preclusión, consiste en la pérdida o extinción de una facultad procesal, cuando ésta no es ejercitada oportunamente.

Las etapas en las que se desarrolla el proceso no pueden ser reiteradas una vez que han concluido o se han extinguido. Es, dice Couture, como si una compuerta se cerrara al quedar clausurada la etapa procesal respectiva.⁸

La cosa juzgada es la máxima preclusión⁹.

7.- El principio de concentración, consiste en que ciertas cuestiones litigiosas o incidentales se van acumulando para ser resueltas en un solo acto en la sentencia definitiva.

8.- El principio de inmediación, se puede tomar en dos sentidos:

a).- En el de que el juez actúe en contacto personal con las partes y los demás sujetos que intervienen en el proceso, sin intermediarios, relatores, asesores; que sea él el que interroge a dichas partes y oiga sus alegatos, reciba la declaración de los testigos, etcétera.

b).- En el del axioma que dice: el juez que recibe las pruebas es el que debe resolver el fondo del litigio.

⁶ Couture. Fundamentos... Op. Cit., p.193.

⁷ Ibidem.p.192-193.

⁸ Ibidem. p.197.

⁹ Ibidem. p.198

9.- El principio de adquisición procesal, consiste en que las pruebas rendidas por una de las partes, pueden ser aprovechadas por la otra, aunque no se ésta la que las haya ofrecido ni rendido; y se basa en que la convicción del juez sobre la existencia o la eficacia de las pruebas, no puede ser dividida.

10.- El principio de congruencia de la sentencia, consiste en que la sentencia debe ser congruente consigo misma y con la litis, de ahí que se hable de una congruencia interna y de una externa:

a).- La interna, consiste en la armonía de las distintas partes de la sentencia. Ésta no debe contener afirmaciones o resoluciones contradictorias entre si.

b).-La externa, consiste en la adecuación de la sentencia con los puntos cuestionados, controvertidos, los que estuvieron a debate. Ésta no debe resolver más de lo que las partes le piden al juez, ni dejar de resolver puntos que las mismas plantearon a éste.

Por todo lo antes planteado, es tarea primordial, que al pretender desarrollar el tema del procedimiento penal judicial, se fijen los límites de ese conocimiento, de manera clara y precisa, buscando de esa forma partir de fundamentos definidos, para poder alcanzar una meta determinada y verdadera, lo cual conlleva disgregar los conceptos sobre los cuales, ha de desarrollarse el trabajo, por tal razón, es indiscutible la necesidad que hay de evidenciar la diferencia que existe entre las expresiones procedimiento y proceso, dos términos que equivocadamente en más de una vez, se usan dándoles la misma connotación gramatical y jurídica, aún cuando no lo sean, ya que ni siquiera se trata de sinónimos; por lo que ya se ha señalado tomaremos en consideración las opiniones de algunos juristas, para el efecto de concluir, que pretenda dar significado a cada uno de los términos ya mencionados, y que satisfaga las necesidades buscadas para el desarrollo del presente trabajo

Conceptos doctrinales del procedimiento penal:

Javier Piña y Palacios, estima que: "... es la disciplina jurídica que explica el origen, función, objeto y fines de las normas mediante las cuales se fija el quantum de la sanción aplicable para prevenir y reprimir el acto u omisión que sanciona la Ley Penal".¹⁰

¹⁰ Piña y Palacios, Javier. Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, México, 1948.p.7.

Manzini, considera por su parte, que el Derecho de Procesal Penal es: "un conjunto de normas, directa e indirectamente sancionadas, en que se funda la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las condiciones que hacen aplicable en concreto el Derecho Penal Sustantivo".¹¹

Colín Sánchez, afirma que el Derecho de Procedimientos Penales, es: "El conjunto de normas internas y públicas, que regulan y determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del Derecho Penal Sustantivo".¹²

En cuanto al término proceso se refiere, las personas versadas en la materia que nos ocupa, han emitido las siguientes opiniones.

Por su parte Oronoz Santana Carlos Manuel, opina que el Proceso, consiste en: "... el conjunto de actividades ordenadas en la ley, a efecto de determinar si el hecho imputado al acusado constituye o no delito, y dictar como consecuencia la resolución que corresponda".¹³

Desde el punto de vista de Palomar, el proceso es: " el Agregado de los autos y demás escritos en cualesquiera causa civil o criminal. Conjunto de actos procesales que se inician con la presentación y admisión de la demanda y terminan cuando concluyen por las distintas causas admitidas por la ley".¹⁴

De las opiniones ya señaladas, en los párrafos anteriores, es de advertirse, que procedimiento es el conjunto de reglas establecidas por la legislación y a las cuales forzosamente debe supeditarse todo proceso, dependiendo cual sea su naturaleza, es decir si se trata de un procedimiento civil, deberá desarrollarse de acuerdo a lo consignado por el Código de Procedimientos Civiles y cuando se trata de un procedimiento penal este deberá desahogarse de conformidad al Código de Procedimientos Penales, de tal forma, que podemos concluir, que el procedimiento puede existir sin que haya proceso, sin embargo, no puede haber un proceso si no existe un procedimiento, pues la existencia de aquél está condicionada a la existencia de este último.

¹¹ Manzini. Derecho Procesal Penal. v.I., Editorial Egea, Buenos Aires.p.107.

¹² Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, México, 1995.p.5

¹³ Oronoz Santana, Carlos Manuel. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa, México, 1990.p.26.

¹⁴ Palomar de Miguel Juan. Diccionario para Juristas. 7a. edición. Editorial Mayo, México 1981.p.1439.

De tal manera que para apuntalar lo ya mencionado podemos mencionar algo acerca de la teoría del proceso penal, por lo que empezaremos diciendo que el procedimiento es la técnica de hacer algo bien.

Máximo Castro decía que "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"¹⁵

El proceso es el conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea.¹⁶

O bien, proceso es según él -Doctor Sergio García Ramírez- "una relación jurídica, autónoma y compleja, de naturaleza sociable que se desarrolla de situación en situación, mediante hechos y actos jurídicos, conforme a determinadas reglas de procedimiento, y que trae como finalidad la resolución jurisdiccional del litigio, llevado ante el Juegador por una de las partes o atraído a su conocimiento directamente por el propio juzgador."¹⁷

Lo cual nos lleva a sacar la misma conclusión que hiciera, Guillermo Colín Sánchez, al decir que "el procedimiento penal, es el conjunto de actos, formas y formalidades legales que se observan por los intervinientes en una relación jurídica material de derecho penal, susceptible de generar una relación jurídica procesal que, en su momento, defina a la anterior, y de esa manera, se aplique la ley a un acto concreto".¹⁸

Por lo tanto, tomando en consideración, las definiciones antes mencionadas, resulta que el termino, que se usara durante la elaboración del presente trabajo monográfico es el de procedimiento.

Consignación

Es de suma importancia, destacar, que la consignación, es el acto procesal mediante el cual el Ministerio Público¹⁹ inicia el

¹⁵ Citado por Guillermo Colín Sánchez. *Derecho Mexicano...* Op. Cit., p.69

¹⁶ Rivera Silva Manuel. *El Procedimiento Penal*. Porrúa, México. 1977. p.179.

¹⁷ Guillermo Colín Sánchez. *Derecho Mexicano...* Op. Cit., p.67

¹⁸ *Ibidem*. p. 72.

¹⁹ Señala que el Ministerio Público, es el "Cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no única, la de promover el ejercicio de la jurisdicción, en los casos preestablecidos, personificando el interés público existente en el cumplimiento de esta función estatal.

ejercicio de la acción penal y pone al inculcado a disposición de la autoridad judicial para que lo juzgue; por lo tanto hay que señalar que la consignación, puede realizarse de las siguientes maneras:

- a) Consignación con detenido y;**
- b) Consignación sin detenido.**

Cuando la consignación se lleva a cabo con detenido, el juez que conozca del asunto, deberá sujetarse al siguiente procedimiento:

1.- De manera inmediata, deberá proveer auto que dé inicio al procedimiento judicial, ordenando sin tardanza se forme el expediente correspondiente, disponiendo sean practicadas a la brevedad, todas las diligencias que se consideren necesarias y que conforme a derecho procedan, y como consecuencia legal, tendrá que acordar la ratificación de la detención del presunto responsable, si esta se ha realizado en estricto apego a las disposiciones consignadas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en caso de que la referida detención, no haya sido cumpliendo con los requisitos Constitucionales, el Juez que conozca de la causa penal deberá entonces decretar la libertad con las reservas de ley.

2.- Examinará si el Ministerio Público, se encargó de reunir los requisitos de procedibilidad al momento de ejercitar la acción penal, mismos que serán necesarios, para que se pueda desarrollar el procedimiento penal, mismo que dará lugar al proceso penal.

3.- Una vez que el Juez, que conoce de la causa penal, ha determinado, que se encuentran debidamente reunidos los requisitos de procedibilidad, deberá proceder a tomarle al presunto responsable, su declaración preparatoria, conforme a lo establecido por nuestra Carta Magna y por el Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo, que se encuentra en vigencia.

Pero, cuando la consignación realizada por el Ministerio Público, es llevada a cabo sin detenido, el procedimiento a seguir es el siguiente:

Al Ministerio Público, como institución procesal, le están conferidas en las leyes orgánicas relativas muchas atribuciones que desvirtúan su verdadera naturaleza y que pudieran ser confiadas al abogado del Estado.

En realidad, la única función de la que no se le podría privar sin destruir la institución es la del ejercicio de la acción penal.

El Ministerio Público es una organización judicial, pero no jurisdiccional." Rafael de Pina, en su Diccionario de Derecho, página 372.

1.- De manera inmediata, deberá proveer auto que de inicio al procedimiento penal judicial, ordenando sin tardanza se forme el expediente correspondiente, disponiendo sean practicadas a la brevedad, todas las diligencias que se consideren necesarias y que conforme a derecho procedan.

2.- Radicará el asunto dentro del término de cinco días, que se contarán a partir de la fecha en que se haya realizado la consignación y como consecuencia jurídica, ordenará o denegará la orden de aprehensión, reaprehensión, comparecencia, o lo que en su caso haya sido solicitado por el Ministerio Público, dentro de un periodo de treinta días mismos que se contarán partiendo del día en que se hubiese acordado la radicación de la causa penal.

Por otra parte, cuando la consignación realizada por el Ministerio Público, es hecha por delitos que se encuentren señalados como graves por la ley, o en los casos de delincuencia organizada, el Juez en turno, la radicará de manera inmediata, ordenando o negando la aprehensión o reaprehensión, solicitada por la Representación Social, esto deberá llevarse a cabo dentro del término de setenta y dos horas, contadas a partir del momento mismo en que se hubiese acordado la radicación correspondiente.

De lo anterior, se puede advertir con claridad, que la consignación, es el acto procedimental, mediante el cual el Ministerio Público se encarga de ejercitar la acción penal, dejando a disposición del Juez que se encargará de conocer el asunto, las diligencias realizadas precisamente para estar en posibilidad de solicitar el ejercicio de la acción penal, asimismo es el acto jurídico, mediante el cual de igual forma se pone a disposición del Juez al presunto responsable (cuando la consignación es realizada con detenido), lo cual da sin duda alguna lugar al procedimiento penal judicial.

Tomando en cuenta lo señalado en el párrafo que antecede, resulta valioso señalar la forma en que el Ministerio Público, en el Estado de Quintana Roo, efectúa la consignación ante los tribunales, dándose esta de la siguiente manera:

a).- El Ministerio Público, una vez que, encuentre dentro de la averiguación previa que haya iniciado por un determinado delito, que se han cubierto y reunido los requisitos exigidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16, deberá proceder al ejercicio de la acción penal, para que entonces se pueda proceder a la detención de un acusado, señalando y clasificando para esto el o los delitos que a su juicio se integran y mencionando cuales son los elementos que constituyen el hecho delictuoso (cuerpo del

delito²⁰) según lo determine la ley penal, manifestando las bases legales en las que se fundamenta para ejercer esta facultad constitucional que posee, lo cual deriva en la puesta a disposición de los detenidos (en caso de haberlos) ante la autoridad jurisdiccional competente.

Es de resaltar, que el Ministerio Público, no podrá en ningún momento ejercitar la acción penal, si solamente cuenta como prueba de la comisión de un delito, la confesión realizada por el inculpado.

²⁰ El concepto de corpus delicti es de vital importancia en el sistema penal mexicano, pues sobre el descansa necesariamente el proceso y los criterios que lo rigen; empero, resultaría erróneo negar la trascendencia que tiene con respecto al Derecho Penal Sustantivo, por ser el eje sobre el que gravita todo el sistema, dejando sentir su "impronta en la dogmática del delito, y en esa forma específica en el estudio de la tipicidad, como claramente señalan los profesores González Bustamantes y Franco Sodi cuando afirman que para madurar el concepto de cuerpo del delito es muy útil el estudio de la teoría de la tipicidad.

Establecer un concepto con vigencia universal sobre lo que debe entenderse como cuerpo del delito, es problema que aún no ha sido resuelto por la discrepancia doctrinal existente, y que ha originado diversos criterios entre los que destacan tres: el primero considera que el cuerpo del delito debe de identificarse con el hecho objetivo, o sea, con la acción punible que en forma abstracta se encuentra descrita en la norma penal; una segunda opinión lo hace consistir en el efecto material que los delitos de resultado dejan después de su perpetración; y el tercer criterio, que lo atribuye a cualquier huella o vestigio de naturaleza real que se obtenga como reliquia de la acción material perpetrada.

En cuanto a las formas de comprobación del cuerpo del delito, es necesario señalar primeramente que la legislación nacional se refiere en forma distinta a la interacción como a la comprobación del cuerpo del delito, a tal grado que las considera sinónimos, tratándose de dos fases distintas; por integración se entiende que dicho término hace alusión a una cosa con la totalidad de elementos, es decir, con sus partes integrantes, y que en el ámbito procesal se encuentra referida a una actividad perfectamente señalada en la fase de averiguación previa, que por lo mismo es de la exclusividad del Ministerio Público, ya sea federal o común.

La comprobación a que alude la legislación está referida a evidenciar una cosa, o sea, a cotejarla con otra; aclarado así este punto, se puede colegir que la actividad referida a la comprobación del cuerpo del delito consistirá en determinar si el hecho imputado en el caso concreto se adecúa al inicio de un proceso.

La comprobación del cuerpo del delito conduce a plantearnos las diversas formas en que debe hacerse tal comprobación; los autores mexicanos no han logrado ponerse aún de acuerdo sobre tal interrogante, ya que mientras unos señalan que los delitos pueden clasificarse en grupos, los referidos a su comprobación directa, y los que su comprobación se realiza acreditando situaciones, o sea en forma indirecta, otros admiten una comprobación por cualquiera de las dos formas enunciadas anteriormente.

Existe también la opinión acerca de la forma de comprobar el cuerpo del delito. En este sentido operan dos reglas, una denominada general, que tiende a la reunión de elementos materiales contenidos en la definición legal; y la regla especial, que opera para algunos delitos en forma exclusiva. Jiménez Huerta Mariano. Corpus delicti y tipo penal. Cuadernos Criminalia. México. 1956. p.28.

b).- Sin embargo, para el ejercicio de la acción penal no será necesario que se cubran los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional, cuando el delito de que se trate no merezca pena corporal y siempre que de la averiguación previa correspondiente se desprenda, la necesidad de practicar un cateo o que se requiera recepcionar una prueba que se encuentre fuera del Estado.²¹

c).- Cuando el Ministerio Público, admite diligencias llevadas a cabo por la Policía Judicial, y si tiene detenidos cuya detención sea justificada, de forma inmediata procederá a realizar la consignación a los tribunales; sin embargo si la detención realizada por la Policía Judicial, no encuentre justificación legal, deberá ordenar la puesta en libertad de los detenidos.

d).- Entre las funciones que tiene el Ministerio Público mexicano, según García Ramírez, encontramos que es persecutor de los delitos, en la averiguación previa y en el proceso; consejero jurídico del gobierno, representante jurídico de la federación, vigilante de la legalidad, denunciante de irregularidades de los juzgadores, poseedor de voz (aunque no de voto) en la elección de funcionarios judiciales, y denunciante de leyes y de jurisprudencia contrarias a la Constitución. Es el sujeto que controla la manifestación de bienes de los funcionarios, interviene en asuntos civiles y familiares, en la nacionalización de bienes, extradición, etcétera.²²

Es de advertirse, que las funciones del Ministerio Público, escapan a lo puramente procesal penal y, por lo que resulta importante enunciar las funciones procesales penales y aquéllas conectadas con lo procesal penal que se le asignan al Ministerio Público en México, siendo estas:

a).- **Función instructora, o preventiva,**²³

²¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Instituto Federal Electoral. México 1997.p.10.

²² Silva Silva Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla. México 1990.p.157.

²³ Tradicionalmente, la función instructora de un proceso la posee el tribunal. Así, por ejemplo, al juez civil se le presentan las pruebas, e incluso él puede hacerse de las mismas. No obstante, en el procedimiento penal mexicano, la función instructora no corresponde en exclusividad al tribunal, sino también al Ministerio Público. Silva Silva, Jorge Alberto. Derecho Procesal... Op. Cit.pp.157-158.

En este sentido, según nuestras leyes secundarias el Ministerio Público tiene bajo sí a la Policía Judicial y realiza su función.

Antes de que el tribunal tome conocimiento del hecho con apariencia de delictuosidad, lo investiga, desempeñando un papel de policía o detective y realizando a la vez una instrucción

- b).- Función de auxilio a víctimas,²⁴**
- c).- Función aplicadora de medidas cautelares,²⁵**
- d).- Función requirente o accionante,²⁶**
- e).- Función cuasijurisdiccional,²⁷**
- f).- Función dictaminadora, de opinión o consultoría,²⁸**

parajudicial o instrucción administrativa. Así, el Ministerio Público se allega de sus propias pruebas, que luego suministra al tribunal.

En la llamada averiguación previa al proceso, la función preventora la ejerce el Ministerio Público. Las leyes dotan a esta institución inclusive de *imperium*, es decir, de autoridad o poder de mando, hasta para hacer comparecer a los órganos probatorios y asimismo sancionarlos.

En suma, en la función instructora, que es de autoinstrucción por el Ministerio Público, éste reúne el material probatorio por sí mismo, mediante la Policía Judicial, o a través de interesados que le allegan el material, documentándose así las fuentes de prueba para futura memoria.

Cabe advertir que esta función no le dura al Ministerio Público todo el proceso, sino solo hasta que el tribunal se aboca al conocimiento del asunto. Los departamentos de averiguaciones previas, a través de los agentes del ministerio público investigador, realizan esta función, que es previa al proceso penal.

²⁴ Cierta función de auxilio a las víctimas del delito también se le encomienda. No se trata de un auxilio definitivo, aunque sí de un auxilio debido a la urgencia. Debe, así, dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas. *Ibidem*.p.158.

²⁵ Entre las funciones de que está dotado el Ministerio Público se cuenta la de dictar y aplicar medidas cautelares o preventivas. Sus medidas son tanto reales (aseguramientos) como personales (arraigos, detenciones). *Ibidem*.p.158.

En este punto, ha de llamarse la atención al hecho de que según la Constitución, las órdenes de aprehensión sólo puede dictarlas el tribunal, no el Ministerio Público; no obstante, este último queda facultado por las leyes secundarias para aprehender y detener en los casos de flagrante delito y casos urgentes.

²⁶ Una vez que ha sido promovida la acción, e iniciado el proceso, el Ministerio Público adquiere la calidad de parte en el proceso y se convierte en órgano requirente. Comparece así a toda la instrucción judicial instando al tribunal, y comparece asimismo en el juicio o proceso principal, acusando con base en pretensiones concretas.

Al llegar a esta función, la idea dominante sostiene que el Ministerio Público se despoja del *imperium* o autoridad y queda sujeto, a las determinaciones que dicta el tribunal. *Ibidem*.p.159.

²⁷ Una función poco recogida en la doctrina es la cuasijurisdiccional. Así, el Ministerio Público, al lado del tribunal, realiza cierta función que implica decisión.

Si bien en la averiguación previa la ley le confiere al Ministerio Público funciones de decisión (para no promover la acción), ya en el proceso posee funciones que pueden dar por concluido el proceso. Tal función consiste básicamente en que da anuencia para que se otorgue el sobreseimiento del proceso, que si duda es un medio de terminación anormal del proceso. *Ibidem*.p.159.

²⁸ Una disimulada función atribuida al Ministerio Público es la de servir como órgano de opinión, dictaminador o consultor.

g).- **Función de vigilancia o fiscalizadora,** ²⁹y

h).- **Función de elegir al tribunal competente.**³⁰

Por otra parte, el Ministerio Público, podrá ordenar la libertad provisional bajo caución del inculpado, siempre y cuando, este garantice el monto que haya sido estimado para la reparación de los daños y sanciones pecuniarias, que se le pudieran imponer, y desde luego considerando que el delito que se le impute no se encuentren clasificados como graves por el Código Sustantivo de la materia, sobre los que expresamente prohíba otorgar este beneficio, esto sin perjuicio de que la Representación Social, pueda solicitar su arraigo domiciliario en caso de así requerirse. La caución que fije el Ministerio Público, deberá ser suficiente y bastante, como para garantizar que el detenido no se sustraiga de la acción de la justicia; de igual manera cuando el delito que se le impute al detenido, tenga una pena alternativa o no privativa de la libertad, el Ministerio Público, podrá disponer la libertad del detenido, sin la necesidad de imponer una caución, y sin perjuicio de imponer arraigo al detenido, de así requerirse. Ahora bien cuando la Representación Social, deje en libertad a un detenido, lo prevendrá en el sentido de que deberá comparecer cuantas veces sea requerido para la practica de diligencias dentro de la averiguación previa correspondiente, y si esta ha sido concluida será ante el Juez, que conozca del asunto y si no comparece sin causa justificada y comprobada, este podrá ordenar su aprehensión, ordenando se haga efectiva la garantía depositada; si del resultado de la averiguación previa iniciada, se desprende que no ha lugar a ejercitar la acción penal, de tal manera que la garantía otorgada por el inculpado sea cancelada y devuelta. También hay que tener, en cuenta que la garantía otorgada por el inculpado, ante la Representación Social, se entenderá que se encuentra prorrogada

Así, en ciertos casos el tribunal recurre al Ministerio Público, no en su calidad de parte, sino como órgano de opinión. En estos casos lo expresado por el Ministerio Público no vincula al tribunal de ninguna manera.

²⁹ Iniciada la ejecución de sentencia, tanto el Ministerio Público como el sentenciado dejan de ser parte en el proceso, debido precisamente a la conclusión del proceso. La ejecución de la sentencia no queda a cargo del tribunal, como en otros países, sino a cargo del poder ejecutivo, pero no por conducto del Ministerio Público.

En la ejecución, el sentenciado y el ejecutor no dependen del Ministerio Público, pero éste continúa con una función de vigilancia sobre la ejecución. Debe realizar las diligencias necesarias para que se cumpla la sentencia gestionando lo necesario para ello. Ibidem.p.160.

³⁰ Normalmente, al promover la acción el Ministerio Público debe recurrir ante el tribunal que la ley asigna competente, pero en aquellos casos en que existe la duda acerca de cual es el tribunal competente, es el Ministerio Público quien lo decide. Ibidem.p.161.

hasta en tanto el Juez, que conozca del asunto, no determine su modificación o cancelación.

De lo anterior se desprende, que cuando se procede a ejercitar la acción penal, se da inicio a los actos de persecución del delito, lo cual dará lugar a los actos de acusación, misma que como consecuencia legal permitirá se den los actos de defensa y por tanto dará paso a los de decisión.

De acuerdo a lo ya planteado, tenemos que el primer periodo del Procedimiento Penal Judicial, comprende desde la radicación hasta el auto de formal prisión o de sujeción a proceso; y el segundo comienza del auto de formal prisión, hasta el momento que el juez dicta el auto que declara cerrada el periodo de instrucción.

Instrucción.

La instrucción, es la etapa procedimental en donde el Juez Instructor lleva a cabo una sucesión de actos procesales sobre la prueba, para que conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado y estar en aptitud de resolver en su oportunidad la situación jurídica planteada.

La palabra instrucción, desde el punto de vista gramatical, proviene del verbo latino instructio, que significa instruir, enseñar, impartir conocimientos. En el aspecto jurídico, el término instrucción, se refiere a que sean dirigidos al juzgador, independientemente de que éste tenga iniciativa para investigar lo que, a su juicio no sea preciso o diáfano, para producir una auténtica convicción.

La instrucción da principio, con el ejercicio de la acción penal y el juez ordena la radicación del asunto, de esa manera inicia el proceso y consecuentemente, la trilogía de actos procedimentales que lo caracterizan, clasificándose estos en:

1.- Acusatorios;³¹

2.- De defensa; y³²

³¹ Los actos acusatorios, como su nombre lo dice, son aquellos que están encaminados a la búsqueda de la comprobación de la responsabilidad de un individuo en la comisión de un delito, estos actos los efectúa el Ministerio Público.

³² Los actos de defensa, son la parte opuesta de los actos acusatorios y se encuentra encaminados a demostrar la inocencia o inculpabilidad de un individuo, y estos los efectúa el abogado particular, el defensor de oficio o la persona que para tal efecto haya nombrado el procesado.

3.- Decisorios.³³

Se considera, que la instrucción en el procedimiento penal, se divide en dos etapas:

- a).- La primera, que comprende desde el momento en que se recibe la averiguación previa, y se radica hasta el auto de formal prisión o de sujeción a proceso; y
- b).- La segunda, comprende desde el auto de formal prisión o de bien preso, hasta el auto que declara cerrada la instrucción.

Es importante señalar, que la primera etapa de la instrucción, concluye cuando el juez dicta el auto de formal prisión y la segunda etapa de la instrucción corre del auto de formal prisión y culmina con el auto que declara el cierre de instrucción.

Auto de radicación.

El auto de radicación, también denominado cabeza de proceso, es la primera resolución que dicta el juez que conoce de la causa, en éste el juez instructor, por si y como representante del órgano jurisdiccional, examina (para decretar el auto de radicación) los presupuestos procesales; de tal manera que la radicación implica revisar:

- a).- La competencia;
- b).- Las formalidades; e
- c).- Inclusive la falta de impedimentos.

El auto de radicación, debe emitirse inmediatamente sea recepcionado en el juzgado que corresponda el asunto consignado por la autoridad ministerial, de no suceder de esta forma, la Representación Social, podrá a través del recurso de queja ante los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, manifestar su inconformidad con esta situación anómala.

La radicación (que no es más que una resolución judicial) debe llevar los requisitos, que a continuación se señalan:

³³ Los actos de decisión, son aquellos que resuelven la situación jurídica de un individuo y estos los efectúa el juez instructor, valorando objetivamente los actos de acusación y los actos de defensa.

I.- Fecha y hora en que se recibió la consignación;

II.- La orden para que se registre en el libro de gobierno y se den los avisos correspondientes, tanto al superior, como al Agente del Ministerio Público Adscrito, para que éste último intervenga, conforme a sus atribuciones; y

III.- la orden para que se lleven a cabo las diligencias señaladas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Código de Procedimientos Penales del Estado, si hay detenido; de no haber detenido, el juez instructor deberá ordenar se hagan constar solamente los primeros datos señalados, para que, previo estudio de las diligencias, el juez, se encuentre en condiciones de dictar la orden de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o bien de negarlas según sea el caso.

Desde luego que el auto de radicación, produce una serie de efectos, mismos, que pueden ser:

1.- Prevenir la competencia a favor del juzgado ante el cual se promueve la acción procesal.³⁴

2.- Dar inicio a la actividad judicial, en virtud de que se trata del primer acto del órgano jurisdiccional encargado a resolver el litigio que se plantea.³⁵

3.- Reconocer la calidad de parte del Ministerio Público.³⁶

4.- Impedir la prosecución de un proceso por la llamada actio calumniae, hasta que el proceso concluya.³⁷

Orden de aprehensión.

La orden de aprehensión, es una resolución judicial que se dicta, examinando el pedimento que realiza el Ministerio Público, siempre y

³⁴ Es decir, determina quien será el encargado, de conocer del asunto, que se plantea, por ejemplo si en un lugar existen varios jueces penales, conocerá del asunto el juez que se encuentre en turno. Silva Silva, Jorge Alberto. *Derecho Procesal...* Editorial Harla. México 1990, p.295.

³⁵ Es la primera resolución que realiza el juez instructor, que se encargara de resolver el litigio planteado. *Ibidem*.p. 295.

³⁶ En la radicación el Ministerio Público, pierde su función de investigador, para convertirse en acusador, es decir deja la etapa pre-procesal y pasa a la procesal, pero como parte. *Ibidem*.p.295.

³⁷ Esto significa, que no se podrá dar inicio a un proceso por calumnias hasta que la causa que se encuentra en estudio sea concluida, para con base en ella poder determinar la existencia o no de delito alguno. *Ibidem*.p.295.

cuando se encuentren satisfechos los requisitos exigidos por el artículo dieciséis de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en dicha resolución se ordena la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato a disposición de la autoridad que lo requiere, con el fin de que se haga de su conocimiento el hecho delictivo que se le imputa.

Resulta interesante comentar, que la palabra aprehensión significa tomar, asir, coger. Término que aplicado al procedimiento penal, se puede interpretar como la acción de coger a una persona en contra de su voluntad y presentarla, ante el órgano jurisdiccional que la reclama.

Para decretar la orden de aprehensión o de captura, de una persona, se requiere de los siguientes requisitos:

a).- Primeramente, que exista ante el Ministerio Público, una denuncia o querrela de un hecho que se encuentre especificado por la ley, como delito.

b).- Que dicha denuncia o querrela, se haya realizado sobre un delito que la ley sancione con pena corporal.

c).- Que existan datos suficientes, que acrediten la existencia de los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad que se le imputa a determinada persona.

d).- También se requiere de la existencia, de datos suficientes que acrediten la probables responsabilidad del indiciado.

e).- Por último, pero no por eso menos importante, que exista la petición del obsequio de la orden de aprehensión, realizada por el Ministerio Público.

De tal manera, que cualquier orden de aprehensión, girada sin que reúna los requisitos, previstos por la ley, es considerada como ilegal y en evidente contraposición con el espíritu jurídico, que emana de nuestra Carta Magna.

Por lo tanto el inculpado por conducto de su defensor, puede combatir la orden de aprehensión, emitida sin reunir los requisitos del artículo dieciséis Constitucional, mediante el juicio de amparo indirecto.

Orden de comparecencia.

La diferencia que existe entre una orden de aprehensión, y una orden de comparecencia, consiste en que la primera va dirigida a una tercera persona que será el ejecutor (la policía judicial) y en la segunda el órgano jurisdiccional directamente hace una invitación obligatoria a quien considera que debe de comparecer ante él.

Desde luego que la orden de comparecencia, al igual que la orden de aprehensión, la debe dictar el juez instructor, únicamente cuando existan datos que acrediten los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado. Ya que de no existir dichos elementos, la constitución prohíbe, se restrinja la libertad personal de cualquier persona.

Sin embargo, cuando los requisitos legales de la petición realizada por el Ministerio Público, se encuentran debidamente satisfechos, el juez instructor, ordenará se lleve acabo dicha citación.

De lo señalado, en los párrafos que anteceden, podemos, desglosar las siguientes características de la orden de comparecencia:

- a).- Se dicta, cuando la consignación hecha por el Ministerio Público, fue sin detenido, y el delito que se le imputa al presunto responsable, es sancionado con pena no corporal, o con pena privativa de libertad no mayor a dos años.
- b).- El juez instructor, la dicta siempre y cuando se encuentren acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado.
- c).- La orden de comparecencia, va dirigida directamente a la persona que se desea que comparezca.
- d).- La orden de comparecencia, no implica que quien comparece, sea sujeto de custodia posterior.

Una vez emitida la orden de comparecencia, si esta no es cumplida, se realizará otra, y finalmente, si tampoco es obedecida, el juez instructor, dictará una orden de presentación, para que por medio de la policía judicial, sea presentada la persona que fue citada a comparecer e hizo caso omiso, poniéndolo ante la presencia del juez que lo requiere.

Declaración preparatoria.

La declaración preparatoria es el acto procesal en el que comparece el procesado ante el juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el Ministerio Público ejercitó la acción penal en su contra, para que bajo ese supuesto, manifieste lo que a sus intereses convenga y se defienda, y el juez resuelva la situación jurídica planteada antes de que concluya el término de setenta y dos horas, que la ley señala.

Para tomar la declaración preparatoria, el órgano jurisdiccional, debe cumplir dos clases de requisitos: constitucionales y legales.

I.- Los requisitos Constitucionales, se encuentran señalados en el artículo 20 de la Constitución política de los Estados Unidos mexicanos³⁸ y son:

a).- Obligación de tiempo; es decir debe tomarse la declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas, siguientes a las que el indiciado fue puesto a disposición del juez.

b).- Obligación de forma; esta se refiere a que debe tomarse en audiencia pública.

c).- Obligación de informar; es decir el juez deberá dar a conocer al indiciado, los cargos que le imputa el Ministerio Público, en su consignación.

d).- El juez informará al inculcado, el nombre de quien depone en su contra, y el delito por el que se le acusa.

e).- Obligación del órgano jurisdiccional de oír al inculcado en defensa. El indiciado podrá manifestar en su defensa lo que considere convenga a sus intereses, sin ninguna limitación y podrá contestar las preguntas que le formule el ministerio público y su defensa.

En este último punto, resulta relevante, aclarar que nadie puede ser obligado a declarar, esto de conformidad a lo previsto por el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fracción segunda, por lo que si el indiciado, se niega a declarar, se deberá respetar su decisión y así se asentará en la constancia procesal que para tal efecto se levante.

³⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. cit. 14.

II.- Los requisitos Legales, se encuentran contenidos en la ley adjetiva penal del Estado de Quintana Roo³⁹ y son los siguientes:

a).- La declaración preparatoria del indiciado, se le tomará en un local al que tenga acceso el público, pero, sin que puedan asistir a dicha diligencia, las personas que deban ser examinadas con relación a los hechos que se le imputan al inculpado en calidad de testigos.

b).- La diligencia de la toma de la declaración preparatoria, dará principio con la toma de los datos generales del indiciado, siendo estos los siguientes:

a.- Nombre completo.

b.- Apodo.

c.- Lugar de nacimiento.

d.- Edad.

e.- Estado civil.

f.- Nivel de instrucción escolar.

g.- Actividad laboral a la que se dedica.

h.- Domicilio actual.

i.- Grupo étnico indígena (al que pertenezca en su caso); de pertenecer a un grupo étnico, se le cuestionará sobre si habla y entiende suficientemente, el idioma castellano.⁴⁰

j.- De igual forma se le interrogara sobre sus circunstancias personales.

c).- En dado caso que el inculpado, no haya solicitado su libertad provisional, se hará de su conocimiento, que conforme a lo previsto por el artículo 20, fracción primera, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene ese derecho.⁴¹

³⁹ Código de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo. Editorial Honorable Tribunal Superior de Justicia de Quintana Roo. Chetumal Quintana Roo. 1995.p.13.

⁴⁰ En dado caso de que el indiciado, no entendiese el idioma castellano, se le deberá proporcionar un interprete para el efecto de que se le pueda recibir su declaración con la mayor fidelidad posible. En caso de no hacerse de esta forma se le estaría violentando su esfera jurídica.

⁴¹ Hay casos en que ni el indiciado ni su defensor, solicitan el beneficio de la libertad bajo caución, entonces, en esas circunstancias el juez instructor o el secretario que lleve las diligencia de toma de

d).- Por otra parte se le comunicaran las garantías que le confiere el artículo 20 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos⁴²; asimismo se le hará saber que se le admitirán las pruebas y testigos que tenga, siempre y cuando los ofrezca dentro de los términos legales; la autoridad judicial le informará que le ayudará a lograr la comparecencia de las personas que solicite, si estos tienen ubicados sus domicilios en el lugar donde se desarrolla el juicio; igualmente se le dirá que será sentenciado en un lapso de cuatro meses, si el delito por el que se le acusa, alcanza una pena que no exceda de dos años de prisión o antes de un año, si la pena es mayor del término al que ya nos hemos referido; y sobre todo se le manifestará que se le proporcionarán todos los datos que le sean necesarios para preparar su defensa, y que se encuentren en los autos del expediente, que se haya abierto con motivo del procedimiento penal que se le siga.

e).- En la declaración preparatoria, que rinda el indiciado, se le hará saber en que consiste:

a.- La denuncia, acusación o querrela, iniciada en su contra;

b.- Los hechos típicos del delito o delitos, por los que se le acusa; y

c.- se le dirá el nombre o los nombres de sus acusadores, y de los testigos que declaran en su contra.

f).- Una vez realizado todo lo anterior, se le preguntará, sobre si es su voluntad declarar y en el caso de que si acceda a declarar, esta le será recibida, tratando de asentarla con la mayor fidelidad posible, se le dirá acerca del derecho que tiene de que su defensor⁴³ o persona de confianza éste presente en el momento de su declaración y se le examinará sobre los hechos que se le imputan de acuerdo a lo siguiente:

la declaración preparatoria, tiene la obligación legal de hacerle saber el derecho que tiene de hacer dicha solicitud, de igual manera se le hará saber si ese fuera el caso que el delito por el que se le acusa no alcanza el beneficio de la libertad bajo caución.

⁴² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op.cit.p.14.

⁴³ En cuanto a la defensa del acusado se refiere, no hay que perder de vista que no solamente existen los defensores particulares, sino, que también se cuenta con los defensores de oficio, que son los abogados que proporciona el Estado, a los acusados cuando estos carecen de los medios económicos para contratar los servicios de un licenciado en derecho particular. Esto se hace a fin de garantizar el derecho a la defensa en materia penal y el acceso a la justicia mediante la orientación, asesoría y representación jurídica, en los términos que la ley establece.

a.- Al inculpado se le investigará, únicamente sobre los hechos que hayan motivado la averiguación previa, situación para la que se adoptará el sistema que se estime conveniente al caso, esto, con la finalidad de poder esclarecer el delito, las circunstancias en que se concibió y se realizó y las particularidades del propio inculpado.

b.- Al efectuarse le declaración preparatoria, las contestaciones que vierta el indiciado, podrán ser redactadas por él.

c.- Cuando las contestaciones que vierta el inculpado al rendir su declaración preparatoria, no sean redactadas por él, estas las escribirá lo más exacto posible el funcionario que este a cargo de la practica de la diligencia.

d.- Para la practica de la diligencia de la rendición de declaración preparatoria, del indiciado, se les citará tanto al defensor como al agente del ministerio público, mismos que tendrán el derecho de interrogar al acusado.

e.- El tribunal podrá disponer que los interrogatorios, se lleven a cabo por su conducto, cuando así lo estime pertinente y tendrá la facultad de desechar las preguntas, que a su juicio sean capciosas o inconducentes.

En el caso de que el inculpado, decidiera no declarar, el juez instructor, respetara su voluntad, pero, deberá tener cuidado de que quede constancia de ello, dentro de los autos del correspondiente expediente.

En la misma diligencia de rendición de declaración preparatoria, del indiciado, se le informará el derecho que tiene para llevar por si mismo su defensa o bien el derecho que tiene para nombrar persona de su confianza para que lo defienda, apercibiéndole que de no hacerlo, el juez instructor le nombrara un defensor de oficio.

Por último, es verdaderamente importante, mencionar que, si bien es cierto, que el indiciado, tienen el derecho de nombrar libremente a su defensor o defensores, el Código Penal Adjetivo, establece algunas limitaciones que son:

1.- El indiciado no podrá, nombrar como su defensor o defensores, a las personas que se encuentren presos o procesados.

2.- El indiciado, tampoco podrá nombrar como sus defensores a las personas que hayan sido condenadas por: delitos de abogados, defensores y litigantes.⁴⁴

Libertad bajo caución.

La libertad caucional, se trata de un derecho que el indiciado, tiene y que se encuentra plenamente consignado en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como una garantía, para toda persona que se encuentre sujeta a un procedimiento de índole criminal, por lo que el inculpado que solicite su libertad bajo caución, la deberá obtener, siempre y cuando, el delito por el cual se le juzgue, no sea sancionado con una pena privativa de la libertad mayor de cinco años, para lo cual no habrá necesidad de que se substancie incidente alguno.

Al momento de que el indiciado, rinda su declaración preparatoria, contará con la posibilidad de solicitar su libertad bajo caución, lo cual se lo hará saber el funcionario judicial encargado de la diligencia, la solicitud de la libertad provisional bajo caución, la podrá solicitar el indiciado directamente o por conducto de su defensor o persona de confianza, pudiéndose solicitar de manera verbal si se pide durante el desahogo de la diligencia de declaración preparatoria, y en ese mismo momento se acordara lo que sea procedente. Posteriormente a la diligencia de declaración preparatoria el indiciado, podrá solicitar su libertad bajo caución por escrito, y el juez instructor acordara lo conducente.

Entonces, tenemos que todo inculpado, tendrá el derecho, que tanto durante la averiguación previa, como en el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

“Que se garantice el monto estimado de la reparación del daño. Cuando se trata de delitos que afectan la integridad corporal, el monto de la reparación del daño, se impondrá aplicando la Ley Federal del Trabajo.”

“Que se garantice , el monto estimado de las posibles sanciones pecuniarias, a las que en su caso podría hacerse acreedor, el presunto responsable.”

⁴⁴ Código Penal del Estado de Quintana Roo. Editorial Honorable Tribunal Superior de Justicia de Quintana Roo. Chetumal Quintana Roo. 1995. p. 73.

“Que otorgue caución, para el cumplimiento de las obligaciones, que en términos de la ley se deriven en razón del proceso que se le sigue.”

“Para que el presunto responsable, pueda gozar de la libertad provisional bajo caución, el delito cometido deberá ser de los no considerados como graves por el Código Penal, y sobre todo que la ley no prohíba expresamente que se otorgue este beneficio.”

El beneficio de la libertad caucional, no operara cuando se trate de los delitos de:

- **Violación.**
- **Violación equiparada.**
- **Lesiones que pongan en peligro la vida.**
- **Homicidio simple o intencional.**
- **Homicidio en riña.**

La caución y las garantías, podrán consistir en:

- 1.- Depósito en efectivo.**
- 2.- Fianza.**
- 3.- hipoteca.**

El monto estimado de la reparación de los daños y de las sanciones pecuniarias que puedan imponérsele al inculpado, el juez instructor o tribunal, fijarán el monto y la forma de la caución mismos que serán asequibles para él, considerando para ello:

- a).- Los antecedentes del acusado.⁴⁵**
- b).- Las circunstancias del delito imputado.⁴⁶**

⁴⁵ Cuando se hace mención de los antecedentes del acusado, nos estamos refiriendo a su historial en cuanto a la comisión de conductas delictivas, lo cual es valorado por el juez conocedor de la causa para el efecto de determinar el monto de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que se le puedan imponer.

⁴⁶ Este punto se refiere, a las cuestiones de carácter incidental que rodearon al procesado, al momento de incurrir en una conducta delictiva, dichos factores pueden ser psicológicos, económicos, emocionales, sociales y culturales, entre otros, lo cual no puede dejar de ser valorado por el juez instructor al momento de determinar la caución correspondiente.

c).- El mayor o menor interés que pueda tener el acusado en substraerse a la acción de la justicia.⁴⁷

d).- las condiciones económicas del acusado.⁴⁸

e).- La naturaleza de la garantía que se ofrezca (esta queda a elección del inculpado).⁴⁹

El monto de la caución o de la garantía puede ser disminuida, cuando variaren a favor del acusado, cualquiera de las circunstancias antes señaladas. La caución consistente en depósito en efectivo, se hará por el acusado o por terceras personas ante el juez o tribunal y éste o aquél recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en la recaudadora de rentas correspondiente el primer día hábil.

Cuando la garantía consista en hipoteca, el inmueble no deberá tener gravamen alguno y su valor fiscal será, cuando menos, tres veces el monto de la suma fijada como caución.

Las fianzas, se extenderán en la misma pieza de autos, y si se otorgan en póliza, se guardará ésta en el seguro del juzgado.

Cuando el acusado haya garantizado por si mismo su libertad con depósito o hipoteca, aquélla se le revocará en las siguientes situaciones:

1.- Cuando desobedeciere sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del juez o tribunal, que conozca del asunto.

2.- Cuando antes de que el expediente en que se le concedió su libertad esté incluido por sentencia ejecutoria, cometiere un nuevo delito que merezca pena corporal.

3.- Cuando realice actos que tiendan a intimidar al ofendido o a algún testigo de los que hayan depuesto en su contra o tratarse de cohechar

⁴⁷ Este punto se refiere, a las posibilidades reales que existen de que el procesado una vez que obtenga su libertad bajo caución decida substraerse es decir evadir la acción y aplicación de la justicia. Por otra parte también se refiere a la seguridad que el juez instructor puede tener de que el procesado no tratara de evadir la acción de la justicia.

⁴⁸ En cuanto a las condiciones económicas del procesado se refiere, el juez las considera para el efecto de fijar una caución que cubra la reparación del daño y las posibles sanciones pecuniarias, sin que se le afecte mas de la cuenta.

⁴⁹ Esto no es más que la posibilidad que tiene el procesado de escoger a su conveniencia la forma en que cubrirá la caución fijada por el juez instructor, siendo estas posibilidades: el deposito en efectivo, la fianza y la hipoteca.

a alguno de ellos o sobornar a alguno de los funcionarios del juzgado o tribunal o al agente del ministerio público que intervenga en el caso.

Por último cuando se le notifica al inculpado el auto que le concede la libertad provisional bajo caución, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones:

- a).- Presentarse ante el juez o tribunal, los días que se fijen y cuantas veces sea citado o requerido para ello.
- b).- Comunicar al órgano jurisdiccional los cambios de domicilio que tuviere.
- c).- No ausentarse del lugar en que se siga el proceso, sin permiso del juez o tribunal, que conozca de la causa penal, y si se le concediera permiso para ausentarse este no será mayor de un mes.

También se le harán saber al procesado las causas de revocación de su libertad caucional, mediante notificación, quedando esto asentado en autos de la correspondiente causa penal, pero la omisión de este requisito no liberará al inculpado de las obligaciones que contrae al obtener su libertad provisional bajo caución, pudiendo ser esta revocada cuando el acusado deje de cumplir las obligaciones adquiridas.

CAPITULO II

La situación jurídica.

La situación jurídica, se refiere a la resolución⁵⁰ que el juez, deberá de dictar al vencerse el término de setenta y dos horas, pudiendo ser estas:

- 1.- Un auto de formal prisión;
- 2.- Un auto de sujeción a proceso; y
- 3.- Un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Cabe mencionar, que las referidas resoluciones, se realizan por medio de un auto al que también se le denomina "auto de término constitucional", mismo que encuentra su fundamentación en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otra parte, el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, señala que el término de setenta y dos horas⁵¹, que concede la ley, para dictar una resolución judicial, puede ser duplicado, cuando así lo solicite el inculcado directamente o a través de su defensor, al rendir su declaración preparatoria o dentro de las tres horas siguientes, a la referida declaración, haciendo la solicitud por así convenir a sus intereses.

De acuerdo a Rafael de Pina, la situación jurídica es la "concertación del derecho objetivo".⁵²

⁵⁰ Se refiere al acto procesal de un juez destinado a atender a las necesidades del desarrollo del proceso o a su decisión. De Pina, Rafael y Rafael De Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México. 1992.p.257.

⁵¹ Al respecto señala que este término podrá duplicarse cuando así lo solicite el inculcado por sí o por medio de su defensor, al momento de rendir su declaración preparatoria o dentro de las tres horas siguientes, por así convenir a sus intereses, dicha ampliación del término es con la finalidad de que el indiciado obtenga elementos para poner a conocimiento del juez instructor, para que este los valore al momento de que resuelva su situación jurídica. El ministerio público, no puede solicitar la ampliación y el juez tampoco decretarla en forma oficiosa; lo que si puede hacer el ministerio público, durante la referida ampliación es presentar promociones, que se relacionen con las pruebas o alegaciones, que propusiera el inculcado o su defensor. Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo.Op.cit.p.68.

⁵² De Pina Rafael y de Pina Vara Rafael. Diccionario de Derecho.18ª edición. Editorial Porrúa. México 1992.p.457.

Procedimiento sumario.

El procedimiento sumario, se rige por lo dispuesto en los artículos 465 al 481, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo⁵³, este procedimiento únicamente podrá seguirse en los delitos dolosos y preterintencionales, cuya pena máxima no exceda de tres años y de los delitos culposos que se sancionen con prisión de seis meses a siete años, siempre y cuando no excedan de la mitad de la que correspondería si el delito hubiese sido doloso, cuando sean varios delitos, se estará siempre a favor del que se sancione con la pena máxima.

Inmediatamente, que sea detenido un acusado por los delitos señalados en el párrafo anterior, y puesto a disposición del juez, éste de oficio decretará abierto el procedimiento sumario, haciéndolo saber a las partes, en cuyo caso el procesado o su defensor podrán solicitar que el proceso siga por la vía ordinaria.

En los juicios sumarios, el indiciado, rendirá su declaración preparatoria, en la que se deberán de cumplir las formalidades establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁵⁴ y en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo⁵⁵.

Una vez concluida la declaración preparatoria, se recibirán de inmediato las pruebas que ofrezcan tanto el ministerio público, como el indiciado y su defensor.

Seguidamente se desahogarán las pruebas, y el juez decretará, en presencia de las partes, el auto de formal prisión, el auto de sujeción a proceso o en su caso el auto de libertad por falta de elementos para procesar, notificando en la misma audiencia a las partes su decisión. Cuando el auto decretado por el juez, no sea de libertad por falta de méritos, requerirá a las partes para que manifiesten si tienen alguna prueba que ofrecer y en caso afirmativo, el juez instructor ordenará recibir las que conforma a derecho procedan.

Concluida la recepción de pruebas o si no se hubiese ofrecido ninguna, el juez, declarará cerrada la instrucción y requerirá al ministerio público, para que en el mismo acto formula sus conclusiones.

⁵³ Código de Procedimientos Penales... Op.cit.p.72.

⁵⁴ Constitución Política de los Estados Unidos... Op.cit.p.14.

⁵⁵ Código de Procedimientos Penales... Op.cit.p.13.

Si se diera el caso de que el ministerio público, hiciera conclusiones no acusatorias, el juez ordenará que inmediatamente se le de vista al procurador de justicia, para que en el plazo de veinticuatro horas, manifieste lo que a su representación compete.

En el caso de que el procurador de justicia, ratifique las conclusiones no acusatorias o si dentro del término que le fuera concedido no da contestación a la vista, bajo su absoluta responsabilidad se sobreseerá el procedimiento.

Pero si se diera el caso de que las conclusiones del ministerio público, fueran acusatorias, el juez requerirá al acusado y a su defensa, para que realicen las manifestaciones que a su derecho convenga y en caso de no hacerlo se tendrán por formuladas sus conclusiones, en el sentido de no culpabilidad.

Realizado lo anterior, el juez dictará sentencia, la cual si resultase condenatoria, hará la conmutación de la pena privativa de libertad, cuando esta proceda.

No hay lugar a ningún recurso, contra las resoluciones decretadas en el procedimiento sumario.

Por otra parte las actuaciones en el procedimiento sumario se llevaran a cabo una tras otra; se harán constar por escrito, pero únicamente se asentará lo esencial de ellas, haciéndose para ello un extracto de las mismas y el procedimiento deberá concluirse en una sola diligencia, misma que solamente podrá interrumpirse en una ocasión, y esto siempre y cuando sea absolutamente necesario y cuando el acusado así lo solicite para preparar sus pruebas.

En el procedimiento sumario, no podrá tramitarse, incidente de responsabilidad civil.

Finalmente hay que señalar, que de acuerdo al Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo⁵⁶, los delitos que tengan prevista una pena privativa de libertad mayor a los tres años si son dolosos o preterintencionales, o de cuatro años si son culposos, cuando haya formal prisión del acusado y el ministerio público, la defensa y el acusado, expresen que no cuentan con ninguna prueba que rendir y el indiciado lo solicitare se le juzgará en procedimiento sumario, para lo cual la sentencia que se decrete podrá ser apelada.

⁵⁶ Ibidem.p.74.

Procedimiento ordinario.

El procedimiento ordinario, se seguirá en los casos en que la pena máxima aplicable exceda de tres años; el procedimiento ordinario se rige por lo dispuesto en los artículos 46 al 52, 62, 63, 255, 272 y subsecuentes del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo.⁵⁷

En el procedimiento ordinario la instrucción, deberá concluirse dentro de un término de ciento ochenta días, que se contarán partiendo del auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

Cuando se trata del procedimiento ordinario, el querellante tendrá la posibilidad de otorgar el perdón ante el juez o tribunal, en su caso antes de que la sentencia decretada sea declarada como ejecutoriada.

Si existiere temor fundado de que el indiciado, oculte o enajene sus bienes, la representación social oficiosamente o a petición de parte agraviada, podrá promover el embargo precautorio de dichos bienes, misma que se decretará si se prueba la necesidad del mismo, pero si fuese acreditada la necesidad de decretar el embargo precautorio y el inculcado otorga fianza bastante y suficiente, a juicio del tribunal, podrá no decretarse o levantarse el ya decretado.

Auto de formal prisión.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁵⁸, y 71 de la Ley Adjetiva de la Materia del Estado de Quintana Roo⁵⁹, el auto de formal prisión es la resolución judicial que determina la situación jurídica del procesado al vencerse el término de setenta y dos horas, cuando de lo actuado aparezcan cubiertos los requisitos siguientes:

- a).- Que esté comprobada la existencia del cuerpo del delito que merezca pena corporal;
- b).- Que se haya tomado declaración preparatoria al acusado, en la forma y cumpliendo con los requisitos previstos en el artículo veinte de la Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos;

⁵⁷ Ibidem.pp.11,12,13,43,45.

⁵⁸ Constitución Política de los Estados...Op.cit.p.13.

⁵⁹ Código de Procedimientos Penales...Op.cit.p.17.

c).- Que contra el mismo acusado, existan datos suficientes a juicio del tribunal, para suponerlo responsable del delito que se le imputa; y

d).- Que no esté plenamente comprobada a favor del indiciado, alguna causa excluyente de incriminación o que extinga la acción penal.

Cuando se da la ampliación del término, para emitir la resolución con respecto a la situación jurídica del indiciado, el juez se encuentra obligado a informarlo al jefe del establecimiento donde se encuentre detenido aquél.

El auto de formal prisión, tiene como requisitos formales los siguientes:

a).- La fecha y hora exacta en que se dicta, esto es, con la finalidad de probar el cumplimiento del juez para dictar una resolución.

b).- La expresión del delito imputado por el ministerio público, pues de esta manera, el órgano jurisdiccional, tendrá bien definidos sus límites, no pudiendo rebasarlos.

c).- La expresión del delito o delitos, por los que deberá seguirse el proceso.

d).- El nombre del juez que dicta el auto, y del secretario que autoriza.

En cuanto, a los efectos que produce el auto de formal prisión, se pueden advertir de manera principal los siguientes:

a).- Da origen al proceso, al dejar demostrados los elementos del tipo y la probable responsabilidad.

b).- Precisa el delito, por el que debe seguirse el proceso.

c).- Justifica la prisión preventiva, para que el probable responsable, no se sustraiga a la acción de la justicia.

d).- Justifica el cumplimiento del órgano jurisdiccional al emitir una resolución, respecto de la situación jurídica del inculcado dentro del término de las setenta y dos horas.

e).- Pone fin a la primera etapa de la instrucción e inicia la segunda etapa de ésta.

f).- Señala el procedimiento, sumario u ordinario, que habrá de seguirse, según sea el caso.

g).- Ordena se lleve a cabo la identificación⁶⁰ del procesado (lo cual es un acto de carácter administrativo).

El auto de formal prisión, no es recurrible.⁶¹

Auto de sujeción a proceso.

El auto de sujeción a proceso, es la resolución dictada por el juez instructor, cuando el delito que se le imputa al inculcado, haya sido comprobado pero no amerite pena corporal o se encuentre sancionado con pena alternativa, este auto deberá reunir todos los requisitos del de formal prisión, sujetando por tanto a proceso a las personas contra quienes aparezcan datos bastantes y suficientes, para presuponer su responsabilidad, para el único efecto de señalar el delito por el cual habrá de seguirse el proceso.

En cuanto a los efectos, que produce el auto de sujeción a proceso, podemos indicar, que son los mismos que el de auto de formal prisión, con la particularidad de que éste, no justifica la prisión preventiva.

Por último, es de resaltarse, que el auto de sujeción a proceso no es recurrible.

Auto de libertad por falta de elementos para procesar.

El auto de libertad por falta de elementos para procesar, es la resolución, que dicta el juez instructor al vencerse el término establecido por el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁶², por no estar debidamente acreditados los elementos para procesar, y como consecuencia emite la orden para que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, esto sin perjuicio de que por datos posteriores de prueba se proceda nuevamente en contra del acusado, es por eso que al decretarse la libertad por falta de elementos para procesar, se dice que se decreta con las reservas de ley.

⁶⁰ La identificación es un acto administrativo, que consiste en hacer constar en un documento todos los datos necesarios, que con base en ellos faciliten concluir, en un momento dado, que existe una correspondencia entre los descrito y el sujeto mismo; a este documento se le conoce como ficha señalética.

⁶¹ Al decir que no es recurrible, estamos haciendo referencia a que no hay recurso ordinario alguno, para recurrir este auto, pero existe la posibilidad de recurrirlo a través del juicio de amparo.

⁶² Constitución Política de los Estados... Op.cit.p.13.

Por lo que hemos señalado, en relación al auto de libertad por falta de elementos para procesar, se puede concluir, que su característica más importante es que no se trata de una resolución definitiva.

Periodo probatorio.

Este periodo se concreta, substancialmente en la actividad probatoria, y dependiendo si el procedimiento a seguir será sumario u ordinario, el término para la aportación de las pruebas será mayor o menor, y serán admisibles como pruebas, todos los medios lícitos que sirvan para demostrar un hecho.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo⁶³, señala como medios de prueba:

a).- La confesión;⁶⁴

b).- La inspección y reconstrucción de hechos;⁶⁵

⁶³ Código de Procedimientos Penales...Op.cit.p.26-39.

⁶⁴ La palabra confesión proviene del latin confessio que significa declaración que hace una persona de lo que sabe, espontáneamente o preguntando por otra.

Para el Derecho civil, en términos generales, por confesión se entiende "el acto de prueba proveniente de cualquiera de las partes por el que se conoce o se admite, en su perjuicio la verdad de los hechos aseverados por el adversario".

En el proceso penal, la doctrina que le es relativa considera que el nombre de confesión es correcto, sólo que "no puede atribuirse a otro que no sea el reo o, si se quiere, al que se encuentra imputado de un delito en una causa criminal". Es decir se estima que en el proceso penal el único órgano de la confesión con respecto a la cuestión criminal ha de ser el imputado. En conclusión, pues, solamente el imputado puede ser órgano de la prueba de confesión en el proceso penal.

Así, pues, la confesión es una manifestación que hace el inculpado sobre la participación activa que hubiera tenido en los hechos delictivos; dicha manifestación libre, es decir, con la voluntad del acusado, si bien aquélla puede resultar de una expresión espontánea o provocada (sin coacción) cuando el acusado, por propia decisión, expone ante el Juez penal, bien ante el Ministerio Público, su participación en el delito aceptando la imputación; es provocada en aquellos casos en que se adquiere por virtud de interrogatorio.

Ahora bien confesar los hechos del delito no necesariamente conduce a que se acepte la culpabilidad; consecuentemente, seguirá considerándose como confesión a la que admita hechos y niegue en cambio la pretensión punitiva. Díaz De León, Marco Antonio. Tratado Sobre las Pruebas Penales. Editorial Porrúa. México, 1991. pp. 345-347.

⁶⁵ La palabra inspección viene del latin inspectio-tionis, que significa acción y efecto de inspeccionar y ésta a su vez equivale a examinar, reconocer una cosa con detenimiento.

Procesalmente la inspección es un medio de prueba, real y directo, por el cual el juez observa o comprueba, personal e inmediatamente sobre la cosa, no sólo su existencia o realidad sino

c).- La prueba pericial;⁶⁶

d).- La testimonial;⁶⁷

alguna de sus características, condiciones o efectos de interés para la solución del asunto sometido a su decisión.

La inspección es un medio de prueba directa que tiene por objeto formar la convicción del órgano jurisdiccional, mediante la percepción inmediata de éste sobre los lugares, personas u objetos conectados con la causa criminal que se investiguen en el proceso. Es de entenderse que con esta prueba se busca el contacto personal del Juez con la materia misma donde consten los hechos a conocer y a probar, sin intermediarios. Independientemente de que las personas o cosas pueden ser presentadas o llevadas ante el Juez para su inspección, este medio se justifica igualmente cuando se encuentren fuera del juzgado porque, en muchas ocasiones existe imposibilidad de reproducir determinadas circunstancias en el mismo local del tribunal y, por lo tanto, el Juez debe tomar conocimiento de ellas concurriendo de manera personal al mismo lugar de los hechos para su inspección, es decir, con estas pruebas se busca la participación y presencia física del juzgador para que objetivamente perciba los sucesos y se forme su opinión propia a través de sus sentidos y de su saber sin ningún mediador; sin embargo, es permitido que las partes hagan llamar su atención para que se fije en ciertos puntos o detalles que de otro modo, acaso pudieran pasarse por alto o sin advertirse. Por su lado el juez interpretará los hechos u objetos según su entender y como lo crea conducente de conformidad con las reglas procesales que le autoricen su apreciación, mas, nunca podrá llevar su interpretación inmediata sobre lo que no inspeccionó, sin obstar la circunstancia de que sacara, sobre lo que sí hubiera inspeccionado, algún indicio que le permitiera llegar a la presunción de alguna cuestión ajena aunque relacionada con la inspección. Por tanto el juez tampoco podrá ordenar su desahogo en forma de pesquisa, esto es, sin que se hubiera determinado previamente la materia y fin de la prueba, pues, no cabe que se le obsequie a ciegas para explorar la posibilidad, acaso remota, de que se encuentren datos que pudieran permitir el hallazgo de la verdad por lo mismo de que ello no solamente podría producir el fracaso de la inspección y retardo consecuente del proceso, sino que, en todo caso, para desahogarse legalmente, los medios de prueba deben tener relación con los hechos integradores de la relación criminal que se investiguen en la instancia, situación ésta que rige inclusive para el proceso penal que es inquisitivo. *Ibidem*.p. 329,336, 337.

⁶⁶ Gramaticalmente, la palabra pericia proviene de la voz latina peritia, que significa sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte. La definición hace alusión a conocimientos que poseen algunos hombres (peritos) en cada rama científica, artística, o en cuestiones prácticas, las que por su amplitud y variación no pueden saberse por un solo individuo, ni tampoco por un Juez, al que en cambio por esta circunstancia repútasele ya como perito en derecho; pero como para aplicar el derecho, en el proceso penal, el Juez necesita conocer también los sucesos fácticos, y como "estos para ser comprendidos en muchas ocasiones requieren de explicaciones técnicas o especializadas, se precisa del auxilio de aquellos que lo pueden ilustrar sobre su ignorancia o bien sobre sus dudas. Preséntase la pericia, pues, como dato imprescindible que auxilia al juzgador en su función de administrar pública justicia. *Ibidem*.p.402.

⁶⁷ Suele coincidirse en que el testimonio es aquel medio de probar y acto procesal por el cual terceras personas comunican al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales o relacionadas con el Delito o litigio.

Se trata de una manifestación que se hace, normalmente, en forma oral, aunque, claro está, si el testigo fuere sordo o mudo y supiere leer se le interrogará por escrito previniéndole para que conteste del mismo modo, y si no supiere escribir se les declarara por medio de intérpretes que puedan entenderlo.

e).- La confrontación;⁶⁸**f).- Los careos;⁶⁹****g).- Los documentos; y⁷⁰**

La prueba testimonial es el acto realizado dentro del proceso por una persona que no es parte, consistente en la declaración que presta ante el Juez sobre su percepción y conocimiento de hechos y circunstancias pasadas, con la finalidad de provocar en el mismo su convicción en un determinado sentido. Que de su concepto se aducen los siguientes elementos:

- a) El testimonio ha de proceder de un tercero, es decir, de una persona que no sea parte, ni sea tampoco la que represente o dirija a ésta.
- b) El testimonio ha de recaer sobre datos percibidos o conocidos por el testigo fuera del proceso.
- c) La declaración del testigo sirve para formar la convicción del Juez sobre los extremos a que el testimonio se refiere.

La declaración de un tercero en el proceso configura lo que se denomina prueba testimonial. Que consecuentemente con ello, testigo es el que relata hechos que han caído bajo sus sentidos, y a cuyas consecuencias no se halla vinculado. Que el carácter de tercero que reviste el testigo, diferencia substancialmente su dicho, del de la parte en la confesión. *Ibidem*.pp. 369, 371.

⁶⁸ La palabra confrontación, del latín cum, con, y frous, frente, significa poner a dos personas en presencia una de otra, para comparar sus asertos o para identificación entre sí.

Procesalmente, significa el acto por medio del cual se procura el reconocimiento que hace una persona respecto de otra que afirma conocer, o bien el que se efectúa cuando se sospeche que no la conoce para despejar las incertidumbres sobre dicho conocimiento.

La confrontación, que también recibe el nombre de rueda de presos, es una diligencia probatoria que sirve para desechar las dudas sobre la identidad de las personas que se relacionan con el proceso penal. *Ibidem*.pp. 387, 388.

⁶⁹ La palabra careo viene de la acción y efecto de carear, y ésta, a su vez, de cara, de poner cara a cara a dos sujetos o más para discutir.

En el ámbito jurídico, careo significa enfrentar a dos o a varios individuos para descubrir la verdad de un hecho, comparando sus declaraciones. Procesalmente, es un medio de prueba autónomo que se utiliza para despejar las dudas provocadas por deposiciones discordes. En juicio se recurre al careo de los procesados o de los testigos, o entre unos y otros, cuando por las contradicciones en que incurren en sus dichos no hay otro medio para comprobar la verdad. El careo, pues, se da de confrontar a los citados declarantes en el proceso, durante la etapa instructoria del mismo, y tomando como antecedentes inmediatos los resultados obtenidos de la confesión y el testimonio.

El careo es un juego de palabras que se da en la instrucción procesal entre dos interlocutores, o más, con objeto de discutir las diferencias que hubieran tenido en sus respectivas declaraciones relativas a un mismo hecho y en sus calidades de acusados o de testigos. *Ibidem*.pp. 376, 377, 378.

⁷⁰ La palabra documento proviene de la voz latina documentum que significa título o prueba escrita. Gramaticalmente, documento es toda escritura, o cualquier otro papel autorizado con que se prueba, confirma o corrobora una cosa.

En tal sentido gramatical por documento se entiende todo escrito en que se halla consignado un acto. Sin embargo si bien es cierto que en su mayoría los documentos que se incorporan al proceso son literales, es decir en forma de instrumentos, existen otros documentos que sin ser escritos, acaso, por el avance de la ciencia, prueban mejor que las escrituras, como sucede, por ejemplo, con la fotografía, la cinematografía y las grabaciones gramofónicas. De ahí que documento

h).- Las presunciones.⁷¹

Cabe mencionar, que el objeto de la prueba es averiguar la verdad de los hechos, que dieron origen al proceso, por lo tanto debe entenderse, que la prueba debe estar en relación directa con la verdad buscada en el proceso.

no es sólo un escrito o instrumento, sino toda corporación de pensamiento en un objeto que puede ser llevado físicamente ante la presencia del órgano jurisdiccional. Documento expresado en forma literal, en cambio, es instrumento, o simplemente escrito o escritura como a menudo se le refiere. Ibidem. p. 413, 414.

⁷¹ La palabra presunción viene del latín *presumptio*, *tionis*, que significa suposición que se basa en ciertos indicios. Denota, también, la acción y efecto de presumir, y ésta a su vez, proviene de la voz latina *prasmere* que significa sospecha o juzgar por inducción, o igualmente conjeturar una cosa por tener indicios o señales para ello.

La presunción es un acto espiritual; el resultado lógico de una apreciación de datos cuestionados que llevan a la convicción de su verdad o falsedad. Es por lo mismo producto del trabajo mental de los jueces en el proceso de análisis, síntesis y valoración de las pruebas. Por ello, la presunción se constituye por el total de los elementos de significación probatoria contenidos en los diversos medios de probar que se hayan utilizado en el proceso. Esto es, fuera de la persuasión a que llega el juzgador por la constatación directa de los hechos, todo otro medio de probar proporciona sólo una convicción de verdad o falsedad parcial, un indicio de certeza, duda o incertidumbre, de cuyos análisis de conjunto y en base a deducciones y presunciones, según que de la sistemática apreciación de tales indicios provoquen unos una mayor sensación de seguridad que sus contradicciones, el órgano jurisdiccional otorgará la razón a una o a otra parte dentro de los límites de la convicción lograda.

Así, pues, la presunción no es un medio de probar. Los medios de probar que se llevan al proceso, tienen la intención de provocar en el Juez su persuasión sobre los hechos. La presunción es juicio, uso de la razón del Juez sobre los hechos y medios de probar para propiciar su convencimiento; en el ánimo de éste, se produce primeramente la percepción de tales medios, percepción que se manifiesta como una serie de sensaciones relacionados con la atención y experiencia que permiten al juzgador empezar a reproducir los hechos materia del debate o litigio. Obviamente, la simple percepción de los medios de probar es insuficiente para provocar en la mente del Juez el convencimiento de la reproducción de tales hechos; para llegar a tal convencimiento, se hace necesario la valoración de dichos medios, que no es otra cosa que un proceso discursivo, una operación intelectual de rango superior, un raciocinio derivado de una actividad mental compleja que permite llegar al juicio sobre la presunción de veracidad o falsedad de los hechos. Con esto alcanzamos la necesaria conclusión de que la convicción del Juez derivase de presunciones. Presunción de verdad o falsedad es lo único que se obtiene, ya que ningún medio de probar es en sí suficiente para provocar una evidencia y convicción de que un hecho o varios hechos sean ciertos o inciertos.

La presunción, pues, pertenece al intelecto, como una serie de operaciones que hacen llegar al raciocinio, como el proceso lógico de que se vale el Juez para, inductiva y deductivamente, arribar a la convicción de que un hecho o varios hechos sean ciertos o inciertos. Ibidem.p. 472, 499, 500, 501.

Por la importancia, que tiene el periodo probatorio, será el juez instructor que conozca del negocio, el que apreciará las pruebas, para darles su valor jurídico, exponiendo desde luego en sus resoluciones los razonamientos, que haya tomado en consideración para dicha valoración⁷².

⁷² En el proceso penal suele hablarse de que la valoración de las pruebas no es materia ni función que corresponda en exclusiva al órgano jurisdiccional, reconociéndose, claro está, que la valoración que realizan las partes se hace antes de que se dicte sentencia, es decir, se hace referencia a esa actividad de las partes previa al pronunciamiento jurisdiccional, conocida por discusión, contiene entre otros aspectos el examen y apreciación de los elementos de prueba introducidos por la percepción de los medios probatorios; se caracteriza por el propósito de convencer al juzgador acerca de la posición tomada por cada una de las partes frente al elemento material de la imputación o del reclamo de reintegración patrimonial. Con esa finalidad se pondrían de manifiesto los elementos de cargo o de descargo, para que en el conjunto resalten unos u otros.

En la materia penal, ciertamente, desde la averiguación previa podríamos considerar que el Ministerio Público realiza una serie de apreciaciones acerca de los elementos de prueba que se ventilan para tener por comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, mas esta situación no se puede llevar hasta el extremo de que se estime que el Ministerio Público efectúa una auténtica valoración de la prueba, al menos no en el estricto sentido procesal que aquí hemos señalado, pues, en rigor, la valoración de las pruebas, significa formar el convencimiento del Juez acerca de la existencia o no existencia de hechos de importancia en el proceso; por lo tanto lo que el Ministerio Público hace en la averiguación previa es una apreciación parcial y no concluyente de las pruebas; parcial, porque sólo toma en cuenta las pruebas de cargo, esto es, no aprecia las que favorecen al inculpado; no concluyente, porque el análisis que hace de las pruebas no es definitivo, es decir, es hasta el proceso donde al juzgar el juez valora las pruebas para establecer finalmente lo que se deba tener como verdad real en la sentencia. Esto último no riñe con lo que sucede en nuestro sistema procesal, donde, en principio, el juez penal valora pruebas no sólo hasta el momento del juicio, sino, que también lo hace en la primera etapa de la instrucción para decidir la situación jurídica del inculpado en el auto de formal prisión, o bien en el auto de libertad por falta de méritos; lo mismo puede decirse que hacen cuando deciden sobre la solicitud de una orden de aprehensión o al salvar un incidente.

Ahora bien, debemos hacer una revisión de los dos sistemas de valoración de la prueba que hemos señalado, e indicar que no todos los ataques que se hacen a la prueba legal son procedentes; así como tampoco es prudente admitir la dogmatización del de la libre convicción como el más conveniente para el proceso penal; no conviene hacer del libre convencimiento, como método de apreciación de las pruebas, un principio intangible, un inmodificable prejuicio de sistema o de escuela. por el contrario debe coordinarse con los fines del proceso, y como en éste se trata de obtener que la apreciación de las pruebas se haga con arreglo a la verdad, que la fuerza de la prueba opere en forma completa, sin disminuciones y sin estar alterada por factores extraños a ella, es a todas luces evidente que el método del libre convencimiento debe admitirse sólo en cuanto contribuya efectivamente a obtener los fines del proceso y en cuanto pueda en realidad emplearse con utilidad y dar buenos frutos. No sólo se puede y hasta se debe indicar en la ley los medios de prueba y trazar las formas de esos medios, sin que esto contraste con el método libre, sino que igualmente puede afirmarse que no repugna a este método el que en la ley se señalen algunos criterios orientadores, el que suministre el juez algunas instrucciones para el cumplimiento y el mínimo de prueba que se requiere para ciertos actos, *Ibidem*.pp. 322, 323, 324.

Una vez que sea dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, según sea el caso, se ordenará poner a la vista de las partes, para que dentro del término de quince días siguientes a la notificación, aporten las pruebas que estimen necesarias, mismas que serán desahogadas, en los treinta días posteriores y dentro de este lapso de tiempo, se recibirán las pruebas que el juez estime pertinentes.

Si dentro del término al que ya nos hemos referido, y del desahogo de las pruebas ofrecidas y recibidas, aparecieran elementos probatorios supervenientes, el juez podrá ampliar el término probatorio por diez días más a efecto de recibir las que a juicio resulten importantes para obtener el esclarecimiento de la verdad.

Con la finalidad de asegurar el desahogo de las pruebas ofrecidas, los jueces podrán utilizar las medidas de apremio que consideren necesarias, contando con la posibilidad de disponer la presentación de personas por medio de la fuerza pública, en los siguientes términos:

- a).- Apercibimiento;
- b).- El auxilio de la fuerza pública; y
- c).- Arresto hasta por treinta y seis horas.

Ya transcurridos o renunciados, los términos para el ofrecimiento y recepción de pruebas o si no se hubiere promovido ninguna prueba, el juez decretará el cierre de instrucción y se podrán los autos que integran la causa penal, a la vista de las partes, para el efecto de que formulen sus conclusiones.

Conclusiones.

Para llevar a cabo la audiencia final de primera instancia, y luego el juez pueda decretar la sentencia correspondiente o el sobreseimiento de la causa según sea el caso, las partes, previamente deberán realizar el acto procedimental denominado conclusiones.

Decretado el cierre de instrucción, las partes deberán de elaborar sus respectivas conclusiones, para lo cual, observaran lo siguiente:

- a).- Cerrado que sea el periodo de instrucción, se ordenará poner la causa a la vista del ministerio público, por un término de cinco días,

para el efecto de que formule sus conclusiones por escrito, si se diera el caso de que el expediente estuviera integrado por más de doscientas fojas, entonces, se aumentara un día al término mencionado, por cada cincuenta fojas que se exceda, sin que dicha ampliación pudiera ser mayor a quince días.

b).- Cuando la representación social, formule sus conclusiones, deberá reunir los siguientes requisitos:

a).- Cumplir con la formalidad de constar por escrito;

b).- Con un contenido, debe tener una relación de hechos consistentes en hacer mención de los datos que se obtuvieron en el proceso y las circunstancias especiales que se refieren a la responsabilidad del procesado;

c).- Requisitos de fijación del derecho, se deben señalar las leyes, ejecutorias y doctrina que se refieren a la tipificación del delito, la fijación de la responsabilidad y al valor de las pruebas; y

d).- Requisitos de fijación de un procedimiento en proporciones concretas, se deben contener:

- Los elementos del delito;
- Las circunstancias del mismo;
- La expresión de que “el procesado es responsable”; y
- El concepto de responsabilidad, y el pedimento de la aplicación de la ley penal.

c).- El ministerio público, al elaborar sus conclusiones, deberá señalar si hay lugar o no a acusación.

d).- Si las conclusiones fueren no acusatorias, estas deberán reunir, los mismos requisitos que las conclusiones acusatorias, con la única modalidad de que, por cuanto al sistema de control interno, siempre deben ser ratificadas por el procurador de justicia. De ser así, el juez inmediatamente debe sobreseer el proceso, haciendo las veces de sentencia absolutoria.

Si el ministerio público, no presenta sus conclusiones, en el término que le fuera concedido, el juez de manera oficiosa le aplicará una multa, como medida correctiva y disciplinaria, señalándole nuevo término, para que las formule y le apercibirá que de no realizarlas duplicará la multa, esto sin perjuicio de dar vista al procurador de justicia para los efectos que hubiere lugar.

En cuanto a las conclusiones de la defensa se refiere, estas, siempre deberán tener como antecedente necesario las conclusiones presentadas por el ministerio público, ya que si este no ha presentado acusación, carecería de sentido solicitar la inculpabilidad de quien no ha sido acusado.

El acusado y su defensa, contarán con un término igual al que le fuera concedido a la representación social, para que presenten las conclusiones que consideren pertinentes. Si en un mismo expediente hubiera, varios acusados, el término para contestar las conclusiones acusatorias será común para todos. Si se diera el caso de que el indiciado y su defensa, no presentaran conclusiones, entonces, se tendrán por presentadas las de inculpabilidad.

Una vez que han sido aceptadas las conclusiones de las partes, el siguiente acto procesal, es la celebración de la audiencia final, ésta siempre esta condicionada a que se hayan efectuado los actos preparatorios procesales denominados conclusiones, y la fijación y notificación de fecha para la celebración de la audiencia, que no excederá de un término mayor a los quince días, posteriores a la presentación de las referidas conclusiones.

En este periodo solamente habrá una audiencia de alegatos para que las partes verbalmente señalen lo que consideren importante, pero en la práctica se realiza de manera ficta, es decir, cuando mucho se ratifican las conclusiones que se han elaborado.

Juicio.

Según Marco Antonio Díaz de León⁷³, es el acto procesal por medio del cual el juez realiza un estudio pormenorizado de los hechos contenidos en la causa, concatenándolos de una manera lógica y natural con todas y cada una de las pruebas que obran en autos para estar en posibilidad de pronunciar la sentencia que conforme a derecho proceda.

Los actos o elementos que comprenden el juicio son los siguientes:

- a).- Actos de acusación;
- b).- Actos de defensa; y

⁷³ Díaz De León, Marco Antonio. Código Federal... Op.cit. p.344.

c).- Actos de decisión o la sentencia.

Los actos o elementos, que comprenden el juicio, son la suma de las etapas procedimentales que constituyen la acusación por parte del ministerio público, la defensa ejercida por el indiciado y que culmina con el acto de decisión, es decir, la sentencia pronunciada por el juez.

Sentencia.

Por último se llega a la parte final del proceso que es la sentencia, la cual se puede considerar como la resolución con la que el órgano jurisdiccional pone fin a la primera instancia.

Las sentencias, tienen como finalidad declarar la verdad legal, por lo que sus elementos son:

- a).- Declarar conforme a la ley, cuando un hecho es o no delito;
- b).- Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas; y
- c).- Aplicar las sanciones que señalen las leyes.

En la sentencia, el órgano jurisdiccional encargado de aplicar el derecho, resuelve respecto de la consecuencia que el Estado señala para el caso sometido a su conocimiento.

En la sentencia el juez, determina el enlace de una condición práctica, con una consecuencia jurídica, esto dignifica que siempre debe estar regida por el principio de congruencia, o dicho con otras palabras, debe existir correspondencia entre la litis y lo resuelto, entre las pretensiones de las partes y el sentido de la resolución.

La sentencia tiene básicamente tres momentos:

- 1.- De conocimiento, que consiste en la labor que realiza el juez para conocer qué es lo que jurídicamente existe, o lo que está acreditado en el proceso;
- 2.- La interpretación, juicio o clasificación, es una función exclusivamente lógica, en la que, por medio de racionios, el juzgador determina; y

3.- El momento de voluntad o decisión, es la actividad realizada por el juez, al determinar cuál es la consecuencia jurídica que corresponde al hecho ya clasificado dentro del marco que la ley establece.

La sentencia, debe cumplir con los siguientes requisitos de forma:

a).- Preámbulo, en éste se señalan todos los datos que sirvan para la plena identificación del proceso, como lo son:

- **Hora**
- **Fecha**
- **Lugar donde reside el tribunal del que emana la resolución**
- **Los datos del procesado**

b).- Resultandos, en estos se realiza un extracto de los hechos, y consideraciones de tipo histórico, se describen los antecedentes, las declaraciones de las partes que intervinieron en el proceso, las pruebas presentadas y su mecánica de desenvolvimiento, evitando en lo posible, la reproducción innecesaria de constancias y sin hacer consideraciones de tipo estimativo o valorativo.

c).- Considerandos, son la parte medular de la sentencia, pues el tribunal valora las constancias y fundamenta legalmente su opinión o sentir.

d).- Puntos resolutivos; es la parte final de toda sentencia, se condena o se absuelve al procesado. Se precisa en forma concreta el sentido de la resolución, es decir, se expresa si el procesado es responsable o no, si existe condena se precisa su especie, si procede la reparación del daño, en conclusión resuelve el asunto.

En cuanto a los requisitos de fondo tenemos que estos surgen de los momentos de la sentencia y son:

a).- Determinación de la existencia o inexistencia de un delito.

b).- Determinación de la forma en que un sujeto debe jurídicamente responder ante la sociedad de la comisión de un acto.

c).- Determinación de la relación jurídica que existe entre un hecho y una consecuencia de derecho.

Cuando la sentencia sea condenatoria, esta necesita de la comprobación del delito y la responsabilidad de un sujeto, para que se

acredite la procedencia del ejercicio de la acción penal y el derecho del Estado para que se castigue al delincuente.

En la sentencia condenatoria debe analizarse la reparación del daño, la cual siempre deberá ser solicitada por la representación social, a este respecto, podemos señalar, que la reparación del daño, comprende:

- a).- La restitución de la cosa obtenida por el delito, o el pago del precio de la misma.
- b).- la indemnización por el daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima.
- c).- El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

Cuando la sentencia decretada por el órgano jurisdiccional sea absolutoria, se estará reconociendo, la falta de elementos suficientes para fundar el ejercicio de la acción penal y esta procede cuando:

- a).- Existe plenitud probatoria de que el hecho no constituye delito.
- b).- Existe plenitud probatoria de que el sujeto no es responsable.
- c).- Si falta la comprobación de un elemento constitutivo del cuerpo del delito, o prueba de los elementos que acrediten la responsabilidad.
- d).- Cuando el órgano jurisdiccional se encuentra en igualdad en la cantidad de pruebas de cargo y descargo, deberá absolver al inculcado.

Finalmente resulta relevante, distinguir la sentencia definitiva y la ejecutoriada, la sentencia definitiva es la que resuelve el proceso define el asunto controvertido en los puntos principales y accesorios; mientras que la sentencia ejecutoriada o sentencia firme, tiene autoridad de cosa juzgada, ya sea porque no admite recurso alguno, o por que las partes la acepten de conformidad.

CAPITULO III

Incidentes.

El vocablo incidente proviene del latín *incido, incidens*, que significa acontecer, interrumpir, suspender, esto es, lo que sobreviene accesoriamente en algún asunto o negocio fuera de lo principal.

Procesalmente, el incidente denota a un mismo tiempo, el obstáculo o cuestión (accesoria) que se presente en un proceso, y el cúmulo de actos procesales y aun procedimiento que se deban seguir para su solución. Los incidentes se dan en el proceso porque éste está expuesto, como toda actividad humana, a que en su desarrollo irrumpen vicisitudes o sucesos conectados con el litigio o derivados de la tramitación del mismo proceso, que requieren, por lo tanto, de una decisión interlocutoria.⁷⁴

Las características esenciales del incidente y que sirven para diferenciarlo de otras formas de actuación procesal son:⁷⁵

a).- La cuestión planteada en el incidente es accesoria, respecto de la principal que se debate en el proceso, de lo cual se infiere necesariamente que la primera sigue la suerte de la segunda. Extinguido el proceso, se extingue el incidente que pudiera hallarse en tramitación;

b).- El procedimiento incidental no tiene acomodo alguno en ninguno de los períodos del procedimiento, ya que se trata de un conjunto de actos jurídicos, vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad. El incidente por su propia naturaleza, interrumpe o altera esa vinculación.

c).- El incidente se somete, por lo tanto, a un procedimiento especial, distinto del proceso principal, el cual unas veces suspende y otras no y;

d).- El procedimiento incidental, relacionado cualitativamente con el principal, es cuantitativamente diferente, es decir, se

⁷⁴ La sentencia que falla un incidente, en contraposición a la definitiva que decide el juicio en lo principal. En la legislación antigua se llamaba el auto interlocutorio, el que ordenaba algo para la instrucción de la causa o la recepción de pruebas. Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, México, 1991. p.445.

⁷⁵ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. 17a.edición. Editorial Porrúa, México, 1997, pp.207-208.

trata de un procedimiento pequeño introducido en un procedimiento grande.

Los incidentes, con respecto a su tramitación, ninguna duda cabe que por lo común constituye en sí mismo un procedimiento judicial rápido o sumario.

Los incidentes se clasifican, tomando como punto de referencia los siguientes principios de división:⁷⁶

a).- Por su objeto; se dividen en especificados y no especificados, según que la ley los reglamente de manera individual o genérica, respectivamente. Los Códigos de Procedimientos Penales, reglamentan algunos incidentes, dotándoles de objeto propio (incidentes especificados), y otros, carentes de esa clase de objeto, que comprenden todas las cuestiones que se propongan durante la instrucción, que no sean específicas por ésta (incidentes no especificados) y;

b).- En cuanto a los efectos que produce su tramitación sobre la continuidad del proceso, se dividen en suspensivos y no suspensivos del mismo.

Los suspensivos originan la suspensión definitiva del procedimiento, los que resuelven sobre la existencia o la inexistencia del algún obstáculo procesal (los incidentes que producen este efecto son de los llamados especificados).

Ninguno de los incidentes restantes o no especificados, suspende el proceso.⁷⁷

Los incidentes se resuelven con audiencia de las partes, obligatoria o discrecional, o de plano, mediante una sentencia denominada interlocutoria, por resolver una cuestión inter locutus. Las resoluciones que pongan fin al incidente son, por regla general, apelables.⁷⁸

A continuación hablaremos de algunos de los incidentes más utilizados, como lo son:

⁷⁶ Arilla Bas, Fernando. *El Procedimiento ...*, Op. Cit. pp.208-209.

⁷⁷ En el proceso federal, se admite la existencia de incidentes no especificados que deben suspender el curso del procedimiento.

⁷⁸ Sin embargo los incidentes que resuelven los incidentes de recusación, no admiten recurso alguno.

1.- Incidente de libertad provisional bajo fianza; este incidente encuentra su fundamento en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que otorga al acusado la siguiente garantía:

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

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

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de la ley se le hayan impuesto.

El auto que niegue la libertad bajo fianza no causa estado y aquélla podrá solicitarse de nuevo para que se conceda por causa superveniente.

Las causas de revocación de la libertad provisional no extinguen el derecho a obtenerla nuevamente, previo otorgamiento de nueva garantía.

2.- Libertad bajo protesta; es la que se concede al procesado, que reuniendo los requisitos expresados por el Código de Procedimientos Penales, proteste formalmente presentarse ante el juez que conozca de la causa, siempre que se le ordene.

Dichos requisitos son:

I.- Que el acusado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso;

II.- Que su residencia en dicho lugar sea de un año cuando menos;

III.- Que a juicio del juez no haya temor de que se substraiga a la acción de la justicia;

IV.- Que proteste presentarse ante el juez que conozca de la causa, siempre que se le ordene;

V.- Que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional; y

VI.- Que se trate de delito cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión.

3.- Libertad por desvanecimiento de datos; esta se concede, sin importar el estado que guarde el proceso, pero siempre y cuando aparezca que se han desvanecido los fundamentos que hayan servido para decretar la formal prisión o la sujeción a proceso.

La libertad por desvanecimiento de datos procede en los siguientes casos:

a).- Cuando en el curso del proceso aparezcan, por prueba indubitable⁷⁹, desvanecidas las que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito y;

b).- Cuando sin que aparezcan datos posteriores de responsabilidad, se hayan desvanecido, por prueba plena indubitable, los señalados en el auto de formal prisión o sujeción a proceso, para tener al procesado como probable responsable.

Están legitimados para promover el incidente por desvanecimiento de datos tanto el procesado o su defensor como el Ministerio Público.

4.- Incidentes de competencia; este se promueve ante el juez que se estime competente, para que se avoque al conocimiento del asunto, pero nunca se podrá promover para que deje de conocer el juez cuya competencia se haya establecido por razones de alta seguridad.

5.- Incidente de suspensión del procedimiento; este lo solicita el Ministerio Público y el juez decreta la suspensión de plano sin substanciación alguna.⁸⁰

6.- Incidentes de acumulación y separación de procesos; la acumulación tiene lugar en los siguientes casos:

⁷⁹ Significa que es una prueba que es irrefutable.

⁸⁰ Se solicita en los casos, en que se alega que el inculpado no se encuentra mentalmente sano, es decir, que padece de locura.

I.- En los procesos que se instruyan en averiguación de los delitos conexos aunque sean varios los responsables;

II.- En los que se siga contra los copartícipes de un mismo delito;

III.- En los que se sigan averiguación de un mismo delito aunque contra diversas personas y;

IV.- En los que se siga contra una misma persona, aún cuando se trate de delitos diversos o inconexos.

La acumulación solo puede ser pedida cuando los procesos se encuentran en estado de instrucción y ante el juez que sea competente para conocer de todos los procesos.

La acumulación de procesos produce el efecto de dar competencia al juez que originariamente no era competente.

Promovida la acumulación el juez oír a los interesados en audiencia verbal, que se verificará dentro de cuarenta y ocho horas y sin más trámite resolverá dentro de los dos días siguientes. El auto respectivo solo será apelable⁸¹ en el efecto devolutivo, debiendo interponerse dicho recurso en el acto de notificación.

El juez que conozca de los procesos acumulados puede ordenar su separación, siempre que concurren la circunstancias siguientes:

I.- Que la separación se pida por parte legítima, antes que esté concluida la instrucción;

II.- Que la acumulación se haya decretado en razón de que los procesos se sigan contra una sola persona por delitos diversos e inconexos y;

III.- Que el juez estime que de seguir acumulados los procesos, la instrucción se demoraría o dificultaría gravemente, con perjuicio del interés social, o del procesado.

El incidente se substancia por separado y en la misma forma que el de acumulación.

⁸¹ Para el Derecho Procesal, la apelación o alzada es un recurso ordinario consignado por la ley adjetiva que sirve con el fin de impugnar las resoluciones del juez a quo que se estima causan agravio al apelante. Díaz De León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal, editorial Porrúa. México, 1997. p.143.

Contra el auto en el que se declare no haber lugar a la separación de procesos, no se da ningún recurso, pero dicho auto no pasará como cosa juzgada y podrá pedirse de nuevo la separación en cualquier estado del proceso por causas supervenientes.

El auto en que se decreta la separación solo es apelable en el efecto devolutivo.

7.- Incidentes de recusación⁸²; la excusa se propone de oficio por el funcionario y si se trata de jueces se hace saber a las partes. Si éstas no se oponen se hace la substitución del funcionario excusado. En caso de oposición se suspende el procedimiento y se remite, las constancias conducentes al superior jerárquico encargado de calificar el impedimento, oyendo las razones que alegue el funcionario por medio del incidente que se resolverá dentro de las setenta y dos horas siguientes.

8.- Incidentes de reparación del daño exigible a terceros; la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente, tiene el carácter de pena pública; pero cuando la misma reparación deba exigirse a tercero, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente.

Estan obligados a reparar el daño:

I.- Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se encuentren bajo su patria potestad;

II.- Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad;

III.- Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo su cuidado;

IV.- Los dueños de empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos en el desempeño de su servicio;

⁸² La recusación es la tacha que se opone al juez para que se abstenga de conocer del negocio por hallarse impedido por causa legal.

V.- Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los términos que conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan;

VI.- El Estado, solidariamente, por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones, y subsidiariamente cuando aquellos fueren culposos.

El fallo que recaiga a este incidente, es apelable.

9.- Incidentes no especificados; todas las controversias accesorias que surjan durante la tramitación de un juicio penal y que no se encuentren especificadas, se resolverán como incidentes no especificados, del modo siguiente: se dará vista de la promoción del incidente a las partes, para que contesten dentro de los tres días siguientes. Si el juez lo creyere necesario o alguna de las partes lo pidiere, se abrirá un término de prueba que no exceda de cinco días, después de los cuales se citará para una audiencia que se verificará dentro de los tres siguientes, concurran o no las partes, el juez fallará el incidente⁸³.

⁸³ Díaz De León, Marco Antonio. Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, México. 1991. p.593.

Conclusiones.

En el presente trabajo, se han vertido los conceptos básicos, para la realización del procedimiento penal judicial en el Estado de Quintana Roo, mismos que después de haber sido descritos en cada una de sus etapas, esto es a partir del momento de que el ministerio público, consigna la averiguación previa que se encargo de integrar, ante el juzgado penal a que corresponda, con lo cual da inicio el procedimiento penal.

Siendo que desde el momento de la consignación, empiezan a contarse los términos que se encuentran previstos en el Código Adjetivo de la Materia, hasta concluir con la resolución final de primera instancia denominada "sentencia".

Resulta claro que en la realidad, los procedimientos que sean descritos en el presente trabajo monográfico, efectivamente si se llevan a cabo, sin embargo no siempre se dan dentro de los términos, que se encuentran establecidos en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Quintana Roo, esto como consecuencia de la sobrecarga de trabajo que existe.

Pero la finalidad, del presente trabajo, es como se dijo en un principio determinar y analizar cada una de las etapas que integran el procedimiento penal judicial, partiendo desde el momento mismo en que el Ministerio Público o Representante Social, consigna a la Autoridad Judicial, el expediente que ha integrado reuniendo los elementos exigidos por la ley, y el cual dará como consecuencia legal el inicio del procedimiento penal, mismo que finalizara hasta que la autoridad de primera instancia se pronuncie con una sentencia condenatoria en contra del presunto responsable de una conducta delictiva o absolutoria.

Esto se realizó de la manera más objetiva posible, tratando de no mezclar puntos de vista personales, con las circunstancias procedimentales ya establecidas, y se hizo tomando en consideración que el profesional del derecho, que se dedica a litigar en materia penal, debe hacer lo con pleno conocimiento de la forma en que se deben desarrollar todos y cada uno de los actos jurídicos dentro de los autos de un proceso penal judicial, brindándole, el referido conocimiento la oportunidad de determinar si este se esta llevando a cabo de acuerdo a lo que señala el Código adjetivo de la materia.

En el presente trabajo fue posible, observar situaciones que no esta de más mencionar tales como que el orden en que se encuentra sistematizadas las etapas procedimentales, no pareciese ser la más adecuada en virtud, de que para aquellas personas que no son estudiosas del derecho y que generalmente son las que se encuentran inmersas en problemas legales de tipo penal, les resulta de difícil entendimiento en virtud, que se encuentra distribuido el proceso en forma poco clara y hasta confusa se podría decir, lo cual es importante señalar, tomando en consideración, que si se hiciese una reacomodo de dichas etapas procesales, la claridad de la administración de la justicia nunca o mejor dicho en raras ocasiones se podría poner en tela de juicio.

Por otra parte muchos son los síntomas de la pésima situación por la que atraviesa la justicia penal en la actualidad corrupción, ineficiencia, impunidad, justicia por propia mano, procesos excesivamente lentos, ajenos a la ética, con responsables burocratizados e insensibles de su tarea social, así como la sistemática violación al estado de derecho. Lo anterior no es resultado de que existan malas leyes, sino al factor humano, a una cultura que cada vez se encuentra más degradada en sus valores. Durante la preparación de un abogado en las aulas, se dice constantemente que la teoría está conformada por las disposiciones legales (las constituciones, federal y local, leyes y reglamentos), lo que debe ser. La práctica por la conducta del trinomio: ministerio público, jueces y tribunales, y el acusado y defensor, lo que es.

De tal forma que en la teoría el Ministerio Público es el representante social, es el órgano encargado de perseguir a quienes se les acusa de delinquentes, es agente de la víctima u ofendido y de la sociedad en general. En la práctica es un órgano lento, corrupto por naturaleza, con muy pocas excepciones, no investiga, y solamente se motiva a base de dádivas y por ellas es capaz de todo.

Ya dentro el proceso penal, resulta un grave problema el que se consigne sin detenido, la orden de aprehensión si se llega a obsequiar o librar por el juez, puede reposar en los expedientes y en las manos de los policías un lapso interminable. Cuando la persona detenida es de escasos recursos, se ve en la necesidad de tomar los servicios de un defensor de oficio, él cual seguramente contará con una gran carga de trabajo, lo cual es, sin que esto sea una regla una defensa de proletariado y sistemáticamente pedirá el careo, si estudiar si eso beneficia a su defenso. En algunas audiencias de declaración preparatoria, donde se le informa quién lo acusa, quiénes testificaron en su contra, porqué lo acusan, qué pruebas hay en su contra, lo más seguro es que no estén presentes, ni el ministerio público ni su

defensor, y si lo están, sólo será físicamente, la carga de trabajo no podrá permitirles su intervención deseada, sin embargo, éstos firmarán como si lo hubieran asistido, qué esperanza que el juez intervenga, para eso está el secretario del secretario, de esta forma será la secretaria quien lleve la diligencia. Circunstancias que no cambiarán hasta que no cambie la escala de valores de quienes se encuentran al servicio de la sociedad y de quienes tienen la gran responsabilidad de administrar justicia.

Por último, cabe recalcar que el presente trabajo monográfico, no ha sido elaborado con la intención de que sirva como manual de derecho procesal penal, siendo su único objetivo, establecer en lo concreto, las etapas que conforman el proceso penal y el como del desahogo de cada una de ellas.

Bibliografía.

- 1.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal, en el vol. "Estudios de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972)", T.I. Editorial UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1974.p.379.
- 2.- ARILLA BAS, Fernando, El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1997.p.450.
- 3.- CARRANCA TRUJILLO, Raúl, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1982.p.982.
- 4.- CARRARA, Francesco, Derecho Penal, Editorial Harla, México 1997.p.230.
- 5.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Quintana Roo, publicado el 29 de marzo de 1991, en el Periódico Oficial del Estado de Quintana Roo.(Actualizado en 1995).p.124.
- 6.- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México 1995.p.876.
- 7.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Instituto Federal Electoral. México 1997.p.165.
- 8.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del derecho Procesal Civil. ed.3a. Editor Roque Depalma. Buenos Aires. 1958.p.524.
9. CUENCA DARDON, Carlos E., Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, Editorial Cárdenas Editor Distribuidor, México 1998.p.582.
- 10.- DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1996.p.629.
11. DE PINA, Rafael y Rafael DE PINA VARA, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1992.
- 12.- DIAZ DE LEON, Marco Antonio, Tratado Sobre las Pruebas Penales, Editorial Porrúa, México 1991. p.848.
- 13.- DIAZ DE LEON, Marco Antonio, Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México 1991. p.864.
- 14.- DIAZ DE LEON, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, México 1997. p.1358.

15. GARCIA RAMÍREZ, Sergio, Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, México 1977.p.202.
16. OROÑOZ SANTANA, Carlos M., Manual de Derecho Procesal Penal, Editorial Limusa, México 1990.p.196.
17. PALLARES, Eduardo, Prontuario de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México 1974.p. 907.
18. PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, México 1991.p.901.
19. PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para Juristas, Editorial Mayo, México 1981.p.1439.
20. RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, Editorial Porrúa, México 1988.p.393.
21. SILVA SILVA, Jorge Alberto, Derecho Procesal Penal, Editorial Harla, México 1990.p.826.