



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MÉXICO



CENTRO UNIVERSITARIO UAEM TEXCOCO

**“LA INAPLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA COMO
MEDIDA CAUTELAR, CUANDO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN CONCURRA
LA MODIFICATIVA AGRAVANTE DE QUE EL SUJETO ACTIVO SEA UNO
DE LOS CÓNYUGES”**

TRABAJO TERMINAL

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE:
MAESTRA EN PROCESOS JURÍDICOS**

PRESENTA:

LIC. EN D. LETICIA HERNÁNDEZ ESPINOSA

TUTOR ACADÉMICO:

M. EN D. JOSÉ JULIO NARES HERNÁNDEZ

TUTORES ADJUNTOS:

DR. EN D. RICARDO COLÍN GARCÍA

M. EN C. DE LA EDU. MARCO ANTONIO VILLEDA ESQUIVEL

TEXCOCO, ESTADO DE MÉXICO, ABRIL DE 2015.



DICTAMEN PARA AUTORIZACION DE GRADO DE MAESTRÍA

Texcoco, Méx., a 07 de enero 2015.

TITULO DEL PROYECTO:

"La Inaplicación de la Prisión Preventiva Oficiosa como Medida Cautelar, Cuando en el Delito de Violación Concurra la Modificativa Agravante de que el Sujeto Activo sea uno de los Conyuges"

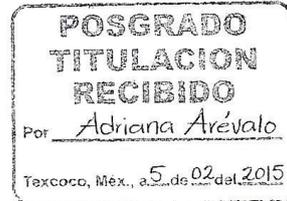
MAESTRANTE:

Leticia Hernández Espinosa

DICTAMEN:

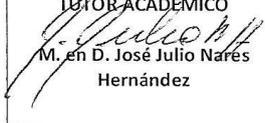
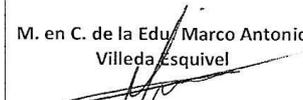
NO. DE REVISIÓN: 4ª

- RECHAZADO
- SUJETO A MODIFICACIONES
- ACEPTADO, CONDICIONADO
- ACEPTADO



OBSERVACIONES GENERALES:

Aceptado para impresión
Aceptado para defensa del grado

<p>TUTOR ACADÉMICO</p>  <p>M. en D. José Julio Narés Hernández</p>	<p>TUTOR ADJUNTO</p>  <p>Dr. en D. Ricardo San-García</p>	<p>TUTOR ADJUNTO</p>  <p>M. en C. de la Edu/ Marco Antonio Villeda Esquivel</p>
Firma	Firma	Firma

DEDICATORIAS

A MI HIJA JESSICA LIZBETH HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ:

Con todo mi amor y cariño para ti hija, primero por haber llegado a mi vida y convertirte en la personita más importante de la mía, y tu mejor que nadie sabes que todo lo que yo hago, lo realizo pensando en ti, Te amo hija.

A MI PAPÁ BALDOMERO HERNÁNDEZ CÁRDENAS:

Con todo el respeto, amor y admiración, para ti papá, porque a pesar de que jamás me has dicho que me quieres y que estas muy orgulloso de mi, estoy segura de que así es, y yo te estoy eternamente agradecida por todo tu apoyo, durante toda mi vida y para alcanzar este logro.

A MI MAMÁ ELENA ESPINOSA RAMÍREZ:

Con todo mi agradecimiento a ti mamá, por haberme dado la vida y enseñarme a vivirla con principios y valores, por estar siempre a mi lado, por acompañarme en los momentos más importantes de mi vida y porque no sé como agradecerte todo lo que me has dado.

A MI ESPOSO OCTAVIO COTONIETO RIVERA:

Con todo mi reconocimiento y admiración a ti esposo, por aceptar ser mi compañero de vida, por todo el amor que me has dado y por ser la persona más maravillosa del mundo, Te amo.

AGRADECIMIENTOS

Ante todo mi más grande agradecimiento a **DIOS**, por darme la fortuna de estar viva y saludable, por haberme dado la fortaleza y paciencia para llegar a conseguir este logro, y por estar siempre a mi lado.

A mi *alma mater* la **Universidad Autónoma del Estado de México**, que desde mi educación media superior (Escuela Preparatoria Texcoco) ha estado presente en mi vida, la Licenciatura en la **Unidad Académica Profesional Texcoco**, actualmente **Centro Universitario UAEM Texcoco** y en este momento de mi educación de Posgrado; ya que la misma me ha proporcionado todas las herramientas necesarias para poder salir adelante, ante todas las adversidades que la vida y Dios han puesto en mi camino.

A mis hermanos **Mauricio, Félix, Pablo y José Juan**, por demostrarme cada día que tener un hermano es la fortuna más grande que tus padres te dan; a sus esposas a quien considero mis hermanas Esther, María Félix, Sandra y Sara; mis sobrinos: Mónica, Viridiana, Alexis, Monserrat, Ana Gabriela y Ana Lucia, José Félix, Mariam, Juan José y Ana Paola, sin olvidar a esos angelitos que nos cuidan.

A las Licenciadas **Ana Emilia Morales Gutiérrez y Idania Vargas Morales**, quienes verdaderamente me han demostrado que la amistad existe.

Al **Doctor en Derecho Ricardo Colín García**, por todo el tiempo, dedicación y conocimiento que me ha compartido y sobre todo por la confianza depositada en mi, para poder conseguir este logro y formar parte de la Tercera Generación de la Maestría en Procesos Jurídicos.

Un agradecimiento especial a los **Maestros José Julio Nares Hernández, Marco Antonio Villeda Esquivel, Noé Jacobo Faz Govea y José Manuel Hernández Zacarías**, este último que a pesar de su función como Juez, se dio un tiempo para compartir sus conocimientos con nosotros.

A todos mis **compañeros pertenecientes a la Tercera Generación de la Maestría en Procesos Jurídicos del Centro Universitario UAEM Texcoco**, quienes se convierten de ahora en adelante en grandes amigos, con todo mi agradecimiento y admiración.

A todo el **personal del Centro Universitario U.A.E.M. Texcoco**, por todas las facilidades prestadas durante estos dos años.

Al **Poder Judicial del Estado de México**, por permitirme formar parte de esa gran familia, en la que he llegado a encontrar amigos y maestros, y entre ellos un agradecimiento especial al Magistrado **Maestro en Derecho Sergio Castillo Miranda**, por su paciencia, enseñanza y sobre todo por todo el cariño que me ha mostrado.

A mis compañeras y amigas las Licenciadas **Perla Berenice Maldonado Valdez y Laura Álvarez Martínez adscritas a la Tercera Sala Colegida Penal de Tlalnepantla, con residencia en Ecatepec de Morelos, México**, por su ayuda y por considerarme para ser su amiga.

“Ahí lo tienes -dijo la Reina- está encerrado en la cárcel, cumpliendo su condena; pero el juicio no empezará hasta el próximo miércoles. Y por supuesto, el crimen será cometido al final”

*“En un ataque de furia gritó la Reina: ¡Deténganla!
¿Por qué motivo se preguntó Alicia?
Porque has cometido un crimen y hasta que se descubra
lo que has hecho irás a la prisión, así es la ley.”*

Lewis Carroll
Las aventuras de Alicia en el país de las maravillas.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	5
ESTADO DEL ARTE	5
OBJETIVOS	11
Generales:	11
Específicos	11
HIPÓTESIS.....	12
MARCO TEÓRICO.....	13
METODOLOGÍA.....	23
CAPÍTULO 1	27
LA INAPLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA COMO MEDIDA CAUTELAR, CUANDO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN CONCURRA LA MODIFICATIVA AGRAVANTE DE QUE EL SUJETO ACTIVO SEA UNO DE LOS CÓNYUGES, EN EL PROCEDIMIENTO PENAL, ACUSATORIO, ADVERSARIAL Y ORAL	27
1.1. LA REFORMA PENAL CONSTITUCIONAL DE JUNIO DE 2008.....	27
1.2. LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL EN MÉXICO.....	28
1.3. PRINCIPIOS DEL SISTEMA ACUSATORIO.....	31
1.3.1 ACUSATORIO.....	31
1.3.2 ADVERSARIAL	34
1.3.3 ORAL	35
1.4 PRINCIPIOS GENERALES DEL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL	36
1.4.1 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD	36
1.4.2 PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN.....	37
1.4.3. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN	38
1.4.4. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD	39
1.4.5. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN	40
1.5. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA	41

1.6. SUJETOS PROCESALES Y OTROS INTERVINIENTES	43
1.6.1 JUEZ	43
1.6.2 MINISTERIO PÚBLICO (FISCAL).....	48
1.6.3. LA POLICÍA.....	49
1.6.4. PERITOS	51
1.6.5. LA VICTIMA U OFENDIDO	53
1.6.6. EL IMPUTADO.....	58
1.6.6.1 DERECHOS DEL IMPUTADO.....	59
1.6.7. DEFENSOR	65
1.7. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO	66
1.7.1. ETAPA PRELIMINAR O DE INVESTIGACIÓN	69
1.7.2. ETAPA INTERMEDIA O DE PREPARACIÓN DE JUICIO ORAL ...	72
1.7.3. ETAPA DE JUICIO.....	74
1.7.4. ETAPA DE RECURSOS O DE IMPUGNACIÓN.....	77
1.7.5. ETAPA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA	81
CAPITULO 2	85
MARCO LEGAL DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.....	85
2.1. LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO PENAL	
ACUSATORIO, ADVERSARIAL Y ORAL.....	85
2.1.1. CONCEPTO	89
2.1.2 CLASIFICACIÓN.....	89
2.1.3. Requisitos	90
2.1.4. MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES.....	90
2.1.4.1. CONCEPTO	90
2.1.4.2. FUNDAMENTO	92
2.1.4.3. DERECHO FUNDAMENTAL AFECTADO POR LA IMPOSICIÓN	
DE MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES	93
2.1.4.4. PRINCIPIOS.....	94
2.1.4.4.1. PRINCIPIO DE JUDICIALIDAD	94
2.1.4.4.2. PRINCIPIO DE EXCEPCIONALIDAD O SUBSIDIARIEDAD	
.....	95
2.1.4.4.3. PRINCIPIO DE PROVISIONALIDAD	95

2.1.4.4.4. PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN	96
2.1.4.4.5. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.....	97
2.1.4.4.6. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	98
2.1.4.4.7. PRINCIPIO DE BUENA FE Y LEALTAD DE LAS PARTES.....	99
2.1.4.5. TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES DE ACUERDO AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO.....	100
2.1.4.5.1. LA COLOCACIÓN DE LOCALIZADORES ELECTRÓNICOS, SIN QUE PUEDA MEDIAR VIOLENCIA O LESIÓN A LA DIGNIDAD O INTEGRIDAD FÍSICA DEL DESTINATARIO DE LA MEDIDA	101
2.1.4.5.2. LA SEPARACIÓN INMEDIATA DEL DOMICILIO CUANDO SE TRATE DE AGRESIONES A MUJERES Y NIÑOS O DELITOS SEXUALES Y CUANDO LA VÍCTIMA U OFENDIDO CONVIVA CON EL DESTINATARIO DE LA MEDIDA.....	102
2.1.4.5.3. LA PRISIÓN PREVENTIVA, SI EL DELITO DE QUE SE TRATE, ESTÁ SANCIONADO CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD	102
2.1.5. MEDIDAS CAUTELARES REALES.....	113
2.1.5.1. EL DERECHO FUNDAMENTAL AFECTADO POR LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES REALES.....	115
2.2. ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE VIOLACIÓN CON MODIFICATIVA AGRAVANTE DE HABERSE COMETIDO POR UNO DE LOS CÓNYUGES	116
2.2.1. ELEMENTOS OBJETIVOS	119
2.2.1.1. CONDUCTA	121
2.2.1.2. SUJETOS ACTIVO Y PASIVO	123
2.2.1.2.1. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS SUJETOS	124
2.2.1.3. OBJETO MATERIAL	127
2.2.1.4. BIEN JURÍDICO TUTELADO	127
2.2.1.5. RESULTADO.....	128
2.2.1.6. NEXO DE ATRIBUIBILIDAD.....	128

2.2.1.7 MODIFICATIVA AGRAVANTE	129
2.2.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS	130
2.2.3. ELEMENTOS NORMATIVOS	135
2.2.3.1. COPULA.....	135
2.2.4 FORMA DE INTERVENCIÓN	135
2.2.4.1 ANTIJURICIDAD	136
2.2.4.2. CULPABILIDAD.....	136
2.3. LA QUERRELLA Y SU NATURALEZA JURÍDICA.....	136
2.4. EL DELITO DE VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES EN LOS ESTADOS DE LA REPÚBLICA MEXICANA	138
 Capítulo 3	
METODOLOGÍA JURÍDICA QUE SUSTENTA QUE LA PRISIÓN PREVENTIVA, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y SE PONE EN RIESGO LA ESTABILIDAD DEL NÚCLEO FAMILIAR, POR LO QUE, EL ESTADO DEBE PROTEGER A LA INSTITUCIÓN DE LA FAMILIA Y PARA EL CASO DE DICTARSE SENTENCIA DE CONDENA SE PUEDAN CONCEDER BENEFICIOS Y SUSTITUTIVOS DE LA PENA DE PRISIÓN ..	
3.1. APLICACIÓN DE ENCUESTA A SERVIDORES PÚBLICOS DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO	142
3.2. APLICACIÓN DE ENTREVISTA A SERVIDOR PÚBLICO DEL SISTEMA PENITENCIARIO, EN ESPECIFICO A UN SECRETARIO GENERAL DE UN CENTRO PREVENTIVO Y DE READAPTACIÓN SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO, DE QUIEN POR SEGURIDAD SE RESGUARDA SU IDENTIDAD	147
3.3. APLICACIÓN DE ENTREVISTA A UNA PERSONA DE IDENTIDAD RESGUARDADA BAJO LAS INICIALES I.H.V., QUE ESTUVO SUJETO A LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA, POR HABER ESTADO VINCULADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN CON MODIFICATIVA AGRAVANTE DE HABERSE COMETIDO POR UNO DE LOS CÓNYUGES	153

3.4. APLICACIÓN DE ENCUESTA A UN EXTRACTO DE LA POBLACIÓN, CONSISTENTE EN VEINTE MUJERES QUE RADICAN EN EL MUNICIPIO DE TEXCOCO, ESTADO DE MÉXICO	157
CAPITULO 4	159
JUSTIFICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.....	159
CONCLUSIONES.....	169
PROPUESTA.....	173
ANEXOS	181
BIBLIOGRAFÍA	189

INTRODUCCIÓN

México a lo largo de su historia ha sufrido grandes transformaciones sociales y políticas, transformaciones que necesariamente debieron traer como consecuencia una reestructuración, no solo en el sistema de justicia penal que impero en México por muchísimo tiempo, sino también en muchas otras áreas, pero que para el caso que nos ocupa solo hablaremos de la transformación del sistema de justicia criminal en nuestro país.

No es sino hasta junio del año 2008 cuando se comienza a dar un gran cambio en sistema penal mexicano; recuerdo que cuando se empezó a hablar de la reforma penal, muchos hablaban del gran beneficio que traería dicha reforma penal, siendo Chile el gran ejemplo de la aplicación de un nuevo modelo de justicia penal, desde mi particular apreciación la gran incógnita era tener claro si México contaba con el recurso humano y material que tuvieran los niveles de efectividad necesarios para proteger los derechos humanos de quienes se ven inmersos en los procesos judiciales, la duda planteada no carece de fundamento, es claro que México no tiene la misma población de Chile y mucho menos se enfrenta al gran índice delictivo, ni sus grandes problemáticas sociales.

Problemáticas sociales de las que emerge el tema que llamó mi atención que fue la implementación de medidas cautelares, en el nuevo sistema, ya que dejamos atrás la libertad provisional bajo caución, para tener un catálogo amplio de medidas que pueden imponerse al imputado para conseguir los fines del proceso, sin embargo, me encontré con la problemática de que existían supuestos que se les concede supremacía constitucional como entre el de la violación.

Violación pero de forma genérica, la violación que en el presente trabajo se trata es aquella que es perpetrada por uno de los cónyuges, hacia el otro, ya que

nuestra legislación lo tiene contemplado, como uno de los pocos ilícitos a los cuales se les sigue imponiendo la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa, tal y como lo establece el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

“Artículo 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.”

Entonces el Legislador supone que ante la gravedad de este ilícito, debe seguir contando con esta medida cautelar, sin embargo durante el desarrollo del presente trabajo de investigación, se verá reflejado como es que, este supuesto en específico necesita un trato especial, y que el marco jurídico con la reforma permite concederlo, sin afectar intereses colectivos y sobre todo privilegiando los derechos fundamentales del imputado y de la víctima.

Por ello es menester iniciar con amplio análisis a la reforma constitucional; ya que México ha sido un referente negativo a nivel internacional por los grandes índices de delincuencia, impunidad y corrupción que imperan en nuestro país y, que hacen necesario que la Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia

realmente sea aplicada con conocimiento de causa, es decir, que los cambios realizados a diez artículos constitucionales, sirvan de base para la correcta aplicación al modelo acusatorio de justicia penal democrático y hagan efectiva la demanda de protección exigida para el respeto de los derechos humanos reconocidos por nuestra constitución.

El Poder Legislativo mexicano estableció un plazo de ocho años para la implementación del nuevo modelo de justicia penal, mismo que debía de implantarse por todas las instituciones relacionadas con el sistema penal en nuestro país, es decir, nos encontramos a poco menos de dos años para estar en posibilidad de calificar la eficacia del modelo acusatorio de justicia penal, ¿podremos decir realmente que la transformación ayudo a impartir mejor la justicia en México, o veremos que esa transformación solo quedo en un buen intento? Porque lo cierto es que con la reforma en materia penal lo que se buscaba era que la impartición de justicia fuera transparente, se buscaba la eficiencia en el manejo los recursos públicos, pero sobre todo se buscaba que el tiempo y cargas procesales de quienes se veían implicados en algún conflicto penal tuvieran una respuesta efectiva por parte de las autoridades judiciales.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿La prisión preventiva, aplicada de manera oficiosa en el delito violación entre cónyuges, vulnera el principio de presunción de inocencia y pone en riesgo la estabilidad del núcleo familiar?

ESTADO DEL AR TE

El sistema jurídico mexicano a lo largo de su historia ha tenido grandes cambios; y el más importante en esta nueva época es la publicada el dieciocho de Junio del año dos mil ocho, la cual es consecuencia de un arduo proceso legislativo, que dio como resultado que tanto el sistema federal como las entidades federativas, adopten un sistema de justicia penal de tipo Acusatorio, Adversarial y Oral.

El sistema procesal penal en el Estado de México, en el tiempo, ha sido modificado con la finalidad de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas y sujetos de procedimiento penal, implementando mecanismos que simplifiquen el proceso penal, para combatir problemas como la burocratización, el retraso del proceso, la congestión de los tribunales y la excesiva politización de los sistemas de justicia.

El sistema de justicia penal acusatorio, revisto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor, cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la publicación del decreto. (C.P.E.U.M. 2014, p. 246).

Por lo que, en el Estado de México, entró en vigor a partir del día uno de octubre del año dos mil nueve, siendo su aplicación de forma escalonada, ya que en esa fecha únicamente entró en vigor en los Distritos Judiciales de Toluca,

Lerma, Tenancingo y Tenango del Valle. El día uno de abril del año dos mil diez entró en vigor en los Distritos Judiciales de Chalco, Otumba y **Texcoco**. El día uno de octubre del año dos mil diez entró en vigor en los Distritos Judiciales de Netzahualcóyotl, El Oro, Ixtlahuaca, Sultepec y Temascaltepec. El día uno de abril del año dos mil once entró en vigor en los Distritos Judiciales de Tlalnepantla, Cuautitlán y Zumpango. Y finalmente el día uno de octubre del año dos mil once entró en vigor en los Distritos Judiciales de Ecatepec de Morelos, Jilotepec y Valle de Bravo, por lo que a la fecha ya se aplica en todo el Estado de México la reforma constitucional.

La reforma constitucional en materia penal reconoce que existe un exceso en la aplicación de la prisión preventiva, por lo que se establece el principio de subsidiariedad y excepcionalidad para su procedencia, de manera que la prisión preventiva sólo proceda cuando ninguna otra medida cautelar sea eficaz.

Según nos lo indica Zaffaroni: “se llama prisión *preventiva* a la privación de la libertad que sufre quien aún no ha sido condenado, es decir, quien aún está procesado porque aún no ha habido sentencia, la que bien puede ser condenatoria como absolutoria. (Zaffaroni, 1988, p. 717)

En este contexto, la prisión preventiva parece una figura anómala en un sistema en donde existe la presunción de inocencia, en tanto resulta extraño que se imponga una medida de tal trascendencia **a quien se supone inocente.** Aunque se han vertido argumentos de peso para demostrar la incompatibilidad entre la presunción de inocencia y la prisión preventiva. Tema que será materia de análisis en la presente investigación.

Asimismo, en la reforma constitucional se observó que el establecimiento de delitos graves por la legislación secundaria degeneró su naturaleza excepcional, por lo que en congruencia con la reforma penal, la iniciativa de ley que se presenta privilegia el **principio de inocencia**, señalándose de manera limitativa, los casos en que procede la prisión preventiva de oficio y a petición

justificada del Ministerio Público, estableciéndose que amerita prisión preventiva oficiosa los casos de delitos de homicidio doloso, **violación**, secuestro y su comisión en grado de tentativa, así como los delitos cometidos con medios Violentos siempre que se ocasionen daños graves en la integridad física de las personas y en tratándose de delitos cometidos con armas, explosivos u otros que por su naturaleza pueda generar peligro, así como los delitos graves contra el libre desarrollo de la personalidad que la propia ley se precisa. Se consignan los requisitos, formalidades, garantías, los casos de revisión, sustitución, modificación y revocación de las medidas cautelares personales.

De igual forma, a fin de garantizar la reparación de los posibles daños y perjuicios ocasionados por el hecho punible, la víctima u ofendido, o el Ministerio Público, podrán solicitar entre las medidas cautelares de carácter real, el embargo precautorio de bienes.

En este orden de ideas, la prisión preventiva parece una figura anómala en un sistema en donde existe la presunción de inocencia, en tanto resulta extraño que se imponga una medida de tal trascendencia a quien se supone inocente. Respecto a este tema, se han vertido argumentos de peso para demostrar la incompatibilidad entre la presunción de inocencia y la prisión preventiva.

Por lo que efectivamente la prisión preventiva es deseable en ciertos casos y que por tanto, *prima facie*, no vulnera el principio de presunción de inocencia, o al menos no lo hace en forma patente. Entonces, si partimos de la existencia y necesidad de la prisión preventiva, la pregunta inmediata es: ¿En el delito de violación cuando el sujeto activo sea uno de los cónyuges, se justifica que esa persona imputada cuya culpabilidad no se ha determinado sea sujeta a esa medida?, máxime cuando este sujeto se trata de un primo delincuente, su conducta es honrosa, tiene un modo honesto de vivir, nunca ha demostrado conductas antisociales, ni violentas por el contrario, se trata de un buen padre de familia y un buen ciudadano.

Como se ha establecido, la propia Constitución Federal, en el artículo 19, párrafo segundo en su parte conducente, que a la letra dice:

“...El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, **violación**, secuestro, ...”

Lo anterior en concordancia con lo establecido por el artículo 194, del Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad Mexiquense, que establece:

“Procedencia de la Prisión Preventiva

Artículo 194. Procede la prisión preventiva en los siguientes casos:

A. De oficio:

I. Cuando se trate de los delitos de homicidio doloso, violación y secuestro, y su comisión en grado de tentativa;...”

Por lo que una vez que la legislación, ha establecido los estándares, para dictar la prisión preventiva, es menester determinar si dichos estándares son correlativos con la problemática que vive el sistema penitenciario en México; ejemplo a lo anterior son los datos que arroja la siguiente tabla, (recuperado http://www.inegi.org.mx/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/censos/justicia/2013/CNGSPSPE2013R/CNGSPSPE2013R.pdf, 20/diciembre/2014).

Población reclusa por delitos del fuero común al cierre del año, por entidad federativa según tipo de delito 2012 Cuadro 3.5
3a. parte

Entidad federativa	Violación simple	Violación equiparada	Otros delitos que atentan contra la libertad y seguridad sexual	Robo a casa habitación	Robo de vehículo
Estados Unidos Mexicanos	9 960	5 435	3 686	11 112	10 704
Aguascalientes	83	36	36	286	95
Baja California	1 089	406	120	1 191	2 527
Baja California Sur	28	55	6	214	69
Campeche	121	228	6	99	29
Coahuila de Zaragoza	76	85	8	247	59
Colima	76	25	47	370	102
Chiapas	393	257	88	162	87
Chihuahua	154	1	1	92	122
Distrito Federal	225	403	1 540	20	54
Durango	156	14	1	32	92
Guanajuato	404	14	5	226	253
Guerrero	362	232	62	228	194
Hidalgo	203	214	44	143	118
Jalisco	622	0	60	2 000	1 435
México	1 095	931	19	1 102	2 186
Michoacán de Ocampo	508	0	0	0	0
Morelos	347	29	49	31	432
Nayarit	150	216	29	0	2
Nuevo León	272	211	26	822	300
Oaxaca	148	80	35	50	61
Puebla	189	172	67	13	413
Querétaro	105	111	1	136	141
Quintana Roo	499	1	1	85	0
San Luis Potosí	325	140	2	0	10
Sinaloa	77	61	6	464	526
Sonora	526	421	206	1 489	960
Tabasco	154	125	131	212	172
Tamaulipas	441	218	131	567	329
Tlaxcala	49	16	0	0	1
Veracruz de Ignacio de la Llave	595	484	809	380	248
Yucatán	149	202	19	571	37
Zacatecas	0	27	0	0	0

Fuente: Secretaría de Justicia y Federación Mexicana de Estados 2013, República 2014.

Es por ello, que la presente investigación se centrara en tales datos, la circunstancias por las cuales nuestro país atraviesa, y el impacto en el imputado sujeto a esta medida cautelar, quien aún no ha sido declarado culpable por una sentencia, sin embargo, tiene que permanecer en el lugar que el Estado tiene destinado para su aseguramiento, en tanto es substanciado su proceso penal y los estándares constitucionales son compatibles con los internacionales.

Datos importantes y verdaderamente alarmantes son los que revela Guillermo Zepeda Lecuona, ya que establece lo siguiente: 1) de 1994 a 2005 prácticamente se duplicó el número de personas sujetas a prisión preventiva por cada cien mil habitantes; 2) más de un 40% de las personas que están en las cárceles del país, están ahí por estar sujetas a prisión preventiva (Recuperado en el sitio <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2486/17.pdf>. el 29 de enero de 2013).

Lo cierto es que estos datos revelan algunas paradojas muy importantes que no podemos soslayar: aunque aumenta el número de presos, la criminalidad en el país en general mantiene niveles relativamente estables, mientras que la comisión de ciertos delitos (homicidio doloso, extorsión y secuestro) se han incrementado durante los últimos años; se utilizan

sustancialmente más recursos para hacer cumplir con una medida cautelar dictada en contra de los procesados que los que se usan para juzgarlos.

Las conductas antisociales del individuo dentro de la sociedad, identificadas como delitos, en estricto derecho deben ser perseguibles por las autoridades facultadas para ello, en este caso, el Ministerio Público, sin embargo, no toda conducta delictiva provoca el mismo grado de lesión a un bien jurídico protegido y ciertamente no todos los bienes jurídicos protegidos tienen el mismo rango, por ello, debe existir la posibilidad de que el órgano público, a quien se le encomienda la persecución penal, prescinda de ella, siempre y cuando el interés público no se vea afectado gravemente por consecuencia de la conducta antisocial, respetando así y en todo momento lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

OBJETIVOS

En la presente investigación jurídica, se persiguen los siguientes objetivos:

Generales:

- Demostrar que al inaplicar la prisión preventiva de manera oficiosa como medida cautelar, en el delito de violación con modificativa agravante de haberse cometido por uno de los cónyuges, se salvaguarda la integridad del imputado y se preserva la base de la sociedad, que es la familia.

Específicos

- Conocerá la Reforma Penal, que se implementó en México, analizando los principios bajo los cuales se rige, observando la participación de los sujetos procesales y otros intervinientes.
- Clasificará las medidas cautelares implementadas con el nuevo sistema y su aplicación, en el delito de violación.
- Conocerá los principios bajo los cuales se rigen las medidas cautelares.
- Determinará que el nuevo sistema de justicia penal, procura un catálogo amplio de medidas cautelares que se pueden aplicar en el delito de violación, cuando concurra la modificativa agravante.

HIPÓTESIS

Sí, se inaplica la prisión preventiva de manera oficiosa como medida cautelar, en el delito de violación con modificativa agravante de haberse cometido por uno de los cónyuges, realmente se salvaguardará el principio de presunción de inocencia y no se pone en riesgo la base de la sociedad, que es la familia, y para dictar sentencia de condena, proceda la concesión de beneficios al reo.

MARCO TEÓRICO

Uno de los principales beneficios que ofrece la adopción de los juicios orales es la celeridad de los procesos penales. La implementación del proceso penal acusatorio, oral y público, permitirá la resolución de la mayoría de los conflictos penales en sede judicial, como garantía de seguridad jurídica y transparencia.

La oralidad no garantiza necesariamente rapidez en los juicios, ya que ni la oralidad busca celeridad, ni la celeridad se logra solamente con la oralidad. Más que brevedad, la oralidad pretende transparencia procesal. En ese sentido, la propuesta de solución que subyace al problema de la saturación o sobrecarga de los procesos penales, no son los juicios orales, sino en todo caso los procedimientos sumarios que integran medios alternativos de solución.

Es indudable que el sistema de impartición de justicia penal requiere de una profunda transformación orientada hacia el fortalecimiento del modelo acusatorio, para mejorar la tutela del debido proceso y la adecuada defensa de los procesados y sentenciados; sin embargo, es necesario precisar que la aprobación de los juicios orales no es la solución para abatir el problema de la inseguridad pública en el Estado de México.

Para ello, se requiere una forma integral del sistema de justicia penal que aborde de manera sistemática los diversos subsistemas, es decir:

- 1) subsistema de seguridad pública;
- 2) subsistema de averiguación previa o procuración de justicia;
- 3) subsistema de proceso penal o impartición de justicia, y
- 4) subsistema de ejecución de sanciones o readaptación social.

La propuesta para introducir los juicios orales en el proceso penal debe sustentarse en diagnósticos sobre su estado actual. Los juicios orales no deben

considerarse como un elemento imprescindible del sistema penal acusatorio, pues el sistema procesal puede ser acusatorio predominantemente escrito, a través de cambios jurisprudenciales y reformas reglamentarias que garanticen de manera plena las garantías constitucionales del debido proceso y la adecuada defensa, aprovechando el marco constitucional y legal penal vigente.

Con lo anterior, los juicios orales no deben considerarse como un elemento imprescindible del sistema penal acusatorio, pues el sistema procesal puede ser acusatorio predominantemente escrito, a través de cambios jurisprudenciales y reformas reglamentarias que garanticen de manera plena las garantías constitucionales del debido proceso y la adecuada defensa, aprovechando el marco constitucional y legal penal vigente.

La plataforma legislativa en la exposición de motivos señala lo siguiente respecto a la oralidad:

"Es necesario realizar una revisión profunda de el catalogo de delitos en el Estado de México ya sea para reclasificar los delitos graves de lo no graves, los delitos que se persiguen de oficio de los que requieren de querrela ya que gran parte de la impunidad en nuestro país y en nuestro Estado es por falta de una cultura de la denuncias y la no existencia de la denuncia ciudadana anónima, así como la protección en este sentido de los testigos.

Los procesos penales deben de ser perfeccionados de tal manera que sean cortos y económicos, Acción Nacional esta conciente de que la justicia debe de ser para todos ricos y pobres, poderosos o no y que cualquier persona es inocente hasta que se le demuestre lo contrario.

La oralidad en los juicios penales una vez probada su eficacia y capacitado el personal deberá expandirse a los civiles, familiares y mercantiles

El sistema penitenciario debe de ser reformado para encontrar un alto porcentaje de rehabilitación, que nuestros centros penitenciarios no se conviertan en escuelas del delito, que se proteja de algún modo a las personas que por algún motivo caigan en las cárceles del estado y que no tengan recursos para pagar la fianza permutando esta por trabajo al servicio del estado.

Pero de igual forma se castigue más severamente a los reincidentes de delitos para que no obtengan su libertad aunque su ilícito no sea considerado como grave".

La reforma constitucional del dieciocho de junio de dos mil ocho, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto que reforma los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para regular el nuevo sistema de justicia penal y de seguridad pública en el país.

Reforma mediante la cual se instituye un nuevo sistema procesal penal de corte acusatorio adversarial y oral, que se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, en el que se establecen además como principios generales la presunción de inocencia, el equilibrio entre los derechos del imputado con los de la víctima u ofendido; la protección del inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen; se crea la figura del juez de control; se instituye la acción penal privada; la defensoría pública; el juez de ejecución de sentencias, así como un sistema de seguridad pública integral, bajo los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos.

Lo que conlleva de la reforma constitucional al sistema de justicia penal es a una transformación integral del proceso penal inquisitivo, el cual ha estado presente en nuestro país desde los inicios del siglo pasado; por lo que es el periodo de transición a un sistema procesal de corte acusatorio, adversarial y oral,

En el nuevo sistema de justicia penal se precisa quiénes tendrán el carácter de ofendido y víctimas, se consignan sus derechos, de entre los que destacan: el de intervenir en el juicio e interponer los recursos procesales que el propio código establece, así como el derecho a obtener el pago de la reparación

del daño, solicitar las medidas cautelares para la protección y restitución de sus derechos, ser escuchados antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, así como ejercer y desistirse de la acción penal privada. De esta forma, se establece una más amplia participación de la víctima del delito en el proceso penal y se le reconoce como un auténtico sujeto procesal, incluyendo las facultades que tiene para que se le reciban datos o elementos de prueba tanto en la investigación como en el juicio. Se define quién tiene el carácter de imputado, se enuncian sus derechos, entre ellos, uno que constituye la base del nuevo sistema de justicia penal, como es la presunción de inocencia; ser juzgado en audiencia pública; tener una defensa profesional y adecuada a través de abogado que cuente con cédula profesional, así como un defensor público; que no se divulgue su identidad, sin su consentimiento. Además, se regula la intervención de los defensores, su inadmisibilidad, apartamiento, renuncia o abandono del cargo, el derecho a entrevistarse privadamente con el imputado desde su detención. En este rubro, se destaca lo concerniente a los auxiliares de las partes, como son: los asistentes y consultores técnicos.

De la exposición de motivos, encontramos lo siguiente:

“La exposición de motivos, señala que la reforma constitucional en materia penal reconoce que existe un exceso en la aplicación de la prisión preventiva, por lo que se establece el principio de subsidiariedad y excepcionalidad para su procedencia, de manera que la prisión preventiva sólo proceda cuando ninguna otra medida cautelar sea eficaz. Asimismo, se observó que el establecimiento de delitos graves por la legislación secundaria degeneró su naturaleza excepcional, por lo que en congruencia con la reforma penal, la iniciativa de ley que se presenta privilegia el principio de inocencia, señalándose de manera limitativa, los casos en que procede la prisión preventiva de oficio y a petición justificada del Ministerio Público, estableciéndose que amerita prisión preventiva oficiosa los casos de delitos de homicidio doloso, violación, secuestro y su comisión en grado de tentativa, así como los delitos cometidos con medios Violentos siempre que se ocasionen daños graves en la integridad física de las personas y en tratándose de delitos cometidos con armas, explosivos u otros que por su naturaleza pueda generar peligro, así como los delitos graves contra el libre

desarrollo de la personalidad que la propia ley se precisa. Se consignan los requisitos, formalidades, garantías, los casos de revisión, sustitución, modificación y revocación de las medidas cautelares personales.

De igual forma, a fin de garantizar la reparación de los posibles daños y perjuicios ocasionados por el hecho punible, la víctima u ofendido, o el Ministerio Público, podrán solicitar entre las medidas cautelares de carácter real, el embargo precautorio de bienes.”

Por lo que, resulta necesario realizar un estudio a fondo de las medidas cautelares, y como lo explica Marín, citado por López Masle, la idea de medidas cautelares, corresponde a una formulación elaborada en el ámbito del derecho procesal civil, por la doctrina italiana de comienzos del siglo XX y adaptada posteriormente, al ámbito procesal penal. (Horvitz, 2003, p. 342)

Estas han sido calificadas también como providencias o medidas precautorias, y para el Derecho comparado como medidas coercitivas, pero las mismas llamadas de una o de otra manera, son los instrumentos que puede decretar el juzgador y el Ministerio Público, a solicitud de las partes o de oficio.

Como se ha indicado en líneas que anteceden, Fix Zamudio, señala que “son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso.” (Fix-Zamudio & Ovalle Favela, 2003, p. 89).

Benavente Chorres, indica que las mismas “surgieron a raíz de una doble finalidad:

- a) Asegurar la eficacia de los actos de investigación.** A diferencia de otros procesos judiciales, el penal empieza necesariamente con la realización de diligencias de investigación con la finalidad que el órgano que investiga (el Ministerio Público) recabe los elementos

necesarios que le causen convicción sobre la presencia de hechos constitutivos de delitos, así como, la presunta responsabilidad del indiciado. Por esa razón, hay medidas coercitivas diseñadas para cumplir esta concreta finalidad; así tenemos por ejemplo, la detención, la orden de aprehensión o el arraigo. Las mismas no están diseñadas para el adelantamiento de los efectos de una futura sentencia o condena; al contrario, su aplicación en la etapa inicial del proceso manifiesta que su finalidad es otra: asegurar la realización y eficacia de los actos de investigación más urgentes e inaplazables, en el marco del respeto a los principios propios de un Sistema Acusatorio Garantista.

b) Evitar la materialización de los riesgos procesales. Cuando se inicia un proceso penal contra alguien, surge el peligro que el imputado trate de eludir la acción de la justicia, destruir u ocultar el material probatorio o realizar cualquier otra conducta tendiente a obstaculizar la materialización o cristalización tanto de la pretensión de sanción como la reparación del daño (ejemplo de este último es el ocultar sus bienes o transferirlos a terceras personas a fin de eludir el pago de la indemnización, todo ello con conocimiento de los terceros adquirentes). Para evitar estos riesgos o peligros procesales, es que se han ido diseñado concretas medidas coercitivas como la **prisión preventiva o el embargo**, a fin de evitar que se frustre la eficacia de las pretensiones que se ventilan en el proceso penal debido a conductas maliciosas del procesado.” (Benavente, 2009, p. 163)

Atendiendo a lo anterior, es de resaltar lo citado por el autor en el sentido de que las mismas no están diseñadas para el adelantamiento de los efectos de una futura sentencia o condena; lo que resulta contrario a lo establecido por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la imposición de las penas es facultad exclusiva de los órganos jurisdiccionales, por lo tanto el resulta inconcuso que corresponde al juzgador, al

pronunciar sentencia, computar el tiempo que el sentenciado estuvo privado de su libertad, para el efecto de que se le descuenta de la pena de prisión impuesta, a fin de que la autoridad correspondiente, en el ámbito de su competencia, aplique el descuento respectivo.

Al respecto es aplicable la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 178/2009, entre los criterios sustentados por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos Materia Penal del Primer Circuito, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, actualmente en Materia Civil, que dio origen a la jurisprudencia 91/2009, aprobada en sesión de veintiséis de agosto de dos mil nueve, publicada en la Red Jurídica relativa a la Suprema Corte de Justicia de la nación, que dice:

“PRISIÓN PREVENTIVA. CORRESPONDE AL JUZGADOR, AL DICTAR LA SENTENCIA, COMPUTAR EL TIEMPO DE AQUÉLLA PARA QUE SE DESCUENTE DE LA PENA IMPUESTA. Conforme al artículo 20, apartado a, fracción X, tercer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), el inculcado tiene la garantía de que en toda pena de prisión impuesta en una sentencia deberá computarse el tiempo de la detención, esto es, de la prisión preventiva. En este sentido, y tomando en cuenta que el artículo 21 Constitucional, dispone que la imposición de las penas es facultad exclusiva de los órganos jurisdiccionales, se concluye que corresponde al juzgador, el dictar la sentencia, computar el tiempo que el reo estuvo sujeto a prisión preventiva para que se le descuenta de la pena de prisión impuesta. Esto es, la autoridad jurisdiccional deberá señalar en la sentencia el lapso que aquél estuvo recluido en prisión preventiva, es decir, desde que se le dictó auto de formal prisión o que fue aprehendido, hasta el día del dictado de la sentencia, a fin de que la autoridad administrativa, en el ámbito de su competencia, aplique el descuento respectivo.”

Apuntamiento que se realiza únicamente para el caso de que se dicte sentencia condenatoria, ya que para el caso contrario de que se dicte sentencia absolutoria, el Juez procederá a poner en inmediata y absoluta libertad al

imputado, siempre y cuando no se encuentre detenido por algún otro delito. No resulta en todo caso un aspecto contradictorio de la misma, sin embargo esto será materia de estudio de un capítulo en específico del presente trabajo, en el cual retomaremos su estudio.

Además tenemos que las medidas cautelares constituyen uno de los aspectos esenciales del proceso, ya que el plazo inevitable (que en la práctica llega a convertirse frecuentemente en una dilación a veces considerables por el enorme rezago que padecen nuestros tribunales, más que el rezago, con la aplicación de nuestro nuevo sistema de justicia penal, es el exceso de trabajo en unidades administrativas como lo es el Distrito Judicial de Ecatepec; aunado a lo anterior la falta de Jueces, así como de infraestructura para el desahogo de las audiencias y la burocracia que aún existe para dar trámite tal vez a la contestación de un oficio), por el cual se prolonga el procedimiento hasta la resolución definitiva de la controversia, hace indispensable la utilización de esas medidas precautorias para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo y, por el contrario, lograr que la misma tenga eficacia práctica.

El artículo 10 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece lo siguiente:

“Medidas cautelares

Artículo 10. Las medidas cautelares durante el proceso, restrictivas de la libertad personal o de otros derechos, previstas en este código, tienen carácter excepcional y su aplicación debe ser proporcional al derecho que se pretende proteger, al peligro que tratan de evitar y a la pena o medida de seguridad que pudiera llegar a imponerse.” (L.P.P.E.M, 2014, p. 222)

Recapitulando, lo anterior, estas han sido concebidas como un instrumento idóneo para contrarrestar el riesgo de que durante el transcurso del proceso el sujeto activo pueda realizar actos o adoptar conductas que impidan o dificulten gravemente la ejecución de la sentencia. Por lo que en este sentido,

las medidas cautelares vienen a constituir **medidas de aseguramiento** que persiguen garantizar la eficacia de una eventual sentencia que acoja la pretensión.

Como lo señala López Masle, “aplicadas al proceso penal las medidas cautelares deben tomar en consideración el doble objeto que en nuestro sistema se reconoce a aquél: por una parte, la satisfacción de una pretensión penal, consistente en la **imposición de una pena y**, por la otra, la satisfacción de una pretensión civil, consistente en la **restitución de una cosa o la reparación por el imputado de las consecuencias civiles que el hecho punible ha causado a la víctima.**” (Horvitz & LÓPEZ, 2003, p. 342)

Otro concepto que señala Gimeno Sendra, citado por López Masle, es que las medidas cautelares son las resoluciones motivadas del órgano jurisdiccional, que pueden adoptarse contra el presunto responsable del hecho delictuoso, por las que se limita provisionalmente la libertad o la libre disposición de sus bienes con el **fin de garantizar los efectos penales y civiles de la sentencia.** (Horvitz & LÓPEZ, 2003, p. 343)

A pesar de existir diversos tipos de medidas cautelares, en la presente investigación, únicamente realizaremos un estudio de las reguladas por el Legislador mexicano en materia procesal penal: personales y reales.

Atendiendo a su objeto, tenemos que las medidas cautelares las podemos clasificar de la siguiente manera:

- A) Medidas Cautelares Personales: atendiendo de esta manera a las que imponen limitaciones a la libertad personal.
- B) Medidas Cautelares Reales, entendiendo estas a las que ponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado.

Una característica común de las medidas cautelares, es su carácter excepcional, ya que el hecho de su imposición no obedece a una necesidad derivada del proceso, si no que resultan necesarias para asegurar la ejecución de la sentencia.

Por lo que señala López Masle que para proceda la imposición de toda medida cautelar requiere la concurrencia de dos requisitos:

- 1.- Fumus boni iuris o apariencia (“humo”) de buen derecho.
- 2.- Periculum in mora o peligro de retardo. (Horvitz & LÓPEZ, 2003, p. 344)

Tanto las medidas cautelares personales como las reales, en el momento en que las circunstancias que originalmente motivaron el dictado de una medida cautelar desaparezcan, se puede justificar que las mismas se modifiquen, sustituyan o revoquen las impuestas.

METODOLOGÍA

El motivo que me llevó a realizar el presente trabajo de investigación, surgió aproximadamente hace ocho años, cuando ingrese al Poder Judicial del Estado de México, y vi de cerca la problemática que surge cuando una conducta delictiva, tal como una *violación* que aparece en el núcleo familiar, esto es entre los cónyuges, y aunque a simple apreciación se entendería que la conducta delictiva, únicamente afecta a la víctima, lo cierto es que no, que al estar en contacto directo con los sujetos del delito, me he dado cuenta, que además de la víctima, se victimiza a los demás integrantes de la familia, y la estabilidad emocional de los hijos, se da por demás dañada, en razón a que comúnmente el sujeto activo resulta ser el cónyuge y/o concubino, y además de que comúnmente éste es el único sostén de la familia, y una vez que es iniciada la investigación en el caso concreto cuando no encontramos en un caso de flagrancia simple, y el imputado es puesto bajo la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa. Al entrar en vigor el Nuevo Sistema de Justicia Penal y al haber estado adscrita al Juzgado de Control y de Juicio Oral del Distrito Judicial de Texcoco, pudo ver la problemática actual de los imputados; por ello, para lograr el objetivo de esta investigación se hizo uso de la siguiente metodología:

METODO DE OBSERVACIÓN, ya que a través de observar el comportamiento de las víctimas, familiares e imputados, así como de su alrededor podremos determinar que otra medida cautelar será viable imponer a cada caso en específico. Siendo que a través de la observación llegaremos al conocimiento de la verdad y podremos demostrar que la alternativa de una medida cautelar diversa a la prisión será más benéfica tanto a la víctima como a la sociedad y en específico a la estrella del juicio **el imputado**.

MÉTODO DOCUMENTAL, será este uno de los métodos indispensables en la presente investigación, ya que será a través de la consulta de Libros, Tesis, Artículos, Revistas, Leyes y Ordenamientos Jurídicos, como se realizara la

recopilación de información, para el análisis y concretización del estudio de la aplicación de una medida cautelar diversa a la prisión preventiva.

MÉTODO HISTÓRICO, este se centrará en el estudio y análisis de los preceptos legales antes de las reformas adicionadas a cada uno de ellos, que servirán como antecedente para las normas legales actuales y demostrarán su aplicabilidad.

MÉTODO DEDUCTIVO, este será aplicado en el momento en que se irán especificando y detallando los aspectos más importantes y de mayor alcance jurídico para la investigación partiendo de un tema general y concretizando en los factores que implican la aplicación de uno o más medidas cautelares diferentes a la prisión preventiva oficiosa.

MÉTODO CUALITATIVO, se llevará a cabo mediante el análisis de una entrevista realizada a un funcionario del Centro Preventivo y de Readaptación Social del Estado de México y a un imputado sujeto a prisión preventiva oficiosa, a través del cual conoceremos como es la vida dentro de un Centro Preventivo desde dos enfoques, uno administrativo y otro en calidad de imputado.

METODO LÓGICO, a través de este método llegaremos a obtener un razonamiento partiendo de una base conocida como lo es el delito de violación a través de casos prácticos, que serán evidentes y comprobados ya que este problema se encuentra ocurriendo en el Distrito Judicial de Texcoco, por lo que, nos llevará a conocer que al imponer una medida cautelar diversa a la prisión preventiva oficiosa, se estará velando un bien jurídico de igual o mayor valor. Ayudándonos de sus dos técnicas como lo son la inducción y la deducción a resolver la problemática de nuestro tema. El uso de silogismos ayudará a obtener un juicio real. Por su parte la crítica hará su papel más importante que lo es relacionar lo correcto del pensamiento con la verdad.

METODO ANALITICO, lo utilizaremos para poder separar en partes nuestro delito de violación cuando concurra la modificativa agravante de que el sujeto activo sea uno de los cónyuges, para así poder conocer cada uno de sus elementos y poder así realizar un estudio minucioso de todos sus componentes.

MÉTODO ANALÓGICO, este método nos será de gran utilidad para poder observar en otras entidades de este país, los ordenamientos legales y su aplicación a nuestra legislación.

CAPÍTULO 1

LA INAPLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA COMO MEDIDA CAUTELAR, CUANDO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN CONCURRA LA MODIFICATIVA AGRAVANTE DE QUE EL SUJETO ACTIVO SEA UNO DE LOS CÓNYUGES, EN EL PROCEDIMIENTO PENAL, ACUSATORIO, ADVERSARIAL Y ORAL

1.1. LA REFORMA PENAL CONSTITUCIONAL DE JUNIO DE 2008

La reforma de 2008 en materia de seguridad pública y de justicia penal, básicamente consiste en realizar la transformación del sistema penal inquisitivo al acusatorio, lo que trae como consecuencia que se fomente la denuncia ciudadana, pero de igual forma se pretende aumentar y revalorizar los derechos de la víctima, proteger a los testigos y al propio imputado, pero sobre todo el propósito es renovar todo el sistema de justicia penal y enaltecer los derechos humanos de todos quienes se ven implicados por uno y otro motivo en un proceso penal; para ello se realiza toda una serie de transformaciones que serán utilizadas para combatir la delincuencia en nuestro país.

La reforma pretende mejorar las disposiciones jurídicas sobre la determinación de las instituciones, órganos y actividades procesales, necesarias para la realización del derecho penal sustantivo. Regula con mayor precisión cuestiones relacionadas con la competencia, la gratuidad de la administración de justicia, plazos y formalidades a las que habrá de sujetarse el proceso penal, destacándose las actuaciones que habrá de realizar el Ministerio Público como representante y protector del conglomerado social. (Consideraciones del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, 2014, p. 141).

1.2. LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL EN MÉXICO

En junio de 2008 entró en vigor la Reforma Constitucional de Seguridad y Justicia, que implicó cambios profundos a diez artículos, siete de ellos en materia penal, logrando con ello pasar de un modelo inquisitivo a uno acusatorio de justicia penal democrático en México, pero buscando en todo momento salvaguardar los derechos humanos establecidos ya en nuestra constitución política.

El Poder Legislativo estableció como propósito que en un plazo de ocho años la implantación del nuevo modelo de justicia estuviera plenamente establecido en nuestro país; es decir que para junio del año 2016 todas las instituciones de impartición de justicia penal en México, deben contar ya con el personal plenamente capacitado e instalaciones que ayuden a que la tan esperada reforma penal rinda frutos en beneficio de quienes por uno u otro motivo tienen que estar dentro de un proceso penal.

El sistema de justicia penal acusatorio es oral; sus principios procesales son la publicidad, la inmediación, la contradicción, la continuidad y la concentración, y se fundamenta en el predominio de los derechos fundamentales de víctimas y personas imputadas, creando nuevas figuras y mecanismos procesales, como los servicios previos al juicio, los medios alternativos de resolución de controversias, las suspensiones condicionales del proceso a prueba y los procedimientos especiales. Todo lo anterior debe traducirse en mayor transparencia y eficiencia, a un menor costo en recursos públicos, tiempo y carga para las partes implicadas en el conflicto penal.

Es en el Artículo 20 constitucional en donde se da la principal reforma en materia penal, ya que es aquí en donde se establecen los principios procesales y los derechos de las personas víctimas e imputadas de delito; estableciendo como un principio básico la presunción de inocencia, a la vez que señala nuevas

garantías judiciales para las víctimas del delito, mismas que tienen que ver con la reparación del daño, seguridad personal, el resguardo de su identidad y sus datos personales e impugnación de acciones del Ministerio público; por otra parte no es menos importante señalar que en criterio de algunos estudiosos del derecho, la reforma realizada al artículo 19 Constitucional relativo a las causales de “prisión preventiva” trae como consecuencia que en México siga utilizándose dicha medida cautelar, en detrimento de la presunción de inocencia de las personas imputadas, tal es el caso del delito de violación.

Como lo señala Neri Gutiérrez, el sistema acusatorio garantista “emerge dentro de un marco de garantías de protección, tanto para el imputado como para la víctima, a modo de evitar los abusos del poder, y prescinde de las notas tradicionales del sistema inquisitivo: secreto, acumulación de funciones, ausencia de oralidad, etc. (Gutiérrez, 2011. p. 13)

Por ello surgió la necesidad y sobre todo la exigencia de la sociedad de implementar el sistema acusatorio, adversarial y oral, para así otorgar las garantías de objetividad e imparcialidad que confieren al proceso penal su exigencia racional.

Por lo que se revaloriza los papeles que interpretan cada una de las partes, otorgando a la víctima un nuevo estatus jurídico, y confiriendo a la defensa garantías propias del nuevo sistema, haciendo del Juez quien es el que decide en los casos justiciables, una figura de cautela y se otorgan garantías a las partes, haciendo así de la transparencia el método de búsqueda de la verdad.

Los objetivos de la reforma constitucional mexicana en materia procesal penal, son ajustar el sistema de un Estado democrático de derecho, como lo es defender las garantías de las víctimas, privilegiando que se realice la reparación del daño, que reciba asistencia psicológica y que su función no solo sea de espectador, si no que sea partícipe del proceso, conforme a las reglas de este

mismo, sobre todo saber que será escuchado de forma directa por el Juez del conocimiento, en cada una de las etapas procesales.

Imperando como ya se dijo en líneas anteriores a favor del imputado el principio de presunción de inocencia, derecho a una defensa técnica y adecuada, la cual si no cuenta con recursos económicos para pagarla, el estado estará obligado a proporcionarlo, ser escuchado en cualquier momento procesal por el Juez, que le sean respetadas sus garantías individuales y derechos fundamentales, así como cuando el Ministerio Público lo acuse, poder defenderse por escrito, de manera oral y directa ante el Juez, se privilegia la imparcialidad en los juicios; se implementan prácticas más eficaces contra la delincuencia organizada; la implementación de salidas alternas garantizando la reparación del daño; busca la reinserción social, familiar y laboral de toda persona que haya participado en un hecho delictuoso; la disminución de la sobrepoblación de los centros penitenciarios.

Los juicios serán públicos, orales y continuos para propiciar su transparencia, equidad e imparcialidad, principios que con la reforma fueron elevados a rango constitucional.

Además encontramos que con las reglas que rigen el sistema acusatorio adversarial el imputado podrá enfrentar el proceso en libertad, pudiendo su defensa proponer una medida cautelar que garantice que se presentará durante todo el proceso. (Gutiérrez, 2011. p. 83).

Existiendo a lo anterior la excepción que establece el artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los que establece entre otros, que a los imputados que se les siga investigación por el delito de violación, como lo establece el Código Penal vigente en el Estado de México, la medida cautelar que deberá ser impuesta es la de prisión preventiva oficiosa, circunstancia que será motivo de un análisis posterior mas detallado.

1.3. PRINCIPIOS DEL SISTEMA ACUSATORIO

Los doctrinarios establecen que los principios del Derecho penal son aquellas directrices de la doctrina que le han impuesto barreras a la construcción del Derecho penal, de tal forma que éste no se extralimite y afecte el Estado de Derecho, estos pues constituyen criterios de orden jurídicos-políticos que orientan el proceso penal, que en su totalidad buscan un mejor funcionamiento de nuestro sistema de impartición así pues constituyen las bases sobre las cuales deben apoyarse los legisladores y gobernantes para establecer, aisladas y/o en conjunto las fórmulas procedimentales a que se debe sujetar el derecho penal y procesal penal del país.

El proceso penal será de tipo acusatorio, adversarial y oral.

1.3.1 ACUSATORIO

Se han establecido en la Constitución los principales elementos para un sistema penal acusatorio y oral, que corresponda con el Estado democrático y garantista de nuestro tiempo. El modelo acusatorio se ha incorporado sustancialmente en modificaciones efectuadas a los artículos 16 a 21 de la Constitución General de la República; para entender el sistema acusatorio es preciso confrontarlo con el sistema inquisitorio, ambos de lejano origen histórico pero con repercusiones hasta nuestros días.

El antecedente del sistema acusatorio se desarrolla entre los griegos y romanos, aunque renace en la época moderna; se caracterizó por el poder de acusación privado, igualdad entre las partes, oralidad y publicidad del debate, apreciación libre de los elementos de convicción, continuidad en el procedimiento y conclusión de éste en vía de síntesis.

Por su lado, el sistema inquisitivo tuvo un origen canónico y monárquico, predominó en el proceso común europeo de los siglos XII al XVII. Este sistema

era esencialmente escrito, falta de intermediación, prevalecía el secreto y la dispersión de los actos procesales, había monopolio de la acusación y el juez actuaba dentro del régimen de prueba legal. Como a ambos sistemas se les señalaron ventajas y defectos surgieron también en diversos países los denominados sistemas mixtos; en tales circunstancias, cuando la norma constitucional declara que el proceso penal será acusatorio y oral, se inserta en la tendencia hacia un derecho penal democrático, iniciada después de la Revolución Francesa y que ha sido un esfuerzo continuado para corregir los excesos del sistema inquisitivo. Esta tendencia aspira a instituir un proceso acusatorio predominantemente oral, público, con intermediación entre los sujetos procesales, con la concentración de los actos del proceso y valoración de la prueba conforme a la sana crítica, ello no implica que deje de haber constancia escrita de las diferentes actuaciones judiciales, así como que desaparezcan las pruebas documentales u otros medios de convicción similares; propone establecer una nueva manera de hacer los juicios, una nueva manera de investigar y una nueva manera de defender a los imputados delineándose los nuevos papeles que deben jugar los actores en el proceso: el Ministerio Público deberá desempeñarse ahora sólo como parte acusadora, con versátil actuación y estrategia en sus tareas; la defensa requerirá mejorar, para ello los defensores públicos gozarán de adecuado estatus constitucional y a los defensores privados se les exigirá mayor profesionalidad; el órgano jurisdiccional será menester que actúe como un efectivo director del proceso, al inicio controlará y supervisará la instrucción, después asumirá las tareas del juzgamiento con distinto titular; en fin, en el centro de la escena, el imputado y el ofendido ejercerán sus correspondientes derechos.

Cabe señalar que las reformas en el sistema penal hacen necesario contar con defensores preparados para la oralidad y la negociación; agentes del Ministerio Público que sean eficaces investigadores y manejen con propiedad los criterios de oportunidad, así como jueces que dirijan de manera efectiva el proceso. (Valencia, 2008)

Entre los aspectos más destacados en el nuevo sistema de justicia penal acusatorio está la instauración de los jueces de control, cuya existencia se estimó necesaria para vigilar las actuaciones ministeriales y policíacas durante la investigación de los delitos y para resolver las medidas provisionales que específicamente requieran de control judicial. El Ministerio Público mantendrá la responsabilidad de retener a los detenidos, hasta que sean presentados ante el juez de la causa con motivo de la acusación. Así, en consonancia con los derechos de toda persona imputada y los de la víctima o del ofendido que enuncia el artículo 20 constitucional, corresponderá a los jueces de control vigilar, controlar, avalar y, en su caso, descalificar las acciones llevadas a cabo en la etapa de investigación a fin de que se sujeten a reglas más exigentes desde el punto de vista jurídico, lógico y de respeto a los derechos humanos.

Todas las autoridades, incluyendo por supuesto a los juzgadores federales, están obligadas a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, debiendo tomar en cuenta los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En suma, la Ley Fundamental existe y se reforma, prioritariamente, para que nada esté por encima de la protección a los derechos humanos.

Si la persecución penal se deja en manos de particulares, la consecuencia procesal deriva en un procedimiento pro partes en el que se iniciará obligatoriamente por el ejercicio de la acción de un actor contra un demandado. Sin embargo cuando el Estado lleva a cabo la persecución penal, se da una doble posibilidad, en el proceso inquisitivo el juez interviene por sí mismo, el detiene, interroga e investiga, mientras que la otra posibilidad se traduce que no obstante el Estado mantiene el monopolio de la acusación (en términos generales), esto es que el Ministerio Público lleve a cabo la investigación y la acusación, solamente a través de éste el juez inicia el juicio oral previa fase intermedia quede superada, es decir existe una separación de funciones entre dos autoridades distintas, es decir una autoridad de acusación y el juzgador.

Un concepto claro de este principio, es el que proporciona Baumann, quien define al principio acusatorio: “como aquel que exige que no debe ser la misma persona la que realice las investigaciones y decida después al respecto, y que en la división de roles de los órganos estatales de persecución penal, el Ministerio Público averigua y acusa y el Juez juzga.” (Jürgen, 1989, p. 75).

En efecto el principio acusatorio de nuestro nuevo sistema judicial, es recogido en el contenido del inciso A) del artículo 2 del Código de Procedimientos Penales, vigente en el Estado de México, que señala que es acusatorio en tanto que quien sostenga la acusación tendrá la carga de determinar el hecho típico, y probar los hechos que acrediten la responsabilidad penal de las personas, sin que los Tribunales pueden asumir ni rebasar los términos de la acusación, preservándose en todo momento la distinción entre las funciones propias de la acusación, de la defensa y del Juez o Tribunal de Juicio Oral.

1.3.2 ADVERSARIAL

Esto es que implica una contienda entre las partes en situación de igualdad procesal sometidas a la jurisdicción, las partes podrán realizar manifestaciones de manera oral en todo momento, un ejemplo claro de lo anterior es que si el Ministerio Público hace manifestaciones con las que la defensa no está de acuerdo, éste podrá de manera oral hacer las manifestaciones que estime pertinentes en ese momentos.

Esto es que existe una igualdad funcional, denota que así, como lo señaló Benavente Chorres: “ así como uno tiene la libertad y la legitimidad para presentar los cargos, que denotan la presencia de un título de imputación a un sujeto responsable, y todo ello a través de la presentación de los medios probatorios respectivos y dentro de los marcos legales, también la otra parte tiene la misma libertad, legitimidad y posibilidad para presentar el material probatorio de descargo, sin ninguna exclusión o restricción fuera de lo que la ley establece para ambas partes. (Benavente, 200, p.125-126.)

1.3.3 ORAL

La oralidad es el medio por excelencia para poner en marcha los principios rectores del sistema acusatorio. Así, el proceso penal estará presidido por la idea de debate, de controversia, de contradicción, de lucha de contrarios y será la síntesis dialéctica de la actividad de las partes encaminada a velar por los intereses que representan. El proceso será un diálogo abierto entre los diversos actores que confrontarán por el predominio de lo que consideran es la verdad procesal.

Esto es que “en tanto las pretensiones, argumentaciones y pruebas en el desarrollo del proceso se deben plantear, introducir y desahogar en forma oral ante el Juez o Tribunal” (Gutiérrez, 2011. p. 19)

Como excepción a esta regla encontramos lo contenido en el artículo 2, inciso C), del Código de Procedimientos Penales, que establece que la legislación establecerá los casos en que los incidentes, recursos y cualquier otras solicitudes de trámite se formulen por escrito o por cualquier otro medio, y además señala que tanto la acusación como la sentencia debe constar por escrito, y además los Juzgados Distrito han determinado que también el auto de vinculación debe hacerse constar por escrito. Sin embargo se debe privilegiar en todo momento la oralidad.

Por lo tanto, es preciso establecer si el principio de oralidad es tal o es una simple característica del proceso como dice el legislador, los principios de oralidad y de escritura se les ha denominado alternativos, en cuanto si en un proceso predomina el uso de la palabra hablada sobre la escrita rige el principio de oralidad, como se pretende ahora que suceda en el proceso penal, pero si prevalece el empleo de la palabra escrita sobre la hablada rige el principio de la escritura, como así sucede en los juicios ejecutivos mercantiles. En otros términos, el legislador mexicano ha optado en la reforma procesal penal a favor

de que prevalezca el principio de la oralidad y ahora el proceso penal que se implante tendrá la característica de ser predominantemente oral.

1.4 PRINCIPIOS GENERALES DEL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL

En el artículo 20 constitucional, en el encabezado y en el apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, se recogen los principios generales, alternativos y específicos del proceso penal, en el que se establece expresamente que el proceso penal será acusatorio y oral y "se regirá por los principios de publicidad, concentración, continuidad e inmediación"; el apartado A titulado "De los principios generales" recoge varios de esos principios, introduce otros y enuncia disposiciones procedimentales, puede decirse que han sido conceptuados como "criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma implícita o explícita en el ordenamiento procesal". Tales principios dan forma y carácter a los sistemas procesales y son resultado de una larga evolución histórica, en otras palabras, "son reglas que dominan, encauzan, explican el proceso, siendo conocida la siguiente clasificación: **principios básicos**, que son los comunes a todas las ramas del derecho procesal; **particulares**, que se orientan hacia un sector del derecho procesal; **alternativos**, que representan generalmente una opción (oralidad o escritura, inmediación o inmediatez, etcétera).

1.4.1 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

Publicidad viene de público. Público es aquello que pertenece al pueblo. Todo lugar donde el pueblo tiene libre acceso, se dice que es público, luego entonces, que un juicio tenga la característica de la publicidad, significa que los actos que lo constituyen, deberán desarrollarse en lugares públicos, donde las personas

que así lo desean, tengan libre acceso y puedan con su presencia, y sus respetuosas y ordenadas expresiones, ser parte en el ejercicio del Derecho, en un país que se aprecie de vivir un estado de Derecho. Salvo Aquellas en las cuales la legislación establezca que serán privadas, por ejemplo: la solicitud de una orden de aprehensión.

El juicio oral debe ser público, porque el pueblo, asiento de la soberanía y mandante originario de los actos de gobierno, tiene la facultad de juzgar al juzgador. De esta manera el juzgador tendrá buen cuidado de que sus actos se ajusten a lo dispuesto por la ley.

Señala Benavente Chorres, que este principio, “aparece como una conquista del pensamiento liberal frente al procedimiento escrito del antiguo régimen, plasmando en forma de seguridad a los ciudadanos ante eventuales arbitrios y manipulaciones políticas de los Tribunales.” (Benavente, 2009. p. 140.)

En tanto que este principio nace como una necesidad de control o fiscalización a la labor jurisdiccional, para que no tenga la injerencia política de otros tiempos, pero simplemente es el conocimiento del pueblo en la forma en que los jueces administran la justicia.

1.4.2 PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN

Este principio ofrece la posibilidad de refutar todos y cada uno de los medios de prueba, alegatos o medios de defensa que presente la contraparte durante el proceso penal. El derecho de controversia se encuentra presente en todas las etapas procesales.

Así como lo establece nuestra Carta Magna el Juzgador nunca podrá tratar el asunto con cualquiera de las partes, sin que esté presente la otra.

Este principio también como lo señala Sánchez Velarde, tiene las siguientes características (Sánchez, 2004. p. 283-284):

- a) Constituye un derecho fundamental previsto en la Constitución y en las leyes inferiores, en tal sentido se reconoce la prohibición de la indefensión y se resalta el ejercicio amplio del derecho de defensa que no es sino la consecuencia del principio contradictorio.
- b) Este principio se reconoce a todas las partes; no sólo el acusador, también al acusado. En el proceso penal significa la posibilidad que tienen las partes de acceder a los Tribunales en cada instante.
- c) El contenido fundamental de este principio radica en la necesidad de que el procesado deba ser oído.

1.4.3. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

Algunos la llaman también unidad de acto o continuidad. Consiste en que el desahogo de las pruebas, las conclusiones, los debates y la emisión del veredicto o sentencia, se den en una sola audiencia. Esto le permitirá al juez tener viva la convicción obtenida en todas y cada una de las pruebas, tener presentes los razonamientos de las partes, para que nadie, ni siquiera el olvido, influyen en su ánimo justiciero al dictar la sentencia. El juicio oral no debe estar sujeto a suspensión de la audiencia, salvo por causas de fuerza mayor debidamente acreditadas.

Este principio, en el ámbito procesal penal, se encuentra materializado en la etapa de juicio oral, ya que es en esta etapa donde se impone la necesidad de que lo que se haga, se realice en presencia de los que intervienen en él, en forma sucesiva y sin perder la debida continuidad, con ello se impide que se pierda el hilo conceptual, entre el momento en que se recaban y el que se discuten, además es necesario que sean continuos al instante en que se toma la decisión.

A este respecto San Martín Castro, indica que este principio es una novedad, la profundización de los principios de unidad y concentración del debate o Juicio Oral, dado que entre sesiones de una misma audiencia, no pueden intercalarse o realizarse otros juicios, salvo que en ese lapso puede concluir, es decir, si la nueva causa lo permitiera.” (Sánchez, 2004. p. 39)

En conclusión, este principio señala que la presentación, recepción y desahogo de las pruebas, así como todos los actos del debate se desarrollarán, ante el Juez competente y las partes, en una audiencia continua, sucesiva y secuencial.

1.4.4. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD

Con este principio se asegurar la unidad del juicio, y se refiere a la exigencia de que el debate no sea interrumpido por cualquier causa injustificada, a fin de que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión. Este principio, como los demás que rigen al sistema acusatorio y oral, tienen su origen directa o indirectamente en una serie de tratados y acuerdos internacionales relativos a una correcta y sana administración de justicia que vela por los derechos del hombre, y que son recogidos por nuestro texto constitucional.

Este principio obedece, según Benavente Chorres, a la necesidad de los requisitos de la percepción, no puede haber espacios temporales considerables entre los diversos actos producidos durante la audiencia. (Benavente, 2009. p.142).

El artículo 4, en su inciso d), del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece que las audiencias no se interrumpirán, y en ese mismo sentido Levene Ricardo, señala que “el principio de continuidad se refiere a la exigencia de que el debate no sea interrumpido, es decir, que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión.” (Ricardo, S/A, p.112)

En consecuencia las audiencias no se interrumpirán, salvo en los casos excepcionales.

1.4.5. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

Este principio surge con el afán de dar al Juez o Tribunal una impresión lo más fresca y directa posible acerca de las personas y de los hechos, ya que lo anterior exige que la inmediación debe imperar en las relaciones entre quienes participan en el proceso y el Juez o Tribunal y además el ámbito de recepción de la prueba.

Como lo señala Levene Ricardo, citado por Benavente Chorres, que “de allí que se exige no solo que el imputado se encuentre presente durante el desarrollo de todo el Juicio Oral sino también la presencia ininterrumpida de las autoridades judiciales, máxime si deben de apreciar la prueba que se actúan en juicio. (Benavente, 2009. p.143)

Por consiguiente entre el Juez y el imputado no hay intermediarios; el Juez escucha directamente al imputado y en su caso al ofendido y éstos escuchan directamente al Juez. Todas las pruebas se desahogan en presencia del Juez. Éste escucha y ve, por ello tiene la gran ventaja de valorar lo que se dice y cómo se dice; puede verificar la voz, los gestos, las manifestaciones externas del que confiesa, declara o se carea; puede interrogar sobre lo que no parezca claro, solventar sus dudas sobre el dictamen, escuchando la explicación de los métodos y técnicas utilizadas para la elaboración de su dictamen, etc. El Juez vive el proceso, por ello percibe la verdad, formula sus razonamientos y alcanza una convicción, no de lo que está escrito, que se vuelve frío y rebuscado, sino de la recreación histórica de los hechos.

1.5. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

La presunción de inocencia, es uno de los principios que más trascendencia ha tenido en el Derecho liberal, tal ha sido su importancia que incluso se ha elevado a rango constitucional por diversos ordenamientos jurídicos, de igual manera se encuentra regulado en el Convenio Europeo de Derechos Humanos en su artículo 6.2, el cual señala que: «toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente establecida».

Dicha manifestación, se ha analizado en profundidad por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pues es precisamente este principio junto al derecho a la tutela judicial efectiva, el alegado como vulnerado con más frecuencia, pues no cabe duda que representa una de las características más significativas del Derecho procesal penal liberal y del actual modelo del debido proceso.

La presunción de inocencia, debe versar sobre los hechos, pues sólo los hechos pueden ser objeto de prueba, es una presunción *iuris tantum* que exige para ser desvirtuada la existencia de un mínimo de actividad probatoria de cargo producida con las debidas garantías procesales. Evidentemente, la prueba ha de servir para probar tanto la existencia del hecho punible como la participación en él del acusado. La presunción de inocencia se establece en primer término como regla de juicio, imponiendo la carga de la prueba a la acusación y determinadas reglas probatorias; y, en una segunda fase, podría actuar como criterio rector en la aplicación de un determinado precepto a los hechos probados. (Gorriz, 2004. p.125)

Un autor mas que es necesario citar en Noguera Alcalá, quien señala que “la presunción de inocencia es así el derecho que tienen todas las personas a que se considere *a priori* como regla general a que ellas actúan de acuerdo a la recta razón, comportándose de acuerdo a los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un Tribunal no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho

punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de personas inocentes mediante la afectación de sus derechos fundamentales, además del daño moral que eventualmente se les pueda producir.” (Nogueira, 2005. p.221-222)

Lo anterior resulta verdaderamente importante para el presente estudio, sin embargo será en el capítulo cuarto, donde realizare un estudio más detallado.

Luigi Ferrajoli, establece que el fundamento racional de la presunción de inocencia radica en que si la jurisdicción es la actividad necesaria para obtener la prueba de que un sujeto ha cometido un delito, entonces hasta que esa prueba no se produzca mediante un juicio regular ningún delito puede considerarse cometido y, por ende, ninguna persona puede ser considerada culpable ni sometida a pena alguna. (Luigi, 2000. p . 549)

La presunción de inocencia es uno de los principios fundamentales de cualquier sistema penal que aspire a ser garantista es la presunción de inocencia; por eso se consideró necesario elevarla a rango constitucional en la reforma constitucional de 2008, concretamente en el artículo 20, apartado B, fracción I, que señala que toda persona imputada tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

Es decir, entonces que la presunción de inocencia significa que toda persona debe ser considerada inocente hasta que exista una sentencia de autoridad competente en la que se le tenga como responsable por la comisión de un delito.

Por lo tanto, la presunción de inocencia constituye la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, que permite a toda persona conservar un estado de “no autor” en tanto no se expida una resolución

judicial firme. La afirmación que toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad es una de las más importantes conquistas de los últimos tiempos. Sólo una sentencia declarará la culpabilidad del imputado, lo que implica certeza jurídica; por lo que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista una declaración judicial.

1.6. SUJETOS PROCESALES Y OTROS INTERVINIENTES

Ahora bien, tenemos que referirnos a los sujetos procesales, siendo estas todas aquellas personas físicas y morales involucradas en la realización de un proceso penal. Entre las que figuran:

1.6.1 JUEZ

Juez de control. El nombre que recibe el primer Juez que tiene conocimiento de la carpeta de investigación es el Juez de Control o también llamado juez de garantías por diversos autores y doctrinarios, este Juez será el responsable de proteger en todo momento los derechos de la persona que será investigada, esto se hace con el fin de mantener al cien por ciento la legalidad y el respeto de los derechos de todas las partes, sin embargo, es imperativo que todas las resoluciones que dictamine este Juez sean completamente transparentes para cada una de las partes, esto con el fin de poder lograr un proceso más justo tanto para la víctima u ofendido como para el imputado.

La inclusión del Juez de Control en nuestra Carta Magna, se encuentra regulada en el artículo 16, donde el Constituyente Permanente en su exposición de motivos aclara que no se refiere al antiguo Juez de Instrucción, en sustitución de la autoridad persecutora del delito, por lo que la figura de jueces de control es una propuesta de impacto transversal, por estar vinculada a varias modificaciones del artículo 16 de la Ley fundamental, pues establece a Jueces federales y locales denominados de control que se avoquen fundamentalmente

a resolver los pedimentos ministeriales de medidas cautelares, providencias precautorias, técnicas de investigación para resolverlos de forma inmediata, para minimizar los riesgos de la demora en la ejecución de la diligencia, ello con el fin de que tales medidas se resuelvan en forma acelerada y ágil, sin que ello implique dejar de fundar y motivar concretamente sus resoluciones que podrán ser comunicadas por cualquier medio fehaciente y contenga los datos requeridos.

Asimismo, se estableció que el Juez de control también tendrá atribuciones para conocer de las resoluciones de reserva, no ejercicio de la acción penal, el desistimiento y la suspensión de la acción penal para controlar su legalidad y, en todos los casos señalados, resguardar los derechos de los imputados, las víctimas y ofendidos.

Se debe destacar la importancia que tiene el Juez de Control en este nuevo sistema penal, pues su actuar es muy importante durante el desarrollo de los procesos bajo el modelo acusatorio, pues conforme a sus nuevas facultades, como ya se mencionó anteriormente, tendrán injerencia en actividades de otros operarios (investigadores, agentes del Ministerio Público), y lo que va a velar es que realicen su labor con total apego a las disposiciones legales, que ahora, con las reformas, van a ser indudable y reiteradamente garantista; situación que destaca en este sistema acusatorio, pues este Juez, hablando del referido garantismo, regula la actuación de las partes de este sistema, dentro de un ámbito sumamente garantista, tiene la oportunidad de evitar acciones fuera de la ley, opuestas a los derechos básicos, sin fundamentos lógicos; incluso, con apoyo en nuestra Constitución, y respetando los principios rectores de este sistema penal, pudiendo incluso enmendar de inmediato las vulneraciones a la legalidad y derechos humanos, es decir, en sentido estricto van a tener una tarea que entraña un control difuso de la constitucionalidad. (Nogueira, 2005, p. 57)

La existencia del juez de control tiene su justificación, desde un punto de vista doctrinal, en la necesidad de superar necesidades que tienen que ver más con el desarrollo práctico del sistema de justicia penal garantista, que con la esencia misma de la figura del juez en materia penal; es por ello que tiene especial relevancia la existencia de esta figura judicial en nuestro país, para que no sean graves y frecuentes las acciones que vulneran los derechos de las partes.

Entonces, para que el actuar del Juez de Control sea justificado, es necesario saber que dicho actuar se basa en:

- 1.- Establecer límites a las acciones de los órganos investigadores y de procuración de justicia, a fin de que se sujeten a las normas legales con apego a los principios constitucionales del debido proceso y a las garantías del acusado y de la víctima.
- 2.- Preservar el principio de imparcialidad del juez que decide el juicio.
- 3.- Llevar a cabo los preparativos para que en su oportunidad se lleve a cabo el juicio oral.
- 4.- Regula la participación del órgano investigador en la triada que mantiene el equilibrio procesal pero que sólo regula la aplicación de las reglas del proceso penal ordinario, la legalidad de actuación de las partes (no es un control de constitucionalidad).
- 5.- Cuando existe detenido, por medio de la Audiencia de Control de Detención, en la cual el detenido y su defensor podrán hacer valer cualquier violación a los derechos del detenido por parte de la autoridad que ejecutó la detención, el Juez de Control calificará de legal o ilegal dicha detención.
- 6.- Vigila también la investigación conducida por el Ministerio Público, formalizada o desformalizada, ya que ciertas diligencias de investigación requieren de una autorización judicial previa para que sea legalmente realizada, como lo pueden ser el arraigo, cateos o la intervención de las comunicaciones.
- 7.- En definitiva, son controlar las acciones del Ministerio Público y de la Policía, creando un control directo y un equilibrio que es necesario entre los operadores de este nuevo sistema penal.

Aunado a lo anterior, también se debe destacar que el Juez de Control no va a investigar, ni a estar presente en los cateos, ni va a realizar directamente las intervenciones a los medios de comunicación, tampoco va a tener para sí arraigadas a las personas para investigarlas; el objetivo es dejar la función de seguridad y propiamente investigativa a otras autoridades, así nuestros jueces de control sólo se concentran, fáctica y jurídicamente, en vigilar, controlar, avalar y, en su caso, descalificar las acciones llevadas a cabo en la etapa de investigación a fin de que se sujeten a reglas más exigentes desde el punto de vista jurídico, lógico y de respeto a los derechos humanos.

La importancia de conocer las funciones del juez de control es de interés, tanto por ser una figura novedosa en nuestro nuevo sistema penal, como porque al mismo tiempo se les otorga el papel de garantes de derechos fundamentales de los indiciados, las víctimas y ofendidos, por lo tanto es necesario dilucidar el tipo de control judicial que les corresponde. (Rosas, 2009, p. 210)

La reforma constitucional ha introducido la figura del juez de control, para supervisar la legalidad y mantener el equilibrio de las partes en el proceso. Esta figura tiene sus antecedentes en el juez instructor europeo, y más cercanamente en el juez de garantías chileno y otras figuras similares de otros países latinoamericanos, aunque con ciertas diferencias; los jueces de control, como se expresa en el artículo 16, párrafo décimo tercero, se establecerán en los poderes judiciales del país, tanto en el orden local como en el federal, desempeñarán una doble función, de garantía y de conocimiento.

En su función de garantía, como se expresa en el artículo 16, párrafo décimo tercero, tales jueces resolverán "las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de la investigación de la autoridad que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos". Dentro de este mismo cometido, los jueces de control se ocuparán también de las impugnaciones de las resoluciones de reserva, no

ejercicio de la acción penal, el desistimiento y la suspensión de la acción penal, para también de esa manera salvaguardar los derechos de las partes.

Pero a los jueces de control les corresponderá también una función de conocimiento, que sería sustanciar las audiencias preliminares al juicio (incluidos los procesos abreviados), obviamente también intervendría cuando hubiese composición entre el inculpado y la víctima para resolver el litigio penal. Si así no fuese, el juez cerraría la instrucción y formularía la acusación correspondiente, mediante el auto ahora llamado de vinculación a proceso y que abriría la etapa de juicio.

En síntesis, la tarea del juez en el proceso penal será ahora más compleja y delicada. Habrá un juez de control en los poderes judiciales federales y locales que, por una parte, garantiza de que las medidas cautelares y otras que solicite el agente del Ministerio Público se controlan conforme a la ley, y por otra, que le incumbe efectuar los actos procesales necesarios para preparar el juicio, a través de audiencias preliminares que conducen al auto de vinculación a proceso o al de libertad. Por otra parte, en cuanto a la etapa de juicio se celebra ante un juez diferente, que no debe haber conocido del caso, como lo previene el artículo 20 constitucional, inciso A, fracción IV; ante éste juez de sentencia la presentación de documentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral.

Este Juzgador conocerá de la etapa de investigación judicializada o no judicializada, de la etapa intermedia, de algún mecanismo de aceleración, procedimiento abreviado o cualquier otro medio alternativo de solución de controversias, hasta el auto de apertura a juicio oral, y este Juzgador no podrá conocer del Juicio Oral.

Juez o Tribunal de Juicio Oral. En la etapa de juicio corresponde intervenir al juez de sentencia, previsto en el artículo 20 constitucional, apartado A, fracción X, mismo que es menester no haya conocido del juicio previamente. Ante este

juez de sentencia se presentarían los argumentos y los elementos probatorios de manera pública, contradictoria y oral. Las sentencias, señala el artículo 17 constitucional, párrafo IV, que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.

Juez de ejecución de la sentencia. Este juez tendrá su intervención justo después de que se haya emitido la sentencia condenatoria hacia el imputado, en la cual se le hubiera impuesto una pena, en pocas palabras, la función de este juez es vigilar que la sentencia sea cumplida al cien por ciento y de la manera que se estableció, esto no significa que las actividades de nuestras autoridades penitenciarias tiendan a desaparecer, sino que se redimensionaran sus funciones, es decir, su función será meramente de vigilar el desarrollo del preso y su reinserción en la sociedad. (Recuperado [http://www.setec.gob.mx/es/SETEC/Codigo Nacional de procedimientos Penal](http://www.setec.gob.mx/es/SETEC/Codigo_Nacional_de_procedimientos_Penal) el 10 de septiembre de 2014)

1.6.2 MINISTERIO PÚBLICO (FISCAL)

El Ministerio Público especialmente se trata de un órgano protector de derechos humanos en cuanto ha sido convocado a perseguir los delitos que privan a las personas de bienes jurídicos y/o derechos humanos. Con el apoyo de las policías tiene la obligación de investigar los delitos. Como órgano investigador recibe a los detenidos en flagrancia o en su caso ordena su detención (caso urgente), resolver sobre su situación jurídica provisional y/o mantener su retención hasta que sean remitidos al Juez, ordena el acopio de medios de prueba, ordena las pericias correspondientes, solicita órdenes de cateo, medidas precautorias y cautelares para facilitar la averiguación de la verdad.

Le corresponde practicar las diligencias y actuaciones de la investigación; puede exigir información de cualquier funcionario público, los cuales tienen la obligación de colaborar con la investigación, además de disponer las medidas razonables y necesarias para proteger y aislar indicios, evitando su desaparición

o destrucción, debe procurar la seguridad y las garantías para la protección de la víctima, testigos, ofendidos. Permitirá la presencia de las partes en los actos que practique.

Señalan Hidalgo Murillo y Benavente Chorres, que el Ministerio Público tiene cuatro funciones importantes ante el Poder Judicial (Hesbert & Hidalgo, 2014. p.16, 17 y 18), y que son las siguientes:

- a) El ejercicio de la acción penal pública.
- b) Ejercicio del principio acusatorio.
- c) Carga de la prueba.
- d) Protección de la víctima, ofendidos y testigos.

El Ministerio Público tiene el deber de actuar durante todo el proceso con absoluta objetividad y lealtad para con el imputado o acusado, el defensor, la víctima u ofendido y los demás intervinientes en el proceso. La objetividad del Ministerio Público comprende el deber de suministrar a los intervinientes información veraz sobre la investigación realizada y sus resultados; asimismo, develar en el momento procesal oportuno, aquellos elementos que pudieran resultar favorables para la posición que ellos asumen, sobre todo cuando ha resuelto no incorporar alguno de esos elementos al proceso, dejando a salvo la reserva que debe existir para el éxito de la investigación.

1.6.3. LA POLICÍA

La actividad que realiza la policía en la investigación del delito y en nuestro nuevo sistema de justicia penal, es muy importante, ya que la investigación que esta realiza y los datos de prueba que recibe y que produce la policías son muy importantes, ya que siempre exigen su desahogo en juicio y obviamente en el son severamente cuestionados, lo cual recae esencialmente en el defensor e imputado.

Los cuerpos de seguridad actuarán como auxiliares del Ministerio Público o de la autoridad judicial y por instrucciones expresas reunirán los antecedentes que aquél les solicite. La policía actuará bajo la conducción y el mando del ministerio público en la investigación de los delitos y quedarán obligadas a practicar detenciones en los casos de flagrancia y cuando el ministerio público lo ordene por escrito, en caso de urgencia; actuar en la investigación de los delitos; poner a disposición de las autoridades ministeriales competentes a las personas detenidas; practicar los actos de investigación necesarios que permitan el esclarecimiento de los hechos probablemente delictivos y la identidad de quien posiblemente lo cometió o participó en su comisión; preservar el lugar de los hechos o del hallazgo y la integridad de los indicios y dar aviso al ministerio público conforme a las disposiciones aplicables; entrevistar a las personas que pudieran aportar algún dato o elemento para la investigación.

La policía de investigación llevará un control y seguimiento de cada actuación que realice y dejará constancia de las mismas en el Informe Policial Homologado que contendrá, cuando menos: el día, hora, lugar y modo en que fueron realizadas; las entrevistas efectuadas y, en caso de detenciones, señalará los motivos de la misma, la descripción de la persona; el nombre del detenido y el apodo, si lo tiene; la descripción de estado físico aparente; los objetos que le fueron encontrados; la autoridad a la que fue puesto a disposición, así como el lugar en el que fue puesto a disposición. De igual manera, deberá contener los demás requisitos establecidos en la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Dentro de las obligaciones que también tiene la policía, es como señalan los autores Benavente Chorres e Hidalgo Murillo, son las de “entrevistar a las personas que pudieran aportar algún dato o elemento para la investigación, requerir a las autoridades competentes, y solicitar a las personas físicas o morales, informes y documentos para fines de la investigación. En caso de negativa, informara al Ministerio Público, para que determine lo conducente.” (Hesbert & Hidalgo, 2014. p.14)

Indica Neri Norma, “que desde febrero de 2010 se esta llevando a cabo por las diferentes academias de capacitación federales, estatales y municipales la actualización de la policía en los tres niveles de gobierno” (Gutiérrez, 2011. p.53).

Efectivamente ante los nuevos retos, que si bien es cierto a la fecha ya no resultan tan nuevos, debemos señalar que es necesaria la capacitación mas acorde de la policía ya que como hemos visto su nuevas funciones, crean grandes retos, a los cuales la policía mexicana no esta acostumbrada.

1.6.4. PERITOS

El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, contempla la división de funciones y la tarea de la Policía Investigadora, que es la de investigar en campo de manera profesional, técnica y científica, ya sea por iniciativa propia o por orden del fiscal. El Policía Investigador debe trabajar en una estrecha coordinación con el Ministerio Público (Fiscal) y los Peritos. Si el asunto que trabajó, llega a la etapa de Juicio Oral, será testigo fundamental del Ministerio Público (Fiscal) para sustentar la teoría del caso de la parte acusadora y el policía será llamado para el desahogo de su testimonio como prueba; para que narre en presencia del tribunal de juicio oral y de las partes, todo lo que vio y coordinó en el lugar de los hechos.

De conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se otorgan facultades fortalecidas a las Policías para actuar en coordinación con el Ministerio Público en la investigación de los delitos, al indicar: “la investigación de los delitos, corresponde al Ministerio Público y a las Policías”.

Corresponde a la policía investigadora:

1. Recibir denuncias de hechos probablemente constitutivos de delito. Anteriormente, el Ministerio Público era el único que podía recibir las denuncias o querellas de posibles hechos delictivos, esto hacía que muy pocos asuntos se investigaran de manera rápida y oportuna. Coordinar en campo, la investigación de hechos probablemente delictivos. La Policía Investigadora, se transforma en la instancia que llevará los avances técnicos de la investigación y el Ministerio Público, coordinará el aspecto jurídico de la misma.
2. Supervisar y dirigir el procesamiento del lugar de los hechos, desde su preservación, fijación, ubicación y recolección de indicios, así como su embalaje. función fundamental en el Sistema Acusatorio, que de un buen trabajo en el del lugar en donde se cometió el delito, depende el éxito o fracaso de la investigación, a que si el lugar no se protege correctamente y no se procesa de manera adecuada, se pueden destruir los indicios que se encuentren en él, o contaminar y no servirían como evidencias en un juicio oral.
3. Coordinar a los peritos que intervengan en la escena del delito. Todo lo que se haga o deje de hacer en la escena del delito, será responsabilidad inmediata del Policía Investigador a cargo del asunto y repercutirá en el actuar del Ministerio Público. Desde el método o técnica para el rastreo de indicios, hasta la implementación de la cadena de custodia de los mismos, el llenado de las actas y los pedimentos de dictámenes a los peritos, todas esas diligencias que antes coordinaba el Ministerio Público, hoy le corresponde a la Policía Investigadora.
4. Implementar la Cadena de Custodia para preservar la evidencia. Si el Policía investigador no sigue puntualmente el procedimiento sistemático de operación para implementar correctamente el manejo de los indicios, se pierde la sustancia de la investigación y no se podrá lograr el esclarecimiento de los hechos. Una vez realizadas estas funciones urgentes, el policía preventivo debe dar cuenta de todo lo que realizó y de

lo que se percató a la Policía Investigadora que conozca del asunto y al Ministerio Público.

1.6.5. LA VICTIMA U OFENDIDO

Reyes Calderón y León Dell, señalan que “se subrayó que las víctimas debían tener acceso a los mecanismos de justicia penal en la medida necesaria para asegurar que sus derechos fueron protegidos y que los servicios se proporcionasen efectivamente”. (Reyes & León-Dell, 1998, p. 85.)

Efectivamente siempre se había considerado en el derecho penal, la víctima era el gran ausente, sin embargo esta es una gran aportación del nuevo sistema penal.

En primer término debemos establecer claramente dos conceptos fundamentales en este sistema:

- Víctima: Es la persona que individual o colectivamente, haya sufrido indirectamente un daño físico, psicológico, patrimonial o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales a consecuencia de conductas consideradas como delitos en la legislación.

- Ofendido: Es aquella persona que ve afectados sus bienes jurídicos o disminuido su capacidad de disposición de aquellos, como consecuencia de una conducta infractora de norma jurídico-penal, pudiendo ser el agente culpable o inculpable; esto es, **ofendido es el titular del bien jurídico afectado por el ilícito penal.** (Peña, 2006, p. 822)

Por lo tanto la víctima del delito es la persona que haya sufrido directamente un daño con motivo de la comisión de un delito. En los delitos cuya consecuencia

fuera la muerte de la víctima o en el caso en que el ofendido directo no pudiere ejercer directamente los derechos que este código le otorga, se considerarán como ofendidos a los familiares de aquél, en el siguiente orden de prelación: Al cónyuge, la concubina o al concubinario o los parientes por consanguinidad en la línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado y en la colateral por consanguinidad hasta el segundo grado.

Lo que el legislador pretendió es dar reconocimiento al ofendido y/o a la víctima un reconocimiento "como un auténtico sujeto procesal", para que pueda intervenir directamente en el juicio e interponer los recursos en los términos que establezca la ley, este propósito del legislador es generoso, aunque equipara el término jurídico ofendido con el de víctima que tienen distinto sentido y alcance, ofendido en sentido jurídico es el sujeto pasivo del delito, quien resulta vulnerado en el bien jurídico que el delito afectó, en tanto que víctima es un concepto más amplio, tiene un sentido jurídico también más criminológico, quien resiente algún daño en sus derechos y expectativas, lesión actual o futura en el terreno de sus intereses legítimos, con motivo del delito perpetrado.

Las víctimas u ofendidos, podrán designar a un asesor jurídico el cual deberá ser licenciado en derecho o abogado, quienes deberán acreditar su profesión desde el inicio de su intervención mediante cédula profesional. Si la víctima u ofendido no puede designar uno particular, tendrá derecho a uno de oficio o público. Cuando la víctima sea menor o incapaz y comparezca ante el ministerio público deberá, además, ser acompañado por quien ejerza la patria potestad, tutela o curatela o por quien legalmente ejerza la representación. En cualquier estado del procedimiento, la víctima u ofendido podrá solicitar al juez, ordene como medida provisional, cuando la naturaleza del hecho lo permita, la restitución de sus bienes, objetos, instrumentos o productos del delito, la reposición o establecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que haya suficientes elementos para decidirlo.

1.6.5.1. DERECHOS DE LA VICTIMA

El derecho de la víctima a la tutela judicial efectiva como lo establece la Convención Americana sobre Derechos Humanos incorporada a la Constitución Nacional, y a su mismo nivel (art. 75, inc. 22) en el que se establece en términos generales la obligación del Estado de proveer a los ciudadanos sometidos a su jurisdicción una debida protección judicial, “cuando alguno de sus derechos haya sido violado, siempre que este derecho les sea reconocido por la Convención, por la Constitución o las leyes internas del Estado” (Caferatta, 2000, p.43)

Efectivamente como lo establece el autor, el Estado al aplicar el nuevo sistema de justicia penal, protegió a la víctima, circunstancia que no había tenido tal importancia, y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, quedo plasmado en el artículo 20, apartado C, que establece:

C. De los derechos de la víctima o del ofendido:

I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

Este es un derecho fundamental de la víctima y como se establece en la siguiente tesis jurisprudencial, esta debe de realizarse, cuando exista una sentencia de condena, aún y cuando no lo solicite el Ministerio Público, por lo que es menester citar:

Época: Décima Época
Registro: 2004578
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Libro XXIV, Septiembre de 2013, Tomo 3
Materia(s): Constitucional, Penal
Tesis: XXVII.1o.(VIII Región) 21 P (10a.)
Página: 2659

REPARACIÓN DEL DAÑO. AL SER UN DERECHO HUMANO DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO, EL PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DE LAS PRESTACIONES QUE LA INTEGRAN ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 37 DEL CÓDIGO PENAL, NO ESTÁ CONDICIONADO A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO SOLICITE SU CONDENACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS).

El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, contiene el derecho fundamental de la víctima u ofendido del delito a que se le repare el daño. Ese derecho sustantivo está recogido en el artículo 43, fracción I, del Código Penal para el Estado de Chiapas, al disponer que el sujeto pasivo del delito tiene derecho a la reparación del daño, la cual se encuentra integrada por los conceptos previstos en el artículo 37 del propio código. De ahí que al ser un derecho humano cuyo titular es la víctima u ofendido del delito y no el Ministerio Público, el pronunciamiento respecto de las prestaciones que lo integran no está condicionado a que sea el representante social quien solicite su condena. Por el contrario, una vez que exista sentencia definitiva, el Juez debe pronunciarse de manera completa sobre la reparación del daño, pues a eso lo obliga el texto constitucional, independientemente de que el representante social lo haya solicitado o no.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA OCTAVA REGIÓN.

Amparo directo 248/2013 (expediente auxiliar 397/2013). 24 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, con fundamento en los artículos 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 42, fracción V, del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reglamenta la organización y funcionamiento del propio Consejo. Secretario: Gustavo Valdovinos Pérez.

V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa. El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y

VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

Señala Vanconcelos Méndez, que frente a este cúmulo de derechos, “el Ministerio Público no podrá asumir una posición pasiva, deberá de facilitar dicha participación en el proceso y remover todos los obstáculos que existan dentro del mismo para hacer realidad la intervención de la víctima”. (Vasconcelos, 2014 p. 77).

Además la norma constitucional obliga al Ministerio público a tomar directa o indirectamente, por solicitud de la víctima o porque la Ley la obliga a solicitar medidas de protección a favor de la víctima durante el proceso.

1.6.6. EL IMPUTADO

Se denominará genéricamente imputado a quien sea señalado por el ministerio público como posible autor o partícipe de un hecho que la ley señale como delito, esto es que será llamada así la persona contra quien aparezcan en el proceso indicios que revelen, cuando menos, su posible responsabilidad en la comisión de un hecho que la Ley señale como delito. A partir de contar con la denominación de a quien se debe considerar imputado es como podremos percibir a quienes le pertenecen los derechos descritos en el Artículo 20 apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre los cuales se busca su defensa. Para estar acordes con el nuevo proceso acusatorio se han también reformulado y enriquecido los derechos del imputado en el apartado B del artículo 20 constitucional.

Los derechos del imputado a que se refiere el apartado B son los siguientes: a) presunción de inocencia, esto es, que la culpa y no la inocencia de un imputado debe ser demostrada, este derecho aunque no estaba expresamente establecido en el texto constitucional, se consideraba implícito en éste y se había aceptado en diversos instrumentos internacionales, fracción I; b) derecho a guardar silencio, el imputado puede declarar cuando lo desee, sin que el silencio sea indicio de culpabilidad en su contra, fracción II; c) derecho a que se le informe en su detención, como cuando comparece ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten, fracción III; d) derecho de ofrecimiento de pruebas y auxilios para desarrollarlas, fracción IV; e) derecho a ser juzgado en audiencia pública por un órgano jurisdiccional unitario o colegiado, fracción V; f) derecho a la información, es decir, que le sean facilitados todos los datos que se soliciten para su defensa y que consten en el proceso, fracción VI; g) plazo razonable para el juicio, se preserva la regla de

que el imputado sea juzgado antes de cuatro meses cuando se trata de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años y antes de un año si excede de ese tiempo, fracción VII; h) defensa adecuada por abogado, eliminándose la tradicional figura de la persona de su confianza, fracción VIII; i) limitaciones para la prisión preventiva, no puede prolongarse por falta de honorarios u otra prestación de dinero, no puede exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley para el delito que motiva el proceso, no puede ser superior a dos años salvo que se haya prolongado por el ejercicio de derecho de defensa del imputado, fracción IX.

1.6.6.1 DERECHOS DEL IMPUTADO

Por garantías constitucionales del proceso penal debe entenderse el cúmulo de principios, derechos y libertades fundamentales reconocidos por la Constitución y, por los tratados internacionales, que tienen por finalidad otorgar al imputado un marco de seguridad jurídica y, en última instancia, mantener un equilibrio entre la llamada búsqueda de la verdad material y los derechos fundamentales del imputado.

Precisamente, esta necesidad de que el Estado vele por el respeto y la protección de los derechos fundamentales del imputado obliga a que se definan en la Constitución. Por lo tanto, claramente se detallan estas garantías en el artículo 18 Constitucional, que al efecto establece: “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes.

Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice.” (Porro & Florio, 2011, p.59)

El derecho a la defensa Técnica y adecuada, el acusado a contar con una defensa adecuada, tanto en la fase de detención como en la del juicio penal, es un derecho instrumental para garantizar que la sanción más severa que puede imponer el Estado, que es la pérdida de la libertad, sea a través de un proceso justo. El derecho a contar con un abogado en la fase de detención es un mecanismo para garantizar al detenido el ejercicio de sus demás derechos constitucionales: el derecho a guardar silencio, el derecho a no ser incomunicado ni torturado, el derecho a no ser sometido a una detención arbitraria, el derecho a ser informado de las razones de la detención, entre otros. El abogado defensor es quien, en último término, puede impedir, a través del ejercicio de los recursos legales conducentes, que estos derechos constitucionales del detenido se violen por la policía y el Ministerio Público, o bien, que sus violaciones tengan consecuencias jurídicas en el proceso.

Asimismo, en la fase del juicio penal, el abogado de la defensa es quien asegura la efectiva realización de los principios de igualdad y contradicción entre las partes, los cuales son principios esenciales para que el juez pueda dictar una sentencia justa. En este sentido, se puede sostener que, cuando el derecho a la defensa no está plenamente garantizado en la fase de detención y en el juicio, el proceso a través del cual el juez llega a su veredicto es un proceso viciado de origen.

En el caso de México, el derecho a la defensa está estipulado en el artículo 20, inciso A, fracciones IX y X de la Constitución. Básicamente, dicho artículo señala que el inculcado tiene "derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza. Si no puede o no quiere nombrar a un defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará uno de

oficio". Según el último párrafo del inciso A del artículo 20 constitucional, este derecho también debe ser observado durante la averiguación previa.

El derecho a defensa es una manifestación de la garantía del debido proceso y ha sido identificado como una de las instituciones de mayor trascendencia en el Derecho Procesal moderno. En la actualidad se le considera un requisito de validez del proceso. Como manifestaciones concretas del derecho a defensa - cuyo titular es el imputado- se encuentran el derecho a declarar, a rendir prueba, a participar en los actos del procedimiento, y entre otros, el de contar con un defensor, es decir, "el derecho a contar con un asistente técnico que lo auxilie en su defensa". En este contexto el derecho a defensa técnica constituye una derivación del derecho a defensa material, justificada por la complejidad del proceso penal. (García, 2008, p. 78)

En un sistema acusatorio, el papel de la defensa se torna indispensable e implica una posición mucho más activa que en el sistema tradicional, precisamente porque el nuevo sistema se fundamenta en el principio de contradicción. Gracias a la reforma al texto fundamental, la labor de los defensores públicos tendrá una preminencia sin precedentes en nuestro país, en consonancia con los derechos de toda persona imputada y los de la víctima o del ofendido que enuncia el propio artículo 20 constitucional, corresponderá a los jueces de control vigilar, controlar, avalar y, en su caso, descalificar las acciones llevadas a cabo en la etapa de investigación a fin de que se sujeten a reglas más exigentes desde el punto de vista jurídico, lógico y de respeto a los derechos humanos.

Esto es de suma importancia, porque el contenido, interpretación y alcances de la reforma constitucional en materia penal no pueden ser dissociados, en absoluto de otras dos reformas constitucionales promulgadas a mediados del año 2011 en materia de amparo y derechos humanos. (Silva, 2009)

El Tribunal de alzada antes de dictar las resoluciones a los recursos de apelación interpuestos por las partes realiza el siguiente análisis:

En primer lugar, debe precisarse que no fue vulnerado el **principio de presunción de inocencia** contemplado por los artículos **20, apartado B, fracción I**, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 14, número 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 11, número 1, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; XXVI, del capítulo I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y 8, número 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Asimismo, la alzada verifica que se haya **respetado el derecho a declarar o a guardar silencio de los imputados**, toda vez que, no se advierte la existencia de dato de prueba o indicio para considerar que los imputados fueran intimidados, incomunicados o torturados, máxime porque al momento en que éstos tuvieron la oportunidad de ejercer el presente derecho, ya que al ser cuestionados por la Juez de Control, si era su deseo o no rendir declaración, éstos manifestaron previa consulta a sus respectivos Defensores, que sí era su deseo declarar y se procedió a recabar las mismas, en presencia del defensor que designaron para tal fin, con lo cual se da cabal cumplimiento a lo dispuesto por los artículos **20, apartado B, fracción II**, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 7, 9, número 2 y 14, número 3, inciso g, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 3, 5 y 10, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; y 8, números 1 y 2, inciso g), de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

Por otro lado, el Tribunal considera que en el caso, a favor de los imputados, se cumplió con el derecho a ser **informados de los hechos que se les imputan y los derechos que les asisten**, tan es así que se les hizo saber los datos de prueba que existen en su contra, al momento en que el Representante Social les formuló imputación en presencia de la Juez de Control, quien del mismo modo puso del conocimiento de los imputados los derechos

que les asistían, lo que se debe desprender de la audiencia celebrada, con lo cual se da cabal cumplimiento a lo dispuesto por el **artículo 20, apartado B, fracción III**, de la Constitución Federal, así como lo estipulado en los numerales 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7, número 4, de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos; 14, número 3, inciso a), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De igual forma, que se encuentre satisfecho el ***derecho a que se les reciban los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezcan***, este derecho previsto en el artículo **20, apartado B, fracción IV**, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo contenido es conforme a lo dispuesto en el artículo 8, número 2, incisos c) y f), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, número 2, inciso b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

También deben ser salvaguardados a los imputados su ***derecho a que le sean facilitados los datos que solicite para su defensa***, derecho que se encuentra previsto en el artículo **20, apartado B, fracción VI**, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual es conforme al artículo 8, número 2, inciso c), de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y al artículo 14, número 3, inciso b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Asimismo, se de cumplimiento al ***derecho de los imputados de contar con una defensa adecuada, por abogado defensor de su elección o asignado por el Estado*** dando cumplimiento a la realización material de la defensa, de conformidad con lo dispuesto por el **artículo 20, apartado B, fracción VIII**, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es conforme a lo dispuesto en el artículo 8, número 2, incisos d) y e), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 14, número 3, inciso d), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los principios

13 y 17, del Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.

Asimismo, se advierte que se cumplió con el ***derecho a comunicarse con su defensor***, cuenta habida que, del desahogo de las audiencias, en el momento indispensable, con la defensa que los asista; por tanto, no existe trasgresión a este derecho previsto en el artículo 20, apartado B, fracción VIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual es conforme a lo dispuesto en el artículo 8, número 2, incisos d) y e) de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, el artículo 14, número 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y los principios 13 y 17, del Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.

Finalmente, el ***derecho a recurrir*** que se encuentra satisfecho.

De tal suerte que, dicha autoridad Colegiada llega a considerar que hasta esta fase procedimental, en el presente asunto se respetaron las formalidades esenciales del procedimiento y garantías judiciales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a lo dispuesto en los preceptos 7 y 8, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 9, 10, número 1, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos; 3, 10, 11, número 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; I, XVIII, XXIV, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los derechos y Deberes del Hombre, y 1, 10, 11, 14, 13, 17, 36 y 39 del Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, por lo que, se puede advertir que no se violaron los derechos humanos de los imputados.

1.6.7. DEFENSOR

PÚBLICO. Son servidores públicos que forman parte del Instituto de la Defensoría Pública, quienes gratuitamente otorgan asesoría, defensa y patrocinio a las personas de escasos recursos económicos en diversas materias, pero que para el caso que nos ocupa hablaremos de materia penal; la reforma otorga a los defensores públicos nuevas herramientas para atender los requerimientos de sus defendidos, en el marco de la Constitución y las leyes, en este sentido la nueva Ley de Amparo, promulgada en 2013, dispone, en su artículo 6º, que el juicio de amparo puede promoverse por la persona física o moral a quien afecte la norma general o el acto reclamado, y cuando el acto reclamado derive de un procedimiento penal, podrá promoverlo, además, por conducto de su defensor o de cualquier persona en los casos en que esta ley lo permita. Por su parte, el artículo 14 establece que para el trámite de la demanda de amparo indirecto en materia penal bastará que el defensor manifieste, bajo protesta de decir verdad, tener tal carácter. En este caso, la autoridad ante quien se presente la demanda pedirá al juez o tribunal que conozca del asunto, que le remita la certificación correspondiente. Y con especial relevancia, las fracciones VIII y XIII del artículo 173 disponen, respectivamente, que en los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento con trascendencia a las defensas del quejoso, cuando no se dé debido cumplimiento a lo establecido por las fracciones VIII, y XIII, como puede apreciarse, el defensor público es el sujeto procesal que ejercita el principio de presunción de inocencia, y es a través de él y de su adecuada capacitación, que se puede proteger el debido proceso con el fin de defender la equidad que todo proceso debe guardar. Una buena defensa pública insta la mejor actuación de los policías y de los ministerios públicos, promueve la justicia restaurativa y los mecanismos alternos de solución de conflictos; es la defensa pública quien más solicita medidas cautelares distintas a la prisión preventiva y agota los recursos legales con que cuenta el imputado. (Silva, 2009)

PRIVADO. La defensa privada exige la capacitación de los abogados penalistas particulares y es esencialmente responsabilidad de los propios defensores privados tener como principal objetivo y de cara a las reformas constitucionales penales el buscar la enseñanza para la correcta aplicación del sistema acusatorio penal; a diferencia de los defensores públicos e instituciones públicas encargadas de la formación de magistrados, jueces, ministerios públicos, policías y peritos, queda en trabajo del defensor particular o privado lograr la adquisición y profesionalización de los nuevos conocimientos que como requisito para llevar a cabo una buena defensa necesariamente hacen obligatoria la formación y reeducación continua de los abogados particulares; siendo de igual forma necesario que los programas de estudio de la carrera de derecho que establezcan las universidades públicas y privadas estén acordes a las necesidades que marca el nuevo sistema de justicia penal.

A raíz de las reformas constitucionales en materia penal, ya en el año 2010 varias instituciones educativas se dieron a la tarea de implementar modelos educativos basados en el sistema acusatorio; es una necesidad como defensor privado el lograr la capacitación constante, siempre en aras de la profesionalización del derecho, los abogados particulares deben de aprender el nuevo sistema de justicia penal acusatorio generando consecuentemente un compromiso no solo con sus representados sino retroalimentando el sistema-sociedad.

1.7. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO

Una etapa compleja dentro del nuevo sistema acusatorio y oral es la de investigación que a groso modo, sustituye a la depuesta averiguación previa, pero con importantes diferencias como son que, cuando hay una persona detenida, ésta puede quedar sujeta a prisión preventiva antes de la acusación por todo el tiempo que dure la investigación, previa solicitud del MP y con la respectiva vigilancia de un juez de control. Dicha medida cautelar puede

prolongarse hasta la etapa de juicio oral. La incorporación de la etapa de investigación no está expresamente prevista en la Constitución; sino que obedece a modelos procesales provenientes del derecho comparado en Latinoamérica y de las propias entidades federativas que han adoptado el modelo de justicia penal acusatorio de conformidad con el marco constitucional vigente, en consonancia con directrices aportadas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros instrumentos internacionales. La etapa de investigación comienza con la noticia criminal (denuncia o querrela) que puede ser recibida por un agente de la policía (investigadora o inclusive preventiva, de acuerdo con el artículo 21 constitucional) o bien, por el ministerio público (MP). En todo caso, en nuestro sistema, el MP será quien dicte el respectivo acuerdo de inicio. En el supuesto de que sea la policía quien reciba la denuncia, ésta será responsable de dar aviso al MP de inmediato, sin perjuicio de proporcionar auxilio y protección a la víctima y a los testigos, preservar el lugar de los hechos y las evidencias, así como recabar toda la información posible que pueda ser de utilidad para la investigación, incluyendo, en su caso, la detención de la persona sorprendida en flagrancia. Todo lo anterior puede conducir a que el MP dicte el acuerdo de inicio y gire las instrucciones pertinentes, según haya o no de continuarse con la investigación. En el otro supuesto, cuando es el MP quien tiene conocimiento de la comisión del hecho, deberá ordenar a la policía las diligencias de investigación iniciales con el fin de determinar si la noticia del delito justifica continuar con el desarrollo de esta etapa. Esta etapa de investigación se realizará por la policía y los peritos, bajo la conducción jurídica del MP, introduciéndose las funciones del juez de control, entre las cuales están las siguientes:

Conducción de las actuaciones, comprende:

a. En caso de investigaciones con detenido. Dirigir el debate sobre el control de legalidad de la detención (flagrancia o caso urgente) y, de decretarse legal la

detención, continuar a la formulación de imputación por parte del MP y demás actos subsecuentes.

b. En caso de investigaciones sin detenido. Citar, a petición del MP, a la persona imputada para que éste le comunique que su conducta es objeto de investigación ante la presencia del propio juez de control de garantías; es decir, le formule la imputación, de manera que la persona imputada esté en condiciones de prepararse para el proceso.

c. Dirigir el debate sobre la declaración de vinculación a proceso.

d. Dirigir el debate sobre aplicación de medidas cautelares.

e. Dirigir el debate sobre el plazo de cierre de la investigación.

f. Resolver sobre la aplicación del criterio de oportunidad ejercido por el MP.

g. Resolver sobre la aplicación de salidas alternativas (conciliación y mediación), suspensión del proceso a prueba y juicio abreviado.

El juez de control autorizará la afectación de los derechos de la persona cuya conducta se investiga y, en general, velará por la protección de los derechos de víctima e imputado.

Esta etapa se desarrolla en una fase de investigación desformalizada, seguida de una fase de investigación formalizada. La primera se mantiene reservada (exceptuando a la víctima u ofendido, así como a sus coadyuvantes o representantes legales) para favorecer el éxito de la misma y porque nada amerita hacerla del conocimiento de la persona cuya conducta se investiga, ni de la sociedad en general. La segunda, de carácter formalizado, se inicia una vez que se le haya imputado formalmente un delito a la persona y que se le haya comunicado la información que hasta ese momento obre en la carpeta de investigación del MP. Esta segunda fase da inicio con la citación judicial a la audiencia pública presidida por el juez de control de garantías en la que el MP comunicará a la persona en cuestión que se le imputan ciertos hechos. A partir de ello, el juez decretará la vinculación a proceso, salvo que no comparta la opinión delictiva del MP, es decir, que los hechos imputados, aun si llegasen a ser probados como ciertos, no serían constitutivos de delito o que los mismos ya

hubiesen prescrito o que no se determine la probable participación de la persona imputada.

No obstante, es pertinente señalar que para la formulación de la imputación, no se requiere un determinado estándar probatorio, puesto que si bien, en este momento se enuncian los datos de prueba de los hechos imputados, los mismos todavía no se desahogan. Cabe aclarar que lo anterior es aplicable a las investigaciones que inician sin detenido, a diferencia de aquéllas iniciadas con detenido en las que por razones obvias, como se abundará más adelante, la investigación se formaliza inmediatamente. Al final de esta etapa el MP habrá adquirido o no el convencimiento de que cuenta con datos suficientes para acusar a una o varias personas. Ello implica buscar, identificar y localizar los datos de prueba que posteriormente presentará al formular la acusación, si cuenta con elementos suficientes para abrir un proceso penal, en términos del artículo 102, apartado A constitucional; lo que funciona de forma similar al caso del abogado civilista quien antes de intentar la acción reivindicatoria, valora si cuenta con elementos suficientes para intentarla. (Sarre, 2011)

1.7.1. ETAPA PRELIMINAR O DE INVESTIGACIÓN

La etapa de investigación tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos materia de la denuncia o querrela, y determinar si hay fundamento para abrir un juicio penal contra una o varias personas, mediante la obtención de la información y la recolección de los elementos que permitan fundar, en su caso, la acusación y garantizar el derecho a la defensa del imputado. Esta etapa estará a cargo del Ministerio Público, quien actuará con el auxilio de la policía y cuerpos de seguridad pública del Estado.

La etapa en estudio contara con dos supuestos:

CON DETENIDO: Juicio de Control de Detención. Audiencia de Control de Detención. Inmediatamente después de que el imputado detenido en flagrancia

o caso urgente sea puesto a disposición del Juez de Garantías, éste deberá convocar a una audiencia en la que le informará de sus derechos constitucionales y legales si no se le hubiese informado de los mismos con anterioridad y procederá a calificar la detención, ratificándola en caso de encontrarse ajustada a la ley o decretando la libertad con las reservas de ley, en caso contrario a esta audiencia deberá concurrir el Ministerio Público, quien deberá justificar ante el Juez los motivos de la detención. La ausencia del Ministerio Público en la audiencia dará lugar a la liberación del detenido. Cuando el imputado ha sido aprehendido después de habersele formulado la imputación, el Juez convocará a una audiencia inmediatamente después de que aquél ha sido puesto a su disposición, en la que, a solicitud del Ministerio Público, podrá revocar, modificar o sustituir la medida cautelar decretada con anterioridad.

Audiencia de Formulación de la Imputación: Formular la imputación es la comunicación que el MP efectúa al imputado, en presencia del Juez, de que se desarrolla una investigación en su contra respecto de uno o más hechos determinados.

Cuando se puede formular la imputación:

- a) Cuando MP considere oportuno formalizar el procedimiento a través de la intervención judicial.
- b) Cuando MP considere necesaria la intervención judicial para aplicación de medidas cautelares personales.
- c) En caso de flagrancia o caso urgente el MP debe formular la imputación, solicitar la vinculación a proceso y solicitar aplicación de medidas cautelares en la MISMA audiencia de control de detención.
- d) En caso de imputados aprehendidos por orden judicial, se formulara la imputación en la audiencia convocada por el Juez una vez puesto a su disposición y se deberá solicitar la vinculación del imputado a proceso y aplicación de medidas cautelares.

Juicio. Vinculación a Proceso. Si el imputado no renuncia al plazo de las setenta y dos horas para que se resuelva sobre su vinculación o no a proceso, o solicita la duplicación de dicho plazo, el Juez citará a una audiencia en la que resolverá lo conducente. Dicha audiencia deberá celebrarse, según sea el caso, dentro de las setenta y dos o ciento cuarenta y cuatro horas siguientes a que el imputado detenido fue puesto a su disposición o que el imputado compareció a la audiencia de formulación de la imputación. Si el imputado requiere del auxilio judicial para citar testigos o peritos a la audiencia de vinculación a proceso, deberá solicitarlo al menos con cuarenta y ocho horas de anticipación a la hora y fecha señaladas para la celebración de la audiencia. En caso contrario, deberá presentar sus medios de prueba a la audiencia de vinculación a proceso.

La audiencia de vinculación a proceso en su caso, iniciará con el desahogo de los medios de prueba que el imputado hubiese ofrecido o presentado en la misma. Para tal efecto, se seguirán en lo conducente las reglas previstas para el desahogo de pruebas en la audiencia de debate de juicio oral. Desahogada la prueba, si la hubo, se le concederá la palabra en primer término al Ministerio Público y luego al imputado. Agotado el debate, el Juez resolverá sobre la vinculación o no del imputado a proceso. En casos de extrema complejidad, el Juez podrá decretar un receso que no podrá exceder de dos horas, antes de resolver sobre la vinculación o no del imputado a proceso.

Plazo de Cierre de la Investigación. Transcurrido el plazo para el cierre de la investigación, el Ministerio Público deberá cerrarla o solicitar justificadamente su prórroga al Juez, observándose los límites máximos previstos por la ley. Si el juez no estima que la prórroga no está justificada, denegará la petición. Si el Ministerio Público no declara cerrada la investigación en el plazo fijado, o no solicita su prórroga, el imputado o la víctima u ofendido podrán solicitar al Juez que lo aperciba para que proceda a tal cierre.

Para estos efectos, el Juez informará al superior jerárquico del agente del Ministerio Público que actúa en el proceso, para que cierre la investigación en el

plazo de diez días. Transcurrido ese plazo sin que se cierre la investigación, el Juez la declarará cerrada de plano y se procederá en los términos del artículo siguiente.

Practicadas las diligencias necesarias para la investigación del hecho punible y de sus autores o partícipes, el Ministerio Público la declarará cerrada, y dentro de los diez días siguientes podrá:

- I. Formular la acusación;
- II. Solicitar el sobreseimiento de la causa; o
- III. Solicitar la suspensión del proceso.

SIN DETENIDO.

Audiencia de Formulación de la Imputación.

Juicio de Control de Detención.

Juicio Vinculación a Proceso.

Juicio Medidas Cautelares.

Plazo de Cierre de la Investigación

1.7.2. ETAPA INTERMEDIA O DE PREPARACIÓN DE JUICIO ORAL

La etapa intermedia tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de pruebas, así como la depuración de los hechos controvertidos que serán materia de juicio oral.

Citación a la audiencia intermedia. Presentada la acusación, el Juez ordenará su notificación a todas las partes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la audiencia intermedia, la que deberá tener lugar en un plazo no inferior a veinte ni superior a treinta días, contados a partir de la notificación. Al acusado, así como a la víctima u ofendido, se les entregará la copia de la acusación, en la que se dejará constancia de que se encuentran a su disposición los antecedentes acumulados durante la investigación.

Etapa Escrita. La acusación del MP. (El juez recibe la acusación y máximo en 15 días notifica la audiencia a las partes).La acusación deberá contener en forma clara y precisa:

- I. La individualización del acusado y de su defensor;
- II. La individualización de la víctima u ofendido, salvo que esto sea imposible;
- III. El relato circunstanciado de los hechos atribuidos y de sus modalidades, así como su calificación jurídica;
- IV. La mención de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurrieren, aun subsidiariamente de la petición principal;
- V. La autoría o participación que se atribuye al imputado;
- VI. La expresión de los demás preceptos legales aplicables;
- VII. Los medios de prueba que el Ministerio Público se propone producir en el juicio oral;
- VIII. La pena que el Ministerio Público solicite y los medios de prueba relativos a la individualización de la pena y los relacionados con la improcedencia, en su caso, de sustitutivos de la pena de prisión o la suspensión de la misma;
- IX. El daño que, en su caso, se considere se haya causado a la víctima u ofendido y los medios de prueba que ofrezca para acreditar ese daño; y
- X. En su caso, la solicitud de que se aplique el procedimiento abreviado.

El agente del Ministerio Público podrá hacer valer pretensiones alternativas y también formular una distinta calificación jurídica de los hechos precisados en el auto de vinculación a proceso.

Facultades del imputado o su defensor. Hasta la víspera del inicio de la audiencia intermedia, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal, el imputado o su defensor podrán:

- I. Realizar las observaciones que estimen adecuadas sobre el escrito de acusación y, si lo consideran pertinente, requerir su corrección;

- II. Deducir las cuestiones a que se refiere el artículo siguiente;
- III. Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que se producirán en la audiencia de debate, en los mismos términos previstos en el Artículo 296;
- IV. Ofrecer los medios de prueba relativos a la individualización de la pena o a la procedencia de sustitutivos de pena de prisión o suspensión de la misma; y V. Proponer a las partes la suspensión del proceso a prueba, el procedimiento abreviado o la conciliación.

El acusado podrá plantear las cuestiones siguientes:

- I. Incompetencia;
- II. Litispendencia;
- III. Cosa juzgada;
- IV. Falta de autorización para proceder penalmente o de algún otro requisito de procedibilidad, cuando las Constituciones Federal, Local o la ley así lo exigen; y
- V. Extinción de la acción penal.

Finalidad. La etapa intermedia tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de pruebas, así como la depuración de los hechos controvertidos que serán materia de juicio oral.

1.7.3. ETAPA DE JUICIO

El juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación y asegurará la observancia de los principios de oralidad, inmediación, publicidad, contradicción, concentración y continuidad.

Esta etapa será conocida por el Tribunal de Juicio Oral o el Juez de Juicio Oral, el primero está integrado colegiadamente por tres jueces, uno de ellos tendrá la

calidad de Presidente, el cual dirigirá el debate, mientras que el segundo actúa en forma unitaria, y serán estos quienes conozcan de la etapa de juicio.

Cabe mencionar que el artículo 30 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece que el Tribunal de Juicio Oral únicamente será competente tratándose de los delitos **consumados o tentados en los que ejerza la facultad de atracción**. De todos los demás será el Juez de Juicio Oral quien sea competente.

Recibido el auto de apertura, el Juez Oral fijará fecha para el inicio del juicio, la cual no podrá ser antes de **quince** días y antes de **treinta** días naturales desde la radicación del auto de apertura a juicio oral, el Juez deberá tomar todas las providencias necesarias para que las partes comparezcan, así para el caso de que el acusado se encuentre bajo la medida cautelar de prisión preventiva, ordenara su traslado al día y hora señalados.

Para definir Juicio Oral, citemos a C. Conde-Pumpido Tourón y J. Garberi Llobregat, citados por Armienta Hernández Gonzalo, quienes señalan que “el juicio oral es el acto público en el que se desarrolla el procedimiento probatorio – de forma contradictoria- ante el mismo órgano jurisdiccional que ha de dictar sentencia, y que ha tenido el mínimo contacto previo con el procedimiento. (Armienta, 2010. p. 2)

Por lo anterior, lo que el Legislador previó, que los jueces que en el mismo caso, hayan intervenido en las etapas anteriores al juicio oral no podrán integrar el Tribunal o ser Juez de Juicio Oral. Además de que la asignación de Jueces será por turno. Logrando así la materialización imparcial del Juez. Y es así como el juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso.

En esta etapa señala Noya Ferreiro que “la actividad probatoria tiene su sede natural en la fase de juicio oral del proceso penal hasta el punto de afirmarse que el proceso penal y el juicio oral constituyen en la actualidad expresiones casi

idénticas. En verdad el proceso penal se hace realidad social y jurídica en el juicio oral. Sólo en él con las correspondientes reservas, puede el juez unipersonal o colegiado, alcanzar la convicción en conciencia que le permitirá finalmente absolver o condenar, únicas fórmulas con las que puede terminar el proceso penal.” (Noya 2000. p. 299.)

La etapa de juicio tiene dos momentos una fase que es escrito y otra oral, dentro de la cual la primera da inicio con el auto de apertura a juicio oral, en la que de lo medular da pauta a señalar hora y fecha para el juicio oral, estrategia para la organización de medios de prueba, plazo para interponer excepciones y/o nulidades y conocer la situación del imputado en libertad.

Señala Hidalgo Murillo José Daniel, que la fase oral de la etapa de juicio oral tiene cuatro momentos importantes:

- 1o.** El primer encuentro de las partes con el Juez o Tribunal;
- 2o.** Cuando se materializa los principios de publicidad, oralidad, concentración y continuidad;
- 3o.** El hecho de que la acusación inicial que mantiene el órgano acusador debe ser comprobada a través del desahogo de los medios de prueba, ya que tiene la carga de demostrar esa acusación; el defensor tiene la obligación de demostrar que su cliente es inocente y/o que su cliente no ha actuado como el Ministerio Público acusa. Para lo anterior las partes ocupan técnicas y estrategias de interrogatorio y contra interrogatorio, controlando así la realización de la verdad en los medios de prueba.
- 4o.** Y por último momento tenemos las conclusiones que permiten al Juez o Tribunal, valorar los medios de prueba y decidir en definitiva la suerte del imputado. Con esa finalidad y teniendo claros los hechos dictan sentencia. (Benavente & Hidalgo, 2014, p. 130)

1.7.4. ETAPA DE RECURSOS O DE IMPUGNACIÓN

La reforma, que introduce en México el sistema procesal penal acusatorio y oral ciertamente se ha ido implantando en cada una de las entidades locales, tomando en cuenta que se dio un amplio margen para su implantación. Lo primero que llama la atención al entrar al estudio de la legislación que ya está expedida y que se está practicando (porque todavía no se ha implementado la nueva legislación en todos los Estados) es la impresión de que se está siguiendo un modelo previamente recomendado.

Los recursos procesales para el Estado de México, se encuentran regulados en el Título Noveno de su Código de Procedimientos Penales, el cual fue expedido el día 9 de febrero del año 2009, siendo estos:

RECURSO DE REVOCACIÓN

Son revocables por el órgano jurisdiccional los autos que haya dictado y contra los cuales no proceda el recurso de apelación, así como los que se dicten en segunda instancia antes de la sentencia. El Código precisa, que la revocación de las resoluciones pronunciadas en audiencia deberá promoverse tan pronto sean dictadas y sólo será admisible cuando no hubiere precedido debate. La tramitación será verbal y de inmediato, y de la misma manera se pronunciará el fallo. La revocación de las resoluciones dictadas fuera de audiencia deberá interponerse por escrito, en el acto de su notificación o al día siguiente, en el que se deberán expresar los motivos por los cuales se solicita. El órgano jurisdiccional se pronunciará de plano, pero podrá oír a los demás intervinientes, si se hubiere deducido en un asunto cuya complejidad así lo amerite.

RECURSO DE APELACIÓN

Tiene por objeto, examinar si en la resolución impugnada se aplicó inexactamente la ley, se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba o se alteraron los hechos. El código establece que tendrán derecho de apelar:

- I. El ministerio público o el acusador privado;
- II. El imputado o su defensor; y
- III. El ofendido o víctima, o su representante.

De acuerdo a la legislación que se analiza, tenemos que son apelables sin efecto

Suspensivo, las siguientes resoluciones:

- I. La definitiva que absuelva al acusado;
- II. La que conceda o niegue el sobreseimiento;
- III. La de vinculación a proceso y el de no vinculación a proceso;
- IV. La que conceda, niegue, modifique o deje sin efecto una medida cautelar;
- V. La que niegue la orden de aprehensión o comparecencia;
- VI. La que niegue eficacia al perdón otorgado por el ofendido;
- VII. La que suspenda el procedimiento por más de treinta días;
- VIII. La que conceda, niegue o revoque la suspensión del procedimiento a prueba;
- IX. La que niegue la apertura del procedimiento abreviado;
- X. La que niegue la posibilidad de celebrar acuerdos reparatorios; y
- XI. Las demás que expresamente señale el código.

Es apelable con efectos suspensivos la sentencia definitiva en que se imponga alguna sanción. La apelación se interpondrá por escrito con expresión de agravios, ante el juez que dictó la resolución, dentro de los diez días siguientes al de la notificación, si se tratase de sentencia y de cinco días si se interpusiere contra un auto. Por lo que se refiere al trámite de la apelación, una vez presentado el recurso, el juez emplazará a las partes para que comparezcan

ante el tribunal de alzada, al que remitirá la resolución impugnada, el escrito de expresión de agravios, con copia certificada del registro de la audiencia debidamente identificada y, en su caso, las constancias conducentes. Recibidas las constancias procesales, el tribunal competente resolverá de plano la admisibilidad y efecto del recurso, y citará a una audiencia dentro de los diez días siguientes, para resolver sobre la cuestión planteada. La audiencia se celebrará con las partes que comparezcan, quienes podrán hacer uso de la palabra. Concluido el debate, el tribunal pronunciará resolución de inmediato y sólo en casos excepcionales expresando el motivo, podrá aplazar su pronunciamiento, suspendiendo la audiencia hasta por tres días. En este caso el Código adjetivo prevé además, que la sentencia deberá ser explicada en la misma audiencia en que se pronuncie.

El artículo 418 del código de procedimientos, prevé como comúnmente encontramos en este tipo de recursos, una prohibición de agravar la situación, en el sentido de que si solamente hubiere apelado el acusado o su defensor, el efecto sólo podrá ser disminuir o revocar la sanción impuesta, pero en ningún caso se podrá aumentar la sanción impuesta en la sentencia recurrida. En el mismo sentido, cuando sólo el imputado o su defensor apelen el auto de vinculación a proceso, el tribunal de alzada podrá otorgar una clasificación jurídica diversa a la asignada por el ministerio público al formular la imputación, siempre que se trate de los mismos hechos que fueron motivo de la misma y no se agrave su situación jurídica.

Uno de los efectos de la apelación es que podrá ser el que el Tribunal de alzada, ordene la reposición del procedimiento, en los casos en que el tribunal de apelación advierta que hubo violación procesal, que haya afectado los derechos de alguna de las partes y que hubiere trascendido al sentido de la resolución.

RECURSO DE REVISIÓN

El recurso de revisión extraordinaria, el cual tendrá por objeto:

- I. Declarar la inocencia del sentenciado y anular la sentencia condenatoria;
- II. Resolver sobre la aplicación de una ley posterior que le resulte favorable al sentenciado;
- III. Declarar la extinción de la potestad de ejecutar la pena, cuando al sentenciado se le otorgue el perdón, sin más trámite que la solicitud respectiva y la ratificación del mismo;
- IV. Declarar la extinción de la potestad de ejecutar la pena, cuando se reúnan los requisitos del artículo 273, párrafo cuarto, del Código Penal del Estado de México.

Procederá la revisión de sentencia ejecutoriada, para declarar la inocencia del sentenciado y anular la sentencia condenatoria, cuando:

- I. Se haya fundado exclusivamente en pruebas que hayan sido declaradas falsas en otro juicio;
- II. Condenada una persona por el homicidio de otra que hubiere desaparecido, se presentare ésta o alguna prueba indubitable de que vive;
- III. Después de la sentencia aparecieren pruebas indubitables que invaliden las que hayan servido para fundar la condena; o
- IV. Varios sentenciados hayan sido condenados por el mismo delito y sea imposible que todos lo hubieren cometido.

Respecto al trámite, se establece que presentada la solicitud de revisión extraordinaria, se pedirá inmediatamente el proceso; recibido éste se acordará sobre el ofrecimiento de pruebas y se citará a las partes a una audiencia para el desahogo de las admitidas y para alegatos, dentro del plazo de tres días.

En la audiencia se dictará la resolución, en su caso, se citará a las partes para que la escuchen dentro de los tres días siguientes. La resolución que declare la inocencia del condenado se publicará en extracto en la Gaceta del Gobierno del Estado de México.

El sentenciado que solicite la aplicación de una ley o tratado posterior que le favorezca, comparecerá por escrito ante el tribunal de alzada, señalando lo que estime le beneficia. Presentada la petición, se solicitará el proceso. Recibido éste, le dará vista al ministerio público por tres días y se dictará resolución dentro de los tres días siguientes.

Recurso de Casación: Este solo se encuentra previsto como medio de impugnación en algunos estados de la república mexicana y tiene por objeto invalidar la audiencia de debate de juicio oral, o la sentencia o resolución de sobreseimiento dictada en dicha audiencia, cuando hubiere quebranto a las formalidades esenciales del procedimiento o infracción a la legalidad en la formación de las resoluciones aludidas.

Tratándose del recurso de casación, se da la excepción a la regla general, puesto que en este caso, la interposición de este recurso sí suspende los efectos de la sentencia condenatoria recurrida. (Barragán, 2007, p. 69)

1.7.5. ETAPA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA

La judicialización de la etapa de la ejecución de penas, ha sido una clásica aspiración del sistema de administración de justicia. Después de dictada una sentencia se observa un marco de desapego a su ejecución y ésta pasa a manos de la administración, quien individualiza la pena y la reduce en intensidad y duración. La intervención de la autoridad judicial en la ejecución penal es una preocupación relativamente reciente, que surge a partir del reconocimiento de que las personas privadas de su libertad también tienen derechos, los mismos

consagrados para los individuos libres y que no fueron afectados por la sentencia.

El origen del Juez de Vigilancia o Juez de Ejecución de Penas o Juez Penitenciario, responde fundamentalmente al principio de legalidad y a la garantía de ejecución. El primero “constituye uno de los pilares fundamentales del Derecho Penal Liberal y del Estado de Derecho... de las cuatro garantías que dicho principio encierra –criminal, penal, jurisdiccional y de ejecución– sólo las tres primeras han sido respetadas más o menos escrupulosamente. La garantía de ejecución aun no alcanza su justo cumplimiento.” (Manzanares, 1994, p. 250)

Que la ejecución de las penas privativas de la libertad deba ser sometida al control de los jueces, es una idea que ha madurado con el tiempo, a medida que la sociedad y con ella el estado percibe, acepta y reconoce que el preso es también un ser humano, quizás el más olvidado de los marginados, aquel que tiene al igual que toda persona, garantías individuales que son salvaguardadas por la Constitución. (Ojeda, 1995)

El juez de ejecución penal. Concepto: “El juez de ejecución penal es un órgano judicial unipersonal con funciones de vigilancia decisorias y consultivas, siendo el encargado del mantenimiento de legalidad ejecutiva al convertirse en el salvaguarda de los derechos de los internos frente a los posibles abusos de la administración”. (Garrido, 1979)

En un intento de ordenar todas las competencias penitenciarias del Juez de vigilancia MANZANARES SAMANIEGO, propone agruparlas en torno a dos ideas: garantías judiciales respecto a la ejecución de la condena y garantías judiciales frente a las instituciones penitenciarias; dentro del primer grupo encontramos las competencias sobre la mayor concesión de la libertad condicional o beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de condena y la resolución de recursos referentes a la clasificación inicial,

progresiones y regresiones de grado. En el segundo se encuadran todas las competencias que tienen en relación con la salvaguarda de los derechos de los internos y la corrección de los abusos y desviaciones de la administración penitenciaria, la aprobación de las sanciones de aislamiento en celdas por más de catorce días. La resolución de los recursos contra sanciones disciplinarias y de las quejas y peticiones. (Mapelli, 1996, p. 136)

Atribuciones de los jueces de ejecución de la pena. Los jueces de ejecución de la pena controlarán el cumplimiento del régimen penitenciario y el respeto de las finalidades constitucionales y legales de la pena y de las medidas de seguridad. Podrán hacer comparecer ante sí a los condenados o a los servidores públicos del sistema penitenciario, con fines de vigilancia y control.

Etapa de ejecución de la pena, les corresponderá especialmente:

- I. Mantener, sustituir, modificar o hacer cesar la pena y las medidas de seguridad, así como las condiciones de su cumplimiento;
- II. Visitar los centros de reclusión, por lo menos una vez cada dos meses, con el fin de constatar el respeto de los derechos fundamentales y penitenciarios de los internos, y ordenar las medidas correctivas que estimen convenientes;
- III. Resolver, con aplicación del proceso previsto para los incidentes de ejecución, las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecten sus derechos; y
- IV. Resolver los reclamos que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias, previo informe de la autoridad responsable.

Ejecutoriedad. Inmediatamente después de quedar firme una sentencia condenatoria, se ordenarán las notificaciones e inscripciones correspondientes y su ejecución. Tratándose de pena privativa de libertad y si el sentenciado se encuentra libre, se dispondrá lo necesario para su captura. El tribunal ordenará las providencias necesarias para que se cumpla la sentencia.

Para finalizar este capítulo solo queda mencionar a la reinserción social; no basta que un imputado sea sentenciado mediante sentencia condenatoria, también debe preocuparnos que va a pasar con ese sentenciado encontrado culpable de cometer un delito, no basta con que se le castigue, al final del proceso y después de mucho debate queda claro que sigue siendo un ser humano con derechos fundamentales, derechos que deben de respetarse y que el propio estado debe considerar para poder reintegrarlo positivamente en la sociedad, tenemos entonces que el sistema penitenciario se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelvan a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley, siempre en aras de la debida aplicación del nuevo sistema de justicia penal.

CAPITULO 2

MARCO LEGAL DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

2.1. LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO, ADVERSARIAL Y ORAL

Como lo explica Marín, citado por López Masle, la idea de medidas cautelares, corresponde a una formulación elaborada en el ámbito del derecho procesal civil, por la doctrina italiana de comienzos del siglo XX y adaptada posteriormente, al ámbito procesal penal. (Horvitz, López & Masle, 2003, p. 342)

Estas han sido calificadas también como providencias o medidas precautorias, y para el Derecho comparado como medidas coercitivas, pero las mismas llamadas de una o de otra manera, son los instrumentos que puede decretar el juzgador y el Ministerio Público, a solicitud de las partes o de oficio.

Como se ha indicado en líneas que anteceden, Fix Zamudio, señala que “son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso.” (Fix-Zamudio & Ovalle, 2003 p. 89).

Benavente Chorres, indica que las mismas “surgieron a raíz de una doble finalidad:

- c) Asegurar la eficacia de los actos de investigación.** A diferencia de otros procesos judiciales, el penal empieza necesariamente con la realización de diligencias de investigación con la finalidad que el órgano que investiga (el Ministerio Público) recabe los elementos

necesarios que le causen convicción sobre la presencia de hechos constitutivos de delitos, así como, la presunta responsabilidad del indiciado. Por esa razón, hay medidas coercitivas diseñadas para cumplir esta concreta finalidad; así tenemos por ejemplo, la detención, la orden de aprehensión o el arraigo. Las mismas no están diseñadas para el adelantamiento de los efectos de una futura sentencia o condena; al contrario, su aplicación en la etapa inicial del proceso manifiesta que su finalidad es otra: asegurar la realización y eficacia de los actos de investigación más urgentes e inaplazables, en el marco del respeto a los principios propios de un Sistema Acusatorio Garantista.

d) Evitar la materialización de los riesgos procesales. Cuando se inicia un proceso penal contra alguien, surge el peligro que el imputado trate de eludir la acción de la justicia, destruir u ocultar el material probatorio o realizar cualquier otra conducta tendiente a obstaculizar la materialización o cristalización tanto de la pretensión de sanción como la reparación del daño (ejemplo de este último es el ocultar sus bienes o transferirlos a terceras personas a fin de eludir el pago de la indemnización, todo ello con conocimiento de los terceros adquirentes). Para evitar estos riesgos o peligros procesales, es que se han ido diseñado concretas medidas coercitivas como la **prisión preventiva o el embargo**, a fin de evitar que se frustre la eficacia de las pretensiones que se ventilan en el proceso penal debido a conductas maliciosas del procesado.” (Benavente, 2009, p. 163)

Atendiendo a lo anterior, es de resaltar lo citado por el autor en el sentido de que las mismas no están diseñadas para el adelantamiento de los efectos de una futura sentencia o condena; lo que resulta contrario a lo establecido por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la imposición de las penas es facultad exclusiva de los órganos

jurisdiccionales, por lo tanto el resulta inconcuso que corresponde al juzgador, al pronunciar sentencia, computar el tiempo que el sentenciado estuvo privado de su libertad, para el efecto de que se le descuenta de la pena de prisión impuesta, a fin de que la autoridad correspondiente, en el ámbito de su competencia, aplique el descuento respectivo.

Al respecto es aplicable la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 178/2009, entre los criterios sustentados por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos Materia Penal del Primer Circuito, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, actualmente en Materia Civil, que dio origen a la jurisprudencia 91/2009, aprobada en sesión de veintiséis de agosto de dos mil nueve, publicada en la Red Jurídica relativa a la Suprema Corte de Justicia de la nación, que dice:

“PRISIÓN PREVENTIVA. CORRESPONDE AL JUZGADOR, AL DICTAR LA SENTENCIA, COMPUTAR EL TIEMPO DE AQUÉLLA PARA QUE SE DESCUENTE DE LA PENA IMPUESTA. Conforme al artículo 20, apartado a, fracción X, tercer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), el inculpado tiene la garantía de que en toda pena de prisión impuesta en una sentencia deberá computarse el tiempo de la detención, esto es, de la prisión preventiva. En este sentido, y tomando en cuenta que el artículo 21 Constitucional, dispone que la imposición de las penas es facultad exclusiva de los órganos jurisdiccionales, se concluye que corresponde al juzgador, el dictar la sentencia, computar el tiempo que el reo estuvo sujeto a prisión preventiva para que se le descuenta de la pena de prisión impuesta. Esto es, la autoridad jurisdiccional deberá señalar en la sentencia el lapso que aquél estuvo recluido en prisión preventiva, es decir, desde que se le dictó auto de formal prisión o que fue aprehendido, hasta el día del dictado de la sentencia, a fin de que la autoridad administrativa, en el ámbito de su competencia, aplique el descuento respectivo.”

Apuntamiento que se realiza únicamente para el caso de que se dicte sentencia condenatoria, ya que para el caso contrario de que se dicte sentencia absolutoria, el Juez procederá a poner en inmediata y absoluta libertad al imputado, siempre y cuando no se encuentre detenido por algún otro delito. No resulta en todo caso un aspecto contradictorio de la misma, sin embargo esto será materia de estudio del siguiente capítulo, en el cual retomaremos su estudio.

Además tenemos que las medidas cautelares constituyen uno de los aspectos esenciales del proceso, ya que el plazo inevitable (que en la práctica llega a convertirse frecuentemente en una dilación a veces considerables por el enorme rezago que padecen nuestros tribunales, más que el rezago, con la aplicación de nuestro nuevo sistema de justicia penal, es el exceso de trabajo en unidades administrativas como lo es el Distrito Judicial de Ecatepec; aunado a lo anterior la falta de Jueces, así como de infraestructura para el desahogo de las audiencias y la burocracia que aún existe para dar trámite tal vez a la contestación de un oficio), por el cual se prolonga el procedimiento hasta la resolución definitiva de la controversia, hace indispensable la utilización de esas medidas precautorias para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo y, por el contrario, lograr que la misma tenga eficacia práctica.

El artículo 10 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece lo siguiente:

“Medidas cautelares

Artículo 10. Las medidas cautelares durante el proceso, restrictivas de la libertad personal o de otros derechos, previstas en este código, tienen carácter excepcional y su aplicación debe ser proporcional al derecho que se pretende proteger, al peligro que tratan de evitar y a la pena o medida de seguridad que pudiera llegar a imponerse.” (L.P.P.E.M., 2014, p. 222)

2.1.1. CONCEPTO

Estas han sido concebidas como un instrumento idóneo para contrarrestar el riesgo de que durante el transcurso del proceso el sujeto activo pueda realizar actos o adoptar conductas que impidan o dificulten gravemente la ejecución de la sentencia. Por lo que en este sentido, las medidas cautelares vienen a constituir **medidas de aseguramiento** que persiguen garantizar la eficacia de una eventual sentencia que acoja la pretensión.

Como lo señala López Masle, “aplicadas al proceso penal las medidas cautelares deben tomar en consideración el doble objeto que en nuestro sistema se reconoce a aquél: por una parte, la satisfacción de una pretensión penal, consistente en la **imposición de una pena y**, por la otra, la satisfacción de una pretensión civil, consistente en la **restitución de una cosa o la reparación por el imputado de las consecuencias civiles que el hecho punible ha causado a la víctima.**” (Horvitz & López, 2003, p. 342)

Otro concepto que señala Gimeno Sendra, citado por López Masle, es que las medidas cautelares son las resoluciones motivadas del órgano jurisdiccional, que pueden adoptarse contra el presunto responsable del hecho delictuoso, por las que se limita provisionalmente la libertad o la libre disposición de sus bienes con el **fin de garantizar los efectos penales y civiles de la sentencia.** (Horvitz & López, 2003, p. 343)

A pesar de existir diversos tipos de medidas cautelares, en la presente investigación, únicamente realizaremos un estudio de las reguladas por el Legislador mexicano en materia procesal penal: personales y reales.

2.1.2 CLASIFICACIÓN

Atendiendo a su objeto, tenemos que las medidas cautelares las podemos clasificar de la siguiente manera:

- A) Medidas Cautelares Personales: atendiendo de esta manera a las que imponen limitaciones a la libertad personal.
- B) Medidas Cautelares Reales, entendiendo estas a las que ponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado.

2.1.3. Requisitos

Una característica común de las medidas cautelares, es su carácter excepcional, ya que el hecho de su imposición no obedece a una necesidad derivada del proceso, si no que resultan necesarias para asegurar la ejecución de la sentencia.

Por lo que señala López Masle que para proceda la imposición de toda medida cautelar requiere la concurrencia de dos requisitos:

- 1.- Fumus boni iuris o apariencia (“humo”) de buen derecho.
- 2.- Periculum in mora o peligro de retardo. (Horvitz & López, 2003, p. 344)

Tanto las medidas cautelares personales como las reales, en el momento en que las circunstancias que originalmente motivaron el dictado de una medida cautelar desaparezcan, se puede justificar que las mismas se modifiquen, sustituyan o revoquen las impuestas.

2.1.4. MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES

2.1.4.1. CONCEPTO

Moreno Catena, citado por López Masle, señala que “Las medidas cautelares personales de carácter general, son medidas restrictivas de la libertad personal

de aplicación preferente a la medida de prisión preventiva, que pueden ser decretadas durante la sustanciación de un proceso penal, con el objeto de asegurar los fines del procedimiento”. (Horvitz & López, 2003, p.p. 344 y 345)

Como ha quedado establecido las medidas cautelares personales, recaen en la restricción del derecho fundamental de la libertad personal o individual y que la misma tiene rango constitucional, ya que la misma Carta Magna prevé la posibilidad de limitación o restricción del referido derecho, desarrollándose tanto en la ley fundamental como en la secundaria.

En la Ley secundaria, las tenemos reguladas en del artículo 182 al 210 del Código de Procedimientos de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

Una guía práctica de las medidas cautelares personales y del momento procesal en que son aplicadas, es la siguiente:

“Antes de formulada la imputación:

- Orden de aprehensión
- Detención por flagrancia delictiva
- Detención en caso urgente

Después de formulada la imputación:

- Garantía económica
- Prohibición de salir del país
- Cuidado o vigilancia del persona o institución
- Obligación de presentarse periódicamente ante el Juez o ante la autoridad que él designe
- Colocación de localizadores electrónicos
- Reclusión domiciliaria, con o sin vigilancia
- Prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares

- Prohibición de convivir o comunicarse con personas determinadas
- Separación inmediata del domicilio
- Suspensión provisional en el ejercicio del cargo, profesión y oficio
- Suspensión de derechos vinculados al hecho
- Internamiento en instituciones de salud
- Prisión Preventiva” (Benavente, 2012, p. 475)

El artículo 182 del Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad, regula la detención como medida cautelar personal, en este sentido aunque la libertad personal tiene rango constitucional y convencional, es la misma constitución la que prevé la limitación o restricción del referido derecho. La detención, señala el jurista alemán Roxin, citado por Benavente Chorres, dice “es la injerencia más grave en la libertad individual, pero indispensable en algunos casos para una administración de justicia penal eficiente” (Benavente, 2009, p. 165.)

Siendo que en México, la detención es la privación de la libertad ejecutada desde la policía hasta los particulares, esto sin que exista una orden de autoridad judicial, esto a través de la voluntad propia o por orden de otro.

2.1.4.2. FUNDAMENTO

Una de las aportaciones más importantes de nuestro nuevo sistema de justicia penal, es el carácter excepcional de la prisión preventiva, una de las circunstancias que tienen una gran aportación de haber creado un conjunto de medidas cautelares menos intensas en su afectación de la libertad individual, de aplicación preferente a la prisión preventiva, reduce enormemente el ámbito de justificación de ésta última.

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que: “Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que

resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, **las solicitudes de medidas cautelares**, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes. (C.P.E.U.M., 2014. p. 44.)

2.1.4.3. DERECHO FUNDAMENTAL AFECTADO POR LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES

El derecho fundamental que se ve afectado o restringido con la imposición de este tipo de medidas cautelares es el ejercicio de la libertad personal del imputado.

Época: Décima Época
Registro: 2001432
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 1
Materia(s): Constitucional
Tesis: 1a. CXXXV/2012 (10a.)
Página: 493

PRISIÓN PREVENTIVA. NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

Conforme al artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, no pueden suprimirse el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la propia convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella. Ahora bien, la privación de la libertad de una persona en forma preventiva con arreglo a la ley y al procedimiento fijado para ello no constituye una transgresión al principio de presunción de inocencia, toda vez que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, permite que se restrinja la libertad de una persona como

medida cautelar, mediante un auto de formal prisión dictado por un delito que merezca pena de prisión; lo que es acorde con el artículo 7.2 de la referida Convención que dispone que nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas, máxime que el detenido preventivamente no purga una pena anticipada.

Amparo en revisión 27/2012. 28 de marzo de 2012. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Horacio Nicolás Ruiz Palma.

2.1.4.4. PRINCIPIOS

El hecho de que las medidas cautelares afecte o restrinjan la libertad personal del procesado y/o su patrimonio, crea la necesidad y la exigencia de cubrirlas y rodearlas de una serie de principios o garantías, de las cuales algunas de ellas son de rango constitucional, procediendo entonces a realizar un estudio singular de cada una de ellas.

2.1.4.4.1. PRINCIPIO DE JUDICIALIDAD

Constantino Rivera, señala que “todo proceso cautelar debe estar controlado o legitimado por un juez (Juez de Control) (Constantino, 2010, p. 129). En el capítulo primero han quedado debidamente establecidas las funciones del Juez de Control.

Este principio ha quedado plasmado, en el contenido del artículo 180 del Código Adjetivo de la Materia, y “El fundamento de este principio radica en las funciones de control y garantía del Juez; es decir, en el análisis que el juzgador realiza en torno a la legalidad, proporcionalidad y procedencia de aquellas medidas (como las cautelares) que afectan derechos constitucionales de los sujetos procesales.” (Benavente, 2009, p. 165.)

Atendiendo a lo anterior este principio de judicialidad hace referencia principalmente a que por regla general, las medidas cautelares, son dictadas en virtud de un mandamiento judicial, a excepción de los casos de flagrancia delictiva, en cuyo caso será el Ministerio Público quien impondrá una medida cautelar provisional, la cual deberá de ser calificada por el Juez de Control, en cada caso en especial, como en la audiencia de revisión de medidas cautelares, y hacer la solicitud expresa en la audiencia de Control de Detención.

2.1.4.4.2. PRINCIPIO DE EXCEPCIONALIDAD O SUBSIDIARIEDAD

Este principio esta primordialmente encaminado al hecho de que las medidas cautelares, solo serán aplicadas cuando fuera absolutamente indispensable para los fines del proceso, un ejemplo muy claro de lo anterior es la **prisión preventiva**. Con este principio la autoridad judicial está obligada a ordenar una medida cautelar que en menor grado restrinja el derecho a la libertad personal u otro derecho fundamental del imputado, siempre y cuando las otras medidas cautelares menos restrictivas o de gravedad menor, no puedan cumplir con su finalidad, tal como lo establecen los artículos 19 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación el diverso 10 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

2.1.4.4.3. PRINCIPIO DE PROVISIONALIDAD

Según este principio “las medidas cautelares se mantienen mientras aún existan los presupuestos que fundaron su aplicación o hasta que se dicte la respectiva sentencia.” (Benavente, 2009, p. 165.); por lo que atendiendo a lo anterior este principio nos señala que en cualquier estado del proceso se puede tomar la decisión de modificar, sustituir o revocar la imposición de una medida cautelar. De hecho el Juez puede proceder de oficio, siempre y cuando ésta favorezca la libertad del imputado. Lo anterior se encuentra debidamente enunciando en el

contenido del último párrafo del artículo 180 del Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad.

2.1.4.4.4. PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN

El Juez está obligado a fundar, motivar y sustentar la imposición de todas y cada una de las medidas cautelares que impongan, máxime sí la impuesta, como lo señala Benavente Chorrres, “está resolviendo sobre la limitación o restricción de derechos constitucionales.” (Benavente, 2009, p. 165); sirviendo de apoyo y sustento la siguiente tesis:

Época: Décima Época
Registro: 2007442
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III
Materia(s): Penal
Tesis: II.1o.5 P (10a.)
Página: 2523

PRISIÓN PREVENTIVA. LA RESOLUCIÓN FUNDADA Y MOTIVADA QUE IMPONE ESTA MEDIDA CAUTELAR DICTADA POR EL JUEZ DE CONTROL, NO DEBE CONSTAR POR ESCRITO EN EL ACTA MÍNIMA, SINO EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO).

De conformidad con el artículo 16, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la prisión preventiva determinada como medida cautelar por el Juez de control debe estar fundada y motivada. Por su parte, el numeral 46 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México refiere que de cada audiencia, se levantará un acta mínima que contendrá exclusivamente la fecha, hora y lugar de realización, el nombre, cargo de los funcionarios, las personas que hubieren intervenido y la mención de los actos procesales realizados, la que será firmada sólo por el Juez. Ahora bien, de dicho precepto se concluye que en el acta mínima sólo se mencionará que se impuso determinada medida cautelar (prisión preventiva), pero no que deba plasmarse por escrito

la fundamentación y motivación de su imposición, sino que ello debe hacerse en la audiencia correspondiente, ya que al tratarse del nuevo sistema de justicia penal oral y adversarial, será en esa diligencia en la que dicho juzgador, con la información de las partes, tomará su determinación fundada y motivada respecto de la medida cautelar solicitada; por ello, el fiscal, al formular imputación contra el inculcado, precisa la denominación del delito atribuido, su previsión legal, indica las circunstancias de lugar, hora y de ejecución y detalla los datos de prueba con los cuales la sustenta. Lo anterior, no obstante que el artículo 2o., inciso c), del citado código disponga que las sentencias deberán constar por escrito, pues lo resuelto por el Juez de control no lo constituye, al no resolver el asunto en lo principal; en ese orden de ideas, la porción normativa del precepto constitucional en cita "mandamiento escrito", es inaplicable, al existir disposición en la codificación adjetiva, en el sentido de que sólo las sentencias son las que deben constar por escrito.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO CON RESIDENCIA EN CIUDAD NEZAHUALCÓYOTL, ESTADO DE MÉXICO.

Amparo en revisión 21/2014. 27 de marzo de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Enrique Sánchez Frías. Secretario: Gerardo Moreno García.

Esta tesis se publicó el viernes 12 de septiembre de 2014 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Principio que obliga al Ministerio Público a que cuando realice su solicitud de imposición de medida cautelar, también debe regirse bajo este principio.

2.1.4.4.5 PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Este principio se basa principalmente en que la medida cautelar debe ser equivalente a la gravedad de los hechos y a la finalidad que se pretende lograr. Por lo que el último párrafo del artículo 181 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece que "Tratándose de medidas cautelares que impliquen privación de la libertad, en ningún caso podrá sobrepasar la pena mínima prevista para el delito." (Legislación Penal Procesal para el Estado de México, 2014, 267). No debemos perder de vista la

terminología que seguimos usando “*penas*”, cuando al imputado no se le ha dictado una sentencia definitiva.

Por su parte, la doctrina alemana ha concretado el principio general de proporcionalidad en tres principios:

- El de adecuación (Grundsatz der Geeignetheit),
- El de indispensabilidad (Grundsatz der Erforderlichkeit),
- Y el de proporcionalidad en sentido estricto (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne).

Atendiendo a lo anterior y siguiendo a Vidal Fueyo, citado por Chacón Rojas, puede señalarse que “el primero exige la adecuación medio-fin en que toda restricción de un derecho fundamental se estructura; no es suficiente invocar un determinado bien o derecho fundamental protegido, sino que es necesario que la limitación que sufre el derecho resulte apropiada para lograr el fin que lo justifica.” (Chacón & Natarén, p.p. 51-52).

Por ello, que no ha de existir otra medida limitadora igualmente efectiva pero de menor incidencia en el derecho fundamental de los afectados. Por lo que en sentido estricto, lo que implica que los medios elegidos deban mantenerse en una relación razonable con el resultado perseguido. Lo que para el Tribunal Constitucional alemán supone la exigencia de armonizar el sacrificio, adecuado e indispensable, que supone para el particular, con el beneficio que éste genera para la colectividad.

Por ello, el juez de control en el Estado de México, seguirá esta vía o una similar, para determinar la procedencia de las medidas cautelares.

2.1.4.4.6. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Este principio consiste en la reserva legal para que se dé el reconocimiento de las medidas coercitivas que implican formas de restricción o privación de la libertad.

En el estado Mexicano este principio cobra vida en el contenido del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de cuyo contenido se advierte lo siguiente:

“Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Un ejemplo más de lo anterior, es el señalado en el segundo párrafo del artículo 19 de nuestra Carta Magna, que indica que procede la prisión preventiva en caso de violación y para otros delitos señalados en dicha norma constitucional que, por su gravedad, se establece equivalente o proporcional imponer al imputado la prisión preventiva.

2.1.4.4.7. PRINCIPIO DE BUENA FE Y LEALTAD DE LAS PARTES

El maestro Constantino Rivera, dice que “toda parte procesal se conduce con probidad en sus actuaciones, con manifestaciones de verdad; salvo prueba en contrario. Para la procedencia de una medida cautelar, el sujeto se legitima con la asistencia de la razón.” (Constantino, 2010 p. 129).

Lo cual en teoría acontece con el delito de violación, en donde la víctima “dice la verdad”, para someter al indicado a una investigación judicial con medida cautelar, consistente en prisión preventiva oficiosa.

2.1.4.5. TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES DE ACUERDO AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO

Las medidas cautelares personales de carácter general que se puede imponer al imputado están enumeradas en el artículo 192 del Código de Procedimientos Penales, vigente en el Estado de México, y son las siguientes.

- I.** La exhibición de una garantía económica en los términos fijados por éste código;
- II.** La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez, sin autorización;
- III.** La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, que informe regularmente al juez;
- IV.** La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o el ministerio público;
- V.** La colocación de localizadores electrónicos, sin que pueda mediar violencia o lesión a la dignidad o integridad física del destinatario de la medida;
- VI.** La reclusión domiciliaria, con o sin vigilancia;
- VII.** La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares;
- VIII.** La prohibición de convivir o comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
- IX.** La separación inmediata del domicilio cuando se trate de agresiones a mujeres y niños o delitos sexuales y cuando la víctima u ofendido conviva con el destinatario de la medida;
- X.** La suspensión provisional en el ejercicio del cargo, profesión u oficio, cuando se atribuya un delito cometido con motivo de éstos, siempre y cuando aquel establezca como pena la inhabilitación, destitución o suspensión;

- XI.** La suspensión de derechos vinculados al hecho, cuando exista riesgo fundado y grave de que el imputado reitere la conducta objeto de imputación;
- XII.** Internamiento en instituciones de salud, en los casos en que el estado físico o mental del imputado así lo amerite; y
- XIII.** La prisión preventiva, si el delito de que se trate, está sancionado con pena privativa de libertad.

Además dicho artículo señala que “Las medidas contenidas en las fracciones II, III, V, VI, X, XI, XII y XIII, serán impuestas exclusivamente por el juez a petición del ministerio público, la víctima o el ofendido.”

Por regla general toda medida cautelar personal requiere que el Ministerio Público haya formulado imputación y luego de esta la víctima, ofendido pueden solicitar las medidas cautelares personales.

2.1.4.5.1. LA COLOCACIÓN DE LOCALIZADORES ELECTRÓNICOS, SIN QUE PUEDA MEDIAR VIOLENCIA O LESIÓN A LA DIGNIDAD O INTEGRIDAD FÍSICA DEL DESTINATARIO DE LA MEDIDA

Cuando el juez ordene al imputado la colocación de un localizador electrónico, lo comunicará directamente a la autoridad competente para medidas cautelares y salidas alternas a efecto de que dicha autoridad lo ejecute. La ejecución de la medida estará sujeta a las disposiciones administrativas correspondientes, particularmente las relativas al monitoreo electrónico a distancia.

Esta medida cautelar no deberá implicar violencia o lesión a la dignidad o integridad física del imputado. (Chacón & NATARÉN, 2009, p. 149).

2.1.4.5.2. LA SEPARACIÓN INMEDIATA DEL DOMICILIO CUANDO SE TRATE DE AGRESIONES A MUJERES Y NIÑOS O DELITOS SEXUALES Y CUANDO LA VÍCTIMA U OFENDIDO CONVIVA CON EL DESTINATARIO DE LA MEDIDA

La medida podrá interrumpirse cuando haya reconciliación entre la víctima u ofendido e imputado, siempre que aquélla lo manifieste ante la autoridad jurisdiccional.

Cuando se trate de víctima u ofendido menor de edad, el cese por reconciliación sólo procederá cuando el niño o adolescente, con representación de personal de asistencia social, así lo manifieste personalmente al juez.

Para levantar la medida cautelar personal, el imputado deberá comprometerse formalmente a no incurrir en hechos que puedan afectar a la víctima u ofendido, bajo apercibimiento de adoptar otras medidas cautelares más graves. (Chacón & NATARÉN, 2009, p. 151).

2.1.4.5.3. LA PRISIÓN PREVENTIVA, SI EL DELITO DE QUE SE TRATE, ESTÁ SANCIONADO CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

Un concepto claro de esta medida cautelar, es el que ha proporcionado Moreno Catena, citado por López Masle, señalando que “La prisión preventiva es una medida cautelar personal, que consisten en la privación temporal de la libertad deambulatoria de una persona, mediante su ingreso a un centro penitenciario, durante la sustanciación de un proceso penal y con el objeto de asegurar los fines del procedimiento. (Horvitz & López, 2003, p. 389)

Esta medida cautelar únicamente procederá cuando ninguna otra es suficientes para cumplir con los fines del proceso y la eventual ejecución de la pena, señalan Embris Vázquez y Pastrana Berdejo, “consiste en la privación de la

libertad de una persona física que ha cometido un hecho delictivo que amerita pena corporal –privativa de libertad-, por un tiempo definido y breve que no podrá exceder de dos años, ordenada por un Juez competente en proporción a la necesidad de **garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación y la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad**”; se ejecuta ingresando al imputado a un centro preventivo y de readaptación social. (Embris, Fuentes, Pastrana & Benavente. 2010, p.103).

Por lo tanto, esta medida será impuesta de manera justificada y de oficio.

Señala la ley, que la prisión preventiva oficiosa y justificada están reguladas, en los artículos 19, párrafo segundo de la Carta Magna y 194 del Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad; por lo que esta medida cautelar personal de carácter excepcional únicamente procede cuando las demás medidas cautelares previstas por la ley fueran insuficientes para asegurar las finalidades del procedimiento.

Como dice Hernández Islas, “por medio de la prisión como pena, se priva al ser humano de uno de los preciados valores: La Libertad personal”, (Hernández, 2011, p. 61). Sin embargo si hablamos de la prisión como medida cautelar en nada cambia se sigue privando al imputado de su libertad personal.

Tomando en consideración lo anterior, cito lo siguiente “...siendo la privación de la libertad una pena, no puede preceder a la sentencia, sino cuando la necesidad lo pide. La cárcel, por tanto, es la simple custodia de un ciudadano mientras al reo se le juzga; y esta custodia, siendo, como es, esencialmente penosa, debe durar el menor tiempo posible y, además, debe ser lo menos dura que se pueda.” (García, 1994, 524)

Época: Novena Época
Registro: 181298
Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XIX, Junio de 2004
Matéria(s): Penal
Tesis: 1a. LXXI/2004
Página: 238

PRISIÓN PREVENTIVA. EL TIEMPO QUE DURE EL PROCESO PENAL, CUANDO EL PROCESADO GOCE DE LIBERTAD PROVISIONAL, NO DEBE CONSIDERARSE PARA EFECTOS DEL CÓMPUTO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA SANCIÓN PRIVATIVA DE LIBERTAD.

De la interpretación del artículo 20, apartado A, fracción X, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que sólo puede considerarse como cumplimiento parcial de la sentencia condenatoria, para el caso de la prescripción de la sanción privativa de la libertad, el tiempo de reclusión preventiva y no así el que dure el proceso penal correspondiente cuando el procesado goce de libertad provisional, pues lo que determina tal equiparación constitucional es la naturaleza privativa de la libertad deambulatoria del gobernado, que comparten tanto la prisión preventiva como la prisión impuesta como sanción, y no las molestias que en su caso hubiera podido ocasionarle a aquél la sustanciación de dicho proceso. Esto es, cuando el procesado se encuentra en libertad provisional, con las restricciones propias de su naturaleza, no está privado de ella como acontece en tratándose de la prisión preventiva, por lo que ambos estadios no pueden ser considerados de igual manera, aun cuando en los dos casos exista un auto de formal prisión, ya que es distinta la situación física de los procesados, en cuanto a la libertad deambulatoria.

Amparo directo en revisión 1886/2003. 31 de marzo de 2004.
Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios.
Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria:
Leticia Flores Díaz.

Lo cierto es que en la práctica se trata de un cautiverio del que se vale el Estado para continuar el proceso, asegurando la presencia del imputado; punto que ha resultado sumamente controversial al grado de ser señalado como *una sanción anticipada*. (Embris, Fuentes, Pastrana & Benavente. 2010, p.103).

Han surgido muchas posturas que tratan de justificar la prisión preventiva, Carrara, citado por Embris Vázquez, señala las siguientes:

- 1a. Ser necesaria para formar el proceso escrito;
 - 2a. Para que el Juez pueda interrogar al imputado por cualquier necesidad de la instrucción.
 - 3a. Es necesaria para alcanzar la verdad;
- Ser necesaria para lograr la pena a fin de que el reo no se sustraiga a ella con la fuga. (Embris, Fuentes, Pastrana & Benavente. 2010, p.107).

El autor señala que con lo anterior el Estado asegura que el imputado no se sustraiga de a la acción de la justicia; tenerlo en cautiverio; garantiza su presencia en las audiencias durante el proceso en general, evita que el imputado pueda ponerse de acuerdo con posibles coautores y partícipes, ya que en prisión supuestamente se encuentra aislado de aquellos que no han capturados, asegurando que no se obstaculice la investigación; posibles amagos, sobornos a testigos o víctimas, esta parte como lo señala González Samuel, es meramente en la teoría porque no es un secreto que “los centros penitenciarios son centros de poder impenetrables de delincuentes detenidos, son centro generadores de delitos de gran impacto social como el narcotráfico, secuestro, robos de autos y conexos, así como tráfico de emigrantes de autoría intelectual desde el interior, y adicionalmente, son centros criminógenos que corrompen a un índice alarmante y preparan y alientan a la reincidencia. (González, Mendieta, Bucanglia & Moreno, 2006, p. 708)

Las condiciones especiales del sujeto activo del delito, son muy importantes para impedir la reincidencia, evitando así la repetición de hechos similares o de mayor gravedad, de parte del mismo sujeto.

El discurso con el que el Estado de alguna manera justifica la existencia de la prisión preventiva descansa, en la existencia de **la necesidad social, concreta**

y auténtica de preservar el proceso como la ejecución de la sanción privativa de la libertad.

2.1.4.5.3.1. PRINCIPIOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA, SUS APLICACIONES Y SUS CARACTERÍSTICAS

El constituyente permanente, tuvo presentes algunos principios de la prisión preventiva en el análisis realizado a la propuesta de reforma que culminó en el decreto dictado en junio de 2008, señalando los siguientes:

- a) **Requisitos de procedencia.** La prisión preventiva sólo puede aplicarse sobre la base de que el Estado pretende ejercer la acción penal; por lo tanto, para prosperar, tal solicitud plantea como condiciones necesarias más no suficientes que el Estado haya aportado la existencia de indicios suficientes y confiables, mismo que de ser comprobado conducirían a una condena.
- b) **Finalidad cautelar.** La prisión preventiva únicamente puede usarse para prevenir o cautelar ciertos riesgos que de actualizarse impidiera o dificultarían el juzgar a una persona que en definitiva, ha sido acusada y será perseguida penalmente. Entre otras finalidades se prevé proteger el desarrollo de la investigación de los hechos punibles o eliminar el riesgo de que se verá afectada la integridad física o la vida de la víctima o testigos.

Por lo que en definitiva la prisión preventiva no es una alternativa para sancionar la posibilidad de una conducta delictiva que no ha sido plenamente comprobada; empelarla así. Como se hace hoy, en términos prácticos, en México, no representa ningún beneficio social.

A continuación enunciaremos las características de la prisión preventiva:

a) Personal.

Esta medida cautelar personal está dirigida necesariamente a una persona, específicamente al imputado, siendo el imputado el personaje central de esta medida y es en torno a él que gira la atención del Estado, señala Fuentes Cerdán, que es de esta manera “en cuanto a los intereses de tutela a favor de la sociedad, así como de la propia seguridad del imputado previendo una imposible venganza privada, para la salvaguarda de la armonía social” (Embris, Fuentes, Pastrana & Benavente. 2010, p.103) y que por ello tiende a asegurar los siguientes bienes:

- a) La ejecución de la eventual condena, *impidiendo con ello que se fugue.*
- b) La presencia y disponibilidad del sujeto pasivo del proceso penal (imputado) en las etapas del proceso.
- c) El impedir que destruya las fuentes de prueba.
- d) El protegerlo a él mismo de alguna venganza privada, de sus cómplices o de vuelva a realizar su conducta delictuosa. .

b) Excepcional.

Este carácter encuentra su apego en el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece lo siguiente:

“**Artículo 11.** Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las

limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país. En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.”

Por su parte, también en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, contempla también dicha circunstancia, en su artículo 7.3, que dice:

“Artículo 7.- Derecho a la libertad personal.

- 1.- Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
- 2.- Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
- 3.- Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamientos arbitrarios.
- 4.- Toda persona detenido o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
- 5.- Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otros funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que

continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6.- Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7.- Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.”

El Artículo 9, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece:

“ARTÍCULO 9

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.”

Todos estos ordenamientos fueron indispensables para que en el Sistema Jurídico Mexicano sea realmente excepcional, ya que se estimó necesario limitar el uso de la prisión preventiva a los casos que fuera estrictamente necesarios, ya que al ser una medida restrictiva de derechos aplicada al inculcado antes de dictar sentencia, surge la necesidad de establecer este principio y contemplar esta medida de ultima ratio, indicando con esto último que el Estado se reserva su uso para aquellos casos en que las medidas coercitivas menos violentas no puedan cumplir con sus fines.

Es así entonces que el párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece lo siguiente:

“El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. **El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.**”

c) Taxativa Temporalidad

Este principio tiene dos aspectos importantes, siendo el primero el máximo que debe durar la prisión preventiva y el hecho de que el imputado debe ser juzgado antes de un año en los delitos cuya sanción privativa de libertad sea superior a dos años.

El artículo 209 del Código Adjetivo de la Materia, establece que la prisión preventiva, no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será mayor a dos años, salvo que su prolongación se deba al derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia ejecutoria, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares. Siendo atendible la siguiente tesis:

Época: Décima Época
Registro: 2001429
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 1
Materia(s): Constitucional
Tesis: 1a. CXXXVI/2012 (10a.)
Página: 491

PRISIÓN PREVENTIVA. DEBE DURAR UN PLAZO RAZONABLE.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981, prevé en su artículo 9o., numerales 1, 3 y 4, respectivamente, que todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, sin que pueda ser sometido a detención o prisión arbitrarias, esto es, no podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta; que toda persona detenida tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad; que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, y que éstas tendrán derecho a recurrir ante un tribunal a fin de que decida, a la brevedad posible, sobre la legalidad de su prisión. De lo anterior y de una interpretación al principio pro personae al derecho nacional en términos del artículo 1o. de la Constitución Política de

los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que la prisión preventiva debe durar un plazo razonable.

Amparo en revisión 27/2012. 28 de marzo de 2012. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Horacio Nicolás Ruiz Palma.

Lo anterior obliga al Estado a dar un trato digno al imputado durante los plazos antes señalados. En la obra *Arraigo y Prisión Preventiva*, señalan los autores que “la prisión preventiva debe ser lo menos parecida a una pena, lo que se puede lograr partiendo de la celosa separación entre sentenciados y procesados, como lo exige nuestra Carta Magna.” (Embris, Fuentes, Pastrana & Benavente. 2010, p.115).

2.1.4.5.3.2. PROCEDENCIA

En el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, encontramos que el artículo 194, en su primera parte establece, la procedencia de la prisión preventiva:

“Procedencia de la Prisión Preventiva

Artículo 194. Procede la prisión preventiva en los siguientes casos:

A. De oficio:

I. Cuando se trate de los delitos de homicidio doloso, violación y secuestro, y su comisión en grado de tentativa;

II. Los delitos cometidos con medios violentos, siempre que se ocasionen daños graves en la integridad física de las personas, así como los cometidos con armas, explosivos u otros que por su naturaleza puedan generar peligro; y

III. En los siguientes delitos contra el libre desarrollo de la personalidad previstos en el Código Penal del Estado:

a) El del artículo 204 fracciones I, II, III;

- b) El de pornografía de menores e incapaces contenido en el artículo 206, fracciones I, II y IV; y
 - c) Trata de personas.
- IV. Los previstos como graves en las Leyes Generales.

B. A petición justificada del ministerio público en los restantes delitos, cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar:

- I. La comparecencia del imputado en el juicio;
- II. El desarrollo de la investigación;
- III. La protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad; o bien,
- IV. Cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

2.1.5. MEDIDAS CAUTELARES REALES

Estas medidas son aquellas que implican una afectación, limitación o restricción de los derechos patrimoniales del imputado o de un tercero, de entre las cuales se encuentra regulada en nuestra legislación es el embargo.

Según Ortells Ramos, citado por Benavente Chorres, el embargo se aplica, cuando se persigue garantizar la disponibilidad de cualquier bien para que, con lo que se obtenga de su realización forzosa satisfacer la obligación de indemnización de los daños y perjuicios. (Benavente, 2009, p. 637)

Por lo que entonces la reparación del daño se debe de asegurar desde el inicio del proceso, adoptándose los mecanismos necesarios a título de medidas cautelares, bajo sus mecanismos y principios que los rigen, protegiéndose el patrimonio con que el imputado debe dar pago a la reparación, **en el caso de**

que sea condenado, y que tal situación de acuerdo con la Ley adjetiva de la Materia, puede ser solicitada por la víctima, ofendido o el Ministerio Público, indicando específicamente la calidad con la que comparece, el daño y perjuicio concreto que se pretende garantizar y los antecedentes para considerar al imputado como probable responsable para repararlo; siendo aplicable la siguiente tesis aislada:

Época: Novena Época

Registro: 174472

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXIV, Agosto de 2006

Materia(s): Penal

Tesis: V.2o.P.A.18 P

Página: 2181

EMBARGO PRECAUTORIO EN MATERIA PENAL. EL SOLICITANTE DE ESTA MEDIDA DEBE GARANTIZAR, EN CUALQUIERA DE SUS FORMAS LEGALES, LOS POSIBLES DAÑOS Y PERJUICIOS QUE EL INculpADO PUEDA RESENTIR CON SU OTORGAMIENTO (APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS ARTÍCULOS 695 Y 703 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE SONORA).

El artículo 146 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sonora estatuye que el Ministerio Público, el ofendido o su representante legal pueden pedir al Juez y éste dispondrá, en los casos en que proceda, y cuando no se haya ofrecido garantía previa, el embargo precautorio en bienes del inculpado sobre los que pueda hacerse efectivo el pago de la reparación del daño con motivo del delito cometido; remite además, como legislación supletoria aplicable sobre ese particular, al Código de Procedimientos Civiles de la misma entidad. Ahora bien, si el referido numeral supedita el otorgamiento de ese tipo de embargo a "los casos en que así proceda" y, ni dicho artículo ni algún otro del citado código procesal penal precisan los supuestos de procedencia de la propia medida, es inconcuso que ante esa ausencia de regulación cabe acudir a la invocada legislación supletoria, en cuyos artículos 695 y 703 se dispone, como requisito para su autorización, que el solicitante garantice en cualquiera de sus formas legales los posibles daños y perjuicios que el destinatario pudiera resentir con el embargo precautorio, lo anterior es así, toda vez que esa medida precautoria, por la naturaleza procesal que entraña, está destinada a surtir efectos antes de que se decida sobre la responsabilidad penal del

encausado, lo que podría provocar una posición desigual del inculpado frente al ofendido, en el supuesto de que sea aquél quien sufra los daños y perjuicios con la incautación precautoria en caso de resultar absuelto en el proceso.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 309/2005. 29 de mayo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Rolando Fimbres Molina, secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretario: Hernán Tiscareño López.

Una vez que el Juez ha concedido el embargo, el afectado deberá tomar conocimiento de la medida impuesta, a fin de que interponga las acciones que la ley le autoriza esto es solicitar la sustitución o el levantamiento, pero en ningún caso podrá interponer recurso impugnatorios y será a partir de este momento en que el afectado tenga conocimiento de imposición, haciéndole de en adelante todo lo que se disponga en cuanto al embargo.

Las mismas se encuentran reguladas del artículo 211 al 220 del Código de Procedimientos de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

Neri Gutiérrez, indica que las medidas cautelares de carácter real tienen como finalidad garantizar la reparación del daño y el pago de costas y multa. (Neri, 2011. p. 83)

2.1.5.1. EL DERECHO FUNDAMENTAL AFECTADO POR LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES REALES

El derecho fundamental que se ve afectado o restringido con la imposición de este tipo de medidas cautelares es el ámbito patrimonial del procesado, o de

terceras personas vinculadas a él y que guardan relación con el ilícito penal materia de procesos.

2.2. ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE VIOLACIÓN CON MODIFICATIVA AGRAVANTE DE HABERSE COMETIDO POR UNO DE LOS CÓNYUGES

El artículo 185 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, para el Sistema de Justicia Penal acusatorio, adversarial y oral, establece que “...El hecho delictuoso es la circunstanciación fáctica de la descripción típica conforme a sus elementos objetivos, subjetivos o normativos...”; además por lo tanto, para el presente trabajo es menester realizar un estudio minucioso de dichos elementos que comprenden tal hecho delictuoso, determinando así su existencia.

Dentro del estudio dogmático, el delito de violación es de acción, ya que se requiere necesariamente un hacer y no una actitud omisiva; es unisubsistente o plurisubsistente, ya que se consume en un acto o varios; de mera conducta por el elemento objetivo de la copula violenta; instantáneo porque tan pronto se consume desaparece; de lesión y no de peligro porque al llevarse a cabo se lesiona el bien jurídico tutelado por la ley y requiere el dolo directo. (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México. Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Catalogación 18. Violación se integra este delito incluso cuando los sujetos activo y pasivo con cónyuges. Noviembre 2006, p. 29).

La descripción típica del ilícito que nos ocupa, se encuentra establecida en los artículos 273, 274, fracción II, del Código Penal para el Estado de México en vigor, que en lo conducente establecen:

“Artículo 273.- Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, se le impondrán de diez a veinte años de prisión, y de doscientos a dos mil días multa.

Comete también el delito de violación y se sancionará como tal, el que introduzca por vía vaginal o anal cualquier parte del cuerpo, objeto o instrumento diferente al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

Se equipara a la violación la cópula o introducción por vía vaginal o anal cualquier parte del cuerpo, objeto o instrumento diferente al miembro viril, con persona privada de razón, de sentido o cuando por cualquier enfermedad o cualquier otra causa no pudiese resistir o cuando la víctima fuera menor de quince años. En estos casos, se aplicará la pena establecida en el párrafo primero de este artículo.

Cuando el ofendido sea menor de quince años y mayor de trece, haya dado su consentimiento para la cópula y no concurra modificativa, exista una relación afectiva con el inculpado y la diferencia de edad no sea mayor a cinco años entre ellos, se extinguirá la acción penal o la pena en su caso.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo, exista eyaculación o no.

Artículo 274.- Son circunstancias que modifican el delito de violación:

I. Cuando en la comisión del delito de violación participen dos o más personas se impondrán de cuarenta a setenta años de prisión o prisión vitalicia y de seiscientos a cuatro mil días multa;

II. Si el delito fuere cometido por uno de los cónyuges, por un ascendiente contra su descendiente, por éste contra aquél, por un hermano contra otro, por el tutor en contra de su pupilo o por el padrastro, madrastra, concubina, concubinario, amasio o amasia en contra del hijastro o hijastra, además de las sanciones previstas en el artículo 273 se impondrán de tres a nueve años de prisión y de treinta a setenta y cinco días multa, así como la pérdida de la patria potestad o la tutela en aquellos casos en que la ejerciere sobre la víctima;...” (C.P.E.M, 2014)

Por su parte la jurisprudencia ha establecido lo siguiente:

Época: Décima Época

Registro: 2007869

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo IV
Materia(s): Penal
Tesis: XXVII.3o. J/5 (10a.)
Página: 2711

DELITO. ELEMENTOS DEL TIPO PENAL QUE DEBEN ANALIZARSE EN LA SENTENCIA DEFINITIVA.

En la jurisprudencia 1a./J. 143/2011 (9a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Tomo 2, diciembre de 2011, página 912, de rubro: "ACREDITACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO Y DEL DELITO EN SÍ. SUS DIFERENCIAS.", la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que en toda sentencia definitiva debe analizarse si existe o no delito, esto es, una conducta típica, antijurídica y culpable. Una conducta es típica cuando tiene adecuación a los elementos del tipo penal. Así, de la interpretación sistemática de los artículos 7o., 8o., 9o., 12, 13, 15, fracciones II y VIII, inciso a) y 17 del Código Penal Federal, se advierte que los elementos del tipo penal que deben examinarse en la sentencia son: i) los elementos objetivos de la descripción típica del delito de que se trate; ii) si la descripción típica los contempla, los elementos normativos (jurídicos o culturales) y subjetivos específicos (ánimos, intenciones, finalidades y otros); iii) la forma de autoría (autor intelectual, material o directo, coautor o mediato) o participación (inductor o cómplice) realizada por el sujeto activo; y, iv) el elemento subjetivo genérico del tipo penal, esto es, si la conducta fue dolosa (dolo directo o eventual) o culposa (con o sin representación).

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 84/2014. 22 de mayo de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, con fundamento en el artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Gustavo Valdovinos Pérez.

Amparo directo 141/2014. 19 de junio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, con fundamento en el artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica

del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Gustavo Valdovinos Pérez.

Amparo directo 152/2014. 26 de junio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, con fundamento en el artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Gustavo Valdovinos Pérez.

Amparo directo 99/2014. 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, con fundamento en el artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Gustavo Valdovinos Pérez.

Amparo directo 251/2014. 10 de julio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, con fundamento en el artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Juan Carlos Corona Torres.

Esta tesis se publicó el viernes 07 de noviembre de 2014 a las 09:51 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 10 de noviembre de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Por lo que se procede a realizar un estudio dogmático del delito **violación (con la modificativa agravante de que el sujeto activo sea uno de los cónyuges)**:

2.2.1. ELEMENTOS OBJETIVOS

Dentro de los elementos objetivos de la conducta-típica encontramos que son aquellas descripciones lingüísticas que realiza el legislador en la ley sobre un sujeto, una conducta y, por lo general de un resultado, los cuales son reconocidos a través de los sentidos con los que el ser humano cuenta: vista,

oído, tacto, olfato y gusto, siendo así debe señalarse que los elementos objetivos son aprehensibles sensorialmente. Estos elementos también llamados elementos descriptivos y son elementos puros de la tipicidad.

Enrique Díaz Aranda, refiere que un ejemplo claro de lo anterior es que, si vemos que le disparan a una persona y la privan de la vida, sabemos que a ella se refiere el tipo penal con el término “otro” y cuando al pasajero del metro le sacan la billetera del pantalón, nuestros sentidos nos indican que ese es el apoderamiento de una “cosa”. Al “sujeto activo” se refiere el legislador cuando utiliza el enunciado “el que”, mientras que la conducta se identifica con el verbo empleado por el legislador: “privar” (art. 302 CPF), “inferir” (art. 289 CPF), “realizar cópula” (art. 265 CPF). El resultado se traduce en la lesión del bien fundamental (vida, integridad física, libertad sexual), aunque a veces no puede ser perceptible por los sentidos, como sucede en los llamados delitos de mera actividad como el allanamiento de morada (art. 285 CPF), en los cuales lo único que percibimos sensorialmente es la conducta. (Díaz, 2012, p. 125)

Como ha quedado señalado es posible que no percibamos con nuestros sentidos el total de los elementos objetivos, sino solo algunos de ellos.

Resumiendo los elementos objetivos resultan ser todas aquellas personas (quienes pueden ser sujetos activos y/o pasivos), conductas o resultados (en que consiste la lesión al bien jurídico tutelado o cuales las conductas a través de las cuales se lesiona o pone en peligro), que pueden ser perceptibles a través de los sentidos, pese a que se deba hacer una valoración sobre ellos; esto es que es a través de los elementos objetivos se puede establecer los requisitos generales que debe contener la conducta típica.

La razón por la cual definimos a los elementos objetivos como aquellos que se pueden constatar a través de los sentidos, surge en respuesta a una concepción didáctica, ya que como lo señala Díaz Aranda, “... en la práctica penal es necesario acreditar dichos elementos con pruebas científico-naturales...”

logrando así sustentar la relación causal entre la conducta y el resultado. (Díaz, 2012, p. 134)

Concluyendo así que los elementos objetivos son aquellos que percibimos a través de nuestros sentidos y demostrables de manera científica y naturalmente.

2.2.1.1. CONDUCTA

En materia penal, la conducta es un acontecimiento independiente del arbitrio del sujeto activo en ejercicio de su actividad final; y tal finalidad reside en la capacidad que tiene él mismo de prever, las consecuencias de su comportamiento y de conducir el proceso causal del mismo, según su plan dirigido a la meta que persigue, haciendo usos de los recursos a su alcance, encasillando así todas las formas que tiene de actuar el ser humano, obviamente que son relevantes para el Derecho Penal y para la presente investigación, esencialmente para mi investigación es una conducta dolosa.

La conducta humana o ejercicio de la actividad final, es un acto, entendido este como manifestación de voluntad que gobierna el proceso causal para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas, en el caso, de relevancia penal. (Nuevo Diccionario de Derecho Penal. 2004, p. 253)

Por lo que el ejercicio de la actividad final, generalmente, tiene acierto en tres momentos:

- 1.- Una idea anticipada mediante el ejercicio mental del destino pretendido;
- 2.- La elección de los medios que se estimen necesarios para llegar al fin deseado;
- 3.- Finalmente la realización de la voluntad de la acción en el mundo fáctico.

La conducta en el delito de violación con modificativa agravante de haberse cometido por uno de los cónyuges, se trata de una conducta de acción de

consumación instantánea, la cual el Código Penal vigente para el Estado de México, la encuentra contemplada en lo dispuesto por los artículos 7 y 8, fracción III. En consecuencia, la conducta en el delito en estudio: es la copula con persona de cualquier sexo, y que ésta se efectúe sin el consentimiento del sujeto pasivo o mediando el uso de la violencia física o moral.

En este sentido la violencia siempre ha constituido un eje principal en la comisión del delito de violación, por lo que para esta investigación resulta importante proporcionar un concepto.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que por violencia física debe entenderse “aquellos actos que hacen desaparecer la voluntad de la víctima” (Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Catalogación 18, Violación se integra este delito incluso cuando los sujetos activo y pasivo con cónyuges. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, noviembre 2006, p. 27).

Dentro del género encontramos las especies que son:

1.- Física: Es el “uso de la fuerza física corporal materializada en la parte ofendida para conseguir la cópula, la cual puede consistir en golpes, malos tratos, empujones, ataduras, rasgaduras de ropa, etcétera, o cualquier despliegue de energía directa y suficiente aplicada a la víctima para subyugarla, o por lo menos para inutilizar su resistencia. (Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Catalogación 18, Violación se integra este delito incluso cuando los sujetos activo y pasivo con cónyuges. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, noviembre 2006, p. 28).

2.- Moral: Es la que “se ejerce por medio de la presión psicológica, que desvía la voluntad de la víctima” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada, 2004, p. 3892). Pudiendo señalarse esta como una amenaza, intimidación o amago.

2.2.1.2. SUJETOS ACTIVO Y PASIVO

El sujeto activo, señala Hernández Islas, que “es el protagonista del delito y como tal, los tipos hacen referencias específicas, relativas a su condición personal y al número de sujetos que lo realizan”. (Hernández. 2011, p. 61)

Este elemento objetivo, resulta ser muy simple, ya que de una manera más simple, es la persona que realiza la conducta, señalada por nuestro Código Penal como delito.

Por su parte el sujeto pasivo, es aquel que señala Hernández Islas, como “quien recibe o resiente la acción del delito; puede o no ser titular del bien jurídico; los tipos hacen referencias específicas, respecto a su condición personal y al número de sujetos que lo sufre” (Hernández. 2011, p. 61).

La Ley procesal penal define expresamente la persona de la víctima para los efectos de intervenir en el procedimiento y ejercer los derechos que ella le reconoce.

Así también la Doctrina por su parte establece, que el sujeto pasivo: Es el titular del interés lesionado o que se pone en peligro con la acción delictiva, y como la ley tutela bienes de índole personal y colectiva, pueden ser sujetos pasivos:

1. La persona Física.
2. La persona moral o jurídica
3. El Estado.
4. La sociedad. (Nuevo Diccionario de Derecho Penal. 2004, p. 98)

Y respecto al concepto de víctima: Sujeto que recibe los efectos externos de una acción u omisión dolosa o culposa, que le causan un daño a su integridad física, a su vida o a su propiedad. Un concepto más limitado es que es la persona que sufre los efectos del delito.

Y en la presente investigación nuestra víctima resulta ser insustituible ya ésta persona tiene que reunir con cierta particularidad que hace víctima de éste delito en específico, ya que la víctima de este supuesto en específico debe tener la calidad de cónyuge o concubina, para que se pueda actualizar la hipótesis planteada, ya que de otra manera únicamente sería una violación simple. Ya esta víctima tiene que reunir en su persona dicha particularidad, que la distingue de otras.

2.2.1.2.1. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS SUJETOS

Ambos elementos en el delito en estudio, esto es el sujeto activo y pasivo tiene calidad específica, en razón de su parentesco, ya que ambos resultan cónyuges o concubinos. Ya que la calidad que tienen que tener los sujetos activo y pasivo, son personales, ya que si bien es cierto la conducta la puede realizar cualquier persona, para que se acredite plenamente la agravante que es motivo de esta investigación, tiene que tratarse de los cónyuges o concubinos, esto es actúan cada uno como sujeto activo y pasivo; además en cuanto al número, resultan ser unisubjetivos, ya que se requiere de un solo sujeto para su comisión.

Por lo que hace a los sujetos activo y pasivo en el delito en estudio, es menester citar lo señalado por Ávila Negrón, en el siguiente sentido “El tipo penal exige en algunas ocasiones, una específica calidad del agente: la de servidor público, en los artículos 219 y 220 del Código Penal”. (Ávila, 2006, p. 279)

Efectivamente en este supuesto también los sujetos activo y pasivo si requieren calidad específica, para que se tenga por acreditada la modificativa agravante,

que señala el artículo 274, fracción II, del Código Penal en vigor, que señala: “II. **Si el delito fuere cometido por uno de los cónyuges,** por un ascendiente contra su descendiente, por éste contra aquél, por un hermano contra otro, por el tutor en contra de su pupilo o por el padrastro, madrastra, **concubina,** **concubinario,** amasio o amasia en contra del hijastro o hijastra, además de las sanciones previstas en el artículo 273 se impondrán de tres a nueve años de prisión y de treinta a setenta y cinco días multa, así como la pérdida de la patria potestad o la tutela en aquellos casos en que la ejerciere sobre la víctima;...” (Tercia Penal del Estado de México. 2014, 164).

Una vez establecido lo anterior, tenemos que para que cobre vida la agravante que establece nuestro supuesto jurídico y la naturaleza de la presente investigación, necesariamente la conducta requiere ser realizada por uno de los cónyuges o concubinos, en contra de aquel.

El concepto de matrimonio: es la forma legal de construir la familia a través de la unión de dos personas de distinto sexo, que establecen entre ellos una comunidad de vida regulada por el derecho. (Nuevo Diccionario de Derecho Penal. 2004, p. 384) y por su parte el Código Civil vigente en el Estado de México)

Se establece como concepto de matrimonio, en su **Artículo 4.1 Bis.-** El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.

Y la definición de **concubinato**, la encontramos en el artículo 4.403 del Código Civil del Estado de México, en el que establece que “... Se considera concubinato la relación de hecho que tienen un hombre y una mujer, que sin estar casados y sin impedimentos legales para contraer matrimonio, viven juntos, haciendo una vida en común por un período mínimo de un año; no se

requerirá para la existencia del concubinato el periodo antes señalado, cuando reunidos los demás requisitos, se hayan procreado hijos e n común.”

Luego entonces, en el hecho delictuoso de **violación**, el siguiente criterio federal, es aplicable al tenor literal siguiente:

“HOMICIDIO. CONCEPTO DE CONCUBINATO EN MATERIA PENAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). El artículo 242, fracción III, del Código Penal vigente en el Estado de México, establece que por el delito de homicidio se sancionará al que lo cometa en contra de su concubina o concubinario, de cuyo texto se advierte que es un tipo especial, porque se encuentra integrado con los elementos "dar muerte a otra persona" del tipo básico (homicidio), al cual subsume y agrega, como característica distintiva, que la víctima sea, en el caso, un "cónyuge, concubina o concubinario". En ese tenor, si entre los elementos normativos de valoración jurídica que integran el tipo que describe al delito especial que nos ocupa se encuentra el que la víctima sea concubinario o concubina, figura jurídica que regula la legislación civil, es a la que se debe acudir para construir su alcance en el aspecto penal. Sin que dicha remisión pueda considerarse como una aplicación analógica de la ley penal por el hecho de que tanto el Código Penal como el de Procedimientos Penales, ambos del Estado de México, no prevén ni definen los elementos jurídicos normativos del concubinato ni establezcan el término o el concepto del mismo. Lo anterior, en razón de que debe tenerse presente que las normas punitivas se componen de la descripción de una conducta que configura la infracción y el señalamiento de la sanción que ha de aplicarse a quien realice la conducta tipificada. En este sentido, si la legislación civil considera al concubinato como la relación de hecho que tienen un hombre y una mujer, que sin estar casados y sin impedimentos legales para contraer matrimonio, viven juntos, haciendo una vida en común por un periodo determinado; en tal virtud, para determinar el elemento normativo que prevé la fracción III, del artículo 242 de la legislación penal invocada, no se puede partir de la idea de considerar concubina o concubinario a cualquier pareja o personas que vivan juntos si no reúnen los requisitos que exige el dispositivo civil invocado.”

Contradicción de tesis 285/2011. Entre las sustentadas por el Primer y el Segundo Tribunales Colegiados, ambos en Materia Penal del Segundo Circuito. 29 de febrero de 2012. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por lo que se refiere a la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de

cinco votos en cuanto al fondo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Rosalía Argumosa López.

Tesis de jurisprudencia 53/2012 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintiocho de marzo de dos mil doce.

Época: Décima Época

Registro: 2000802

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1

Matéria(s): Penal

Tesis: 1a./J. 53/2012 (10a.)

Página: 764

2.2.1.3. OBJETO MATERIAL

Dice Hernández Islas, “no en todos los tipos lo vamos encontrar; en ciertos delitos es muy evidente” (Hernández. 2011, p. 61); por lo que en el hecho delictuoso en estudio encontramos que resulta ser la libertad sexual, que en esta caso es del cónyuge o concubino.

2.2.1.4. BIEN JURÍDICO TUTELADO

Es un ente que el orden jurídico tutela contra ciertas conductas que lo afectan. *"es la relación de disponibilidad de un individuo con un objeto protegido por el estado, que revela su interés por medio de la tipificación de conductas que lo afectan"*. En el delito de violación, lo que la ley quiere proteger es la libertad sexual del hombre o de la mujer, en los cuales recae la conducta que como ya se dijo en el supuesto en específico tiene que ser el cónyuge o concubino, ya que como lo señala “tienen derecho de elegir los protagonistas de su actividad

al respecto, sin perjuicio de que su elección pueda concretar un delito; la elección, incluso, puede perfectamente consistir en no tener actividad sexual alguna, por ejemplo la castidad. El delito de violación.

En el presente asunto el bien jurídico tutelado lo constituye la libertad sexual de la víctima.

2.2.1.5. RESULTADO

Por otro lado, para que se acredite que la conducta copulatoria desplegada por el sujeto activo tuvo un *resultado material*, al haber producido un cambio en el mundo fáctico que afectó la integridad física de la ofendida (cónyuge), habida cuenta que, al haber introducido su pene en la vagina de ésta, implica una trasgresión al *bien jurídico tutelado* que en el presente caso lo es la libertad sexual de la sujeto pasivo.

2.2.1.6. NEXO DE ATRIBUIBILIDAD

Consiste en la referencia entre la conducta humana y el resultado sobrevenido; es el nexo o unión entre una conducta y su consecuencia. Siendo que la CAUSA: es el conjunto de factores que han precedido a la producción de un fenómeno, incluso los pasivos y los aparentemente más alejados de él.

Existen dos corrientes una generalizadora y unas individualizadora por factores de tiempo, calidad o cantidad)

- TEORIA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES (VON BURI), (condictio sine qua non). Todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por ende todas son su causa. (generalizadora)

- TEORÍA DE CONDICIÓN MÁS EFICAZ. (BIRKMAYER) para esta teoría, solo es causa del resultado aquella condición que en la pugna de las diversas causa antagónicas tenga eficacia preponderante. (Individualizadora por razones de cantidad no podría existir la participación en el delito)
- TEORIA DE LA ÚLTIMA CONDICION, DE CAUSA PROXIMA O DE LA CAUSA INMEDIATA. (ORTMAN) establece que entre las causa productoras del resultado sólo es relevante la ultima, es decir la más cercana al resultado. (Individualizadora por razones de tiempo)
- TEORIA DE LA ADECUACION O DE LA CAUSALIDAD ADECUADA. Únicamente considera como verdadera causa del resultado la condición normalmente adecuada para producirlo. La causa es normalmente adecuada cuando dicho resultado surge según lo normal y corriente de la vida, si el resultado se aparta de lo común no hay relación de causalidad entre él y la conducta. (von bar) (Individualizadora por razones de calidad)

Por lo que en el hecho delictuoso en cuestión, es la acreditación que entre la conducta desplegada por el sujeto activo, esto es, la introducción de su miembro viril en la vagina de la víctima a través de la violencia ya sea física o moral, y la afectación del bien jurídico tutelado, exista una correspondencia plena y directa que actualiza el nexo de atribuibilidad (nexo causal), al objetivizar con ello el comportamiento del agente del delito dentro del molde legal positivo; ya que, de no actuar en la forma y circunstancias en que aquel lo hizo, lógico es considerar que no se habría violentado el bien jurídico tutelado que nos ocupa.

2.2.1.7 MODIFICATIVA AGRAVANTE

La misma la encontramos establecida en el artículo 274, fracción II, del Código Penal, vigente en la Entidad que a la letra dice:

“Artículo 274.- Son circunstancias que modifican el delito de violación:

I. ...

II. Si el delito fuere cometido por uno de los cónyuges, por un ascendiente contra su descendiente, por éste contra aquél, por un hermano contra otro, por el tutor en contra de su pupilo o por el padrastro, madrastra, concubina, concubinario, amasio o amasia en contra del hijastro o hijastra, además de las sanciones previstas en el artículo 273 se impondrán de tres a nueve años de prisión y de treinta a setenta y cinco días multa, así como la pérdida de la patria potestad o la tutela en aquellos casos en que la ejerciere sobre la víctima;...”

2.2.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS

Son elementos que están referidos al motivo y al fin de la conducta descrita. (Tendencias, ánimos, a sabiendas, propósitos, etc.), estos elementos se caracterizan por ser aquellos que quedan determinados por la propia conducta del autor y de los cuales señala Benavente Chorres, que se pueden distinguir los siguientes casos:

- a) Casos en que el tipo requiere determinado propósito o fin en la acción. El autor se propone lograr un fin o un resultado que puede estar fuera del tipo, es decir que para configurar un delito es indiferente que se logre concretarlo o no. Lo típico es la finalidad que acompaña al dolo.
- b) Casos en que el fin perseguido tiende a ser alcanzado por la acción típica misma y no existe en el autor intención de cumplir una actividad posterior (matar a una persona para que no sea testigo).
- c) Casos en que la acción va acompañada de un ánimo determinado; son los llamados delitos de tendencia. Una misma acción, según su propósito, puede ser un delito o no (ej. fines lascivos)

- d) Casos en los que se considera la situación personal objetiva del autor, que facilita la comisión del delito (el empleado de correos que viola la correspondencia). (Benavente. 2009, p. 584)

2.2.2.1. DOLO

Muchos autores coinciden en que el dolo constituye el núcleo del injusto personal de la acción en los hechos dolosos, y señalan que es el elemento general del tipo, que en la presente investigación se traduce a un delito de tendencia, en el que la acción se halla dominada por la dirección de la voluntad del autor, lo cual conlleva a una especial peligrosidad para el bien jurídico protegido (libertad sexual), circunstancia que analizaremos más adelante.

Por su parte el Doctor Juan Andrés Hernández Islas, señala que “el elemento subjetivo, se refiere a la intención del activo, dolo o culpa” (Hernández. 2011, p. 61). Que como ya se indicó en el presente caso únicamente nos enfocaremos en elemento dolo, ya que en el hecho delictuoso en estudio, no admite el elemento culpa.

Regresando a que este elemento subjetivo es el que determina el curso, dirección y meta de la acción, es necesario realizar un estudio de sus dos componentes principales, por los cuales este elemento está conformado, y como lo señala Sergio J. Medina Peñaloza:

- a) **Dimensión intelectual.** Requiere la conciencia de lo que se quiere; esto es, el conocimiento actual de todas las circunstancias objetivas de hecho del tipo penal, sean positivas o negativas, por lo que no abarca la conciencia de la antijuricidad (conocimiento del tipo). Asimismo su intensidad es diferente según se trate del fin, medios o circunstancias contaminantes, bastando un conocimiento lego de los elementos normativos (en el común del conocimiento de las gentes sin que

éste sea técnico). En resumen, el conocimiento de realización debe ser:

- De todos y cada uno de los elementos objetivos del tipo penal;
- Actual y no meramente potencial;
- No abarca la conciencia de la antijuricidad;
- Con relación a ciertos elementos normativos no se requiere conocimiento técnico, sino lego;

b) Dimensión volitiva. Entraña la voluntad (querer) de realizar los elementos objetivos del tipo (resolución al hecho), donde el autor se asigna una posibilidad de influir sobre el acontecer real.

Según la voluntad aumente o disminuya en intensidad puede dar lugar al “dolo directo”, que se plantea con relación al fin propuesto; “dolo eventual”, según se acepten las consecuencias secundarias; “culpa con representación”, donde se rechazan las consecuencias secundarias y “culpa sin representación”, como el caso fortuito. (Medina, 2011, p.p. 135-136)

En el tipo penal que estamos sobre el cual se está realizando el presente estudio, se debe acreditar la existencia de este elemento subjetivo genérico, en razón de que la conducta que despliega el sujeto activo, consistente introducir su pene en la vagina de la ofendida, sin la voluntad de esta, haciendo uso de la violencia ya sea física o moral, acción que realiza con pleno conocimiento de su proceder y queriendo las consecuencias del mismo, con la finalidad de satisfacer su deseo sexual; ya que el activo actúa con plena conciencia de su proceder y voluntad de realizar dicho acto, ya que aún en contra de la voluntad de la activo (cónyuge o concubina) le introduce el pene en la vagina; resultando con ello su actuar en una conducta dolosa, esto en términos de la fracción I del artículo 8 del Código Penal en vigor, que dice: “...Artículo 8.- Los delitos pueden ser: I. Dolosos; El delito es doloso cuando se obra conociendo los elementos del tipo

penal o previendo como posible el resultado típico queriendo o aceptando la realización del hecho descrito por la ley.

Existiendo en consecuencia, en el presente tipo penal como lo señala Welzel, Hans, citado por Sergio J. Medina Peñaloza, “El dolo directo es aquella voluntad de realización respecto del objetivo, los medios y las consecuencias concomitantes, que según la representación del autor están unidos en forma necesaria con los medios u objetivo” (Medina. 2011, p. 145)

En la ley encontramos el dolo directo, expresado por los legisladores como “a sabiendas” o de “mala fe”, en consecuencia el que actuando con conocimiento o previendo como seguro que sucedan las circunstancias para las que la ley requiere la actuación consciente.

En suma, como lo señala Gerardo Armando Urosa Ramírez, el dolo contiene el conocimiento y voluntad de realizar el hecho y también la conciencia de su significación antijurídica. (Urosa. 2004, 167.)

Como se dijo en líneas que anteceden en este delito se presenta el dolo directo, ya que este se presenta cuando el sujeto activo, mediante su conducta, quiere provocar directamente o prevé como seguro el resultado típico del delito, siendo aplicable al presente la siguiente tesis:

Época: Novena Época
Registro: 175606
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XXIII, Marzo de 2006
Materia(s): Penal
Tesis: 1a. CVII/2005
Página: 205

DOLO DIRECTO. SU ACREDITACIÓN MEDIANTE LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL.

El dolo directo se presenta cuando el sujeto activo, mediante su conducta, quiere provocar directamente o prevé como seguro, el resultado típico de un delito. Así, la comprobación del dolo requiere necesariamente la acreditación de que el sujeto activo tiene conocimiento de los elementos objetivos y normativos del tipo penal y quiere la realización del hecho descrito por la ley. Por ello, al ser el dolo un elemento subjetivo que atañe a la psique del individuo, la prueba idónea para acreditarlo es la confesión del agente del delito. Empero, ante su ausencia, puede comprobarse con la prueba circunstancial o de indicios, la cual consiste en que de un hecho conocido, se induce otro desconocido, mediante un argumento probatorio obtenido de aquél, en virtud de una operación lógica crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos. En efecto, para la valoración de las pruebas, el juzgador goza de libertad para emplear todos los medios de investigación no reprobados por la ley, a fin de demostrar los elementos del delito -entre ellos el dolo-, por lo que puede apreciar en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena. Esto es, los indicios -elementos esenciales constituidos por hechos y circunstancias ciertas- se utilizan como la base del razonamiento lógico del juzgador para considerar como ciertos, hechos diversos de los primeros, pero relacionados con ellos desde la óptica causal o lógica. Ahora bien, un requisito primordial de dicha prueba es la certeza de la circunstancia indiciaria, que se traduce en que una vez demostrada ésta, es necesario referirla, según las normas de la lógica, a una premisa mayor en la que se contenga en abstracto la conclusión de la que se busca certeza. Consecuentemente, al ser el dolo un elemento que no puede demostrarse de manera directa- excepto que se cuente con una confesión del sujeto activo del delito- para acreditarlo, es necesario hacer uso de la prueba circunstancial que se apoya en el valor incriminatorio de los indicios y cuyo punto de partida son hechos y circunstancias ya probados.

Contradicción de tesis 68/2005-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 3 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías.

Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia pues no contiene el tema de fondo que se resolvió.

2.2.3. ELEMENTOS NORMATIVOS

Los elementos normativos señalan hechos que solo pueden tener cabida (pensarse o imaginarse) en el supuesto lógico de una norma, en el que se encuentran incluidos: conceptos jurídicos propios (concubina, concubinario); conceptos referidos al valor (móviles de piedad, medidas arbitrarias, atentados contra la buenas costumbres y la moral), y conceptos referidos a sentido: ataque a la dignidad humana, **acto sexual (copula)**, secreto que también se refieren a una realizada aprehensible por los sentidos, encontrándose en relación con el mundo de los hechos. Por lo que son: presupuestos del injusto típico que solo pueden ser determinados mediante una especial valoración, pudiendo ser jurídica o cultural, este último cuando se realiza de acuerdo a un criterio extrajurídico.

Atendiendo a lo anterior podemos establecer dos grandes rubros de los elementos normativos, siendo los siguientes:

- I. Elementos normativos culturales:
- II. Elementos normativos Jurídicos:
 - a. Elementos normativos jurídicos expresos
 - b. Elementos normativos implícitos. (Díaz, 2013. p. 25)

2.2.3.1. COPULA

Para los efectos de este apartado, se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo, exista eyaculación o no.

2.2.4 FORMA DE INTERVENCIÓN

2.2.4.1 ANTIJURICIDAD

Cuando se afecta el bien jurídico tutelado por la ley, como consecuencia de la conducta típica desplegada por el imputado, evidencia que la misma deviene antijurídica dada la violación del bien jurídico a que se contrae el tipo penal que ha sido materia de estudio, esto es, el normal desarrollo psicosexual de la menor ofendida, y respecto del cual fue inconcusa su trasgresión, tal y como, ya se ha precisado; máxime porque no obra en autos prueba alguna que actualice un causa que justifique el actuar del activo, en términos de la fracción III del numeral 15 del Código Penal en vigor.

2.2.4.2. CULPABILIDAD

Al no advertirse de los datos de prueba aportados por el Agente del Ministerio Público que al momento de realizar la conducta el imputado, se encontrara amparado por alguna causa de inculpabilidad debidamente acreditada que tornara lícito su comportamiento y no acreditarse que la hubiera desplegado con incapacidad psicológica o bien bajo un error de tipo o prohibición invencible o haberla realizado constreñido en su posibilidad de autodeterminarse para adecuar la conducta a la norma antepuesta al tipo, en términos del numeral 15 del Código Procesal de la materia, ni que se encontrara bajo alguna de las hipótesis contempladas en el artículo 16 del ordenamiento legal en cita, es decir, con alineación o trastorno similar, permanente o algún trastorno mental transitorio producido de manera accidental o de forma involuntaria, que fuese sordomudo carente total de instrucción, su conducta no sólo es antijurídica, sino también probable culpable.

2.3. LA QUERRELLA Y SU NATURALEZA JURÍDICA

Es la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor de un delito que se persigue únicamente a petición de parte. Sus efectos jurídicos son; que es a petición de parte, en el que es directamente afectado quiere que se sancione la conducta cometida en su agravio. Puede surgir el desistimiento o el perdón y éste opera para todos los inculpados o involucrados, dando origen al sobreseimiento.

La denuncia y la querrela pueden ser escritas o verbales. La denuncia que se realiza ante una autoridad que no es el ministerio público, se le conoce como denuncia vulgar y ante el ministerio público se le conoce con el nombre de denuncia jurídico procesal.

Es la manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido, con el fin de que el ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que inicie e integre la averiguación previa y en su caso ejercite acción penal.

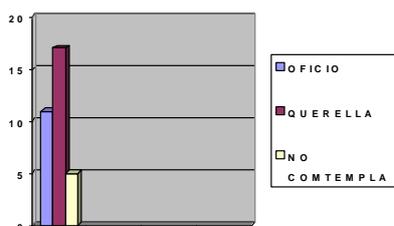
Su naturaleza, es un derecho potestativo del ofendido por el delito, para dar su anuencia a la autoridad para su investigación y persecución del probable autor, todo lo cual permite concluir que la intervención de la autoridad está sujeta a lo anterior; si no hay manifestación de la voluntad, no es posible proceder, de ahí que la querrela sea un requisito de procedibilidad.

2.4. EL DELITO DE VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES EN LOS ESTADOS DE LA REPÚBLICA MEXICANA

Respecto a este tema, si bien es cierto en toda la república mexicana el delito de violación entre cónyuges, es considerado como un delito grave y que por lo tanto amerita prisión preventiva justificada; en el sentido de su persecución, el criterio es variado ya que a nivel Federal, tenemos que este delito será perseguido por querrela de parte ofendida, supuesto bajo el cual también se encuentra los Estados de Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, el Distrito Federal, Guanajuato, Michoacán, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Querétaro, Tamaulipas, Veracruz, San Luis Potosí y Yucatán.

Mientras que en el **Estado de México**, Aguascalientes, Coahuila, Colima, Durango, Guerrero, Hidalgo, Nuevo León, Puebla, Sinaloa y Tlaxcala, la persecución de este delito es de oficio.

Y en los Estados de Zacatecas, Jalisco, Quintana Roo, Sonora y Tabasco, no se encuentra contemplada la violación entre cónyuges como delito.



Capítulo 3

METODOLOGÍA JURÍDICA QUE SUSTENTA QUE LA PRISIÓN PREVENTIVA, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y SE PONE EN RIESGO LA ESTABILIDAD DEL NÚCLEO FAMILIAR, POR LO QUE, EL ESTADO DEBE PROTEGER A LA INSTITUCIÓN DE LA FAMILIA Y PARA EL CASO DE DICTARSE SENTENCIA DE CONDENA SE PUEDAN CONCEDER BENEFICIOS Y SUSTITUTIVOS DE LA PENA DE PRISIÓN

En el artículo 105, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de México, se establece que para efectos de la administración de justicia, el Estado de México se dividirá en distritos y regiones judiciales que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por su parte en la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México (2014), determina en su título segundo denominado “de la división territorial jurisdiccional”, que nuestra Entidad, se dividirá en los distritos judiciales de Chalco, Cuatitlan, Ecatepec de Morelos, el Oro, Ixtlahuaca, Jilotepec, Lerma, Nezahualcoyotl, Otumba, Sultepec, Temascaltepec, Tenango del valle, Tenancingo, Texcoco, Tlalnepantla, Toluca, Valle de Bravo y Zumpango.

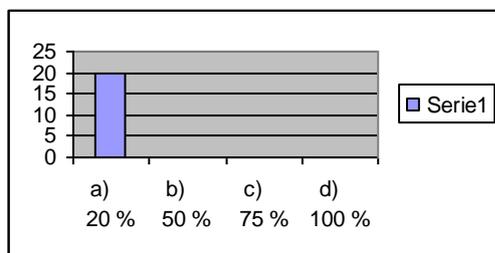
Por lo que, hace al Distrito Judicial de Texcoco, le corresponde conocer de los hechos suscitados en los municipios Texcoco, Acolman, Atenco, Chiautla, Chicoloapan, Chiconcuac, Papalotla, Tepetlaoxtoc y Tezoyuca. Siendo competencia de estos municipios el Juzgado de Control y de Juicio Oral de Texcoco, con los respectivos Jueces de Control y de Juicio Oral que así determina el Consejo de la Judicatura y es en este Distrito Judicial, donde se realiza la aplicación de veinte cuestionarios a Servidores Públicos del Poder Judicial del Estado de México, que van desde Magistrados hasta Técnicos Judiciales; así como una entrevista a un funcionario del Sistema Penitenciario

del Estado de México y una entrevista a un imputado sujeto a prisión preventiva, acusado del delito de violación, quien actualmente ya goza de libertad. Resguardando los datos personales de estos dos entrevistados, ya que la finalidad de este trabajo es únicamente con fines educativos.

3.1. APLICACIÓN DE ENCUESTA A SERVIDORES PÚBLICOS DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO

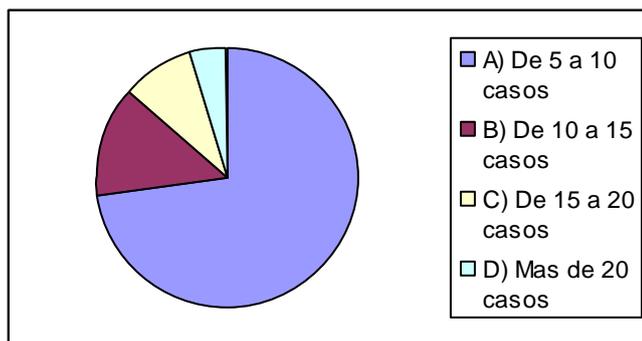
El cuestionario aplicado puede ser localizado en el apartado de anexos, siendo que la primera pregunta que se les realizó fue la siguiente:

Que en base a su experiencia señalaran, cuál era el porcentaje en relación con otros delitos que han tenido conocimiento, respecto al hecho delictuoso de violación:



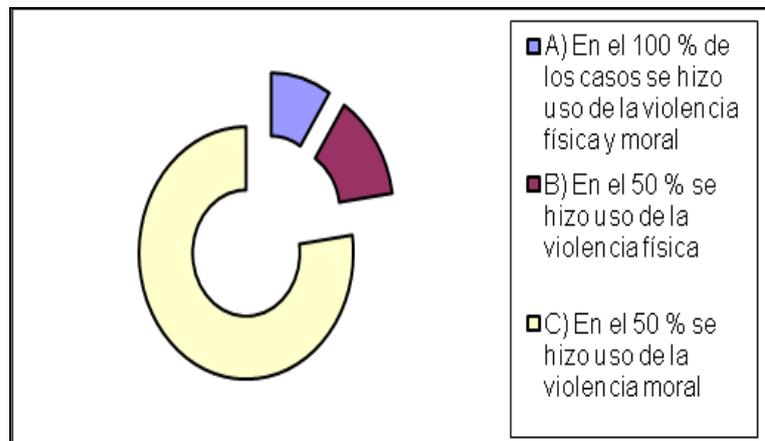
Con esta pregunta lo que se trató de conocer es que grado de incidencia tiene el delito de violación de forma general en la población, dando como resultado que la cifra es menor o igual al veinte por ciento, por lo que podemos señalar que es un delito con un bajo impacto.

En la pregunta número dos, se les pidió que en base a su experiencia señalaran, que de los casos de violación que han tenido conocimiento, en cuantos haya concurrido la modificativa agravante de haberse cometido por uno de los cónyuges, contestando de la siguiente manera:



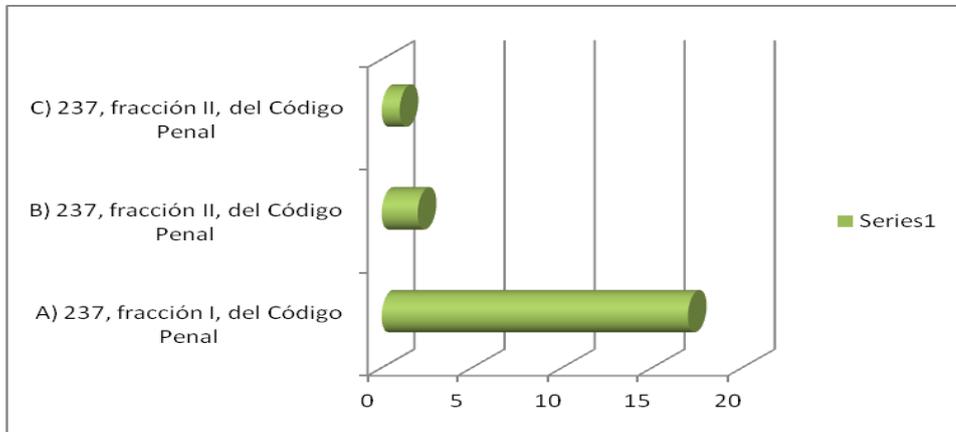
Lo que podemos evidenciar con la gráfica anterior es que el grado de incidencia en el delito de violación que sea cometido por uno de los cónyuges, es realmente mínimo.

La siguiente pregunta, es en relación al porcentaje que señala en la pregunta que antecede, en cuantos casos se hizo uso de la violencia física y en cuantos de la violencia moral.



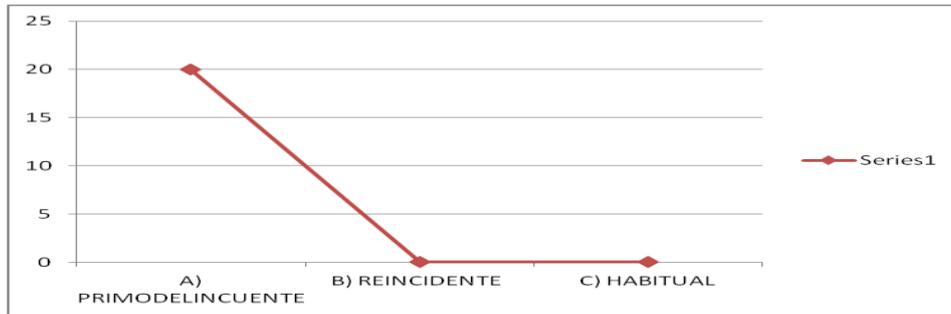
Dicha respuesta arroja datos significativos de la dinámica y la forma en que se llevaron a cabo los hechos o al menos del medio comisivo por el cual se llevaron a cabo. La siguiente pregunta hace referencia, a los datos señalados en la

pregunta que antecede, ya que en muchos casos, las victimas no presentan lesiones y en ocasiones las lesiones que presentan no son significativas de una violencia física.

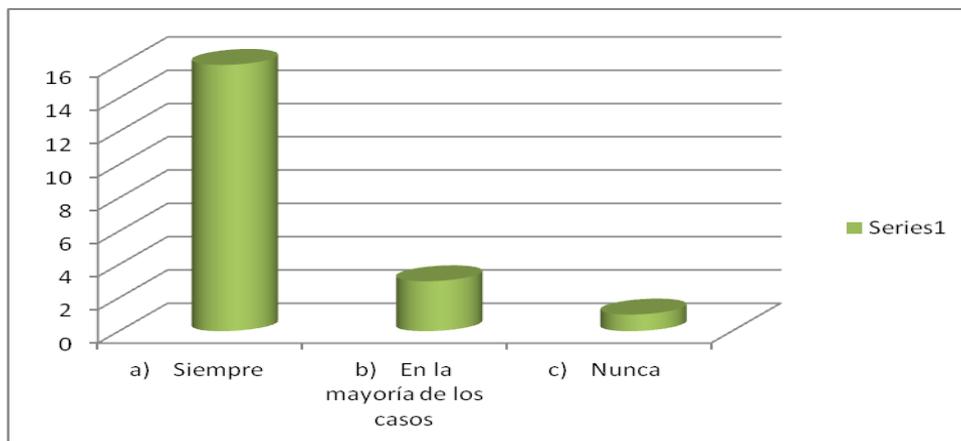


Si bien es cierto, la pregunta que antecede es demostrativa de que en el mayor de los casos la violencia física que se utiliza es de una afectación menor; siendo que los datos arrojados de la encuesta especifican que en un ochenta y cinco por ciento de los casos, las victimas solo sufrieron lesiones que no pusieron en peligro su vida, que tardaron en sanar menos de quince días y que no ameritaron hospitalización; sin embargo no debemos soslayar que el bien jurídico tutelado en el delito en es violación en el supuesto en específico **la libertad sexual**.

La siguiente pregunta fue encaminada al grado de incidencia de los imputados, arrojando los siguientes resultados:

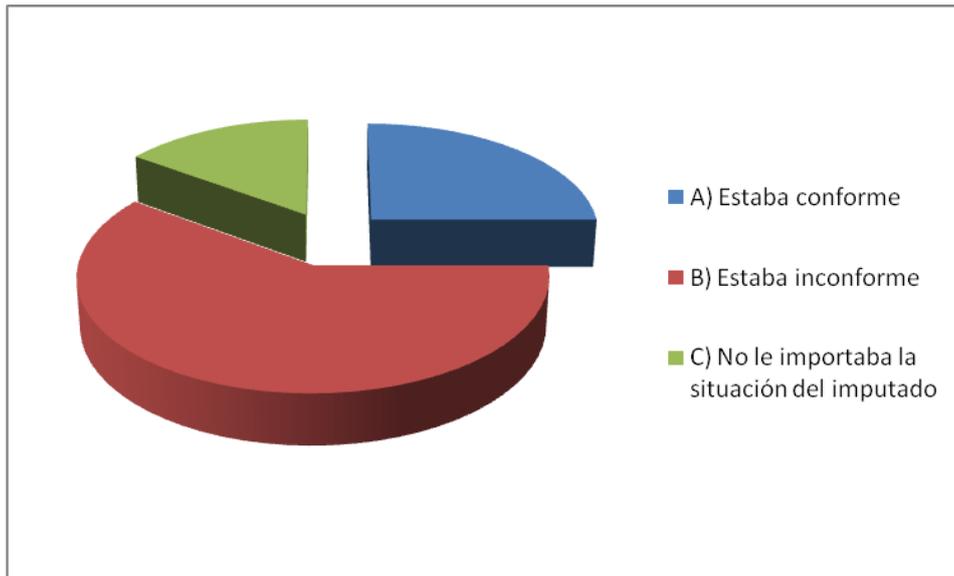


Las respuestas fueron uniformes los imputados en todos los casos fueron primodelinquentes. La siguiente consiste en las características personales de los imputados:



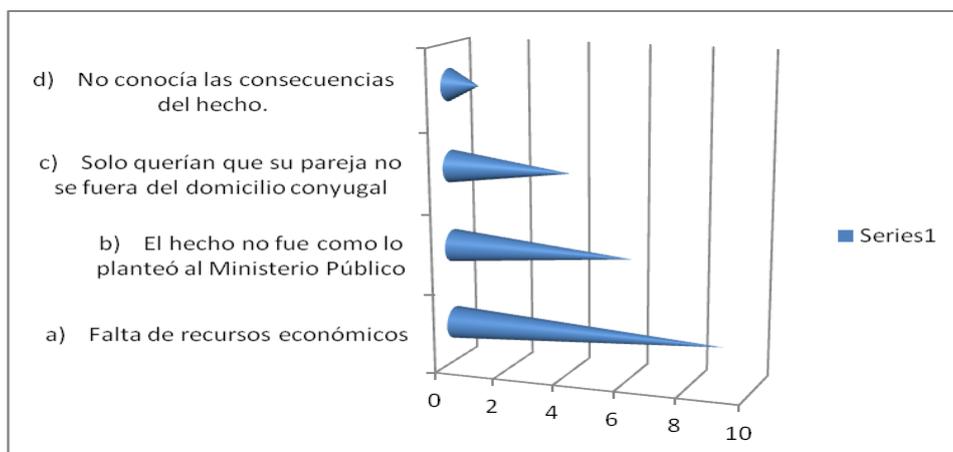
La respuesta en el mayor de los casos fue que todos contaban con un empleo fijo, que les permitía allegarse de recursos para ellos y su familia.

En la siguiente pregunta, se busca saber si la víctima en algún momento manifestó su inconformidad de que el imputado estuviera privado de su libertad o en su caso siempre estaba conforme:

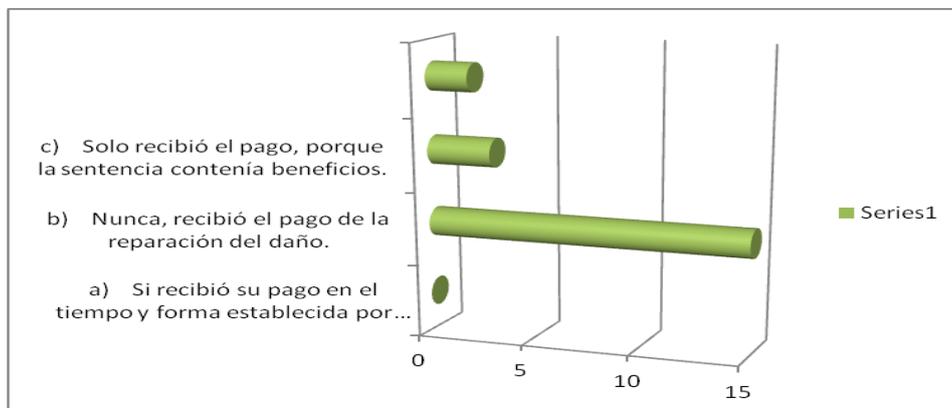


Los servidores públicos entrevistados señalaron que, la mayoría de las víctimas les manifestaba que al estar su cónyuge o concubino detenido, se les presentaron muchos problemas, tales como que en ocasiones él era su principal sustento, que los hijos preguntaban dónde estaba su papá, sin poder contestar y que ellas mismas no sabían que esa sería la situación de su cónyuge.

Y que ahora tenían en su caso que buscar un empleo y no tenían quien cuidara a sus hijos y que en ocasiones no tenían ni que comer. El siguiente cuestionamiento advierte que eran variados los motivos por los cuales estaban inconformes:



En la siguiente pregunta se da a conocer, la realidad del pago de la reparación del daño:



3.2. APLICACIÓN DE ENTREVISTA A SERVIDOR PÚBLICO DEL SISTEMA PENITENCIARIO, EN ESPECIFICO A UN SECRETARIO GENERAL DE UN CENTRO PREVENTIVO Y DE READAPTACIÓN SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO, DE QUIEN POR SEGURIDAD SE RESGUARDA SU IDENTIDAD

La siguiente entrevista fue realizada en forma de cuestionario el cual se podrá consultar en el aparatado de anexos, y para mejor comprensión en este apartado se realizara en forma de afirmaciones.

Que la administración general de los establecimientos penitenciarios funciona a través de una Dirección, administración, secretaria general y vigilancia de áreas técnicas; que no existe distinción de trato por prejuicios de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión de origen nacional o social, fortuna, por parte del personal administrativo; que existe una separación en dos áreas en forma general de vinculados y sentenciados; y estos a su vez están distribuidos por módulos, teniendo como únicas diferencias el color en su vestimenta, que es azul vinculados y beige los sentenciados y que únicamente es para una distinción interna.

Que al ingresar son registrados y revisados por el Médico General del Centro Preventivo, quedando registrados sus datos generales y enfermedades en una ficha de identificación que forma parte de un expediente que se va actualizando en base a la situación jurídica de los reos.

Asimismo dentro del Centro Penitenciario, sí son respetadas sus creencias religiosas y preceptos morales del grupo al que pertenecen cada uno de los sujetos a prisión, ya que constantemente entran al interior del Centro a prestar sus servicios diferentes pastores, dirigentes o curas de cultos religiosos, cada uno a partir de sus creencias.

Además existe una separación por categorías, más allá de las que son por sexo o por sentenciados y vinculados, por sus antecedentes, motivos y circunstancias de detención o por delitos, por reincidencia, grado de peligrosidad, su separación se hace en homosexuales, psiquiátricos, enfermos terminales y por grado de peligrosidad.

Que los dormitorios se encuentran habilitados de la siguiente manera: están organizados por lo que ellos llaman módulos y que en cada modulo hay literas con tres camas, las cuales son una para cada interno (aunque señala el entrevistado que en algunos Centros penitenciarios como Cuautitlán llegan a dormir hasta tres en cada cama, pero que no es el caso del Centro Penitenciario al que él esta designado), dentro de la habitación hay un excusado para uso común, cabe señalar que los internos no usan pijama o ropa de noche, duermen con su uniforme que usan todo el día.

El órgano que se encarga de clasificar a los internos es el Consejo Interno Interdisciplinario, el cual está formado por personal que va desde la Dirección, administración, secretaria general y áreas técnicas.

Las personas sujetas a prisión cuentan con instalaciones para baño y ducha satisfactorias a sus necesidades de acuerdo a la perspectiva del entrevistado, ya que señala que tienen acceso al agua caliente, solo en ciertas horas del día, esto por la mañana a las siete, que durante su estancia en el patio, no pueden ducharse y que el resto del día pueden hacerlo, pero que únicamente sería con agua fría.

A criterio del entrevistado las instalaciones sí son adecuadas para que el interno tenga una calidad de vida buena y que con ellas puede satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno.

Señala que el Centro Preventivo no les proporciona artículos indispensables para su limpieza y aseo personal, como lo es un jabón, un zacate, un cepillo y pasta dental, peine, desodorante u cualquier otro artículo de limpieza; ya que estos tienen que ser proporcionados por su familia, y para el caso de que no tengan familia o los recursos materiales de su familia no sean suficientes, tendrán que asearse únicamente con agua.

Respecto al agua para su consumo humano, ésta es proporcionada a través de los bebederos que existen únicamente en las áreas deportivas, los cuales drenan de las cisternas que llevan en pipas; y cualquier otra fuente de agua deberá ser proporcionada por su familiares.

La ropa que deben vestir durante en día es el uniforme que consta de un pantalón y una camisola de color azul, no deben usar chamarra, y esta ropa en el mayor de los casos les es llevada por sus familiares y ante la ausencia o la tardanza de estos el Centro Preventivo únicamente proporciona la que en su caso este disponible, que obviamente no está limpia.

En este caso el entrevistador, señala que en alguna ocasión observe en el área de seguridad de una sala de audiencia del juzgado de control a una persona que usaba un pants cortado, en forma de pescador y que el mismo usaba unas

sandalias en donde únicamente cabía la mitad del pie del imputado, contestando el entrevistado es que en ocasiones por la premura de las diligencias con es una audiencia de control, la familia no llega a tiempo para llevarles ropa y que los imputados tienen que usar la ropa que se tenga al alcance en ese momento, por que una vez ingresando tienen que portar el uniforme, en las condiciones y tallas que se encuentren.

Lo que el entrevistado considera que no es acorde al clima, ya que comúnmente las áreas son muy frías y por lo tanto no son acordes a las temporadas.

Que ante la implementación de los juicios orales y de la constancia que queda videograbada, no se les permite que por lo menos durante sus audiencias porten ropa formal o diversa al uniforme, esto por cuestiones de seguridad para la institución.

La alimentación que reciben las personas que aún no tienen una condena es la misma a la que reciben los sentenciados, y consta de tres momentos desayuno a las ocho de la mañana; comida a las dos de la tarde y cena a las seis de la tarde; si en alguno de estos momentos el imputado se encuentra en audiencia, tendrá que esperar al siguiente momento. Considera el entrevistado que la comida sí cumple con un valor nutricional algo, que a los momentos de cada comida, sí cuentan con agua potable, y que los alimentos son preparados por personal externo que es contratada por el sistema penitenciario que solo algunos internos apoyan en su elaboración, pero que ellos no son los responsables.

El ejercicio que comúnmente practican es el fútbol, voleibol y atletismo, para lo cual cuentan con canchas destinadas para ello, y dichas actividades únicamente son vigiladas por los custodios.

El servicio médico con el que cuentan es un médico general que esta día y noche en el Centro preventivo; para el caso de que necesiten una especialidad

los mismos son trasladados a las dependencias públicas que presten dicho servicio, por cuestiones de seguridad nunca son trasladados a hospitales particulares; para el caso de medicamentos los mismos son proporcionados por el Centro preventivo, al igual que para enfermos crónicos, como lo son diabéticos, enfermos de sida, insuficiencia renal, a estos pacientes les es proporcionado su tratamiento y si es necesario su traslado a un hospital, para análisis o cirugías son trasladados.

Los custodios son capacitados constantemente en primeros auxilios, sin embargo el entrevistado señala que en casi todos los casos no prestan dichos servicios, ni en emergencias, esto por cuestiones de seguridad y están constreñidos a llamar al servicio médico.

Cuentan además con un dentista, que presta sus servicios tanto a los vinculados como a los sentenciados.

Para el caso de que el interno, se le diagnosticara algún padecimiento y quisiera contar con otra opinión médica, su médico personal o de confianza o su dentista no puede por ningún motivo acceder al interno. Lo que ocurre para las internas que están embarazadas, suelen ser enviadas para dar a luz, a instituciones públicas, se evita sobre todas las cosas que los nacimientos sean dentro del Centro Preventivo y que a su regreso sí cuentan con un área de recuperación. (Pero de ninguna manera pueden ser atendida en alguna institución privada aunque sus familiares corran con los gastos generados). Además de que existen áreas destinadas a enfermos crónicos generativos.

Que entre el Director del Centro Preventivo y el Médico General existe un trabajo en conjunto, para estar atento a las necesidades de los internos, o bien para evitar se generen problemas de salud masivas.

Continua diciendo el entrevistado que la disciplina, se mantiene a través de que una vez que ingresan al Centro Preventivo se les hace saber el reglamento por

el cual se rigen y bajo el cual ellos tienen que adecuar su conducta, por ejemplo hay internos que no quieren bañarse y estos son obligados a hacerlo o bien ellos los bañan; les cortan el cabello, si ellos no lo quieren hacer, y para el caso de que no obedezcan los ordenamientos que se les dan, les son aplicadas sanciones como lo son las celdas de aisladas y la suspensión de visitas conyugales.

Para el caso de las visitas conyugales, tienen que demostrar que son las o los cónyuges o concubinos, o en su caso que solo sea una persona y no varias las que acudan a la misma.

El régimen de visita no tiene diferencia entre los vinculados y los sentenciados, es una vez por semana, el sábado corresponde a los primeros y el domingo a los reos; pueden recibir todo el correo, pero las cartas son abiertas únicamente en el sobre para evitar el ingreso de armas o de enervantes; cuentan con casetas telefónicas las cuales utilizan en ciertos horarios, esto de acuerdo al módulo en el que se encuentren y las tarjetas se las proporcionan sus familiares.

Cuando ingresa una persona que no entiende, ni habla español, únicamente es asignada a un área en específico, aislada de todos los demás, pero en ningún momento es llamado algún traductor, desconociendo el entrevistado si el sistema penitenciario del Estado de México, cuenta con traductores.

Finalmente señala que él obtuvo su empleo, como el resto de sus compañeros a través de exámenes de conocimientos, exámenes psicológicos, exámenes psicométricos y de control de confianza. Y que todo el personal atiende tanto a los vinculados como a los sentenciados sin que exista algún tipo de diferencia.

3.3. APLICACIÓN DE ENTREVISTA A UNA PERSONA DE IDENTIDAD RESGUARDADA BAJO LAS INICIALES I.H.V., QUE ESTUVO SUJETO A LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA, POR HABER ESTADO VINCULADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN CON MODIFICATIVA AGRAVANTE DE HABERSE COMETIDO POR UNO DE LOS CÓNYUGES

Manifiesta el entrevistado que en la época en que sucedieron los hechos contaba con la edad de veintiocho años, ser del sexo masculino, casado, con tres dependientes económicos incluyendo a su esposa, quien fue quien lo acusó, que en aquel momento trabajaba como profesor de inglés, en una escuela secundaria pública, de la cual únicamente le habían dado un contrato por un ciclo escolar, el cual ya no terminó porque lo detuvieron, contaba con bienes de su propiedad como lo era una casa y un carro.

Que al día en que ocurrieron los hechos, él le manifestó a su entonces esposa, que se separaran, porque su vida en pareja ya no funcionaba, a lo que su esposa se negaba rotundamente diciéndole seguramente ya tienes otra y por eso te quieres ir, me decía que pensará en nuestros hijos, que me iban a extrañar; por lo que éste le dijo que no, que ya no se encontraba a gusto con ella y que mejor se divorciaran, que él estaría al pendiente de las necesidades de ella y de sus menores hijos; por lo que después de mucho hablar, ella le sugirió que pasaran la última noche juntos y que al día siguiente se fuera, y que ella no se opondría, por lo cual el entrevistado accedió, sosteniendo esa noche relaciones sexuales con su esposa, y a la mañana siguiente, al despertar ni su esposa, ni sus hijos se encontraban en casa, por lo que, tomo sus cosas personales y abordó su vehículo automotor, para dirigirse a su trabajo, que en ese entonces tenía como profesor, cuando fue interceptado por dos agentes de la policía ministerial, quienes le dijeron que su esposa había iniciado una investigación en su contra.

Señala que fue trasladado al Ministerio Público, donde rindió su entrevista negando los hechos, relatándoselos como realmente habían sucedido, esto en presencia de un Defensor Público; y que además el Ministerio Público realizó la revisión, que ellos llamaron inspección en su persona y le fueron encontradas moretones por sugilación, (comúnmente llamados chupetones) en diferentes partes de su cuerpo, sin embargo, su esposa había manifestado que la había llevado por la fuerza al interior del domicilio conyugal, donde se encontraban sus menores hijos viendo la televisión en la sala, mientras él la obligo a tener relaciones sexuales con él; siendo consignado ante el Juez de Control del Distrito Judicial de Texcoco, Estado de México, ya que tenían su domicilio dentro de dicha municipalidad, señala que entorno la proceso, no recuerda muy bien las fechas, ni entendía los términos legales.

Recuerda que el día que ingreso al Centro Preventivo y de Readaptación Social, lo primero que le dijeron que sí estaba ahí, por violín, negando el obviamente todos los hechos, y que un custodio le dijo que no dijera a nadie porque estaba ahí, que en ocasiones les daban un mal trato a las personas que entraban por ese delito.

Señala que fue entrevistado, por personal del Centro y que le pidieron sus datos personales y demás generalidades, fue pasado a revisión con un médico, posteriormente un custodio le indicó que se despojara de toda la ropa que traía encima, y que se pusiera lo que él señaló como lo que sería su uniforme, de ahí en adelante, el cual constaba de un pants viejo que apenas si le llegaba a la rodilla, una playera azul que le quedaba de ombliguera y a pesar de que llevaba unos tenis, en buen estado y de marca, sin agujetas ya que las mismas se las habían quitado desde que ingreso al Ministerio Público, el custodio le indicó que se quitara sus tenis y que se pusiera los que le estaba dando, siendo unos tenis de tela que estaban rotos y sucios, los cuales tuvo que doblar del talón, porque ni siquiera eran de su número, sin saber que paso con su ropa.

Indica que la primera noche fue espantosa, ya que lo metieron a una celda en la que había cinco personas y con él hacían seis, dos por cada cama, pero uno de ellos le dijo, con que llegaste por violín, recordando lo que me dijo el custodio lo negó y entonces le hicieron un lugarcito en la cama de la litera de hasta arriba y esa noche le dijeron que como había llegado posterior a que se sirviera la cena, pues se iba a tener que aguantar hasta el desayuno.

Sin embargo, al día siguiente fue llevada a cabo su primera audiencia, y fue señalada a las ocho horas con treinta minutos, por lo que fue conducido por un túnel que daba a la sala de audiencia, donde había una especie de vitrina, en la cual se observaba el estrado del Juez, dos escritorios y butacas con de cine, fue en ese momento que conoció a su nuevo Defensor Público, el cual le explico la dinámica de la audiencia y que sí iba a rendir su declaración o no, recuerda que le fue dictado auto de vinculación a proceso, y su abogado le indico que debía continuar detenido, siendo que así comenzó todo su proceso; posterior a ello, pudo tener contacto con su familia, quienes le proporcionaron hasta entonces ropa limpia y calzado de su talla.

Señala que antes de entrar a la prisión, nunca había tenido problemas legales y que estuvo en la cárcel, aproximadamente un año tres meses.

Señala que si le daban de comer tres veces al día, pero que la verdad la comida, no es muy buena y que además sí pierdes un horario de comida, por tu audiencia o por que estés con tu defensor tienes que esperarte hasta el siguiente horario de comida, que al inicio solo dormían dos por litera la cual está hecha de cemento y que únicamente tiene una colchoneta encima, pero que después, se percató que los que iban llegando los iban acomodando con ellos hasta que llegaron a ser tres por litera, esto es nueve en la misma celda, y que sí tienen una taza que está en la misma celda para hacer sus necesidades y que por ello y la humedad, es que generan un olor insoportable.

Por las mañanas, es posible tomar un baño con agua caliente, pero la verdad es que solamente hay una hora con agua caliente y que obviamente hay internos que llevan más tiempo y que ellos son los que indirectamente administran el tiempo de baño y además, los mismos custodios son los que propician dichas conductas, por lo que en ocasiones pasan varios días sin bañarte, además de que tienes que estar cuidando tu ropa, porque en ese lugar es muy común que te roben, incluso hasta la ropa interior. Entonces es difícil llevar una vida en ese lugar.

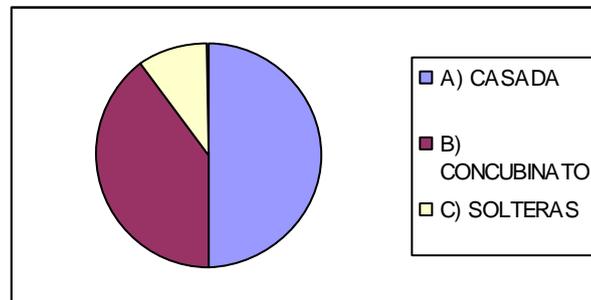
Los días de visita, únicamente mi familia acudía a visitarme, ya que me decían que algunos amigos querían acudir pero que no se les permitía el acceso. Mi esposa acudió en algunas ocasiones a visitarme y siempre me decía que ella ya quería decir la verdad, pero que le habían dicho que si decía la verdad que iba a tener problemas, así que mejor se iba a ir del lugar, que ya no quería tener más problemas y que la perdonara, pero que si no me hubiera querido ir ella no hubiera hecho eso.

Mis hijos durante el tiempo que estuvo privado de mi libertad nunca los vi, ya que yo le pedí tanto a mis padres como a mi esposa que no los llevaran, para evitarles y evitarme un daño mayor.

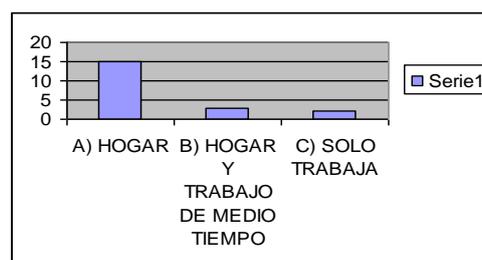
Finalmente, iniciado el Juicio oral en mi contra, me fue dictada sentencia absolutoria y fui puesto en libertad.

3.4. APLICACIÓN DE ENCUESTA A UN EXTRACTO DE LA POBLACIÓN, CONSISTENTE EN VEINTE MUJERES QUE RADICAN EN EL MUNICIPIO DE TEXCOCO, ESTADO DE MÉXICO

Como primer interrogante que se les realizó es su estado civil, arrojando los siguientes resultados:

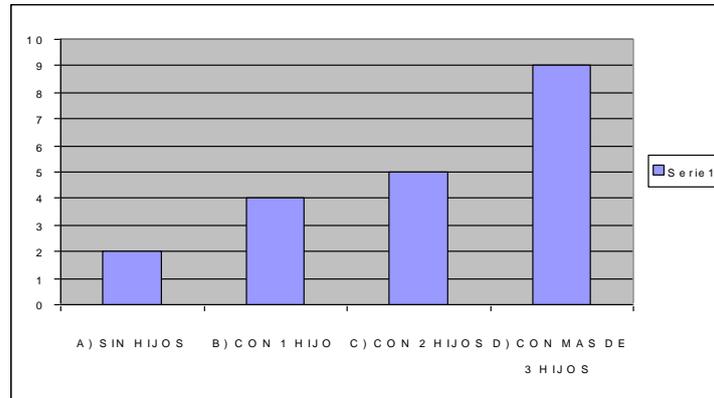


Cuál es la ocupación de las mujeres encuestadas:

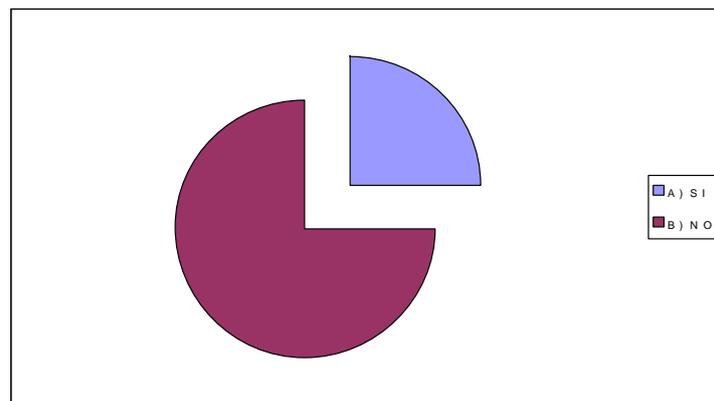


De la pregunta anterior es muy evidente que el grueso de la población femenina aún se encuentra inmersa en las labores domesticas.

Tienen hijos y para el caso de ser afirmativa, cuantos hijos tienen en cada caso:



La siguiente pregunta fue encaminada hacia si tenían conocimiento de que existía la violación entre cónyuges:



En su gran mayoría las encuestadas, manifestaron que no tenían conocimiento de que él que las obligara su cónyuge a sostener relaciones sexuales constituía un delito.

CAPITULO 4

JUSTIFICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

Para justificar la prisión preventiva, la jurisprudencia nacional utiliza como sustento los antecedentes extranjeros, tales como:

- a) Peligros procesales de fuga
- b) Entorpecimiento del proceso
- c) Posible reiteración delictiva: el debate se centra en la justificación de la prisión preventiva en función de la posible reiteración delictiva por parte del acusado en vez de los peligros procesales. La cuestión resulta determinar si esta es una razón legítima para privar a un sujeto sin pena en el trámite del proceso.

Un precedente de la Corte Suprema de los Estado Unidos, justifica la prisión provisoria en función de la peligrosidad del imputado, la cual la realizan después de analizar la postura de la doctrina y jurisprudencia nacional que cree que la prisión preventiva puede justificarse en virtud de la personalidad peligrosa de la persona.

La finalidad que tiene la prisión preventiva, en nuestro sistema penal mexicano, corresponde a una medida de coerción en el proceso penal, la cual solo debe tener como fines: **asegurar la realización del proceso, el juicio y la ejecución de la pena.**

Por otro lado, la jurisprudencia extranjera, en circunstancias excepcionales, señala que la detención provisoria, puede justificarse en razón de la peligrosidad presunta o real de la persona, lo cual afecta en forma **grave e irreparable el estado de inocencia.**

La detención de una persona que declare su culpabilidad constituye una gravísima afectación al estado de inocencia y la libertad ambulatoria de las personas y solo puede ser interpretada como **medida excepcional y solo puede ser utilizada a los fines del proceso**. Ya que la utilización de una detención constituye una violación a una de las garantías procesales consagradas en las revoluciones liberales del siglo XVIII en tanto el Estado, como Estado de derecho, **sólo puede privar de la libertad a una persona, que es inocente, luego de la realización de un juicio.**

En el ámbito internacional tenemos que el sustento de la prisión preventiva en los tratados internacionales de derechos humanos, incorporados a nuestra Constitución, lo encontramos en el artículo 9, párrafo Tercero, del PIDCyP; Artículo 7, párrafo 5, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; El principio de inocencia se prescribe en los artículos 14, párrafo segundo, del PIDCyP y 8, párrafo 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por otro lado la libertad ambulatoria, como lo señala García Luis, esta ésta prescrita en el artículo 9, párrafo primero del PIDCyP y en el artículo 7, párrafo primero de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (García, 2002, p. 219)

Además como indica Ferrajoli, que si es verdad que los derechos de los ciudadanos están amenazados no sólo por los delitos, sino también por las penas arbitrarias, la presunción de inocencia no es sólo una garantía de libertad y verdad, sino también una garantía de seguridad o, si se quiere, de defensa social; de esa seguridad ofrecida por el Estado de derecho, expresada en la confianzas **en la justicia**, como defensa ante el poder punitivo. (Ferrajoli, 1995, p. 549)

Así como que sí se podrá justificar la prisión preventiva en razón de la peligrosidad del individuo para la sociedad, en tanto la defensa social y prevención, o bien solo el **peligro procesal** puede justificarla como medida

excepcional. La postura de la doctrina y jurisprudencia más moderna es clara en señalar que **solo los peligros procesales** pueden justificar esta medida cautelar, por lo que la peligrosidad del sujeto no.

La doctrina clásica explica que luego del interrogatorio no se justifica la detención de la persona, por cuanto ésta es inocente, y ha desaparecido la posibilidad de que altere la prueba. Asimismo señala Beccaria citado por Ricardo Matías Pinto, dice que el peligro de fuga no se puede justificar en la pena esperada, si no que el ciudadano tiene miedo a la prisión preventiva y de no existir ésta se presentaría en el juicio. (Matías. S/A)

Por su parte la doctrina clásica, encontramos lo citado por Hobbes, quien justifica el encarcelamiento preventivo con la necesidad de la custodia segura de un acusado, por lo tanto ésta no constituye un castigo, pues supone que ningún hombre es castigado antes de haber sido sometido a audiencia pública. Beccaria señala que “la prisión preventiva es necesaria contra el peligro de fuga o de obstaculización de las pruebas” (Ferrajoli, 1995, p. 549)

En la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, surge que una persona sólo puede ser detenida si existe la sospecha de haber cometido un delito o cuando se encuentra cometiéndolo o por cometerlo. Por ende un requisito indudable del dictado de la prisión preventiva es la presunción de que el acusado ha cometido un delito.

Además señala que los Juzgadores deben tomar en consideración distintos factores no solamente el anterior para disponer la prisión preventiva, por cuanto los jueces deben aportar otras razones para su dictado, los cuales están contenidos en el informe 2/97, emitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Es necesario realizar un estudio minucioso de los requisitos fundamentales que ponen en jaque el estado de inocencia de una persona en el proceso penal para

el dictado de la prisión sin una condena que declare culpable al acusado de un delito. Se tiene en consideración que el debate actual reside en ponderar la fundamentación de esta medida cautelar y la interpretación de la norma procesal que dispone la imposibilidad de la excarcelación por el monto de la pena en expectativa, y la presunción de que el acusado intentará eludir la acción de la justicia.

En el informe 2/97 de la Comisión Interamericana, fueron enunciadas por la Comisión Interamericana las razones de la posibilidad de fuga del imputado, de entre las cuales son las siguientes:

La **seriedad del delito y la eventual gravedad de la pena** pueden ser factores que justifiquen la prisión preventiva, ya que se deben evaluar los anteriores para determinar la posibilidad que tiene el imputado de que intenten fugarse para eludir la acción de la justicia. Por lo que el peligro de ocultamiento o fuga disminuye a medida que aumenta la duración de la detención, ya que este plazo será computado a efectos del cumplimiento de la pena aplicada en la **“sentencia”**.

Por lo que la posibilidad de que el procesado eluda la acción de la justicia debe ser analizada considerando varios elementos, incluyendo: **los valores morales demostrados por la persona, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares o lazos familiares, y otros que le mantendrían en el país**, además de una posible sentencia prolongada. Lo que indudablemente en este sistema acusatorio, adversarial y oral, tenemos como aportación importante, ya que recordemos un poco del anterior sistema en el que el **estudio de personalidad-síntesis** que emitía el área de psicología del Centro Preventivo y de Readaptación Social en el cual se encontrara recluido el procesado.

Atendiendo a lo anterior sí el Ministerio Público no pudiera demostrar que existe suficiente evidencia de una eventual intención de fuga u ocultamiento, **la prisión preventiva se vuelve injustificada** y en consecuencia será el ministerio público

en este nuevo sistema quien deberá de justificar la imposición de la prisión preventiva en el delito en estudio.

Consecuencia de lo anterior se vuelve que para que se continúe con ésta medida restrictiva de la libertad, las autoridades judiciales pueden solicitar la medidas necesarias para asegurar que el acusado comparezca, tales como fianzas o en casos extremos la prohibición de salida del país o incluso como ha quedado establecido en el capítulo II del presente trabajo, la colocación de localizadores electrónicos, (que como lo establece la fracción V, del artículo 192 del Código de Procedimientos Penales, se dijo sin que pueda mediar violencia o lesión a la dignidad o integridad física del destinatario de la medida).

Además no se debe dejar pasar por inadvertido, que para el caso de que se fije una garantía económica, se puede fijar a un nivel tal alto que la perspectiva de perderla sería un elemento disuasivo suficiente para evitar que el imputado se fugue del país o eluda la acción de la justicia, ya que la garantía puede ser suficiente para su comparecencia en el juicio, y así neutralizar el peligro de fuga.

Para el caso de que la prisión preventiva se justifique en la necesidad de investigar y posibilidad de colusión, es en este caso necesario realizar un estudio de la complejidad del caso en específico, sería el caso de que existan investigaciones pendientes, o recabar indicios difíciles de llevar a cabo, y donde el acusado ha impedido, demorado o conspirado con otros sujetos; sin embargo esta justificación queda sin efectos una vez que la investigación se ha efectuado. Etapa que fue debidamente reseñada en el capítulo I del presente trabajo de investigación; por lo tanto una vez concluida esta no se puede justificar la continuación de la medida restrictiva de libertad; además no pasa por inadvertido para la suscrita que Comisión Interamericana de Derechos Humanos, considera que la prisión preventiva justificada en la necesidad de investigar es ilegítima; ya que su justificación solo debe fundamentarse en un peligro efectivo de que el proceso de investigación será impedido por la liberación del acusado.

Otra justificación a la prisión preventiva es el **riesgo de presión sobre los testigos**, sin embargo esta medida de igual manera únicamente esta justificada al inicio de la investigación, además de que no debemos de olvidar que el Juez de Juicio Oral tiene la obligación de tomar protesta a los testigos, peritos, y de quienes intervengan en una audiencia, tal como se señala en el artículo **39 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, que a la letra dice:**

“Los titulares de los órganos jurisdiccionales durante el procedimiento, recabarán del denunciante, del querellante o de sus representantes legales, de los peritos, de los testigos y de quienes intervengan en alguna diligencia, la protesta de decir verdad, observando la siguiente formalidad:

Colocado el declarante frente a la Bandera Nacional y a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se le tomará la protesta bajo la siguiente fórmula:

"Declarar falsamente ante la autoridad judicial, es un delito que la ley penal castiga con pena privativa de libertad y multa. Enterado de ello, pregunto a usted en nombre de la ley, si protesta solemnemente y bajo palabra de honor, conducirse con verdad en las diligencias en que va a intervenir".

El declarante contestará: “sí, protesto”, ó “no, protesto”.

Por ende la justificación a la anterior, queda sin efectos, puesto que un testigo aun cuando sea amenazado, está obligado a decir la verdad ante el Juez.

Además de que una vez que ha sido recabada su entrevista, el peligro de ocultamiento o fuga disminuye y deja de ser válida la justificación, porque dejarla vigente sería tanto como decir que la protesta de ley no cumple sus efectos y que los testigos pueden comparecer ante la figura del Juez a decir mentiras, sin que castigo alguno. Pero para el caso de que la misma persista el **Ministerio Público deberá demostrar que existen fundados motivos para temer la intimidación de los testigos por parte del imputado.**

Tal vez la preservación del orden público es otra de las justificaciones que intenta dársele a la prisión preventiva, en las que se deben tomar en consideración la gravedad especial de un crimen y la reacción del público ante el mismo, ante la amenaza de disturbios del orden público que la liberación del acusado podría ocasionar. Sin embargo, de igual manera el Ministerio Público tendrá que justificar que la amenaza esta vigente durante todo el tiempo que dure la imposición de la medida cautelar, ya que una vez que la misma ha desaparecido, dicha consideración deberá dejarse sin efecto, ya que el órgano investigador debe probar en forma objetiva y concluyente que tal medida se justifica.

La severidad de la sentencia tampoco debe justificar como único motivo la prisión preventiva, ya que esta se debe concatenar otros factores relevantes que confirmen la presencia del peligro de fuga, ya que de no ser así, no sería justificable que el imputado siga privado de su libertad y de no ser así no resulta necesaria su prisión.

En nuestro sistema penal los peligros de fuga y la obstrucción a la justicia resultan ser los factores que permiten justificar la prisión durante el proceso. La prisión preventiva viola derechos del acusado a ser sometido a un juicio en un tiempo razonable o ser liberado previsto en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que dicho artículo no le brinda a las autoridades judiciales la posibilidad de elegir entre detener al imputado hasta que se realice el juicio en tiempo razonable o liberarlo con garantías suficientes para prevenir la fuga.

La razonabilidad del tiempo en el cual una persona ha estado detenido antes del juicio debe ser ponderada en relación con la detención y debe ser presumido inocente hasta que no se dicte una eventual condena. La finalidad del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es establecer la libertad si la continuación deja de ser razonable.

Para determinar si la detención preventiva del imputado excede un tiempo razonable, se deben de valorar los hechos a favor y en contra de los requisitos que llevaron al dictado de la medida cautelar, y considerar si existe un genuino requerimiento que justifica salir del principio conforme al cual la libertad es la regla.

El peligro de fuga no puede ser evaluado solo con sustento en la pena anticipada del delito que se le imputa al acusado, pero solo ser ponderado para considerar junto con otros factores como el carácter del imputado, su moral, si tiene domicilio, ocupación, bienes, lazos familiares y con la comunidad en donde está siendo acusado, como así también el tiempo que lleva en detención sin juicio.

Valorar las circunstancias del caso, en tanto que el imputado tenga una posición en su lugar de residencia y la convicción del juez que el acusado no se fugará, el peligro de fuga no existe en la actualidad, y por ello las garantías previstas en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pueden condicionar su libertad provisional.

Así también no resulta compatible con el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la detención de la persona si se sustente sólo en relación al monto de los daños que se le imputan, en tanto que se utiliza no para reparar el daño si no para asegurar la presencia del acusado en el juicio.

La entidad de las garantías necesarias deben ser ponderadas principalmente con referencia al acusado, sus bienes y en relación con aquellos a quienes se les debe brindar seguridad, para valorar si la pérdida de la suma de la fianza operará como una garantía suficiente para evitar su fuga.

Por lo tanto, la prisión preventiva del acusado constituye una violación al artículo 5 de la de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En los precedentes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que son mencionados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, observamos como los peligros de fuga y la obstrucción a la justicia resultan ser los factores que permiten justificar la prisión durante el proceso, al estar pendiente la realización del juicio. Asimismo es clara la jurisprudencia al señalar la importancia del principio de inocencia, y como si bien la severidad del delito y de la pena en expectativa pueden ser factores a ser ponderados para considerar los eventuales peligros de fuga o entorpecimiento, no pueden ser consideradas como los únicos motivos.

Después de que la Comisión interamericana revisó su propia jurisprudencia y la de los órganos internacionales de derechos humanos, establece las razones legítimas que pudiesen justificar la prisión preventiva de una persona durante un plazo prolongado, sin embargo la Comisión también ha señalado que en todos los casos deben tomarse en consideración los principios universales de presunción de inocencia y de respeto a la libertad individual.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El nuevo sistema de justicia penal implementado en nuestro país, posee un amplio catálogo de medidas cautelares.

SEGUNDA.- En el delito de violación entre cónyuges, es factible imponer una medida cautelar diversa a la prisión preventiva de manera oficiosa y en su únicamente procedería la prisión preventiva, cuando el Ministerio Público demuestre fundadamente que otra medida cautelar no garantiza sus fines.

TERCERA.- El núcleo familiar se ha demostrado al paso del tiempo que es y será el pilar de la sociedad, por lo que es obligación del Estado, salvaguardar y proteger a sus integrantes, a través de las disposiciones tendientes a su preservación, esto es procurar que en problemas familiares existan soluciones que lleven al fortalecimiento de las relaciones interpersonales que se presentan y no a su quebrantamiento y disolución, ya que como se ha dicho en el presente trabajo, existe un amplio catálogo de medidas cautelares.

CUARTA.- La violación que hay entre los cónyuges, es que el reconocimiento del débito conyugal, no puede ser el mismo que en cualesquiera otros actos de violación, por la simple razón de la relación existente entre los partícipes del acto.

QUINTA.- Por su naturaleza misma de la violación y su forma de persecución, no puede ser equiparable su penalidad con la de la violación entre cónyuges, que se propone se imponga una medida cautelar diversa a la prisión preventiva, ya que de acuerdo a la dinámica de los hechos se pone en tela de juicio sobre la gravedad del delito mismo y la peligrosidad del delincuente para el grupo social; ya que si bien es cierto la reforma penal, limitó la procedencia de los beneficios de conmutación y sustitución de la pena de prisión para

delitos no graves, el delito de violación entre cónyuges, atendiendo a los activo y pasivo, bien podría dársele ese trato.

SEXTA.- Con el hecho de imponer una medida cautelar diversa a la prisión preventiva y en su caso al momento de dictar una sentencia definitiva que conceda beneficios al justiciable, crea la posibilidad de seguir conservando la finalidad del matrimonio lo que conllevara a proteger el bienestar familiar, así como el poder público no puede permanecer indiferente y por ende imponer una sanción que no afecte en definitiva al núcleo familiar.

SÉPTIMA.- La necesidad de crear instituciones de ayuda a víctimas, imputados e hijos de estos, para evitar la revictimización, la reintegración del imputado a su familia y la mínima afectación de los menores, creando además un área de trabajo, para que en conjunto se rehabiliten y sigan formando parte de la célula fundamental de la sociedad.

OCTAVA.- A consecuencia de que la imposición de la prisión preventiva y la pena de prisión en sentencia inmutable, en el delito de violación entre cónyuges, lleva consigo una mayor problemática al núcleo familiar que una solución real, por los daños económicos, psicológicos y sociales que crea al interior del grupo; por lo que surge la necesidad de desentrañar el delito de violación del artículo 274, fracción II, del Código Penal en vigor, en el Estado de México, única y exclusivamente en su parte conducente que se da entre los cónyuges y concubinos, por sus circunstancias especiales.

NOVENA.- Si bien es cierto, hay una convivencia conyugal pero existe también un genérico consenso que autoriza a cada uno de los miembros de la pareja a realizar actos sexuales sin necesidad de solicitar a cada momento el consentimiento expreso del cónyuge, por ende sí se considera que existe el delito de violación entre cónyuges, sin que tal conducta sea permitida, al contrario debe ser prohibida y sancionada por las leyes penales, sin embargo se considera que el Estado debe proveer la armonía social en la familia y no terminar con ella. Además de que el uso de la prisión va en detrimento de la

misma sociedad que privilegia la sanción sobre la prevención, que incrementa las penas y reduce los derechos y calidad de vida de las personas privadas de su libertad, **deteriorando el capital social y la cultura de promoción y protección de los derechos humanos**. Ya que en ocasiones, la víctima con ayuda psicológica y por motivos de sentimientos pueden restablecer su armonía familiar sin embargo el Estado con el ordenamiento legal, no se los permite.

DÉCIMO.- La medida cautelar de prisión preventiva, debe estar determinada es necesario estar conscientes que si la facultad para determinar la gravedad de los delitos se ha utilizado en forma incorrecta o irrazonable, o incluso si las circunstancias del caso lo ameritan, el juzgador siempre podrá inaplicar el numeral en cuestión, a fin de reservar esta medida cautelar a los delitos que verdaderamente provoquen un trastorno social relevante. En todo caso, la nueva redacción del artículo 19 de la Constitución Federal al establecer un catálogo de delitos por los que sí resulta plausible la imposición de prisión preventiva, podría ser un instrumento eficaz para limitar el uso de la prisión preventiva. Ello contribuirá a lograr un proceso penal más justo y más respetuoso del principio de presunción de inocencia, especialmente —y creo que es el aspecto esencial— si se une con juicios penales más veloces y expeditos. Se señala la procedencia de la prisión preventiva cuando las otras medidas cautelares no sean suficientes, en este sentido podría argumentarse que para que la prisión preventiva sea subsidiaria, en teoría, todas las demás medidas cautelares son de aplicación. De igual forma, se omiten mencionar en esta parte general los otros supuestos de procedencia de la prisión preventiva: cuando el sujeto imputado este sujeto a otro proceso penal o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. En este caso podrían señalarse dos tipos de riesgos hipotético que se pretenden conjurar con la adopción de la cautelar, por una parte se puede hablar del riesgo de fuga y por otra parte estamos hablando del de reiteración delictiva. Dado que las dos posibilidades encuentran sustento constitucional el desarrollo legislativo debería también darles acomodo.

PROPUESTA

Si bien es cierto el delito de violación entre cónyuges no es tan común, razón por la cual el legislador mexiquense no le ha puesto mayor atención a dicha problemática, ya que en razón a la condición cultural predominante en nuestro país y que no es nuevo sino que viene de muchos siglos y que la carencia de una verdadera educación cultural en torno a la familia y a los derechos de cada uno de sus integrantes, han llevado a esta sociedad a la desconocimiento o desviación de valores familiares.

Ya que si bien es cierto no se trata de un delito que únicamente pueda ser cometido por el varón hacia la mujer, lo cierto es que en su gran mayoría sí es así, sin que esto conlleve a un delito de género, por muchas circunstancias que el presente trabajo de investigación no aborda, sin embargo la mayoría de las mujeres no denuncia, primero porque en el mayor de los casos aún se ignora que tal conducta pueda tipificar un delito y en el caso de las que sí denuncian se ven doblemente afectadas, ya que primeramente son víctimas de un ataque sexual, que como ya se dijo no tiene el mismo grado de afectación del cometido por un extraño al cometido por su pareja, en sí por la propia relación íntima que existe entre ellos. Y en segundo lugar, el Estado de México y en específico el Municipio de Texcoco, sigue siendo formado por hogares, en los cuales los roles están marcados de tal manera que en muchos de los casos el esposo es el que trabaja y lleva el sustento a la casa, mientras que la mujer se dedica al hogar y a la atención de los hijos.

Ambas actividades muy notables y muy importantes cada una, sin embargo, ahora la víctima no solamente va a tener en su caso que buscar un empleo o en si ya lo tiene, no poder tener el mismo ingreso que tenía cuando su esposo o concubino trabajaba a su lado y entre ambos repartían gastos, por el contrario su nivel económico y moral va a disminuir.

Efectivamente el lograr tener coito dentro del matrimonio, debe conseguirse a través de una negociación, sin que se dé una discusión, esto es que debe de existir un común acuerdo entre ambas partes para la realización de la cópula; más sin embargo, hasta el momento se ha identificado plenamente con un sujeto culpable, sin embargo, no debemos pasar por desapercibido que existen mujeres que presentan denuncias falsas de violación con el único objeto de alcanzar un fin determinado y sacarle provecho, esto es, que estaríamos hablando de un arma para la mujer que quisiera causarle una afectación a su cónyuge.

Esta circunstancia aunque pudiera parecer irreal no lo es, al contrario, dada la naturaleza del delito de violación se desprende que pudieran acrecentar la presencia de denuncias falsas y entre tanto se llevare la investigación del hecho, la etapa intermedia y el juicio, mientras tanto el supuesto violador deberá estar privado de su libertad.

Tiempo durante el cual, se encontrara a merced de personas que al igual que él están siendo investigadas, pero en la mayoría de los casos, por hechos delictuosos de mayor impacto social como lo son secuestradores y homicidas, ya que como se pudo advertir de la entrevista realizada al ex vinculado de identidad resguardada bajo las iniciales I.H.V., el centro carcelario no es como lo señalo en su entrevista el empleado del Servicio Penitenciario.

Además de que en automático el imputado dejará de ver a sus hijos, perderá en la mayoría de los casos su empleo, y con esto se verá afectado de forma directa la forma de vida de sus hijos, ya que no podrá dar cumplimiento a sus obligaciones alimentarias durante el tiempo que este privado de su libertad, vulnerando así la vida de sus hijos y de su esposa o concubina quien en el mayor de los casos sufrirá una doble victimización.

El imputado además corre el riesgo de ser rechazado por sus hijos, rechazado socialmente, y además el núcleo familiar se ve completamente desintegrado ya que por una parte es probable que se rechace a uno de los padres por la conducta realizada hacia el otro y también es probable que se rechace al otro progenitor por mantener al otro recluido en la cárcel, lo conlleva a una desintegración familiar definitiva, que lejos de lograr la readaptación del imputado y la reintegración a su núcleo familiar, se crea un individuo con sentimientos de odio y rencor, con deseos de venganza, que pudiera desencadenar en conductas de mayor gravedad y dejar con todo ello en el desamparo del núcleo familiar y la desintegración del mismo con consecuencia de ello.

La propuesta en este trabajo terminal es con la finalidad de desentrañar, la necesidad de cambiar la perspectiva con la que se mira judicialmente el delito de violación entre cónyuges, que actualmente agrava la situación jurídica del imputado a diferencia de un violador casual.

Por lo que es socialmente necesario, desentrañar el delito de violación entre cónyuges, del delito de violación en forma general y demás supuestos en específico, en razón de las vastas consecuencias a las cuales ya se ha hecho referencia en líneas que anteceden, a las cuales están expuestas y que se han suscitado dentro de un núcleo familiar, toda vez que con ello únicamente se perjudica a la institución a la cual el Estado trata de proteger y que sin embargo, con el simple hecho de no poder imponer otra medida cautelar diversa a la prisión preventiva y en su caso poder conceder beneficios o sustitutivos en sentencia definitiva, se trae consigo que dicha familia se desintegre, ya que la misma aún pueda a través de terapia y ayuda psicológica reintegrarse y continuar unida; ya que en este delito en especial donde la calidad específica de los sujetos es esencial, por ende puede llegar al resarcimiento del daño y continuar con su vida en familia.

Toda vez que de acuerdo a la tipificación de la violación entre cónyuges, lleva consigo una mayor problemática al núcleo familiar que una solución real por los daños económicos, psicológicos y sociales, que crean al interior del grupo, por lo que es necesario que se modifique nuestra legislación penal, para que el delito de violación entre cónyuges sea un poco más blandas por las consecuencias que trae consigo, sin que obviamente dicha conducta quede sin un castigo, sin embargo que este no sea más perjudicial que benéfico.

Lo anterior por las consecuencias que traen consigo, por lo que las sanciones de acuerdo a la naturaleza del delito pueden darse de manera alternativa al respecto de la imposición de otra medida cautelar del amplio catálogo que permite el actual sistema penal mexicano y en su caso una pena alternativa a la de prisión, porque con ello podría permitírsele al cónyuge infractor dar pago a la consecuencia de su conducta y que la víctima no se re victimese y el activo siga cumpliendo con sus obligaciones alimentarias.

Por qué no debemos pasar por desapercibido que en casi el cien por ciento de los casos la víctima de este hecho, no recibe el pago a la reparación del daño material y mucho menos moral, al contrario se queda en total estado de indefensión para satisfacer sus necesidades.

Ya que esta investigadora concuerda que efectivamente se reúnen todos y cada uno de los elementos constitutivos del ilícito motivo del presente trabajo de investigación, sin embargo consideró que el delito de violación entre cónyuges o concubinos debería ser tomado en cuenta y considerarlo como un delito privilegiado y con trato especial, ya que si bien es cierto es una conducta delictiva, deberá de dársele un lugar en el tipo penal más benevolente, toda vez que la conducta delictiva que a desplegado el sujeto activo del delito, independientemente de que este sancionada por la legislación penal mexicana, deberá de tener beneficios que la misma ley antes citada le otorgue a una persona.

Es importante resaltar la situación cultural que predomina en nuestra sociedad, ya que en el delito de violación entre cónyuges, podemos sustentar que se genera principalmente por el desconocimiento que se tiene de la ilicitud de su conducta, pues el individuo agresor se siente legitimado para realizar tal conducta, lo cual deriva de la cultura que ha permanecido en la sociedad a través de toda la historia de la humanidad, lo cual no podrá romperse encarcelando al agresor, pues se trata de una situación muy arraigada en todos los niveles de la sociedad, que requiere atacar más de fondo el problema y además este está centrado en un problema entre particulares en los cuales, en nada el Estado es parte.

Dentro de la violación entre cónyuges, existe una dinámica de conductas sexuales encontrándose dentro de ellas dos elementos importantes, que sería la particular sexualidad individual y el comportamiento de la víctima. Tal vez en este tipo de delito, se pueda observar con mayor claridad la actuación de la víctima, pues en la dinámica de las relaciones conyugales, en la que se viven un sinfín de tensiones y presiones de todo tipo, las cuales se van acumulando y son exteriorizadas en forma de agresiones, por lo que creo que ambos cónyuges tienen cierto grado de culpabilidad en esta conflictiva familiar y son al mismo tiempo víctimas y victimarios el uno del otro.

Es por todo esto que podemos afirmar que este conflicto tiene trascendencia que puede no acabar con la **reclusión del agresor** ya sea durante la investigación, el proceso o para purgar la pena impuesta, si no que pudiera decirse que es apenas el inicio de un conflicto que puede llevar a consecuencias más severas.

Además no debemos pasar por desapercibido que la evolución que va teniendo la humanidad, la cual hace necesario ir modificando y cambiando algunos preceptos legales que van quedando obsoletos y otros que haya que agregar, ante los nuevos retos de la sociedad mexiquense, entre los cuales esta la falta de empleos dignos y bien remunerados que en muchas ocasiones, ni con dos

trabajos alcanza a cubrir las necesidades de la familia y que por ende el Estado en lugar de proteger el núcleo familiar lo desampara.

Además debemos considerar que actualmente en el Estado de México se han implementado Centros de apoyo que el Estado ha creado con el fin de poder apoyar a la familia, así como también se han creado Centros de Convivencia Familiar, dentro de los cuales se podrá dar seguimiento a que la familia retome su punto como base fundamental de esta sociedad y a su vez del Estado.

Sin que olvidemos que casi en el cien por ciento de los casos concretos, en cuanto al delito de violación entre cónyuges, la víctima se presenta ante el Juez a querer perdonar al imputado, sin embargo la legislación penal estatal, tampoco contempla que el delito de violación entre cónyuges proceda el perdón de la ofendida, ni aun cuando ésta es su voluntad otorgárselo a su esposo o concubino.

Por todo lo expuesto en el presente trabajo de investigación, se propone se reforme el artículo 274, y se adicione la fracción II BIS, del Código Penal en vigor en el Estado de México, quedando este de la siguiente manera:

“Artículo 274. ...

I.- ...

II.- Sí el delito fuera cometido por un ascendiente contra su descendiente, por éste contra aquél, por un hermano contra otro, por el tutor en contra de su pupilo o por el padrastro, madrastra, concubina, concubinario, amasio o amasia en contra del hijastro o hijastra, además de las sanciones previstas en el artículo 273 se impondrán de tres a nueve años de prisión y de treinta a setenta y cinco días multa, así como la pérdida de la patria potestad o la tutela en aquellos casos en que la ejerciere sobre la víctima;...”

*II BIS.- Sí entre el activo y el pasivo de la violación existiera un vínculo matrimonial o de concubinato, no procederá la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa, por lo que podrá imponerse cualquiera otra de las establecidas en la legislación, salvo en el caso en que el Fiscal acredite su imposición de manera justificada, bajo los lineamientos establecidos en el artículo 194, apartado B, del Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad; y al agente de este delito se le impondrá la pena de prisión de tres a cinco años, sin perjuicio de que se le puedan conceder beneficios o sustitutivos de la pena de prisión al dictarse sentencia definitiva.
...*

Así como la respectiva reforma al artículo 69 del Código Penal, quedando de la siguiente manera:

“Artículo 69.-... No se otorgarán beneficios, sustitutivos, ni la suspensión de la pena de prisión cuando se trate de delitos de extorsión, robo con violencia, secuestro, homicidio doloso con modificativas que lo califiquen o lo agraven, el de violación a excepción de la establecida en el artículo 274, fracción II BIS, del presente ordenamiento legal, siempre y cuando no se cause la muerte a la pasivo, y robo que cause la muerte.”

ANEXOS



CENTRO UNIVERSITARIO UAEM TEXCOCO MAESTRÍA EN PROCESOS JURÍDICOS



Cuestionario dirigido a servidores públicos del Poder Judicial del Estado de México.

Instrucciones:

- I.- Subraye la respuesta que ha su criterio considere más eficaz.
- II.- Conteste cada pregunta de acuerdo con la experiencia que Usted tenga.
- III.- La opinión que usted emita es muy importante y será procesada con toda confidencialidad, respetando el anonimato en la presentación de los resultados.

1.- De su experiencia laboral, que porcentaje en relación con otros delitos, han tenido conocimiento, respecto al hecho delictuoso de violación:

- a) 20 %
- b) 50 %
- c) 75 %
- d) 100 %

2.- En base a su experiencia, señale en cuantas ocasiones ha tenido conocimiento de hechos delictuosos constituyentes del delito de “violación con modificativa agravante de haberse cometido por uno de los cónyuges”

- a) De 5 a 10.
- b) De 10 a 15.
- c) De 15 a 20
- d) Más de 20.

3.- De los casos señalados en la pregunta anterior, si recuerda ¿en cuántas ocasiones, se hizo uso de la violencia física y en cuantas de la violencia moral?

- a) En el 100 % de los casos se hizo uso de la violencia física y moral.
- b) En el 50 % se hizo uso de la violencia física.
- c) En el 50 % se hizo uso de la violencia moral.

4.- De los casos señalados en la pregunta anterior, si recuerda en las ocasiones en que se hizo uso de la violencia física, ¿Qué tipo de lesiones se produjeron en la víctima?

- a) Artículo 237, fracción I, del Código Penal vigente en el Estado de México.
- b) Artículo 237, fracción II, del Código Penal vigente en el Estado de México.
- c) Artículo 237, fracción III, del Código Penal vigente en el Estado de México.

5.- En los casos que señala en las preguntas anteriores, ¿cuál era la incidencia del imputado?

- a) Primodelincuente
- b) Reincidente
- c) Habitual

6.- En los casos en que ha venido señalando, el imputado tenía un trabajo estable:

- a) Siempre
- b) En la mayoría de los casos
- c) Nunca

7.- En los casos que ha venido señalando, ¿la víctima en algún momento, le hizo saber su inconformidad de que el imputado estuviera privado de su libertad?

- a) Estaba conforme con que el imputado estuviera en el C.P.R.S.
- b) Estaba inconforme.
- c) No le importaba la situación del imputado

8.- Algunas de las víctimas que señala es su pregunta anterior le manifestó el motivo por el cual podría estar inconforme.

- a) Falta de recursos económicos
- b) El hecho no fue como lo planteó al Ministerio Público
- c) Arrepentimiento
- d) No conocía las consecuencias del hecho.

9.- En los casos en que señala, tuvo usted conocimiento de que la víctima obtuviera el pago correspondiente a la reparación del daño.

- a) Si recibió su pago en el tiempo y forma establecida por la Ley.
- b) Nunca, recibió el pago de la reparación del daño.
- c) Solo recibió el pago, porque la sentencia contenía beneficios.
- d) No se condenó al pago de la reparación del daño, por no haber acreditado su monto el Ministerio Público.



**CENTRO UNIVERSITARIO UAEM TEXCOCO
MAESTRÍA EN PROCESOS JURÍDICOS**



**Entrevista a Secretario General de un Centro Preventivo y de
Readaptación Social en el Estado de México,
de quien se resguarda su identidad.**

1.- Como se compone la administración general de los establecimientos penitenciarios: _____

2.- Existe distinción de trato por prejuicios por razón de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión de origen nacional o social, fortuna, por parte del personal administrativo y como es la separación, únicamente de vinculados y sentenciados:

3.- Se respetan las creencias religiosas o preceptos morales del grupo a que pertenece el recluso: _____

4.- Como es el registro que se tiene de los vinculados, y existe alguna diferencia con los sentenciados en este registro: _____

5.- ¿Existe una separación por categorías, (sexo, antecedentes, motivos y circunstancias de detención, prisión preventiva y condenados, por delitos, por reincidencia, grado de peligrosidad, por edades y para el caso que sí, cómo es? _____

6.- ¿Cómo son los dormitorios, cuantos duermen en cada uno, se toman en cuenta sus características personales, características, para el caso de que se compartan dormitorios; cuentan con ropa de cama, pueden mudarla con regularidad? _____

7.- ¿Cómo son las instalaciones de baño y ducha, cuentan con agua caliente, con que regularidad pueden hacer uso de este servicio?

8.- ¿Considera que las instalaciones son adecuadas, para el recluso y con ellas puede satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno?_____

9. ¿Se les proporciona agua y artículos indispensables para su salud y limpieza?_____

10.- Respecto a la ropa que deben vestir, ¿Cuáles son sus características, quien la proporciona, son aptas y adecuadas al clima y temporada?

11.- Ante la implementación de los juicios orales, pueden vestir ropa diversa en sus audiencias o son presentados con el uniforme.

12.- ¿Cómo es la alimentación de los imputados, quien la proporciona, quien prepara, cual es la hora de servirla, tiene valor nutritivo para mantener su salud y de sus fuerzas en general es de buena calidad.

Respecto al agua potable puede un recluso proveerse de esta cuando la necesiten? _____

13.- Pueden hacer ejercicio, bajo que lineamientos lo hacen, ¿Cuentan con instalaciones y equipo necesario para realizarlo?

14.- ¿Como es el servicio medico, tienen especialistas psiquiátricos, pueden ser trasladados a establecimientos especializados u hospitales civiles, cuentan con suficientes medicamentos, el personal cuenta con conocimientos para proporcionar primeros auxilios? _____

15.- Para el caso de las personas que se encuentran en prisión preventiva, ¿Pueden ser revisados por su medico particular o su dentista?

16.- Para el caso de personas embarazadas o que acaben de dar a luz existen áreas destinadas a ellas y sus bebes, ¿Qué sucede al momento del parto, son trasladadas a un hospital civil o nacen en el centro? _____

17.- ¿Existen condiciones especiales para personas con enfermedades crónicas degenerativas? _____

18.- Existe un trabajo continuo entre el médico del centro preventivo y el director del mismo. _____

19.- ¿Como se mantiene la disciplina y que tipo de sanciones se imponen a los internos, dentro del Centro se utilizan esposas, cadenas, grillos o camisas de fuerza, al ingresar les son informados de las reglas del Centro?

20.- ¿Como es el régimen de visita, reciben correos, pueden realizar llamadas telefónicas, de que manera tienen acceso a los acontecimientos más importantes del país y quien y como autoriza su uso (investigados y sentenciados existe alguna diferencia.

21.- Que sucede cuando un interno no habla español:

22.- Conoce el proceso para reclutar al personal del sistema penitenciario:

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

- ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo. El Juicio Oral y la Justicia Alternativa en México. Editorial Porrúa. México. 2010.
- ÁVILA NEGRON, Santiago. El cuerpo del delito y los elementos del tipo penal, Editorial Cárdenas Velasco, Editores, S.A. DE C.V., México. 2006.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert. Antología Penal del Estado de México. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2012.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert. Estrategias para el desahogo de la Prueba en el Juicio Oral, serie Nuevo Sistema Procesal Acusatorio. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2010.
- Benavente Chorres, Hesbert. El Amparo en el Proceso Penal Acusatorio y Oral. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2014.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert. Nuevo Código de Procedimientos Penales del Estado de México (comentado, doctrina, jurisprudencia y formularios). Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., México, Distrito Federal. 2009.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert. & HIDALGO MURILLO, José Daniel. Manual de Derecho Procesal Penal Mexicano, para conocer y utilizar el Código Único. Editorial Flores. México 2014.
- BENAVENTE CHORRES Hesbert. EMBRIS VÁZQUEZ, José Luis. FUENTES CERDÁN, Omar y PASTRANA BERDEJO, Juan David. Arraigo y Prisión Preventiva. Doctrina, Legislación, Jurisprudencia y Formularios. Flores Editor y Distribuidor. México Distrito Federal. 2010.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert, DE LA ROSA RODRÍGUEZ, Paola Iliana, HIDALGO MURILLO, José Daniel, VEGA CORNEJO, Adrián. La defensa en el Sistema Acusatorio. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2014.
- BENAVENTE CHORRES, Hesbert, HIDALGO MURILLO, José Daniel. Manual de derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2014.
- BUCANGLIA, Edgardo; GONZÁLEZ, Samuel; MENDIETA, Ernesto y MORENO, Moisés. El sistema de Justicia Penal y su reforma. Teoría y Práctica. Fontamara, 2ª. Ed. México, 2006.

- CONSTANCIO, C. D. Oralidad y Renovación de la Justicia Penal, Defensa Penal Interpretación y Análisis Jurídico. México. 2008.
- CONSTANTINO RIVERA, Camilo. Economía Procesal. Tercera Edición. Editorial Magíster. Publicaciones de Derecho Penal. México, Distrito Federal. 2010.
- CONSTANTINO RIVERA, Camilo. Introducción al Estudio Sistemático del Proceso Penal Acusatorio (Juicios Orales). Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2011.
- CHACÓN ROJAS, Oswaldo. NATARÉN NANDAYAPA, Carlos Faustino. Las medidas cautelares en el procedimiento penal acusatorio. Consejo de Coordinación para la implementación del Sistema de Justicia Penal. México Distrito Federal, 2009.
- CHACÓN ROJAS, OSWALDO. Las Medidas Cautelares en el Procedimiento Penal Acusatorio. México. Segob. (s.a).
- DÍAZ ARANDA, Enrique. Teoría del Delito en el Juicio Oral. Editorial Straf. México, Distrito Federal. 2012.
- DÍAZ ARANDA, Enrique. Proceso Penal Acusatorio y Teoría del Delito, (Legislación, Jurisprudencia y Casos Prácticos). Editorial Straf. México, Distrito Federal. 2013.
- EMBRIZ VÁZQUEZ, José Luis. Medidas Cautelares, su transición al Sistema Acusatorio Adversarial y Oral en México. Editorial Porrúa. México, Distrito Federal. 2013.
- FERRAJOLI, Luigi, Derecho y razón, Teoría del galantismo penal. Madrid, Trotta, 1995.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor y OVALLE FAVELA José. Medidas Cautelares. Enciclopedia Jurídica Mexicana. II J-UNAM, México, 2003.
- GARCÍA, Luis M. La Prisión Preventiva: presupuestos para su dictado y limitación temporal. Los derechos humanos en el proceso penal, Buenos Aires, Ábaco, 2002.
- HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. Mitos y Realidades de la Teoría del Delito, Editorial INDA, México, 2011.
- HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julian. Derecho Procesal Penal Chileno Tomo I y II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 2003.

- JIMENÉZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito. Editorial Jurídica Universitaria. México, Distrito Federal. 2009.
- LEÓN-DELL, Rosario, REYES CALDERÓN, José Adolfo. Victimología. Editorial Cárdenas. México, Distrito Federal. 1998.
- MAPELLI CAFARENA, Borja y TERRADILLOS BASOCO, Juan. Las Consecuencias Jurídicas del Delito. Editorial Civitas. Madrid 1996.
- MEDINA PEÑALOZA, Sergio J. Teoría del Delito. Editorial Ángel. México, Distrito Federal. 2011.
- NATARÉN NANDAYAPA, Carlos F. RAMÍREZ SAAVEDRA, Beatriz E. Litigación Oral y Práctica Forense. Editorial Oxford. México, Distrito Federal. 2009
- NERI GUTIÉRREZ, Norma Rosario. Formulario de Procedimientos para el sistema acusatorio Adversarial. Instituto Nacional de Estudios Superiores en Derecho Penal, A.C., División Editorial. México 2011.
- NOYA FERREIRO, María de Lourdes. La intervención de comunicaciones Orales Directas en el Proceso Penal. Editorial Tirant lo Llançh. Valencia 2000.
- Nuevo Diccionario de Derecho Penal, segunda edición, Librería Malej S.A. DE C.V., México, Distrito Federal, 2004.
- PEÑA GONZÁLEZ, Oscar. Técnicas de Litigación Oral. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2010.
- PEÑA GONZÁLEZ, Oscar & ALMANZA ALTAMIRANO, Frank. Diccionario del Proceso Penal Acusatorio. México. Editorial Flores. Distrito Federal. 2013.
- PEÑA FREYRE, Gonzálo. La Victimología. Tomo II. Editores Ara. Lima. 2006.
- LUNA MIGUEL, Tania. Reforma del sistema de justicia penal en México. Editorial Sarre. Mexico, Distrito Federal. 2011.
- URIBE MANRÍQUEZ, Alfredo René. Autoría y Participación en el Derecho Penal. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2011.
- UROSA RAMÍREZ, Gerardo Armando. El cuerpo del delito y la responsabilidad penal. Editorial Porrúa, México 2004.
- ZAFFARONI EUGENIO, Raúl, Manual de Derecho Penal, México, Cárdenas Editor y distribuidor, 1988.

- ZAMORA GRANT, José. La víctima en el Sistema Penal Mexicano. Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México Distrito Federal. 2003.
- ZEPEDA LECUONA, G. Mitos de la Prisión Preventiva. México. Open Society. 2004.

ARTÍCULOS

- Aspectos relevantes del proyecto de Código Federal de Procedimientos Penales Setec en los Juicios Orales en México. Alfredo Sánchez Ortiz, Álvaro Alberto Dávila Castro, Javier Antonio Ambriz de Lara. Universidad de Guadalajara.
- Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Catalogación 18, Violación se integra este delito incluso cuando los sujetos activo y pasivo con cónyuges. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, noviembre 2006.
- El ejercicio del derecho a defensa técnica en la etapa preliminar del proceso penal. Ramón García Odgers.
- El Juez de Control en el Sistema Penal Acusatorio en México. Vladimir Rosas.
- El Juez de Vigilancia. José Luis Manzanarez Samaniego. España. 1984
- El Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio, desde la Perspectiva Constitucional. Constitución y Nuevo Proceso Penal. Salvador Valencia Carmona.
- La independencia del Defensor Público ante los nuevos paradigmas constitucionales. Juan N. Silva Meza. Revista del Instituto Federal de la Defensoría Pública.
- La acción penal privada en el estado de Nuevo León. Leopoldo Ángeles González.
- La independencia del Defensor Público ante los nuevos paradigmas constitucionales. Juan N. Silva Meza. Revista del Instituto Federal.
- Las garantías constitucionales en el derecho procesal penal. Porro, Federico. Florio, Agustina.

- Los motivos que justifican la prisión preventiva en la jurisprudencia extranjera. Ricardo Matías Pinto.
- Medios de Impugnación en el Nuevo Sistema Procesal Penal Acusatorio y Oral. Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. José Barragán Barragán.
- Reforma penal: Los beneficios procesales a favor de la víctima del delito. Oscar Rodríguez Olvera. Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública.
- El Control Jurisdiccional de la Ejecución de las Penas. Jorge Ojeda Velasquez. Revista Jurídica de Posgrado. Facultad de Derecho y C. S. de la Universidad Autónoma "Benito Juárez" de Oaxaca. Año 1 No. 2, Abril, Mayo y Junio de 1995.
- Escritos Penales, Colección de Estudio. Garrido Guzmán, L. Instituto de Criminología y Departamento de Derecho Penal. Universidad de Valencia. 1979.

LEGISLACIONES

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Miguel Carbonell. Editorial Tirant lo blanch, México, Distrito Federal.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México, Distrito Federal. 2014.
- Antología Penal Federal. Código Nacional de Procedimientos Penales. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2014.
- Antología Penal Federal. Editorial Flores. México, Distrito Federal. 2014
- Legislación Procesal Penal para el Estado de México. Editorial Sista. México, Distrito Federal. 2014.
- Tercia Penal del Estado de México, Ediciones AR, México 2014.

SITIOS WEB

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe 2/97, 11 de marzo de 1997*, consultado en el sitio <http://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/Argentina11.205.htm>.

- El uso excesivo e irracional de la prisión preventiva en México”. consultado en el sitio <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2486/17.pdf>
- El régimen constitucional de la prisión preventiva en México: Una mirada desde lo internacional www.juridicas.unam.mx/sisjur/penal/pdf/11-516s.pdf
- [//es.scribd.com/doc/45931584/EL-PRINCIPIO-DE-ECONOMIA-PROCESAL](http://es.scribd.com/doc/45931584/EL-PRINCIPIO-DE-ECONOMIA-PROCESAL)
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf)
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf)
- [//www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/gct/2012/may036.PDF](http://www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/gct/2012/may036.PDF)
- [//www.lexcorp.com.mx/circulares/litigiocivil/C-LC_03_2012.pdf](http://www.lexcorp.com.mx/circulares/litigiocivil/C-LC_03_2012.pdf)
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf) Derecho
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf) Derecho
- [//es.scribd.com/doc/45931584/EL-PRINCIPIO-DE-ECONOMIA-PROCESAL](http://es.scribd.com/doc/45931584/EL-PRINCIPIO-DE-ECONOMIA-PROCESAL)
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf)
- [//www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/gct/2012/may036.PDF](http://www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/gct/2012/may036.PDF)
- [//www.lexcorp.com.mx/circulares/litigiocivil/C-LC_03_2012.pdf](http://www.lexcorp.com.mx/circulares/litigiocivil/C-LC_03_2012.pdf)
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf) Derecho
- [//es.scribd.com/doc/45931584/EL-PRINCIPIO-DE-ECONOMIA-PROCESAL](http://es.scribd.com/doc/45931584/EL-PRINCIPIO-DE-ECONOMIA-PROCESAL)
- [//biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/40/art/art8.pdf)

- [//www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/gct/2012/may036.PDF](http://www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/gct/2012/may036.PDF)
- [//www.lexcorp.com.mx/circulares/litigiocivil/C-LC_03_2012.pdf](http://www.lexcorp.com.mx/circulares/litigiocivil/C-LC_03_2012.pdf)

DICCIONARIOS

- UNAM, I. d. (1984). Diccionario Jurídico Mexicano, Porrúa.
- Nuevo Diccionario de Derecho Penal, segunda edición, Librería Malej S.A. DE C.V., México, Distrito Federal, 2004.