



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

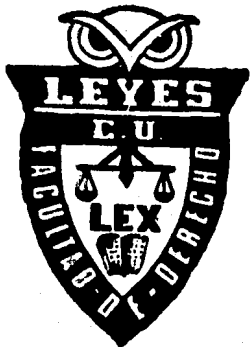
" LA DEFENSA EN LA AVERIGUACION PREVIA "

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a

SALOMON BALTAZAR SAMAYOA



México, D. F.

1984



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

LA DEFENSA EN LA AVERIGUACION PREVIA

CAPITULO I

PANORAMA HISTORICO DEL MINISTERIO PUBLICO pág.

1.1	El Ministerio Público en Grecia, Roma, Francia y España.....	1
1.2	El Ministerio Público en los Países Anglosajones.....	9
1.3	El Derecho Azteca en relación a esta institución	11
1.4	El Ministerio Público en la Epoca Colonial	14
1.5	El Ministerio Público en el México Independiente	19
1.6	El Ministerio Público en la Constitución de 1917	24

CAPITULO II

LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO Y LA AVERIGUACION PREVIA

1.1	La acción penal	28
1.2	Caracteres, principios y causas extintivas	35
1.3	El objeto de la Averiguación Previa	46
1.4	El término de la Averiguación Previa	55
1.5	El Ministerio Público como autoridad	62

CAPITULO III

LOS SUJETOS DE LA AVERIGUACION PREVIA

1.1	El sujeto activo en la Averiguación Previa	66
1.2	El sujeto pasivo en la fase indagatoria	69
1.3	Diferencia de los sujetos de la Averiguación Previa con las partes del Proceso Penal	72
1.4	La coadyuvancia en la Averiguación Previa	77

CAPITULO IV

LA FUNCION PERSECUTORIA

1.1	Las actividades de la Función Persecutoria	79
1.2	La iniciación de la Averiguación Previa	85
1.3	La oficiocidad de la Averiguación Previa	87
1.4	La legalidad de la Averiguación Previa	87
1.5	Funcionamiento legal de la Función Persecutoria	89

CAPITULO V

LA DEFENSA EN LA AVERIGUACION PREVIA

1.1	Defensa Material	92
1.2	Defensa Técnica	95
1.3	Política Administrativa en relación al defensor en la Averiguación Previa	98
1.4	La Fracción IX del Artículo 20 Constitucional	106
1.5	El Artículo 134 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal	109
1.6	La detención del Inculpaado ante el Ministerio Público .	113
1.7	La aprehensión y el órgano jurisdiccional	116

CAPITULO VI

CONCLUSIONES	120
BIBLIOGRAFIA	124

I PANORAMA HISTORICO DEL MINISTERIO PUBLICO

1.1 EL MINISTERIO PUBLICO EN GRECIA, FRANCIA Y ESPAÑA

Antiguamente la función represiva se ejerció a través de la venganza privada "ojo por ojo diente por diente" referida a la ley - del Talión. El delito era considerado como una violación a la persona privada y la justicia se llevaba a cabo por la propia mano de la víctima o bien por sus familiares.¹

Es la etapa conocida como "La venganza Privada" o "Venganza de la Sangre", la cual era bárbara, ya que la función represiva estaba a cargo de los participantes ofendidos, y en ésta había un exceso por parte de los vengadores ofendidos, de manera que causaba males -- mayores que los recibidos, razón por la cual hubo necesidad de limitar la venganza y es así como surgió la fórmula "ojo por ojo diente por diente", en la que se pretendió causar un mal de intensidad igual al recibido. Posteriormente apareció la etapa de la "Venganza -- Divina" en la que se estimaba al delito como causa del descontento -- de los dioses, de tal manera que los jueces y Tribunales juzgaron en nombre de la divinidad ofendida. Se puede decir que la función represiva en esta parte evolutiva del derecho penal, generalmente estaba a cargo de la clase sacerdotal.²

Conforme los Estados adquieren madurez, se inicia la distinción entre los delitos privados y los públicos, tomando como base -- según se lesione el interés particular o bien el interés de orden público. Y así es como se da lugar a la etapa de la "Venganza Pública", en la que los tribunales juzgan en nombre de la colectividad y para -

- 1.- V. Castro, Juventino. El Ministerio Público en México. Porrúa --- S.A. Cuarta Edición. México, 1982. pág. 1
- 2.- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Porrúa, S.A. México, 1977. pág.s 31, 32, 33 y 34

salvaguardarla. En esta etapa se imponen penas crueles e inhumanas. Según Cuello Calón³, en esta etapa no se respetaban ni las tumbas.

Comprendiendo el Estado Romano de que la persecución de -- los delitos es una función social de particular importancia y que -- debe ser ejercida por él y no por los particulares, se crea un órgano público que se encarga de acusar ante el órgano jurisdiccional -- decayendo el sistema inquisitivo, el cual causaba la ruina de integros ciudadanos y los infames delatores déspotas y tiranos adquirían a través de falsas denuncias honores y riquezas.⁴

Sin adelantarme al nacimiento del Ministerio Público como institución, Persina,⁵ dice que "el Ministerio Público es una institución de buena fé, paladío de la justicia y de la libertad", llena la función que el interés personal de la víctima del delito no puede realizar y que es la función persecutoria.

En Grecia existió un funcionario llamado "Temosteti, el -- cual se encargaba de denunciar a los inculpados ante el Senado o -- Asamblea del Pueblo, en la que se nombraba a un ciudadano para que -- sostuviera la acusación ante la misma.⁶

También existió un funcionario llamado Arconte, el cual -- acusaba al imputado en representación del ofendido, quien por negligencia, temor o ignorancia evitaba presentar denuncia penal alguna.⁷

En Roma, inicialmente en lo relativo a los delitos, la acusación podía hacerla cualquier persona en plenitud de sus derechos -- ciudadanos, lo que significa que no era privativa de nadie la repre-

3.- Ibidem.

4.- V. Castro Juventino, op. cit. pág. 2

5.- Persina, aut. cit. por V. Castro Juventino. op. cit. pág. 3

6.- González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Penal - Penal Mexicano. Porrúa, S.A. México, 1971. pág. 54

7.- Rivera Silva Manuel. El Procedimiento Penal Mexicano. Porrúa, -- S.A. México, 1983. pág. 70

sentación del pueblo o sociedad ofendida por la comisión del hecho punible, pero al transcurrir el tiempo la acción persecutoria de los hechos delictivos dejó de ser popular para pasar a ser un acto legal al instituirse Magistrados, Precónsules y Procuradores, mismos que realizaban sus funciones a la par de ser recaudadores y administradores de los bienes del Estado Romano.⁸

En la Edad Media y hasta el siglo XV, la función de descubrir y denunciar los hechos criminales, se les considera Ministerios de Justicia o Fiscales, mismos que se encargaban de acusar y hacer notar los delitos y excesos, según los testimonios aportados.⁹

En la misma Roma se citan como antecedentes del Ministerio Público, a los Magistrado denominados Curiosi, Estacionari, o Irenarcas, los cuales se encargaban de la persecución de los delitos ante los tribunales, pero dichos funcionarios realmente tenían funciones de policía Judicial ya que el Emperador del Senado designaba un acusador para los casos graves.¹⁰

También se habla de los Judices Questiones que conforme a la Ley de las XII Tablas tenían funciones equivalentes a las de un juez, o sea de carácter jurisdiccional!¹¹

En el Derecho Romano se observó un formalismo acentuado -- que a su vez, en parte, constituía un símbolo y adoptaba un carácter privado cuyas funciones recaían en un funcionario representante del Estado, con facultades para resolver el conflicto, tomando en cuen---

8.- Oronoz Santana Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. Costa Amic, S.A. 1978. págs. 31 y 32

9.- Idem.

10.- García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal. Porrúa, S.A. México, 1974. pág. 91

11.- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Porrúa, S.A. México, 1970. pág. 88

ta lo expuesto por las partes litigantes.¹² En los asuntos de carácter penal, la actividad del estado se manifiesta tanto en el proceso penal público como en el privado, en el primero el Estado era un árbitro que oía a las partes y en base a ello resolvía. Dicho tipo de proceso decayó, de manera que fue adoptado el proceso penal público, en el que sólo el estado interviene cuando se trata de delitos que amenazan el orden y la integridad política. El sistema gubernamental monárquico, los Reyes administraban justicia y aunque intervenían otras figuras instituidas para conocer los delitos de cierta gravedad o de alta traición el monarca pronunciaba la resolución.-- Posteriormente la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un accusator representante de la sociedad, cuyas funciones no eran oficiales por la simple razón de que la declaración del derecho se llevaba a cabo por los Comisios, Cuestiones o Magistrado. En el procedimiento Penal Romano, podemos ver que los actos de acusación, defensa y acción se encomendaron a personas distintas prevaleciendo el principio de publicidad.¹³

La mayoría de los tratadistas coinciden en que la institución del Ministerio Público, es decir su antecedente, nace en Francia cuando surgen los Procureurs Du Roi de la monarquía francesa -- del siglo XIV, instituida para la defensa de los intereses del Rey, -- funcionarios que tienen su origen de acuerdo a la doctrina en una -- ordenanza de Felipe el Hermoso, dictada en el siglo XIV, y en la que claramente se hace referencia al Procurador del Rey y Abogado del -- Rey, como Procuradores de los intereses de la Corona y representantes de la misma ante los Tribunales.¹⁴

12.- Ibidem. pág. 17

13.- Idem. pág. 18 y 19

14.- V. Castro Juventino. op. cit. pág. 5

Dichos procuradores unidos con posterioridad, se encargaron de representar a la Corona ante los Tribunales, con las mismas obligaciones de los Funcionarios Judiciales, razón por la cual adoptaron el nombre de Parquet, con el objeto de distinguirse de los Magistrados de la Siege, que eran los juzgadores, terminología que todavía subsiste, en la inteligencia de que los Procuradores actuaban principalmente en los procesos penales y los abogados en los de carácter penal.¹⁵

Con la revolución Francesa se suprimen estos funcionarios y se crean los comisarios del Rey (Comisarios Du Roi) a través de la Legislación de 1790, creándolos como órganos dependientes de la Corona y encargados de vigilar la aplicación de la ley, promover la acción penal y ejecutar las penas.¹⁶

La acusación en el juicio penal era sostenida por un acusador público elegido popularmente. Es hasta 1810 cuando se crea la institución del Ministerio Público y es precisamente con la Ley Orgánica Judicial del 20 de Abril del mismo año, dándole funciones -- de requerimiento y acción penal, cuenta con el auxilio de la policía, pero no con la exclusividad del ejercicio de la acción penal -- porque ésta podía ser ejercitada por algún órgano del Poder Ejecutivo, se le da la facultad de defender los intereses públicos y sus principales características son el de unidad, subordinación y indivisibilidad ya que se le hizo depender del Procurador General. En la actualidad la organización del Ministerio Público Francés depende del Ministerio de Justicia, que ejerce su autoridad a través -- del Procurador General ante La Corte de Casación, el que actúa como jefe de Parquet y también por conducto de los Procuradores de la República quienes actúan ante los Tribunales de Instancia y de grande

15.- Fix Zamudio, Héctor. Anuario Jurídico V/1978, UNAM. México -- 1979. págs. 153 y 154.

16.- V. Castro Juventino, op. cit. pág. 5

instancia y todos son auxiliados por un grupo de abogados asesores; En cuanto a la función de esta institución, se agrupa en dos categorías primera como Magistrados Judiciales, y segunda, como funcionarios administrativos, en el primer carácter, el Ministerio Público representa los intereses del gobierno ante los tribunales, -- asimismo interviene cuando se considera que existe interés público como en los casos referentes a menores, incapacitados y ciertos derechos familiares y del estado civil; en el segundo carácter, interviene como parte acusadora en el proceso penal y además colabora -- con el juez de instrucción en la investigación de los delitos y solo cuando existe flagrancia puede actuar en forma autónoma.¹⁷

En el antiguo derecho español, de acuerdo con los ordenamientos jurídicos establecidos por el fuero juzgo en el libro VI del título I, se hizo mención a la acusación, estableciendo los requisitos y forma de hacerla, las garantías del acusado frente a su acusador y al juez la necesidad de la prueba, y los casos en que procedía el tormento en contra del reo con el objeto de arrancar la confesión. El título V hace referencia a la acusación popular -- contra el homicida, destacando la influencia concedida a los obispos sobre los jueces (privilegios eclesiásticos) así como también -- el asilo eclesiástico. Podemos apreciar que en el fuero juzgo en sus diversos títulos, existió la intención de otorgar al acusado determinadas garantías, al señalar la imposibilidad de desposeer a alguien de lo suyo por fuerza y sin existir sentencia que lo decreta, dando legalidad a los actos e impidiendo la justicia oculta, estos otorgándole publicidad al procedimiento como garantía del acusado o reo. La acusación se establece por escrito, haciendo mención -- del acusador y del acusado, así como la expresión del juez ante -- quien se acusa, delito, mes y año y el deber del juzgador de admi

17.- Fix Zamudio, Hector, op. cit. págs. 154 y 155

tir la denuncia, previo juramento del acusador de que se conduce con verdad, procediendo el juez a emplazar al acusado para que éste con el traslado respectivo responda en un término de 20 días, obligando al juez a recibir las pruebas y para el caso de que éstas no aclarasen el hecho y si el acusado era de buena fama se procedía a absolverlo, pero si de las pruebas aportadas se desprendía un indicio de culpabilidad, el juez estaba facultado para atormentar al acusado y así conocer la verdad, pero también se estableció en el fuero juzgo como exentos del tormento a los menores de 14 años, maestros de leyes u otros conocimientos, consejeros del rey y personajes notables.¹⁸

Casi en el mismo sentido que el derecho canónico, la Ordenanza Española establece al igual que la leyes de Recopilación expedidas por Felipe II en el año de 1565, a los Procuradores Fiscales, los cuales entre otras funciones a las de carácter tributario, sostenían la acusación cuando no la hacía un acusador privado.¹⁹

Dichos funcionarios eran abogados designados por la Corona y encargados de promover y defender los intereses del fisco y las causas pertenecientes a la Vindicta Pública que es la persecución de los delitos por la simple razón de justicia y como ejemplo del público, de tal manera que los fiscales eran defensores de la causa pública y encargados de promover la persecución y castigo por la comisión de los delitos que perjudican a la sociedad, establecido por la Novísima Recopilación y sus leyes 2 y 3 título 17 libro 5.²⁰

Es claro que la institución de los referidos Procuradores Fiscales del Derecho Español, fue para efectos eminentemente fiscales, de manera que no se asemeja a la función de representantes so-

18.- Colín Sánchez, Guillermo op. cit. págs. 21 y 22

19.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 71

20.- Oronoz Santana, Carlos. op. cit. págs. 32 y 33

ciales, esto es que la función que desarrollaron los procuradores--
fiscales no fue la del ejercicio de la acción penal sino la de sal
vaguardar y proteger los intereses fiscales de la Corona Española.

1.2 EL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS PAISES ANGLOSAJONES

El maestro Fix Zamudio nos dice que en Inglaterra, el Ministerio Público o el Attorney General, en el cual predomina el carácter de funcionario representante de la corona y de consejero del gobierno, aparece a partir del año de 1277, nombrado por el rey entre los juristas más destacados del reino inglés, facultado para conocer de los negocios relativos a la Prerrogativa Real y además es consultor legal para las cuestiones jurídicas del gobierno y no con la misma importancia se le confiere facultades del ejercicio de la acción penal para ciertos delitos tributarios y para aquellos en que se afecta la seguridad del Estado, también se habla del Solicitor General (Procurador Judicial) que tiene como función primordial prestar auxilio al Attorney General, en el desempeño de sus funciones, pero sin existir dependencia de aquel y este último ya que el Solicitor General es subordinado del Gobierno como miembro del Gabinete, más no de la Corona.

En 1879 se estableció un funcionario llamado Director de Persecuciones Públicas (Director of Public Prosecutions) que con el auxilio de varios abogados nombrados por el Ministerio de Justicia (Lord Chancellor) ejercita la acción penal, bajo el mando y la dirección del consultor legal del gobierno federal (Attorney General) cuando se trata de delitos graves en donde implica la pena de muerte y en aquellos en donde existe interés público. Pero para la persecución de los demás delitos con excepción de los anteriores, normalmente son llevados a los tribunales por la policía auxiliados por abogados privados pagados con fondos públicos. Es menester mencionar que el ejercicio de la acción penal estaba al alcance del ofendido por la comisión del delito o hecho delictuoso o por cualquier particular en ejercicio de la acción popular pero con el requisito de estar representados por abogados y procuradores privados.

No podemos decir que en el sistema jurídico británico se haya dado la institución del ministerio público por la simple y sencilla razón de que se carece de singularidad de la parte acusadora en materia criminal.

Por lo que respecta al sistema jurídico norteamericano, -- se establece casi de la misma forma que el Inglés, al existir la figura del Attorney General como consejero legal del Gobierno Federal. De acuerdo con la ley de organización judicial de 1789, integrado al gabinete en el año de 1792, careciendo dicha figura de importancia -- política y de personal auxiliar, pero sin embargo fue adquiriendo in gerencia en las cuestiones jurídicas del propio gobierno de tal manera que en el año de 1870 a través de una ley del Congreso federal -- se instituyó el departamento de Justicia a cuya cabeza se estableció al Attorney General, proporcionándole dos auxiliares denominándolos Assistants Attorney General y el Solicitor General o Procurador Judicial.

Hasta la fecha ha sufrido escasos cambios el Attorney General, pero es evidente que independientemente de sus funciones de carácter jurídico, que el aspecto esencial de sus funciones es muy relativo al asesoramiento legal y a la representación del gobierno federal ante los tribunales judiciales, ya que un sector de sus integrantes puede actuar como acusador en los delitos de carácter federal, -- esencialmente en lo relativo a la seguridad del Estado. (tráfico de estupefacientes, protección de la propiedad federal, crimen organizado etc), esto último por conducto de la división criminal (criminal - división) que también interviene en los asuntos civiles de interés in ternacional. En cuanto al nombramiento del Attorney General, es designado por el jefe del Ejecutivo pudiendo ser destituido a voluntad del mismo pero la aprobación del senado federal es requisito indispensable para el nombramiento del Consejero Legal del Gobierno Federal.²¹

1.3 EL DERECHO AZTECA EN RELACION A ESTA INSTITUCION

El derecho azteca fue más sangriento, la pena de muerte -- era la más común entre las establecidas y cuya ejecución era totalmente pintoresca y cruel. Las formas utilizadas para la ejecución -- fueron la muerte en hoguera, al ahorcamiento, ahogamiento, azotes, muerte por golpes de palos, degollamiento, desgarramiento del cuerpo asimismo alternativamente a la pena, se dió en algunos casos la confiscación de bienes. Entre otras penas, se estableció la caída en la esclavitud, mutilación, destierro definitivo o temporal, encarcelamiento en prisiones de miserable eliminación humana. Dentro de las penas que podemos considerar como más ligeras o menos crueles, pero que para los aztecas se consideraba como una insoportable infamia, -- era el corta o quemar los cabellos. En ocasiones los efectos de --- ciertos castigos se extendían a los parientes del culpable hasta el cuarto grado. Dada la primitividad del derecho azteca y la falta de distinción entre autores del delito y cómplices, tenia como consecuencia que ambos recibían el mismo castigo, pero cuando el sujeto -- activo del delito recaía en un noble, por ese simple hecho era circunstancia agravante ya que el noble tenia la obligación de dar el ejemplo a la sociedad. (Nobleza oblige).²²

El monarca azteca era la máxima autoridad judicial y delegaba sus funciones en un magistrado supremo a quien lo facultaba de competencia para conocer de las apelaciones en materia criminal. Este magistrado supremo, a su vez nombraba a un magistrado facultado -- para ejercer atribuciones similares para aplicarse en un territorio con un número considerable de habitantes, y este último nombraba a -- los jueces que se encargaban de los asuntos criminales y civiles. -- Clasificando jueces con jurisdicción en un barrio determinado, compe

22.- Floris Margadant, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Ed. Esfinge. México. págs. 23 y 24

tentes para conocer de los delitos leves y estableciendo un tribunal colegiado compuesto por tres o cuatro jueces para conocer de los delitos graves, quienes procedían a la aprehensión del inculcado una vez recibida la acusación, posteriormente instrúan el proceso en forma sumaria y el magistrado supremo dictaba la resolución definitiva correspondiente al litigio sometido a su decisión.²³

Existió el principio de impugnación mediante el recurso de apelación ante el mocrarca, quien asistido de trece nobles muy calificados resolvía en definitiva la apelación interpuesta contra el fallo dictado por el tribunal colegiado referido. La persecución de los delitos era de oficio, y además bastaba solo el rumor de la comisión de un hecho delictuoso para que se iniciara la persecución respectiva. Por lo que toca a las acusaciones, éstas estaban al alcance de los particulares, mismas que se hacían directamente ante los jueces, ante quien los acusadores y acusados aportaban sus pruebas y formulaban sus alegatos, como dato curioso el maestro Colín Sánchez citando a Lucio Méndieta y Nuñez nos dice que no existían abogados ya que las partes se defendían por sí solas.²⁴

El sistema jurídico de los aztecas muestra casi una perfecta organización judicial visible tanto en el procedimiento, aplicación y ejecución de las penas respectivas, así como en la integración de un órgano administrador de justicia al establecer para los delitos leves un solo juez con facultades de decisión y para los delitos graves un tribunal colegiado, y un sistema de impugnación a través o por conducto del recurso de apelación que se hacía valer ante el rey (Tlatoani) quien con ayuda de sus trece notables nobles de intachable conducta, dictaba la resolución correspondiente misma que no admitía recurso alguno.

23.- Colín Sánchez Guillermo. op.cit. págs. 23 y 24

24.- Idem.

Otro de los aspectos importantes es que en materia de prueba existían el testimonio, la confesión, los careos, los indicios, - la prueba documental, y sólo para los casos de adulterio y cuando -- existían vehementes sospechas de que se había cometido algún otro - delito, se autorizaba el tormento para obtener la confesión,²⁵ sien- do esto último lo más aberrante del derecho azteca, porque a través de la fuerza se puede declarar culpable cualquier persona incluso el mismo rey e incluyendo a sus trece nobles de conducta intachable.

Ahora bien, cuando el tribunal colegiado resolvía debía -- ser unanimidad o por mayoría de votos, y cuando la sala se integraba de cuatro elementos y en su votación existía empate, se procedía a discutir nuevamente la resolución y a votar nuevamente, en el caso de que persistiera el empate, se acudía al rey, quien con ayuda de sus trece notables nobles resolvía en forma definitiva.²⁶

25.- Idem.

26.- Idem.

1.4 EL MINISTERIO PUBLICO EN LA EPOCA COLONIAL

Con la realización de la conquista, el sistema jurídico -- azteca dejó de tener aplicación, siendo desplazado por diversos or-- denamientos jurídicos españoles. Rigiendo en aquella época en la Nue-- va España, paralelamente con la Recopilación de las [Leyes de Indias, - dadas por Carlos II en el año de 1680, el fuero juzgo, las siete par-- tidas por Don Alfonso el Sabio de 1267 y la Real Ordenanza de inten-- dentes expedida por Carlos III en el año de 1786, las leyes de par-- tidas, cédulas y disposiciones acordadas por el consejo de indias --- fueron los ordenamientos frecuentemente más usados en la Nueva Espa-- ña hasta la independencia misma. Las leyes españolas constitufan -- una mezcla heterogénea de preceptos legales tendientes a establecer - los lineamientos generales del procedimiento penal, con un sistema -- inquisitorial, resultando confundidas las disposiciones de carácter - eclesiástico, profano, foral y real.²⁷

El sistema inquisitorial en materia criminal, dota al juez-- de un poder omnímodo, caracterizado dicho proceso de carecer de ga-- rantías para el acusado, pisoteando la dignidad humana, incomunicán-- dolos por largo tiempo, haciendo uso de los medios más reprobables -- para arrancar la confesión del inculpado, privándolos de la libertad-- en forma indefinida y evidentemente siendo el tormento el medio más - efectivo para obtener la confesión. Al inculpado no se le decía el -- nombre de su acusador ni el de los que deponían en su contra, inme-- diatamente se procedía a confiscar sus bienes, no se le permitía el - asesoramiento de un abogado defensor, las sentencias se dictaban en - secreto y sin oírlo en defensa.²⁸

En 1578, Felipe II con el objeto de desterrar el trato in-- humano dado a los inculpados y con el objeto de buscar cierta equi--

27.- González Bustamante, Juan José. op.cit. págs. 17 y 18

28.- Idem.

dad, dictó sanciones mucho muy rigurosas y para evitar que se invadiesen las jurisdicciones a los obispos y corregidores, les hizo la recomendación de que se limitaran al cumplimiento de su labor, imponiéndoles el respeto a las leyes de los indios siempre y cuando éstas no se opongan o sean contrarias al ordenamiento jurídico español. En materia criminal, respecto a la administración de la justicia, el virrey tenía facultades para su aplicación, además representaba al rey en las atribuciones religiosas, era el superior jerárquico y de él dependían los gobernadores, corregidores, alcaldes mayores y hasta la misma real audiencia. El extenso poder del virrey era lo suficientemente grande para influir en la designación de funcionarios, así como para intervenir en la decisión de los asuntos encomendados a los funcionarios cuya designación dependían de él. Los gobernadores realizaban sus funciones en circunscripciones políticas que carecían de relevancia política, su función consistía en mantener el orden del territorio que gobernaban y paralelamente a esta función administraban justicia además dictaban la resolución correspondiente a los litigios suscitados dentro de su jurisdicción. Los corregidores eran adscritos a distritos o bien a determinados lugares indicados por el rey, eran encargados de guardar el orden público, de administrar justicia, dirigir las cuestiones administrativas y además velaban por el cumplimiento de las disposiciones legales con observancia y aplicación en su distrito, tenían bajo su control a los alcaldes mayores, a quienes se les encomendaban funciones de carácter administrativo y judicial para aplicarse en su competencia distrital.²⁹

Los nombramientos de los funcionarios de la administración pública, atendían a cuestiones meramente políticas, eran nombramientos directos de los reyes de España. Por cédula real de fecha 9 de octubre de 1549, se ordenó llevar a cabo una selección de indios para que ejercieran los cargos de alcaldes, jueces, regidores, alguaciles, es-

29.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. págs. 26 y 27

cribanos, etc., especificándose que la justicia se impartiría de -- acuerdo con los usos y costumbres que habían gobernado su vida, -- los alcaldes indios aprehendían a los delincuentes indios con la -- ayuda de los alguaciles y eran llevados a la cárcel de los españo-- les del Distrito respectivo. También existieron los llamados cací-- ques, quienes realizaban aprehensiones y estaban facultados para de-- clarar el derecho en los casos concretos, teniendo dicha declara-- ción carácter ejecutivo y obligatorio, con la excepción de resolver en las causas reservadas para ser falladas por las audiencias y go-- bernadores. En el año de 1786, se crearon doce intendencias encar-- gadas de realizar servicios de hacienda y justicia con el objeto de dar mayor eficacia a los servicios públicos; estas intendencias-- creadas por la real ordenanza para el establecimiento e institución de intendentes del ejército y provincia en el reino de la Nueva Es-- paña, tuvo como consecuencia que se relegara a los funcionarios ín-- dios ya que cada intendente impartía justicia en materia civil y pe-- nal, a la vez auxiliados por los subdelegados que investigaban los-- hechos delictuosos, y ya instruido el proceso el intendente con la-- ayuda de un teniente letrado dictaba resolución.³⁰

Para la persecución de los delitos y para la aplicación de las sanciones relativas, se implantaron el tribunal del Santo Oficio, la Audiencia, el Tribunal de la Acordada y tribunales especiales para juzgar a vagos y otros. Con el establecimiento del santo oficio, Fray Tomas de Torquemada elaboró las primeras ordenanzas en el año de 1484-1488, que regularon las actuaciones de los tribunales denominadas Instrucciones Antiguas, posteriormente Fernando Valdéz realizó modificaciones a las ordenanzas de Torquemada y haciendo las Nuevas Instrucciones de tipo inquisitorial tendientes a combatir la herejía por razón de considerarse un peligro para el -- clero y su doctrina.³¹

30.- Ibidem. 27 y 28

31.- Idem.

Brevemente haré mención a la integración y función del Tribunal Inquisitorio, el cual se integraba de: a) Inquisidores encargados de juzgar, dicho cargo era ejercido por frailes, clérigos y civiles íntimamente vinculados con la iglesia, cuando eran civiles recaía en personas de alta y honorable reputación en el seno de la sociedad. b) Secretarios, cuya función era de carácter administrativo, encargados del control del archivo y de la correspondencia, así mismo del levantamiento de actas. c) Consultores, quienes a través de la llamada consulta de fé decidían cual era la suerte de los acusados, decisión que podía ser aprobada o rectificada. d) Promotor Fiscal, encargado de hacer la denuncia de heréjes, era intermediario -- entre el tribunal y el virrey, le comunicaba a éste último cual era la suerte del acusado y la fecha del auto de fé, la denuncia la hacía directamente al tribunal inquisitorial. e) El Defensor, encargado de probar ante el tribunal la inocencia del acusado, además se le confiaba la custodia de los bienes confiscados a su defenso. f) - Los Notarios, refrendaban los actos efectuados en el juicio. g) Los-Escribanos, tomaban los apuntes respectivos al juicio. h) Los Alguaciles, realizaban las aprehensiones y los i) Alcaldes, cuya función era la custodia o mejor dicho encargados de la prisión preventiva - de los aprehendidos.³²

Al quedar abolido el tribunal de la inquisición, Don Manuel Martínez de Cosío escribe al consejo, manifestándole !los que - tuvimos que estar presentes a la hora de suprimirse dicho tribunal, - y de intervenir los muebles del mismo, sufrimos demasiado al oír y - tolerar los insultos que descaradamente hacían a la inquisición y a - sus ministros, mucha gente común que concurrió a ver el edificio y - su interior y cárceles de este tribunal, que erró totalmente sus con - ceptos religiosos, habiendo mazmorras, zótanos, instrumentos con los que atormentaban y oprimían a los infelices reos inocentes, esa era-

la opinión que se tenía del más piadoso y justo de los tribunales'. De cfa un indio interrogado por el oidor de la audiencia, llamado Zurita. al cuestionarle a un indio sobre el porque se habían tirado a vicios y a pleitos, le contestó el indio que no entendían a los españoles ni éstos entendían a los indios, además los conquistadores no saben lo que quieren han quitado el orden y manera de gobierno de los indios y han impuesto otro que no lo entienden, es confuso, nunca alcanzan lo que pretenden, los españoles son la ley, jueces y partes al mismo tiempo de manera que hacen de los indios lo que quieren y lo que se les antoja.³³

También se tenía el concepto de que la Audiencia funcionó sin respetar ninguna garantía del acusado, incluyendo las naturales, imperando las persecuciones originadas por la venganza, falta de respeto a la propiedad y a las personas, anarquía en la justicia, explotación, mal trato al indio por parte de los conquistadores, saqueo sin límite, en fin abuso en todos los órdenes y sin medida alguna, se podría decir que los humillaron, los aniquilaron.

Pero esta injusticia aún subsiste, no en la misma medida, -- aunque contemos con instrumentos legales todavía se sigue lacerando a los minusválidos y en todos los órdenes, porque esta participación del estado es al mismo tiempo un factor determinante en la frecuente discrepancia entre norma y realidad.

1.5 EL MINISTERIO PUBLICO EN EL MEXICO INDEPENDIENTE

Aún con la proclamación de la Independencia de México, -- las leyes Españolas continuaron aplicándose en México. La Constitución de Cadíz de 1812, introduce novedosamente a los Jueces Letrados de Partido, los cuales tenían jurisdicción en materia civil y criminal en el partido correspondiente. El artículo 287 del cuerpo legal de 1812, establece que ningún español puede tomar preso sin que preceda información sumaria del hecho por el que merezca ser -- castigado con pena corporal según la ley, y así mismo un mandamiento del juez por escrito que se notificará en el acto mismo de la -- prisión. Para el caso de flagrancia, todo delincuente puede ser -- arrestado y todos pueden arrestarsele y conducirlo a la presencia -- del juez. En otros artículos el mismo cuerpo legal hace mención de que dentro de las veinticuatro horas siguientes a la detención se -- le hará saber al inculpado la causa de su prisión preventiva, el -- nombre de su acusador, se le tomará declaración, se le leerán todos los documentos, declaraciones de testigos, el proceso que se siga -- será público, excluyendo los tormentos, las confiscaciones de bienes como pena, la pena que se imponga no tendrá trascendencia en la familia del inculpado, esto es, que el efecto de la pena recaé en él que la merece.³⁴

El decreto Constitucional para la libertad de América Mexicana de fecha 22 de octubre de 1814, revela principios inspirados en los fundamentos filosóficos y jurídicos de la revolución francesa y de la Constitución de Cadíz. Reconoce la realidad social mexicana al considerar como tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin observar las formalidades de la ley, otorgando la garantía la audiencia, defensa y legalidad al expresar que nadie puede ser juzgado y sentenciado sino después de habersele -- oído en juicio, prohíbe la confiscación de bienes, el tormento, la-

detención sin existir semí plena prueba que el inculpado sea responsable penalmente, dicha detención basada en indicios no debe exceder de setenta horas, para llevarse a acabo un cateo se requiere orden expresa y fundada legalmente, como acto previo al juicio por el delito de injurias se implantó la conciliación.³⁵ La Constitución de 1824 reconoce la presencia de la institución del Ministerio Fiscal con carácter inamovible, situándolo en la Suprema Corte, también establece fiscales en los tribunales de circuito, pero guardando silencio respecto a los juzgados, también se establecen fiscales para el ramo penal y el civil. Mediante ley de fecha 14 de Febrero de 1826, se reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todas las causas penales en que se interese la federación y en los conflictos de jurisdicción para entablar el recurso de competencia y también se estima necesario que el Ministerio Fiscal realice visitas semanarias a las cárceles. Igualmente se legisló en lo relativo a los juzgados de distrito mediante ley de fecha 22 de mayo de 1834 al mencionar la existencia de un fiscal en cada juzgado de Distrito con las mismas funciones a los existentes en los de Circuito.³⁶

Con las Siete Leyes Constitucionales de 1836, se establece que el poder judicial se ejerce por la Suprema Corte de Justicia los Tribunales Superiores de los departamentos, los jueces subalternos de primer instancia en materia civil y penal de las cabeceras de distrito de cada departamento. Instituye como únicos fueros personales, el eclesiástico y el militar. Los miembros fiscales de las cortes son funciones a perpetuidad e impide su remoción y suspensión -- salvo casos que la misma determine, prohíbe que haya más de tres instancias, nuevamente se alude la conciliación como acto previo para iniciar un juicio por el delito de injurias, establece como requisitos para que haya detención preventiva, que exista información sumaria de que resulte haberse cometido un hecho que de acuerdo a la --

35.- Ibidem. pág. 45

36.- V. Castro, Juventino. op. cit. pág. 6 y 7

ley es castigado con pena corporal y que resulte de aquella información sumaria un indicio suficiente para hacer suponer presuntivamente que tal persona ha cometido el hecho punible. Se prohíbe el embargo de bienes salvo en casos que exista la responsabilidad pecuniaria pero solo lo que baste a cubrirla, si en el curso de la causa instruída y de las constancias de las mismas, se desprende la falta de responsabilidad penal, se procede a dejarlo en libertad en los términos de ley. Dentro de las setenta y dos horas en que se verifique que la detención del inculpado, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria, se le hara saber de que se le acusa, los nombres de los testigos, el nombre de quien lo acusa, instruyéndolo de todos los documentos que obran en la causa y de todo aquello que robustece su acusación, se prohíben los tormentos en la base indagatoria de cualquier delito y como se considera al delito algo personal del inculpado, nunca trasciende a su familia y además se le oye en defensa por sí o por su defensor. En las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, se precisa algo de vital importancia, al señalar que las aprehensiones exigen mandato judicial con la excepción del caso de flagrante delito, en el cual se tiene la obligación de ponerlo a disposición del órgano jurisdiccional a la brevedad posible.³⁷

Bajo el régimen de Antonio López de Santa Anna, se dictan las Bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución, expresando en uno de sus artículos que se nombrara un procurador general de la nación, con un sueldo de cuatro mil pesos y será recibido en todos los tribunales superiores como parte a la Nación y en los inferiores cuando así lo disponga el respectivo ministerio y además despachará todos los informes.³⁸

Posteriormente, el 23 de Diciembre de 1855, se dicta la llamada Ley de Administración de Justicia y Orgánica de los tribunales -

37.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. págs. 45, 46 y 47

38.- Instituto de Ciencias Penales, Manual de Introducción a las Ciencias Penales. Secretaría de Gobernación. México, 1976. p. 84

federales, que a su vez deroga la expedida por López de Santa Anna. Integrando una Suprema Corte formada por nueve ministros y dos fiscales. Siendo presidente Ignacio Comonfort, el 5 de marzo de 1856, se promulgó una ley denominada Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana en la cual se dispone que los tribunales tomen como base de la averiguación la consignación hecha por el fiscal.³⁹

La ley de jurados criminales del Distrito Federal expedida por Benito Juárez el 15 de Junio de 1869, establece tres procuradores, a quienes por primera vez se les denomina representantes del Ministerio Público, se deja de hablar de fiscales, pero el único cambio es en la denominación, ya que su función es la misma al del Ministerio Fiscal Español, además no integra un organismo, sino son independientes entre sí, pero dichos funcionarios dan un paso adelante, acercándose a la figura del Ministerio Público Francés, en razón de que son parte acusadora y actúan independientemente de la parte ofendida pero de cualquier manera dicho ministerio no tiene el monopolio del ejercicio de la acción penal. El Código de Procedimientos Penales de 1880 fué un factor muy importante para la integración de la Institución del Ministerio Público, al disponer en su artículo 28, que el Ministerio Público se considera una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en representación de la sociedad y defendiendo ante los tribunales los intereses de la misma y a través de los medios establecidos por la ley.⁴⁰

El artículo 11 del citado ordenamiento legal, dice que la policía tiene a su cargo la investigación de los delitos, reunir las pruebas y procurar descubrir a los responsables del ilícito penal. El Código adjetivo de 1880 y de el de 1894, se dan a la institución del Ministerio Público las características y finalidades del Ministerio Público francés, aunque siga siendo un auxiliar de la administración

39.- Ibidem. págs. 84 y 85

40.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 72

de justicia pero a la vez se le coloca como miembro de la policia judicial y con ingerencia ante los tribunales en toda cuestion de interés--social.⁴¹

Don Porfirio Díaz, expide el 12 de Septiembre de 1903, la -- primera Ley Orgánica del Ministerio Público, en la cual se le establece no como mero auxiliar de la justicia sino como parte en el juicio - con ingerencia en todo asunto que afecte el interés público y el de -- los incapacitados. Se le crea como una institución que tiene a la cabeza jerárquicamente al Procurador General de Justicia, dándole unidad, - actuando impersonalmente y emanando del Poder Ejecutivo. En el informe que rindió el Presidente Don Porfirio Díaz, el 24 de Noviembre de 1903, nos dice"... uno de los principales objetos de esta ley es definir el - carácter especial que compete a la Institución del Ministerio Público , prescindiendo del concepto que se le ha reputado siempre como mero auxi liar de la Administración de Justicia. El Ministerio Público es el re-- presentante de la sociedad ante los Tribunales, para reclamar el cumpli miento de la ley y el establecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita por razón de su oficio, consiste en recoger todas las huellas del delito y aún de practicar las diligencias urgentes que tiendan a fijar la existencia del delito y la de sus auto--res".⁴²

41.- Instituto de Ciencias Penales. op. cit. pág. 86

42.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 73

1.6 EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917

El primero de diciembre de 1916, el primer jefe del ejército constitucionalista Don Venustiano Carranza, envió un proyecto a manera de exposición de motivos de un proyecto de constitución, - en relación al artículo 21 constitucional, expresa, "... las leyes vigentes tanto en el orden federal como en el común, han adoptado - la institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido no minal, porque la función designada a los representantes de aquél, - tiene un carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de Justicia. Los jueces mexicanos han sido durante el pe ríodo corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, -- iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados - de averiguar los delitos y de buscar las pruebas, a cuyo efecto siem pre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos -- contra los reos para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna, - desnaturaliza las funciones de la judicatura..."⁴³

La sociedad recuerda los errores cometidos por los jueces - ya que en muchos casos procedieron en contra de personas inocentes - y en contra de la tranquilidad del honor de las familias sin respec- tar en sus inquisiciones las limitaciones que imponía la ley. La or- ganización del Ministerio Público evitaba el sistema procesal vicia- do, restituía a los jueces de dignidad y respetabilidad de la magis- tratura, se deja a cargo del Ministerio Público en forma exclusiva -- la persecución de los delitos, la búsqueda de elementos de convic- ción por medio de los conductos legales sin procedimientos atentato- rios y reprobables. Por otra parte el Ministerio Público, con auxi- lio de la policía judicial, quitará a los presidentes municipales -- y a la policía común la posibilidad de aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas, sin más mérito que su criterio particular.⁴⁴

43.- Ibidem. pág. 73

44.- Idem.

Con la aparición de la institución del Ministerio Público,-- la libertad individual queda asegurada porque según el artículo 16 --- constitucional; establece que nadie puede ser detenido sino por orden expresa de la autoridad judicial, la que no podrá expedirse sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige; es importante señalar que el Constituyente de 1917, utiliza como sinónimo de aprehensión el término de detención ya que lo condiciona a ser expedido -- por orden expresa del órgano jurisdiccional.

De lo expresado por Venustiano Carranza, se desprende el -- desacuerdo que tenía con la actividad despótica del poder público, al recaer en la persona de los jueces el carácter de investigadores y defacultados para resolver de los hechos que indagaban, de tal manera -- que ante estos funcionarios las garantías individuales de todo procesado eran nulas al sistema procesal imperante.

Resultando que el ejercicio de la acción penal queda en manos del Ministerio Público, el artículo 21 de nuestra Carta Magna se expresa de la siguiente manera: ¹⁴⁵"La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual -- estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél..."

Por lo que respecta al Ministerio Público Federal, las bases de organización y funcionamiento quedaron asentadas en el Artículo 102 Constitucional que dice: "La Ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el - Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar precisados por un Procurador General, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia."

45.- Artículo 21 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos --- Querétaro, 1917.

Incumbe al Ministerio Público de la federación, ante los tribunales del orden federal la persecución de todos los delitos y por lo mismo a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de la justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que determine la ley.

Se coloca al Procurador General de la República como el consejero del gobierno, tanto él como sus agentes se someten a las disposiciones de la ley, señalándolos como responsables de toda falta, omisión y violación en que incurran con motivo de sus funciones, y además constituyéndose como parte en todos los negocios en que la federación fuese parte, así como en las controversias suscitadas entre dos o más estados de la unión y entre un estado y la federación o entre los poderes de un mismo estado, según lo establece el artículo 102 de nuestra Carta Magna.

En 1919 se expide una ley orgánica del Ministerio Público para el Distrito Federal y Territorios Federales, con el objeto de adaptar al Ministerio Público de acuerdo a las tendencias de la Constitución de 1917, reconociéndole como único depositario del ejercicio de la acción penal. La ley Orgánica del Ministerio Público del fuero común del año de 1929, introduce algunas modificaciones no substanciales, tales como la creación del departamento de investigaciones, con agentes adscritos a las delegaciones, substituyendo de esta manera a las comisarias.⁴⁶

Así es como paulatinamente el Ministerio Público adquirió las características que en la actualidad reviste.

Javier Piña y Palacios⁴⁷ haciendo un breve resumen de la manera en que se instituyó al Ministerio Público en México, nos dice - que en dicha institución hay tres elementos;

Francés.- Del ordenamiento Francés tomó como característica principal el de la unidad e indivisibilidad, ya que cuando actúa lo hace en nombre y representación de la institución.

Español.- La influencia Española reside en el procedimiento al formular conclusiones, éstas siguen los mismos lineamientos formales de un pedimento del promotor fiscal del tribunal de la inquisición.

Nacional.- Consiste en el ejercicio de la acción penal misma que se reserva en forma exclusiva para el Ministerio Público, --- quien además es el jefe de la policía judicial.

47.- Piña y Palacios, Javier: Derecho Procesal Penal. México, 1948. págs. 59, 60 y 61

II. LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO Y LA AVERIGUACION PREVIA

1.1 LA ACCION PENAL.

Acción, su concepción gramatical significa toda actividad o movimiento que se encamina a un fin determinado, jurídicamente -- es la manera de ejercitar un derecho, o bien puede considerarse como el derecho a obrar.⁴⁸

El Maestro Gómez Lara⁴⁹ al referirse a la acción, nos dice que se entiende por acción "el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la -- función jurisdiccional"; pero además agrega que su importancia radica en que el ejercicio de la acción provoca la función jurisdiccional del estado.

El procesalista Eduardo Pallares⁵⁰ al aludir a la acción pública como acción penal, expresa "Es la acción que ejercita el - Ministerio Público y que tiene por objeto: I Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales. II Pedir la libertad de los procesados en la forma y términos que establece la ley. III Pedir la reparación del daño en los términos especificados en - el Código Penal. Se ejercita cuando se ha cometido un delito intencional o de imprudencia"... al referirse a la definición y contenido de la acción penal, el citado maestro dice; ..."acción penal es una acción pública ejercitada en representación del estado por el - Ministerio Público y cuyo objeto es obtener la aplicación de la ley penal"... esto es que el Ministerio Público en representación del estado ejercita la acción penal con el objeto de obtener del órgano jurisdiccional competente, la resolución correspondiente, mediante-

48.- González Bustamante, José. op cit. pág. 36.

49.- Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. UNAM. México-1981. pág. 109

50.- Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Porrúa. México, 1981. pág. 49

la cual se declare "a) que determinados hechos constituyen un delito previsto y penado por la ley. b) Que el delito es imputable al acusado y por lo tanto éste es penalmente responsable. c) Que se imponga la pena que corresponda, incluyendo en ésta el pago del daño causado."⁵¹

La acción penal "Es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal."⁵²

El Maestro Colín Sánchez, coincide con el concepto esbozado por Eugenio Florian, al considerarlo adaptable al procedimiento penal en México, además expresa "...es el más sencillo y no por eso carente de técnica, porque el poder jurídico al que se refiere Florian, es el emanado de la ley, el cual se justifica cuando se ha violado una norma del derecho penal y será precisamente en razón de la pretensión punitiva estatal cuando previa satisfacción de determinados requisitos se provoque la jurisdicción, cuyas consecuencias serán la declaración de la culpabilidad o la absolución del sujeto de la relación procesal."⁵³

"Cuando en el mundo histórico aparece la comisión de un delito, el derecho abstracto del estado se concreta surgiendo la obligación de actuar, o lo que es lo mismo aparece la acción penal, constituida así por el derecho concreto de acudir al órgano jurisdiccional para que aplique la ley."⁵⁴

"La acción penal es la atribución constitucional exclusiva al Ministerio Público a través de la cual pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto."⁵⁵

"La acción penal es la actividad del estado cuya finalidad consiste en lograr que los órganos jurisdiccionales apliquen la ley pu

51.- Pallares, Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales. Porrúa - México, 1982. pág. 7

52.- Florian, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal. Trad. Por Leonardo Prieto Castro. Bosch. Barcelona S/F. pág. 173

53.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 226

54.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 58

55.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La averiguación previa. Porrúa. México, 1983. pág. 42

nitiva en casos concretos.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la acción penal, el Maestro Eduardo Pallares nos dice "La acción penal no es un derecho subjetivo, cuyo ejercicio sea potestativo por parte del estado. Es un poder deber, porque mediante ella, el propio estado cumple la obligación primordial de mantener la paz social con la justicia", y además agrega como objeto de la acción penal, la obtención del autor del delito la reparación del daño causado por el ilícito cometido.⁵⁷

Cuando dentro del seno de la sociedad se tiene conocimiento de la comisión de un hecho presuntivamente delictuoso, surge la exigencia punitiva, la cual es el derecho subjetivo del estado de castigar, y a través de esta nace la acción penal, que es el deber del estado de persecución a través de sus organos establecidos para tal función.

El ejercicio de la acción penal depende de la comisión del hecho delictuoso; nace a la par del delito, a un poder deber de excitar, de poner en movimiento al órgano jurisdiccional con el objeto de que conozca y resuelva sobre la culpabilidad del hecho delictuoso que la representación social reputa como delito e imputa al inculcado.

La acción penal es el vehículo para que se exija en concreto la realización de la justicia penal, se dice que a través de la acción penal se solicita el castigo del culpable, y será de condenación cuando se presenten ciertos supuestos objetivos de criminalidad y de responsabilidad, o permitir al titular de la acción penal que la ejerce o se abstenga de hacerlo por razones o circunstancias que el mismo valorará. La necesidad de acusar se basa en el principio de legalidad, y la posibilidad de abstenerse de hacerlo en otros casos, sometidos a una valoración de carácter político, de amistad o servilismo,-

56.- Castellanos Tena, Fernando. Líneamientos elementales de derecho penal. Porrúa. México, 1977. pág. 321

57.- Pallares Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales. Porrúa-México, 1982. pág. 8

se funda en el principio de oportunidad.⁵⁸

El ejercicio de la acción penal es requisito sine qua non para el nacimiento del proceso, es indispensable su ejercicio, ya que podemos decir que es la petición del Ministerio Público al juez para que instruya el proceso por el delito que aquél imputa y resuelva conforme a derecho.

Alcalá Zamora, al referirse a la acción penal, señala -- "Se trata del poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgado pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquella reputa constitutivo de delito."⁵⁹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido respecto a la acción penal, que "Basta con la consignación que del reo haga el Ministerio Público para que se entienda que este funcionario ha ejercitado la acción penal, pues justamente es la consignación lo que caracteriza el ejercicio de dicha acción, a reserva de que después y ya como parte dentro de la controversia penal, el Ministerio Público promueva y pida todo lo que a su representación corresponda."⁶⁰

En otra tesis, nuestro más alto Tribunal ha señalado que "El ejercicio de la acción penal se realiza cuando el Ministerio Público ocurre ante el juez y le solicita que se avoque al conocimiento del caso; y la marcha de esa acción pasa durante el proceso por tres etapas; investigación, persecución y acusación. La primera tiene por objeto preparar el ejercicio de la acción penal que se fundará en las pruebas obtenidas; en la persecución hay ya ejercicio de la acción ante los Tribunales y es lo que constituye la instrucción, y en la tercera o sea la acusación la exigencia punitiva se concreta y el

58.- Secretaría de Gobernación. Manual de Instrucción de las Ciencias Penales. México, 1976. pág. 118

59.- Aut. Cit. por Sergio García Ramírez. Curso de Derecho Procesal Penal. Porrúa. México, 1983. pág. 186

60.- Quinta Epoca Tomo XXVII. pág. 20002. Martínez Inocente.

Ministerio Público puede ya establecer con precisión las penas que serán objeto de análisis judicial y por lo mismo, ésta es la que constituye la esencia del juicio ya que en ella pedirá, en su caso la aplicación de las sanciones privativas de libertad y pecuniarias, incluyendo en estas la reparación del daño, sea por concepto de indemnización o de restitución de la cosa obtenida por el delito.⁶¹

El Ministerio Público antes de ejercitar la acción penal, debe investigar y hacer un juicio valorativo concretamente sobre los hechos, y considerando pertinente hacerlo, ejercerá la acción penal, es decir, previo al ejercicio de su función debe juzgar, no se pretende decir sentenciar sino hacer una valoración tanto de los hechos como de las constancias y diligencias que se realizaron ante él, de tal manera que ejercerá el derecho fundado en un deber y de ésta manera cumplirá con su obligación ejercitando la acción penal, porque no sólo está facultado constitucionalmente para el ejercicio de ese derecho sino que también es el titular de la obligación específicamente a ejercer dicha acción.

Frecuentemente, el Ministerio Público por razones políticas o por venalidad no ejercita la acción penal que le compete legalmente, a pesar de que realmente se haya cometido un delito y además de estar probada la presunta responsabilidad del inculpado, esta omisión o abstención significa una arbitrariedad del monopolizador de la acción penal, es una injusticia social por parte del Estado, es un abuso, corrupción, porque el Ministerio Público no es representante del estado sino de la sociedad, específicamente del sector ofendido, y con tal actitud marginal y abstencionista, se constituyen en un órgano dictatorial y arbitrario, y se podría decir que la institución citada tuvo otro cambio que fue simplemente

61.- Acción Penal, Ejercicio de la. Sexta Epoca. Segunda Parte: Vol. XXXIV, Pág. 9 A.D. 153/60 Luis Castro Malpica. Unanimidad 4 votos. Apéndice, 1917-1975.

nominal o decorativo como lo manifestó Venustiano Carranza en su proyecto enviado en relación al artículo 21 Constitucional, porque --- sin tratar de generalizar falta moralidad en el personal del Ministerio Público, así como cierto es la falta de calidad humana, buena fé y equidad en la institución representativa de la sociedad porque es de considerarse que la injusticia producida por la aplicación del de re ch o es un defecto humano, porque la justicia debe estar disociada de todo interés mezquino, solo debe tener el interés de la verdad.

El Ministerio Público es y debe ser el más fiel guardian - de la ley, órgano desinteresado y desapasionado, representante de los más altos intereses de la sociedad, debe velar por la defensa de los débiles e incapaces, pedir la justa penalidad de un criminal en defensa de la sociedad, debe ser el más meticoloso y empeñado en que brille la inocencia de un acusado que su propio defensor, y más se ve ro en el castigo del culpable que la víctima del delito, el más celo so guardian del estricto cumplimiento de las leyes.⁶²

Retomando la definición de la acción penal, Martínez Pineda la define "Como el deber jurídicamente necesario del estado que - cumple el órgano de acusación con el fin de obtener la aplicación de la ley penal de acuerdo con las formalidades del orden procesal."⁶³

De tal manera que el ejercicio de la acción penal, constituye un deber para el órgano estatal cuyo fin no solo es obtener la imposición de una pena sino también en su caso, la aplicación de las medidas de seguridad que se estimen necesarias, ya que a través de - estas, el estado se sirve en la constante lucha contra el crimen.⁶⁴

62.- V. Castro, Juventino. op. cit. pág. 13

63.- Martínez Pineda, Angel. Estructura y Valoración de la Acción -- Penal. Edith Azteca, S.A. México, 1968. pág. 37

64.- Ibidem. pág. 38 y 39

El jurista Ecuatoriano Walter Guerrero, expresa: "La acción penal tiene como objetivo llevar en conocimiento del juez el cometimiento de la infracción y activar la función jurisdiccional..." además nos dice que la acción tiene como principal objetivo; promover la actividad jurisdiccional, coincidiendo con la mayoría de los tratadistas el citado autor agrega que la acción penal está canalizada hacia el estado, y la pretensión contra el infractor, en cambio en materia civil la acción esta dirigida al demandado pero ciertamente el sujeto destinatario real de la acción penal es el juez pero porque actúa en nombre y representación del estado y porque es el titular del órgano jurisdiccional.⁶⁵

65.- Walter Guerrero. V. La Acción Penal. Ed. Universitaria. Quito, Ecuador, 1978. pág. 100

1.2 CARACTERES, PRINCIPIOS Y CAUSAS EXTINTIVAS.

Se ha dicho que la acción penal tiene seis caracteres, o sea, que la acción penal es autónoma, pública, indivisible, irrevocable, de condena y única.

1) Es autónoma, comprendida en el sentido de que la acción penal es independiente del derecho abstracto de castigar que recaé en el estado como del derecho concreto a sancionar en el caso específico y debidamente particularizado.⁶⁶

2) Pública. En razón de que la comisión de un hecho delictuoso lesiona directamente los intereses de la sociedad, es el Estado el obligado a reparar el derecho violado.⁶⁷ Se puede decir que con la realización del ilícito penal la sociedad sufre quebranto -- en su orden, de manera que la sociedad misma es la titular de la acción penal, la cual es ejercitada por el estado por conducto de los órganos facultados para ello.

3) Indivisible. La acción penal recaé en todos los participantes del delito sin distinción alguna, o sea que si la querella se presenta exclusivamente en contra de uno de los inculpados, necesariamente se ejercitará acción penal en contra de todos los que participaron en el hecho delictuoso, igualmente si el perdón del ofendido en ciertos delitos se hace manifiesto exclusivamente en favor de un inculpado, dicho beneficio se extenderá a todos los demás.⁶⁸

4) Irrevocable. El titular de la acción penal no puede desistirse de ella, una vez que la ha ejercitado se requiere que se dicte resolución, en México dicho carácter no tiene aplicación.⁶⁹

56.- García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Porrúa. S.A. México, 1983. pág. 187

67.- González Bustamante, Juan José. Op. cit. pág. 45

68.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 188

69.- Ornoz Santana, Carlos M. op. cit. pág. 47

En razón de que existe el desistimiento en los delitos perseguibles por querrela necesaria, es procedente el otorgamiento del perdón por parte del ofendido hasta antes que se dicte resolución en segunda instancia.

Quando el proceso comienza sólo puede tener como fin la -- sentencia, en México existe el desistimiento tanto en el fuero común como en el Federal, determinación que resuelve el Procurador cuando ha sido realizado el desistimiento por el Ministerio Público. En materia federal, cuando dentro de las setenta y dos horas de realizada la consignación y antes de que se dicte el auto de formal prisión en los llamados delitos contra la salud, si se acredita con la pericial respectiva que el inculpado es farmacodependiente y que la cantidad de droga que poseía era la necesaria para su propio consumo, existe la obligación del Ministerio Público de desistirse del ejercicio de la acción penal sin necesidad de consultar al superior jerárquico - y solicitando al tribunal que el inculpado sea puesto a disposición de la autoridad sanitaria federal para los efectos de su tratamiento por el tiempo necesario para su curación.⁷⁰

Conforme a la ley orgánica del fuero común en el Distrito Federal, los agentes del Ministerio Público adscritos a los tribunales penales, sólo pueden desistirse de la acción persecutoria o de los pedimentos que hubiesen formulado cuando así lo resuelva el procurador general, oyendo el parecer de los agentes auxiliares; pero aún cuando el Agente del Ministerio Público haya sido autorizado para desistirse y por lo mismo, hubiera obrado en el ejercicio de facultades expresas, el juez del conocimiento no está obligado a acceder a su petición puesto que la pretensión punitiva tiende sólo a excitar a la autoridad del órgano jurisdiccional competente pero sin ligarlo ni constreñirlo a las peticiones del representante social, porque el juez está obligado a aplicar exactamente la ley dentro de

sus facultades, así como imponer las penas correspondientes, su función decisoria sólo puede estar supeditada a las constancias del proceso, y si en éste existen indicios bastantes para considerar comprobados los elementos constitutivos de un delito y la presunta responsabilidad del reo, el auto de formal prisión que dicte el juez - no obstante el desistimiento del Ministerio Público, está arreglado a derecho.⁷¹

5) De condena. El ejercicio de la acción penal tiene -- por objeto la sanción establecida en la ley, por ser responsable - del ilícito penal, es decir, por regla general es de condena pero evidentemente en ciertos casos puede ser declarativa (absolutoria) - y constitutiva (rehabilitación).⁷²

En realidad el Ministerio Público, monopolizador de la acción penal, cuando la ejercita específicamente no pretende la -- aplicación de una pena sino busca la actividad jurisdiccional, pro -- voca al órgano competente para que declare una determinada relación de derecho penal, busca el pronunciamiento jurisdiccional sobre su -- pedimento o consignación, es decir pretende que resuelva en base -- a las constancias que obran en la causa respectiva, de modo que no se puede decir tajantemente que la acción penal tenga como carácter el de condena porque será de condena cuando así se desprenda de -- autos, de la misma manera será declarativa o constitutiva por la -- misma razón.

6) El carácter de única, deriva en que no hay una ac--- ción especial para cada delito, se ejercita por igual para toda con -- ducta que se adecúa al tipo penal señalado en la ley.⁷³

En cuanto a los principios del ejercicio de la acción - penal una vez satisfechos los requisitos de procedibilidad o condi -- ciones mínimas, está regido por el principio de legalidad, como lo --

71.- Quinta Epoca; Tomo LXXI, pág. 6842, Ríos Soto, Manuel. Jurispru -- dencia citada por García Ramírez, Sergio y Adatto de Ibarra Vic -- toria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Porrúa, 1982.p.37

72.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 189

73.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág.228.

manifiesta el Maestro Rivera Silva⁷⁴ al referirse al ejercicio de la acción penal como la acción procesal penal, y al respecto nos dice - que dicho ejercicio está regido por el principio de legalidad, aduciendo el citado maestro que el estado detenta el ejercicio de la acción penal y además tal ejercicio no está a su capricho ya que por mandato constitucional debe llevarse a cabo una vez que esten satisfechos los requisitos de procedibilidad.

El principio de legalidad descansa en que debe ejercitarse - la acción penal siempre y cuando se encuentren satisfechas las condiciones mínimas establecidas por la ley, y en contra de cualquier persona porque el órgano estatal monopolizador del ejercicio de la acción se encuentra subordinado a la ley, siendo suficiente la satisfacción de los presupuestos legales, y para el caso contrario existe un margen de libertad para que el Ministerio Público se abstenga de realizar la consignación si es que considera que las diligencias realizadas son insuficientes, procediendo al archivo a fin de continuarla conforme aparezcan nuevos datos que fundamenten el ejercicio de la acción penal.⁷⁵

Conforme al principio de legalidad, el órgano persecutorio - debe ejercitar indefectiblemente la acción penal en cuanto se reúnan los elementos legalmente marcados para proceder a su ejercicio.

Al lado opuesto del principio de legalidad, se encuentra el llamado principio de oportunidad, según el cual el Ministerio Público previamente al ejercicio de la acción penal hace una valoración discrecional de la utilidad o conveniencia del ejercicio.⁷⁶

Conforme a este principio el Ministerio Público realiza una valoración de motivos de conveniencia, que frecuentemente son de carácter político pero es de dudarse que con la adopción de este principio se haga efectiva la defensa social.

74.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 68

75.- González Bustamente, Juan José. op. cit. pág. 46, 47 y 48.

76.- V. Castro, Juventino. op. cit. pág. 74

"El principio de oportunidad tiene holgado acomodo en los países en que las ideas políticas ocupan puestos diferentes en el desenvolvimiento estatal."⁷⁷ Esto es, que no es necesario que se cumplan los presupuestos mínimos establecidos por la ley para ejercitar la acción penal, sino que incluso es más importante hacer un valor de carácter político en defensa de los intereses del estado, lo cual resulta totalmente impropio a la institución del Ministerio Público porque está instituido como órgano protector de la sociedad, protege y debe proteger los intereses de la sociedad, debe garantizar la armonía social, desprendiéndose que el principio más satisfactorio al interés social es el de legalidad, en razón de que la institución del Ministerio Público es un órgano protector del interés social más no del estado, es por esto que algunos autores como Rivera Silva y García Ramírez entre otros, se inclinan por el principio de legalidad, ya que responde mejor a los requerimientos sociales y evita el peligro y la dañina discrecionalidad de la representación social.

Por lo que respecta a la titularidad del ejercicio de la acción penal, se habla de dos principios mismos que se encuentran en conflicto o en otras palabras son totalmente opuestos. El llamado principio oficial y el dispositivo, conforme al principio oficial; se considera que el estado por conducto de sus órganos respectivos debe ejercitar la acción penal una vez que estén acreditados los extremos legales de la comisión del delito así como la probable responsabilidad del inculpado pero sin que necesariamente exista interposición de una instancia privada.⁷⁸

Por su parte Juventino V. Castro al referirse al principio oficial lo denomina como de oficialidad u oficio y al respecto nos dice: "Consiste en que el ejercicio de la acción penal debe darse siempre a un órgano especial del estado denominado Ministerio Público, distinto del jurisdiccional y no a cualquier ciudadano, ni mucho menos a la parte lesionada".⁷⁹

77.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 79

78.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 191

79.- V. Castro, Juventino. op. cit. pág. 50

Bajo el principio de oficialidad del ejercicio de la acción penal, el estado actúa por propia determinación y en el dispositivo se presupone que el ejercicio de la acción penal debe estar sujeta a la iniciativa de un particular.⁸⁰

El ejercicio de la acción penal ... "se pone en movimiento - a impulsos del principio oficial cuando se inicia de mutuo propio - por los órganos del estado creados con ese objeto..."⁸¹ En el ejercicio de la acción penal y de acuerdo al principio dispositivo se presupone la iniciativa del particular en el ejercicio de la misma pero como ésta es de carácter público se rige por el principio oficial, pasando a ser subsidiario el dispositivo.⁸²

Merece hacer mención a la querrela como acto o requisito de procedibilidad para la investigación de un hecho delictuoso y posteriormente para el ejercicio de la acción penal por parte del representante social, pero sólo tratándose de delitos perseguibles a petición de parte ofendida, siendo aplicable en este caso el principio dispositivo, considerándose subsidiario del oficial porque en cierta forma permite el ejercicio de la acción, normalmente podemos decir que el ejercicio de la acción penal se rige por el principio oficial en el cual existe la autodeterminación del órgano estatal - de actuar oficiosamente a efecto de que el juez proceda a conocer del ilícito penal sobre el cual el Ministerio Público oficiosamente ha ejercitado o ha cumplido su cometido.

Las causas de extinción de la acción penal, el código sustantivo de la materia para el Distrito Federal establece diversas causas extintivas de la acción penal.

A este respecto el Maestro García Ramírez⁸³, nos dice: que la acción penal no se extingue sino la pretensión punitiva ya que -

80.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 68

81.- González Bustamente, Juan José. op. cit. pág. 45 y 46

82.- Ibidem.

83.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 206

esta última es la que se hace valer por conducto de la acción penal, de manera que el citado maestro con gran pureza jurídica hace una distinción entre una y otra, conceptuando a la pretensión punitiva --- (jus puniendi) como la facultad de castigar, potestad del estado de readaptar, atribución general del estado para perseguir a los delincuentes, someterlos a juicio y una vez sentenciados como culpables-- proveer su readaptación o reincorporación al seno de la sociedad -- por medio de la pena o medida respectiva; ahora bien, esta potestad general y abstracta de sancionar se concreta frente a un individuo a través de la pretensión punitiva, misma que hace valer por conducto del ejercicio de la acción penal.

Pasando a las causas extintivas de la acción penal o mejor dicho de la pretensión punitiva como lo ha expresado el citado maestro, se hace referencia a:

- a) La muerte del delincuente o inculgado.
- b) La amnistía
- c) El perdón del ofendido y
- d) La prescripción.

El Código Penal en su artículo 91 señala que "La muerte del delincuente extingue la acción penal así como las sanciones que se le hubiere impuesto, a excepción de la reparación del daño y la de decomiso de instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que son efecto u objeto de él."

El ordenamiento en cuestión establece una situación obvia y necesaria porque al morir el sujeto activo del delito no hay persona alguna a la cual se le aplique la sanción penal.⁸⁴ Como se ha expresado en el capítulo anterior la pena no trasciende a otra persona, ni a su familia, sólo el autor del ilícito es sujeto de la acción penal pero cabe señalar que no hay extinción de la acción reparatoria (Artículo 91 Código Penal).

El artículo 92 del citado ordenamiento legal, dispone que -
"La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, --
excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se --
dictare concediéndola; y si no se expresare, se entenderá que la ac-
ción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus --
efectos con relación a todos los responsables del delito."

La amnistía es un acto político tendiente a restaurar la -
concordia social, emanado del poder legislativo y a diferencia del-
indulto que es generalmente del ejecutivo, puede comprender tanto -
la pretensión punitiva como la sanción penal, cuando la amnistía ha-
ce cesar la persecución preprocesal (averiguación previa) y proce--
sal, se hace referencia a la amnistía propia, pero cuando dicha --
causa extintiva opera sobre la pena en el momento de su ejecución,-
se hace referencia a la amnistía impropia.⁸⁵

La amnistía extingue la pretensión punitiva sino se expresa-
sus términos en la ley respectiva, entendiéndose que la acción pen-
nal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos con
relación a todos los responsables del delito.

La ley de amnistía que se promulgue debe contener la expre-
sión de que se declara la amnistía y la referencia de los beneficia-
dos y los casos específicos sobre los cuales va a tener aplicación.⁸⁶

Por lo que se refiere al perdón, la ley hace alusión al del
ofendido, el cual es el sujeto pasivo del delito, es aquel contra -
el que se dirige la conducta ilícita, distinguiéndolo de la vícti-
ma; el Maestro García Ramírez conceptúa a esta última como la perso-
na que recibe cualquier daño ocasionado por la conducta antisoc-
ial incluyendo los ofendidos directamente por el delito y además -
los dependientes de estos, inclusive el propio delincuente. Esti-
mando pertinente hablar del perdón del legitimado y no del perdón -
del ofendido, porque el legitimado podrá ser el ofendido mismo como

85.- García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Porrúa
México, 1983. pág. 207

86.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. op. cit. pág. 49

una tercera persona si así lo establece la ley. ⁸⁷

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 93-precisa "El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo --- extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento." En su párrafo segundo, continúa diciendo que si son varios los ofendidos y cada uno puede ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el --perdón solo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga. "El perdón solo beneficia al inculcado en cuyo favor se otorga a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculcados y al encubridor."⁸⁸

Anteriormente a la reforma de este artículo de fecha de publicación en el Diario Oficial de 13 de enero de 1984, el perdón --debía ser otorgado antes de que el Ministerio Público formulará conclusiones, dando con la reforma actual mayor posibilidad para concederse el perdón del ofendido o legitimado para hacerlo no sólo --hasta el momento de formular conclusiones con el Ministerio Público de primera instancia, sino que cuenta ahora con amplio margen en --primera instancia y en segunda siendo el momento último el de dictar la resolución respectiva ante el Tribunal de apelación.

Siendo el perdón una manifestación de voluntad expresada --por persona legalmente facultada para concederla, además de extinguir la acción penal o propiamente dicho la pretensión punitiva hace cesar los efectos de la sentencia pronunciada en primera instancia.

En cuanto a la forma del perdón, éste puede manifestarse --

87.- García Ramírez, Sergio, op. cit. pág. 209

88.- Código Penal. Artículo 93

por escrito o verbalmente, en este último caso, debe asentarse por -- escrito, no requiere de formalidad especial alguna ni frases sacramen- tales, sólo debe constar la manifestación expresa de la voluntad de - perdonar. El perdón es irrevocable, una vez otorgado no existe la po- sibilidad de que sea revocado, cualquiera que sea la razón invocada -- para pretender su revocación.⁸⁹

Otra de las causas extintivas de la pretensión punitiva, es- la prescripción. Vela Treviño apunta que "La prescripción es la auto- limitación que el estado se impone para perseguir lo hechos con apa- riencia de delito o bien ejecutar las sanciones impuestas a los delin- cientes por razón del tiempo transcurrido."⁹⁰

La prescripción es personal y para ello basta el simple --- transcurso del tiempo señalado por la ley, a través de la prescripción se extingue tanto la acción penal o pretensión punitiva como las san- ciones mismas.⁹¹

La prescripción extingue la pretensión punitiva y produce - sus efectos aunque no la haga valer el acusado, teniendo los jueces- la obligación de aplicarla oficiosamente, independientemente del es- tado de los autos.⁹²

Los términos para la prescripción de la pretensión son con- tinuos y se contarán:

I.- A partir del momento en que consumó el delito si fueren instantáneos."

II.- "A partir del día en que se realizó el último acto de -- ejecución o se omitió la conducta debida, si el delito fuere en grado de tentativa."

III.- "Desde el día en que se realizó la última conducta tra- tándose de delito continuado; y"

IV.- "Desde la cesación de la consumación en el delito perma- nente."⁹³

89.- Osorio Nieto, Cesar Augusto. op. cit. pág. 50

90.- Aut. Cit. por García Ramírez Sergio. op. cit. pág. 210

91.- Artículo 100 y 101 del Código Penal

92.- Artículo 101 párrafo 3º del Código Penal

93.- Artículo 102 del Código Penal

Para la prescripción de la pretensión punitiva se tomará en cuenta si el delito es sancionado con pena pecuniaria, corporal o alternativa, el requisito de procedibilidad correspondiente, si existe acumulación, si hay una actuación judicial o la práctica de una diligencia, las fechas de estas últimas, el término medio aritmético de la sanción en los términos del capítulo VI, artículos del 100 al 118 del Código Penal.

1.3 EL OBJETO DE LA AVERIGUACION PREVIA

Nuestra Carta Magna en su artículo 21 establece "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél..." El precepto citado atribuye al Ministerio Público la persecución de los delitos tanto en la averiguación previa o etapa preprocesal como en el proceso mismo, adoptando una actividad investigadora a fin de que en el momento oportuno determine sobre el ejercicio de la acción penal.

El Ministerio Público debe iniciar la averiguación previa correspondiente una vez que tenga conocimiento de un hecho presumiblemente delictuoso, cuya finalidad u objeto es decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.⁹⁴

El artículo 3° de la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del D.F. dispone: "En la atribución persecutoria de los delitos al Ministerio Público corresponde:

A En la averiguación previa:

I.- Recibir denuncias, acusaciones o querrelas sobre conductas o hechos que puedan constituir delitos.

II.- Investigar delitos del orden común con el auxilio de la policía judicial y de la policía preventiva.

III.- Practicar las diligencias necesarias y allegarse las pruebas que considere pertinentes para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de quienes en ellos hubieren intervenido, para fundamentar en su caso el ejercicio de la acción penal: y ..."

Se deduce que es objeto de la averiguación previa no sólo el ejercicio o abstención de la acción penal, sino la fundamentación para tal cometido, es decir, realizar todas las diligencias necesarias dirigidas a la comprobación del cuerpo del delito y la acredita

94.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. op. cit. pág. 16

ción de la probable responsabilidad del inculpado.

Por su parte el Maestro Oronoz Santa Ana, al referirse a la averiguación previa nos dice que en dicha etapa preprocesal el Ministerio Público se constituye en un investigador, efectúa diligencias para encontrar pruebas suficientes para comprobar los elementos del delito y acreditar la presunta responsabilidad del inculpado y así darle una base sólida a la consignación.⁹⁵ A diferencia del citado autor Pérez Palma señala como principal objeto de la averiguación previa el aseguramiento de un castigo y descubrir al responsable del ilícito penal.⁹⁶

Por otro lado, el Dr. Sergio García Ramírez y Victoria Adatto, conceptúan a la averiguación previa como una instrucción administrativa que tiene por objeto procurar el esclarecimiento de los hechos (corpus criminis) y de participación en el delito (presunta responsabilidad).⁹⁷

De la Comisión del delito nace la acción penal, pero el delito se comete sin preparar las pruebas de su existencia y de la participación de los sujetos activos del delito, de modo que cometido un delito sus autores pretenden alterar las pruebas, razón por la que en algunas legislaciones se ha dado lugar a un período prejudicial (averiguación previa) que tiene por objeto encontrar alguna prueba por muy mínima que sea pero que permita el ejercicio de la acción penal.⁹⁸

El Maestro Rivera Silva al hacer mérito a la averiguación previa, la denomina como período de preparación de la acción procesal, la cual inicia con el acto en que el Ministerio Público tiene-

- 95.- Oronoz Santana, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. -- Costa Amic. México, 1978. pág. 44
- 96.- Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas-Editores y Distribuidor. Segunda Edición México, pág. 247
- 97.- García Ramírez, Sergio y Victoria Adatto. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Porrúa. México, 1982. pág. 22
- 98.- Borja Osorno, Guillermo. Derecho Procesal Penal Cajica, Puebla. 1969 pág. 82

conocimiento de un hecho presuntivamente delictuoso, cuyo fin es reunir los datos necesarios para estar en posibilidad de excitar la función del órgano jurisdiccional a través del ejercicio de la acción penal, el periodo de preparación de la acción procesal o averiguación previa inicia con la noticia criminal y termina con la consignación.⁹⁹ A diferencia de la denominación referida, el Maestro Colín Sánchez al aludir a la averiguación previa la denomina como fase preparatoria de la acción penal, en la cual el Ministerio Público practica todas las diligencias necesarias que le permitan ejercitar la acción penal y cuyo fin es la realización de su cometido a través de la integración del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.¹⁰⁰

Se puede concluir diciendo que el objeto de la etapa preprocesal denominada averiguación previa, consiste en que la representación social realiza todas las diligencias que estime necesarias tendientes al ejercicio de la acción penal, allegándose medios probatorios para descubrir a los autores y participantes del ilícito penal así como su grado de participación de tal manera que acredite su dicho, es decir darle solidez, base o fundamento a la consignación que realice.

Visto el objeto o fin de la averiguación previa y habiendo manifestado que tal etapa preprocesal inicia con la noticia criminal en las diversas formas que bien pueden ser; por la policía, por la autoridad judicial cuando dentro de la secuela del procedimiento aparece la probable comisión de un delito, por querrela, excitativa y autorización, estos tres últimos como presupuestos necesarios, condiciones mínimas o como requisitos de procedibilidad.

Hacemos breve mención a los medios por los cuales la autoridad administrativa tiene conocimiento del hecho presuntivamente.

99.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 44
100.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 232.

delictuoso, aludimos a la denuncia, el Maestro García Ramírez indica que "...constituye una participación de conocimiento hecha a la autoridad competente sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio..."¹⁰¹ o bien como "...la transmisión de un conocimiento sobre de terminado hecho con apariencia delictuosa que cualquier persona hace o debe hacer a la autoridad competente..."¹⁰² la cual opera exclusivamente en delitos que se persiguen de oficio y siendo intrascendente en los perseguibles a instancia del legitimado en los delitos privados.

González Bastamante, al referirse a la denuncia estima que en los delitos perseguibles de oficio, el ofendido directo por la comisión del ilícito se equipara al denunciante en relación a la obligación que tiene de poner en conocimiento de la autoridad la comisión del delito o que va a cometerse, bien pudiendo ser conceptuada como la obligación sancionada penalmente, que se impone a toda persona de comunicar a la autoridad los delitos que sabe se han cometido o puedan cometerse pero siempre y cuando se trate de aquellos perseguibles de oficio.

Al respecto Rivera Silva esboza la siguiente definición de la denuncia diciendo que es "La relación de datos que se suponen delictuosos, hecha ante autoridad investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos."¹⁰³

El artículo 262 del Código de Procedimientos Penales dispone que están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tengan noticias los funcionarios y agentes de la policía judicial así como los auxiliares del Ministerio Público, debiendo dar cuenta inmediatamente a la autoridad investigadora si la investigación no se ha iniciado directamente por este últi

101.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 387

102.- García Ramírez, Sergio. y Victoria Adatto, Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Porrúa. México, 1982. pág. 23

103.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 110

mo. La fracción primera del artículo 400 del Código Penal equipara el incumplimiento de la obligación de denunciar al delito de encubrimiento, estableciendo la falta de expresión de las sanciones de los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales.

La querrela como requisito de procedibilidad previo al ejercicio de la acción penal, García Ramírez señala que "La querrela es tanto una participación de conocimiento sobre la comisión de un delito, de entre aquellos que sólo pueden perseguirse a instancia de parte, como una declaración de voluntad formulada por el interesado ante la autoridad pertinente a efecto de que --- tomada en cuenta la existencia de un delito se le persiga jurídicamente y se sancione a los responsables."¹⁰⁴

Con gran acierto Vincenzo Manzini¹⁰⁵ estima que la querrela se manifiesta negativamente por el perdón y positivamente por la demanda de procedimiento penal, es la excepción al procedimiento de --oficio derivada del principio de oficialidad condicionando la persecución y la existencia del delito a la manifestación del ofendido directo por el ilícito.

El artículo 264 del Código de Procedimientos Penales dice: - "Cuando para la persecución de los delitos se haga necesaria la querrela de parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, --manifieste verbalmente su queja..." entendiéndose por queja el deseo de que se castigue al sujeto activo del delito.

El Maestro Pérez Palma¹⁰⁶ considera que para que la querrela esté legalmente formulada es suficiente con la simple manifestación Verbal del ofendido. Por su parte González Bustamante nos dice que la querrela necesaria como condición de procedibilidad es una fa-

104.-García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 389

105.-Aut. cit. por García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 389

106.-Pérez Palma, Rafael. op. cit. pág. 254.

cultad potestativa que se concede a los ofendidos para presentarse ante el Ministerio Público y manifestar su voluntad para que se persiga al responsable del ilícito. Citando a Batlaglini la define como la declaración de la voluntad del lesionado por el delito que tiende a la promobilidad de la acción penal de tal manera que si no existiera tal declaración no puede ejercitarse la acción penal dado que falta el requisito de procedibilidad que es la querella.¹⁰⁷

Martínez Pineda al ofrecer una definición de la querella - señala; "Con lenguaje jurídico procesal, decimos que la querella es un derecho, es una facultad de tipo meramente subjetivo que pertenece a la persona ofendida por el delito y que al salir de la esfera interna, se convierte en una manifestación del acto volitivo en uso de la libertad."¹⁰⁸

El ilustre Maestro Rivera Silva expresa que la relación de hechos expuesta por el ofendido del ilícito ante el Ministerio Público manifestando el deseo de que se persiga al autor del delito, - se le llama querella o acusación, es un requisito indispensable que debe hacer la parte ofendida, estimándose que prevalece el interés particular sobre el daño causado a la sociedad. En los delitos perseguidos por querella necesaria no es eficaz actuar de oficio, estando el citado maestro en desacuerdo argumentando que no deben existir los delitos perseguibles por querella necesaria por la razón de que el derecho penal debe tutelar exclusivamente el interés social y existiendo la obligación del Ministerio Público de perseguir todo delito que rompa con la armonía social, concluyendo que si el interés social desaparece ante el interés particular en los delitos de querella necesaria, éstos deben desaparecer e incorporarlos a otra rama del derecho.¹⁰⁹

107.- Aut. Cit. por González Bustamente, Juan José. op. cit. pág. 129

108.- Martínez Pineda, Angel. op. cit. pág. 61

109.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 122 y 123

La querrela necesaria está íntimamente ligada al perdón, - es decir, es el aspecto opuesto a la querrela necesaria en los términos del artículo 93 del Código Penal en los delitos perseguibles por querrela el perdón del ofendido extingue la acción penal, el cual de be otorgarse antes de que se dicte resolución en segunda instancia y siempre y cuando el reo no se oponga a que sea otorgado.

Podemos conceptuar a la querrela como la relación de un he cho presuntivamente delictuoso que hace el sujeto pasivo del de lito titular del bien jurídicamente titulado, en la cual va inmersa su queja traducida en la voluntad de que se persiga y castigue al cu l culpable.

La excitativa y la autorización como requisitos de procedi**bi** li da d, el artículo 360 del Código Penal establece: "No se podrá -- proceder contra el autor de una injuria, difamación o calumnia sino por queja de la persona ofendida..." con las excepciones señaladas en las fracciones I y II, estableciéndose en ésta última, que correspon de al Ministerio Público hacer la acusación cuando la ofensa sea con tra la nación mexicana, pero cuando la ofensa o injuria se hace en con tra de una nación o gobierno extranjero o agente diplomático. en México, será necesaria la excitativa o mejor dicho la petición que re al ice el representante del país extranjero o gobierno que repre sen te o sus agentes diplomáticos que ha sido objeto de la injuria. Colín Sánchez nos dice que: "Atendiendo a la personalidad internacional del estado, se ha establecido para estos casos que sean los agen tes diplomáticos quienes manifiesten su voluntad para que se persiga el delito." La manera de tramitar la excitativa no se encuentra regu la da por la ley, pero en la práctica el agente diplomático del gob ier no Injuriado está facultado para pedir del Ministerio Público Fe de ral se avoque a la investigación de los hechos o bien ante la Sec re ta ría de Relaciones Exteriores solicitar para que realice la excitati va frente a la Procuraduría General de la República. 110.

En síntesis podemos ver que la excitativa en sí es una querella necesaria en la cual el representante del país extranjero ofendido formula su queja ante la autoridad competente, y a diferencia - con la querella la excitativa tiene un carácter irrevocable.¹¹¹

En lo que concierne a la autorización, se dice que es un - permiso concedido por la autoridad que determine la ley para poder - proceder legalmente en contra de algún funcionario por la comisión - de un delito del orden común, a este respecto el artículo 31 de la - ley orgánica de la Procuraduría General de la República ordena que - "Cuando se impute la comisión de un delito a un agente del Ministe-- rio Público Federal, el juez que conozca del asunto pedirá al procu-- rador que lo ponga a su disposición:..." Atento a este artículo es necesaria la autorización del procurador al juez del conocimiento para poder realizar la detención del funcionario en cuestión, el citado - artículo agrega que si el juez realiza la detención sin previa auto-- rización del procurador, aquél será sancionado. El Maestro Rivera -- Silva¹¹² considera a dicha autorización no como un requisito de pro-- cedibilidad sino como un obstáculo procesal en virtud de que contra el Ministerio Público Federal -- se puede iniciar un procedimiento - y el ejercicio mismo de la acción penal pero se suspenderá la secuela hasta en tanto no se otorgue la autorización del procurador gene-- ral.

Nuestra Carta Magna en su artículo 109 establece que si se trata de un delito del orden común, la Cámara de Diputados se erige-- en gran jurado, siendo necesaria la mayoría absoluta de votos del -- total de sus miembros para poder proceder en contra del acusado, pe-- ro si se trata del Presidente de la República será necesario acusar-- lo ante la Cámara de Senadores como si se tratase de un delito ofi--

111.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 391

112.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 131

cial.

El senado erigido en gran jurado conocerá de los delitos -- oficiales y se abrirá la averiguación correspondiente una vez que -- sea formulada la acusación de la Cámara de Diputados, en éste caso la autorización para proceder en contra del acusado debe ser de la Cámara de Senadores y por la mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros.¹¹³

La autorización viene a ser la anuencia que manifiestan -- los organismos o autoridades competentes en los casos expresamente pre vistos por la ley para la prosecución de la acción penal es necesaria la anuencia citada para proceder en su contra, pero no lo es para que se inicie la averiguación previa pero sí para proseguirla en los casos de desafuero de diputados, jueces, Ministerio Público, etc.¹¹⁴

113.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Querétaro, 1917. Artículo 111

114.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 253

1.4 EL TERMINO DE LA AVERIGUACION PREVIA

Se ha dicho que cuando dentro del seno de nuestra sociedad se tiene conocimiento de la comisión de un hecho presuntivamente delictuoso, el Ministerio Público titular y monopolizador del ejercicio de la acción penal una vez que tiene conocimiento de la noticia criminal inicia la averiguación previa correspondiente en la cual practica todas las diligencias para comprobar el cuerpo del delito y acreditar la presunta responsabilidad del inculpado de modo que cumpla con su cometido ejercitando la acción penal.

Respecto a la problemática de la limitación del tiempo dentro del cual debe llevarse a cabo la averiguación previa, el Maestro Colín Sánchez¹¹⁵ nos dice: "No existe ningún precepto legal que señale el tiempo que debe durar la averiguación previa, por lo tanto - cuando no hay detenido el problema se agrava mayormente..." En contraposición con el ilustre maestro puede considerarse que el problema es mucho más grave cuando existe detenido y el Ministerio Público en la práctica de las diligencias realizadas se encuentra imposibilitado para ejercitar su acción por no integrar el tipo del delito y - por no acreditar la presunta responsabilidad del inculpado prolongándose la detención del presunto responsable.

El constituyente de 1917 no pensó con detenimiento y a fondo lo relativo a la averiguación previa, no las reguló ni estableció término y oportunidad para el ejercicio de la acción penal, esta omisión es uno de los más graves defectos del Código político, hubo confusión en la mente del constituyente y no alcanzaron a comprender con amplitud la trascendencia y alcances de la averiguación previa, ni se especificó del término en que debía hacerse la consignación de los detenidos lo cual trajo como consecuencia que el Ministerio Público se tome tranquilamente el tiempo que necesita para completar su investigación, prolongando la detención del indiciado sin

115.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 232.

existir remedio legal alguno. El constituyente de 1917 indujo al Ministerio Público a violar las garantías que ellos mismos consignaron en nuestra Carta Magna.¹¹⁶

"Si se quiere, la averiguación previa con sus métodos actuales es un mal, pero un mal necesario, ante el mal y el daño que ocasiona el delito sobre las garantías individuales a la libertad y la inviolabilidad del domicilio, debe prevalecer el interés de la sociedad en la represión del delito ..."¹¹⁷

Es correcto que prevalezca el interés social sobre el interés privado pero no lo es sobre las garantías de libertad o inviolabilidad del domicilio, convengo en que se reprima el delito pero sin causar atropellos y violaciones a las garantías individuales, ya superamos la etapa de la colonia, la de la inquisición, y si se establecieron las garantías individuales en nuestra Carta Magna fue para dar seguridad a los habitantes, imponiendo restricciones eficaces al ejercicio del poder con el fin de proteger los derechos y prerrogativas individuales, consideradas como derechos fundamentales consignadas en nuestra Carta Magna y en la cual se edifica nuestra estructura jurídica.

El Maestro Ignacio Burgoa prologando la obra de López Valdivia señala que " Es evidente que la función investigadora de los delitos y de sus posibles autores no está sujeta a ningún término, pues el Ministerio Público o la policía judicial bajo su mando directo disponen de un tiempo indefinido para preparar debidamente la consignación judicial de una persona sin que a dicha institución social le sea dable restringir ni afectar la libertad de nadie aunque se trate del presunto responsable."¹¹⁸

116.- Pérez Palma, Rafael. op. cit. pág. 347

117.- Idem.

118.- Burgoa, Ignacio, López Valdivia Rigoberto. Ampliación del término de 24 horas a que se refiere la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución. Edit. Jus, S.A. 1959. México. pág. 14 y

El artículo 16 Constitucional dice que sólo la autoridad judicial puede librar una orden de aprehensión o detención siempre y cuando exista denuncia, acusación o querrela de un hecho que la ley castigue con pena corporal, cuyas formas de conocimiento del hecho delictuoso debe de estar apoyadas por declaración bajo protesta de persona digna de fé o bien por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado. Sólo el órgano jurisdiccional puede ordenar la detención o aprehensión de una persona, nadie más puede hacerlo, con la excepción del caso de flagrante delito, con el cual se faculta a cualquier persona para realizar la aprehensión con la obligación de poner a disposición de la autoridad inmediata al inculpado y sin demora. Únicamente el Ministerio Público y la policía judicial pueden perseguir e investigar los delitos, realizar actos tendientes a determinar la probable responsabilidad del inculpado y ejercitar la acción penal ante el tribunal pero no puede detener ni aprehender a nadie con excepción de los casos urgentes .

Continúa diciendo el artículo 16 Constitucional que tratándose de delitos perseguibles de oficio y cuando en el lugar no haya autoridad judicial, el Ministerio Público bajo su más estrecha responsabilidad puede ordenar la detención del inculpado con la subsecuente obligación de ponerlo INMEDIATAMENTE a disposición del juez. Ahora bien, es preciso desentrañar quién es la persona que hace la valoración del caso urgente, a este respecto el artículo 268 del Código adjetivo de la materia para el Distrito Federal, dispone "Se entiende que no hay autoridad judicial en el lugar y existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el responsable se substraiga de la acción de la justicia." La autoridad administrativa o mejor dicho el Ministerio Público ordena la detención del inculpado cuando a su juicio o criterio personal considera el caso urgente, no existiendo autoridad judi-

cial en el lugar de la detención por la hora o distancia en que se -- realice y que pueda expedir la orden respectiva y habiendo el temor -- fundado de que el delincuente se pueda escapar. Bien podríamos pregun-- tarnos cuantas detenciones ha decretado el Ministerio Público y no -- se han realizado conforme a las ley? constituyéndose en una seria ame-- naza para la libertad personal.

Abandonando la libre apreciación que el representante so--- cial hace del caso urgente, el precitado artículo 16 constitucional-- le impone la obligación de poner INMEDIATAMENTE a disposición del -- juez al indiciado. La fracción XVIII del artículo 107 constitucional-- dice " También será consignado a la autoridad o a gente de ella, el -- que realizada una aprehensión, no pusiere al detenido a disposición -- de su juez dentro de las 24 horas siguientes. De lo anterior se des-- prende que el término con que cuenta el Ministerio Público para con-- signar al inculcado ante el juez respectivo es de 24 horas.

El Lic. López Valdivia al referirse a este término dice que no puede correr para el Ministerio Público cuando práctica la averi-- guación previa con detenido sino que en todo caso es aplicable para -- autoridades administrativas (el Ministerio Público es una autoridad -- administrativa) que no tiene la facultad investigadora sino la fun--- ción de poner a los aprehendidos a disposición del Ministerio Público para que éste practique la averiguación y en su caso la consignación-- correspondiente.¹¹⁹ Analizando el párrafo en cuestión considero que-- bien puede aplicarse a la siguientes autoridades e hipótesis:

1a. A la policía judicial, cuando el Ministerio Público ini-- cia una averiguación previa por tener conocimiento de la realización-- del hecho presuntivamente delictuoso y realizando las diligencias -- necesarias para la comprobación del cuerpo del delito y la presunta -- responsabilidad del inculcado y posteriormente la consignación de la-- averiguación pero sin detenido, le solicitará al juez que ordene la --

119.- López Valdivia, Rogoberto. op. cit. pág. 51 y 52 .

aprehensión del inculcado, el juez girará la orden respectiva turnán dola a la policía judicial, la cual por conducto de sus elementos se avocarán a la búsqueda y aprehensión del inculcado, realizada ésta, existe la obligación de la policía judicial de poner a disposición de su juez al acusado dentro de las 24 horas siguientes de realizada la aprehensión.

2a. Al Ministerio Público. En el llamado caso urgente el Ministerio Público como autoridad administrativa realiza la aprehensión del inculcado en los términos del artículo 16 constitucional, efectúa los actos tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y DEBE necesariamente hacer la consignación del detenido ante el juez dentro de las 24 horas siguientes a su aprehensión, éste es el término a que se refiere la expresión inmediatamente a que hace mérito el citado artículo 16 constitucional.-- Volviendo a transcribir al tercer párrafo de la fracción XVIII del artículo 107 constitucional que a la letra dice "También será consignado a la autoridad o agente de ella el que, realizada una aprehensión no pusiere al detenido a disposición de su juez dentro de las 24 horas siguientes." En principio el párrafo en cuestión al usar la expresión "el que" generaliza o sea lo aplica indistintamente a cualquier persona que realice una aprehensión o detención en los términos del artículo 16 constitucional, ahora bien, ¿quiénes son las personas indicadas para poner al inculcado a disposición del juez? no hay más que dos, el Ministerio Público por conducto de la policía judicial y está última, la policía en la forma descrita en la primera hipótesis y el Ministerio Público señalada en esta segunda hipótesis.

Razonamientos considerables para estimar que el término de 24 horas aludido en el tercer párrafo de la fracción XVIII del artícu

lo 107 relacionado con el 16 ambos de nuestra constitución, es también para el Ministerio Público, no exclusivamente para la autoridad encargada de realizar funciones de aprehensión, custodia y entrega del reo a que se refiere el maestro López Valdivia.

Posiblemente es insuficiente el término de 24 horas para que el Ministerio Público durante el mismo realice todas las diligencias necesarias para poder cumplir con su cometido razón por la que la representación social ha encontrado abrigo en el término que establece el artículo 19 de nuestra constitución que dice "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión..." Si es el caso que el multicitado término es insuficiente o limitado para que el Ministerio Público prepare el ejercicio de la acción penal, para darle fundamento a su determinación con la práctica de diligencias y con el objeto de evitar consignaciones cojas que tengan como consecuencia un auto de libertad por falta de elementos para procesar, sería conveniente reflexionar sobre una ampliación de dicho plazo, imponiendo límites a la arbitrariedad de la autoridad administrativa pero sin abandonar la tutela del interés social, porque la aplicación de la justicia debe ser exacta. En el seno del congreso constituyente de 1916-1917, fue objeto de debate y discusión la facultad otorgada a la autoridad administrativa para decidir procedente la detención de una persona sin el requisito de la orden judicial en el llamado "caso urgente".

"Juzgamos peligroso dar facultades a la autoridad administrativa para ordenar aprehensiones, ni aún en los casos urgentes. Desde luego, siendo tan numerosas las autoridades administrativas habría que determinar a cual de ellas se conceden esas facultades. Por otra parte la necesidad de dejar la calificación de la urgencia del caso a la misma autoridad ejecutora, puede dar lugar a abusos frecuentes, tanto más de temerse cuanto que es más fácil muchas veces eludir la responsabilidad consiguiente y cuando la experiencia ha de

mostrado con cuanta frecuencia han abusado las autoridades administrativas de la facultad que se les ha concedido de ordenar aprehensiones...¹²⁰ Adviértase como desde aquél entonces ya eran frecuentes -- los abusos y arbitrariedades de las autoridades administrativas, mismas que en la actualidad aquejan acentuadamente a nuestro pueblo.

120.- Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La detención preventiva y los derechos humanos en derecho comparados. Textos Universitarios, Ciudad Universitaria, México, 1982. pág. 90

1.5 EL MINISTERIO PÚBLICO COMO AUTORIDAD

Según hemos expresado con anterioridad que el Ministerio Público se instituyó tomando tres elementos; a) Del Ministerio Público Francés, tomó el de unidad e indivisibilidad pues cuando actúa lo hace en nombre y representación de la Institución. b) Del Ministerio Público Español, cuya influencia radica en que el Ministerio Público cuando formula conclusiones, éstas siguen los mismos lineamientos -- formales que el pedimento del fiscal en la inquisición. c) El elemento nacional radica en que el ejercicio de la acción penal esta reservado única y exclusivamente al Ministerio Público quien además -- tiene el mando de la policía judicial.¹²¹

El Ministerio Público actúa como autoridad en la fase pre procesal llamada averiguación previa, "No es un órgano que se encargue de impartir justicia sino un órgano administrativo que vela por que se aplique estrictamente la ley por aquellos que si tienen la -- misión de impartir justicia. Es un órgano estatal requirente en el -- proceso para definir la relación procesal."¹²² El artículo 21 constitucional le otorga al Ministerio Público autoridad exclusiva para la persecución y tiene el mando de la policía judicial.

"La Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la -- Nación sostiene que el Ministerio Público es autoridad durante la -- averiguación previa y parte en el proceso desde que se ejercita la acción penal. También se ha indicado que el carácter de autoridad que -- tiene el Ministerio Público en la averiguación previa se pone de manifiesto por cuanto sus actuaciones en esta fase tienen valor probatorio"¹²³

El Ministerio Público en México constituye un instrumento -- principal y fundamental del procedimiento, así como en la fase de la -- averiguación previa, instrucción parajudicial administrativa en la que el Ministerio Público decide ejercitar o abstenerse de la acción penal.¹²⁴

121.- Piña y Palacios, Javier, Derecho Procesal Penal, 1948. pág. de 59 a 61

122.- V. Castro Juventino, op. cit. pág. 21

123.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 243

124.- Ibidem. pág. 229

Tomemos en cuenta que el Ministerio Público juega una doble posición a lo largo del procedimiento, en la averiguación previa es una autoridad que investiga y esclarece los hechos y cuando consigna o bien cuando ejercita la acción penal se transforma en parte y abandona su carácter de autoridad.

Intentando definir al Ministerio Público como autoridad -- podemos considerar que es una institución encargada de velar el cumplimiento y la estricta aplicación de la ley, defiende los derechos del estado frente a los tribunales, da protección a la sociedad ejercitando la acción penal contra los que rompen la armonía social cuando se comete un hecho que la ley reputa como un delito, pero como es una institución dependiente del poder ejecutivo y considerando -- que éste frecuentemente produce atentados contra la libertad de los derechos del ser humano y de la sociedad, estimo que el Ministerio Público no puede cumplir fielmente con su cometido al servicio de la justicia.

Por su parte el Maestro Colín Sánchez al referirse al Ministerio Público nos dice "Es una institución dependiente del estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación de la sociedad para el ejercicio de la acción penal y da tutela social en todos aquellos casos que le asignen las leyes."¹²⁵

El Ministerio Público es una autoridad administrativa, órgano dependiente del estado, representante de la sociedad, monopolizador del ejercicio de la acción penal, una vez que ha ejercitado su acción se constituye como parte en el proceso penal y colabora con el juez aportando pruebas con el fin específico de que se aplique la ley al caso concreto.

Muy ligado al problema del Ministerio Público como autoridad, se habla de los principios que lo caracterizan, y son cuatro a saber:

125.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 87

a) Unidad o jerárquico; b) Indivisible; c) Independiente; -
d) Irrecusable.

En cuanto al primer principio González Bustamante¹²⁶ nos dice que la unidad consiste en que hay identidad de mando y de dirección en todos y cada uno de los actos realizados por el Ministerio Público, los agentes del Ministerio Público constituyen una pluralidad pero su representación es única. Juventino V. Castro¹²⁷ señala que el Ministerio Público constituye una unidad en el sentido de que todos los funcionarios forman parte de la institución, considerándose como miembros de un solo cuerpo y bajo una sola dirección. Es de entenderse que el principio de unidad o jerárquico es en razón de que todos los Agentes del Ministerio Público actúan bajo el mando, nombre y representación del Procurador.

El Maestro Colín Sánchez¹²⁸ expresa que es indivisible porque el Ministerio Público no actúa en forma personal; es decir a nombre propio, representa a la institución del Ministerio Público. De la misma opinión es el ilustre maestro García Ramírez al indicar que en razón de la indivisibilidad el Ministerio Público actúa exclusiva y precisamente a nombre de la institución.¹²⁹

El principio de independencia radica en cuanto a la jurisdicción, "... porque si bien es cierto que sus integrantes reciben ordenes del superior jerárquico, no sucederá lo mismo en relación a los órganos jurisdiccionales..."¹³⁰ Explicado por la existencia de la división de poderes, el Ministerio Público es un órgano que depende del ejecutivo, estando impedido otro poder para tener injerencia en

126.- González Bustamante, Juan José. op. cit. pág. 59

127.- V. Castro, Juventino. op. cit. pág. 24

128.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 111

129.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 246

130.- Idem.

su actuación. Sin embargo González Bustamante considera que el buen funcionamiento del Ministerio Público es relativo y lo será siendo mientras siga dependiendo del ejecutivo, y para que realmente sea independiente debe adquirir inamovilidad con el objeto de ser independiente y libre. Con el debido respeto al citado maestro esta -- muy lejana la posibilidad de que el Ministerio Público, es decir, la institución adquiera independencia total respecto del Poder Ejecutivo, pero para el supuesto caso que llegase a serlo por disposición de la ley, facticamente seguirá siendo dependiente del ejecutivo porque desgraciadamente la división de poderes en nuestro México es muy relativa, casi imaginaria, en realidad es mucho más dudoso que la buena fé en algunos representantes del Ministerio Público.

Finalmente es irrecusable, la ley orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de fecha de publicación en el Diario Oficial el 15 de Diciembre de 1977, en su artículo 15 dispone "Los agentes del Ministerio Público y sus secretarios de la función investigadora, no son recusables pero deben excusarse en los negocios en que intervengan cuando exista algunas de las causas que motiva la excusa de los jueces del orden común."

El Ministerio Público es irrecusable, pero no se pretende decir que deban conocer de todo asunto sometido a su consideración, sino que deben excusarse cuando exista causa suficiente a motivarla. Las expresiones de las causas que dan lugar a la excusa para los agentes del Ministerio Público son las mismas que las aplicables para los jueces del orden común y magistrados.¹³¹

131.-Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de fecha 12 de Diciembre de 1983. Artículo 26

III. LOS SUJETOS DE LA AVERIGUACION PREVIA

1.1 EL SUJETO ACTIVO EN LA AVERIGUACION PREVIA

Suele llamarse sujeto activo del delito a aquél que mediante la realización de un acto u omisión infringe la ley penal. "Contra él se dirige la averiguación previa y posteriormente el proceso mismo."¹³²

Es la persona sobre el cual se inicia la averiguación previa y bajo el momento preprocesal adquiere el nombre de indiciado, -- el cual es el titular de diversos derechos subjetivos o garantías individuales conferidas en nuestra constitución.

El Maestro Colín Sánchez al hacer referencia al sujeto activo del delito, nos dice "Indudablemente en la comisión de los hechos delictuosos siempre interviene un sujeto que mediante un hacer o no hacer legalmente tipificado da lugar a la relación jurídico procesal; pero ésto no implica necesariamente que por ese solo hecho pueda ser considerado como sujeto activo del delito, pues esta calidad la adquiere cuando se dicta resolución judicial condenatoria."¹³³

El citado maestro hace referencia a los distintos calificativos que recaen sobre el sujeto activo del delito tanto en la -- averiguación previa como en el proceso mismo, tomando en cuenta determinadas etapas procedimentales:

Se llama indiciado a aquella persona contra la cual existen sospechas de que cometió un delito y en razón de que se le ha señalado con el dedo como tal, en cambio es calificado como presunto responsable cuando en su contra existen datos suficientes que ha-

132.- García Ramírez, Sergio y Victoria Adatto. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Porrúa, 1982. pág. 5

133.- Colín Sánchez, Guillermo, op. cit. pág. 167

cen presumir que es el autor del ilícito penal. Por último es inculpado cuando a dicha persona se le atribuye la comisión de un hecho delictuoso.¹³⁴

En la averiguación previa, el sujeto activo del delito es aquel que mediante una acción u omisión señalada en la ley penal establece una relación jurídica material, pero si dicho sujeto es -- inimputable por razón de su edad, cierto es que no podrá ser sujeto de la relación jurídica procesal, igualmente será en los casos de -- los locos, idiotas, enfermos mentales, etc.

En cuanto a los derechos y obligaciones del sujeto activo del delito en la averiguación previa, su derecho de defensa es nulo -- aún con lo establecido en el artículo 134 bis del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, que le otorga el derecho a nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa, veremos en el capítulo relativo a la defensa que ésta real y jurídicamente no existe.

Sin embargo en Maestro Colín Sánchez considera que no existe impedimento legal para que el sujeto activo del delito nombre abogado defensor desde la averiguación previa o sea ante el Ministerio-Público, y como en ..."ésta etapa no se llevan a cabo actos de defensa esto no significa que deba negarse tal derecho."¹³⁵

Por otra parte, estamos en desacuerdo con la terminología de "presunto responsable" que es utilizada en la averiguación previa, que incluso las caratulas hacen mención a dicho término refiriéndose al indiciado, siendo esto incorrecto porque desde el punto de vista-técnico es presunto responsable con el auto constitucional de las 72 horas, en el cual queda preso como presunto responsable por x delito, por lo que disentimos con el calificativo de presunto responsable, -

134.- Idem.

135.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 185

siendo correcto denominarlo indiciado porque existen indicios o bien como lo expresa el Maestro Colín Sánchez, por haber sido señalado con el dedo por el denunciante, ofendido o querellante.

1.2 EL SUJETO PASIVO EN LA FASE INDAGATORIA

El artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece "La persona ofendida por un delito podrá poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor --- todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño.

"El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho -- violado y jurídicamente protegido por la norma"¹³⁶ Es la persona -- que recibe el daño que resulta de la comisión del hecho delictuoso.

El ofendido o sujeto pasivo del delito ante el Ministerio Público puede aportar pruebas tendientes a rebustecer la culpabilidad del indiciado, sólo en los delitos perseguibles por querrela necesaria es indispensable la queja de que se persiga al responsable -- del ilícito penal para que el órgano investigador una vez reunidos -- o satisfechos los requisitos de procedibilidad ejerce la acción -- penal.

Generalmente en la comisión de los delitos concurren dos -- sujetos, un activo y otro pasivo; el primero es aquel que lleva a cabo la conducta o hecho delictuoso; y el segundo es aquel sobre el -- cual recaé la lesión por la comisión del hecho reputado como delito.¹³⁷

El ofendido o sujeto pasivo del delito es aquél que reciente directamente la lesión jurídica, y a diferencia de la víctima, -- ésta es la que por razones sentimentales o de dependencia económica -- con el ofendido se ve afectado con la ejecución del delito.¹³⁸

136.- Castellanos Tena, Fernando, op. cit. pág. 151

137.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 190

138.- Idem.

Según hemos expresado con anterioridad en este trabajo, -- el ofendido, su familia o su representantes podían realizar verdaderos actos de acusación, pero con el transcurso del tiempo el estado adquirió en forma exclusiva la facultad de acusar, instituyendo para tal efecto un órgano estatal llamado Ministerio Público, protector y representante de los intereses sociales, encargado de ejercitar la acción penal y excitar la función jurisdiccional, tutelando el derecho violado del sujeto pasivo del delito, pero desde la etapa preprocesal el ofendido puede aportar pruebas que esten a su alcance para demostrar la presunta responsabilidad del indiciado. La intervención del sujeto pasivo del delito en la averiguación previa es clara cuando incluso en las mesas de trámite se le llama para que comparezca - al declarar, presentar testigos, ampliar su declaración, etc. por lo que podemos considerarlo en algunas ocasiones como pieza importante para que el representante social ejercite su acción. Aunque esta actividad del ofendido algunos la consideran como coadyuvancia y otros como obligación, estimamos que más que coadyuvancia es una obligación porque si bien el Ministerio Público les permite su intervención únicamente para integrar la averiguación previa y así estar en posibilidad de cumplir con su cometido ejercitando la acción penal.

Al existir el monopolio del ejercicio de la acción penal - en manos del Ministerio Público, estimamos que hay dos sujetos principales en la actividad investigadora; el denunciante que el sujeto pasivo del delito y; el indiciado que el sujeto activo del delito, - ambos son los generadores de la averiguación previa. También hay otro llamado Ministerio Público el cual es el representante social y único facultado para ejercitar la acción penal. Dentro de los sujetos accesorios encontramos al defensor, testigos, peritos, ect. Aquellos que en forma indirecta intervienen en la averiguación previa.

Respecto al defensor como sujeto accesorio, el acto de defensa según hemos expresado se realiza ante el órgano jurisdiccional

Independientemente de que se haya incluido en el Código Procesal de la materia el artículo 134 bis, el cual permite únicamente el NOMBRA MIENTO del defensor, más no su ejercicio.

Por otra parte, el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone "Cuando en vista de la averiguación pre via el Ministerio Público o a quien la ley reglamentaria del artículo 102 de la Constitución General de la República faculte para hacer lo, determine que no de ejercitarse la acción penal por los hechos- que se hubieren denunciado como delitos o por los que se hubiere pre sentado querrela, el querellante, denunciante o el ofendido podrán - ocurrir al Procurador General de la República dentro del término de quince días contados desde que se haya hecho saber esa determinación, para que éste funcionario oyendo el parecer de sus agentes -- auxiliares decidan en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal."

El artículo en cita tutela el derecho violado del sujeto- pasivo del delito en la averiguación pre via, además le proporciona seguridad para acudir al superior jerárquico cuando exista corrupte- la en el titular del ejercicio de la acción penal o bien para subsa- nar la falta de criterio jurídico de la procedencia del ejercicio -- por parte de los agentes auxiliares del procurador. Y para el caso de que el superior jerárquico confirme procedente el no ejercicio de la acción penal, no existe recurso alguno salvo el de responsabili- dad.

1.3 DIFERENCIA DE LOS SUJETOS DE LA AVERIGUACION PREVIA CON LAS PARTES DEL PROCESO PENAL

El Maestro García Ramírez, al referirse a los participantes en el proceso penal, nos dice: "La idea de sujetos procesales, se halla enlazada íntimamente con el concepto de relación jurídica procesal!"¹³⁹

Son las personas entre las cuales establece y desenvuelve - posteriormente la relación jurídica en que el proceso consiste. Se habla de sujetos principales y accesorios; los principales son el juez, el Ministerio Público y el inculcado y como sujeto sui generis agregamos al defensor, en vista de que no puede seguirse proceso alguno - sin la existencia del defensor; los accesorios son el actor civil que reclama el resarcimiento pero no frente al inculcado sino a un tercero civilmente responsable por el daño ocasionado por la comisión del delito.¹⁴⁰

El Ministerio Público una vez que ha ejercitado la acción - penal abandona su carácter de autoridad para constituirse como parte - ante el órgano jurisdiccional, García Ramírez citando a Carnelutti - deslinda la parte en sentido formal de la parte material, diciendo - que la parte material es el sujeto de interés, y ; la parte formal -- es el sujeto de la acción, por lo que podemos decir que el Ministerio Público es parte en sentido formal.

En el proceso hay dos partes sobre las cuales se da la relación procesal; el Ministerio Público y el inculcado son partes en sentido formal, y con un carácter triangular se habla de un tercero - que es el juez, encargado de resolver la contienda suscitada entre el imputado y el Ministerio Público así mismo se habla de otros sujetos - ajenos a la relación principal tales como secretarios, peritos, testigos, etc.¹⁴¹

139.- García Ramírez, Sergio. op. cit. pág. 103

140.- Idem.

141.- García Ramírez, Sergio y Victoria Adatto. op. cit. pág. 2

Por su parte Oronoz Santana¹⁴² opina que diversos autores - consideran que el procedimiento no se sigue por las partes entre sí, - porque la idea de partes presupone la igualdad de circunstancias -- entre las mismas, por lo que respecta al Ministerio Público es una - pieza fundamental del procedimiento, goza de privilegios que el imputado no tiene, de modo que partes son aquellos que concurren con - un interés manifiesto en la relación procesal y que son el Ministerio Público y el imputado.

La capacidad para ser parte se establece en forma general - para todas las personas, con las excepciones determinadas por la ley, por ejemplo la de los menores de edad.

Con relación al ofendido ante el órgano jurisdiccional el -- artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone --- "La persona ofendida por el delito no es parte en el proceso pero podrá coadyuvar con el Ministerio Público, proporcionar al juzgador -- por conducto de éste o directamente todos los elementos que tenga y - que conduzcan a comprobar la procedencia y monto de la reparación del daño y perjuicio."

En contraposición con el artículo citado, el Maestro Juventino V. Castro señala; "El ofendido por el delito está considerado por la doctrina como un sujeto procesal accesorio del proceso penal, - pero además es parte en el proceso"...¹⁴³

Parte ... "es aquél que pide o contra quien se pide en juicio una declaración de derecho, es decir, el que figura en el juicio como actor o como demandado, como el Ministerio Público o como el --- imputado (concepción formal)."¹⁴⁴

142.- Oronoz Santana, Carlos.M. op. cit. pág. 25

143.- V. Castro, Juventino. op. cit. pág. 105

144.- Guarnieri, José. Las partes en el Proceso Penal.Cajica, Puebla - pág. 39

Los sujetos y participantes en la relación procesal o sea - en el enlace jurídico en que el proceso consiste se da entre ciertos sujetos denominados sujetos procesales; el juez cuya misión es juzgar, el Ministerio Público órgano facultado exclusivamente para acusar y; - la de defender que incumbe tanto al inculpado como al defensor.¹⁴⁵

La defensa del inculpado corresponde a él mismo o bien a su defensor. Existe la libre defensa, esto es, que el inculpado puede -- asumir la defensa de su causa o bien puede ser ejercitada por persona de su confianza. El juez es un tercero imparcial, no es parte, se encuentra al margen y por encima de las partes, con intereses opuestos, no actúa para sí ni defiende interés alguno, no es sujeto de la relación material o sustantiva que viene a cuentas en el proceso, sólo -- juzga atendiendo lo expuesto por las partes, a la ley y a la verdad.¹⁴⁶

Hemos expresado que el Ministerio Público es una autoridad investigadora, pero cuando se inicia el proceso por virtud del ejercicio de su acción, se transforma en parte y abandona su carácter de autoridad, es el que promueve la función jurisdiccional.

El Ministerio Público y el juzgador se auxilian de servicios oficiales tales como los periciales, además como auxiliar del juez está el secretario quien generalmente se encarga de dar fé de las actuaciones judiciales.

Parte es aquella frente a la cual el juez puede y debe pronunciar una resolución. El concepto de parte se entiende en sentido procesal, de tal manera que se es parte en ese sentido o no se es.

En la averiguación previa no hay partes, existe una auto-- ridad que investiga, que realiza actos diversos con el objeto direc--

145.- Instituto de Ciencias Penales, Manual de Instrucción a las -- Ciencias Penales, Gobernación. México, 1976. pág. 123

146.- Idem.

to de decidir si ejercita o no la acción penal de acuerdo a lo des--
prendido de las diligencias practicadas por él y ante él. Opuestamen--
te al Ministerio Público está el indiciado, el cual es el sujeto de--
la averiguación previa. En el proceso, el Ministerio Público es par--
te, específicamente es parte acusadora, él es el que provocó el pro--
ceso y si el se desiste de la acción penal en los términos de ley --
se termina el proceso.

Las partes en el proceso son sólo el Ministerio Público y--
el imputado, es función del estado ejercer la tutela jurídica, in--
cluso en favor del mismo imputado que resulte inocente, de modo que--
..."parte es la persona que en el proceso y frente a otra requiere -
una decisión sobre una pretensión discutida por el adversario, en --
los modos y con las formalidades propias del proceso penal, bajo la--
dirección del juez." 147

"Del carácter de parte se desprenden tres elementos:

I.- Participación en el proceso.

II.- Dentro de los modos y formas previstas en el derecho -
procesal penal.

III.- Ejercicio de poderes de parte bajo la dirección del --
juez (subordinación de las partes)" 148

Estimamos correcto hablar de sujetos de la averiguación --
previa porque el procedimiento penal no se inicia hasta cuando el re--
presentante social decide ejercitar la acción penal, por lo tanto --
los sujetos no llegaron a ser parte.

La actividad de los sujetos dentro de la averiguación pre--
via desde luego que van a tener relevancia dentro del proceso penal,

147.- Guarneri, José. op. cit. pág. 45

148.- Idem.

considerándose hasta cierto punto más puro en esta etapa preprocesal-ya que los sujetos intervienen directamente, y si bien es cierto, que hay similitud en relación al denunciante y al inculpado dentro de la averiguación previa con las partes dentro del proceso, el Ministerio Público y el defensor desplazan a los que bien pudieramos llamar las verdaderas partes como son; el denunciante y el acusado que de hecho y de derecho son desplazados porque su situación jurídica queda sujeta o bien queda a expensas de lo que logre en el proceso el Ministerio Público y la defensa.

1.4 LA COADYUVANCIA EN LA AVERIGUACION PREVIA

El ofendido por la comisión del hecho delictuoso, hemos manifestado que según Juventino V. Castro es parte en el proceso penal, sin embargo el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales le niega al ofendido el carácter de parte en el proceso, pero le da la posibilidad de coadyuvar con el Ministerio Público para que por medio de elementos probatorios compruebe la procedencia y monto de la reparación del daño y del perjuicio.

El punto que nos ocupa es la coadyuvancia del ofendido en la averiguación previa más no ante el órgano jurisdiccional. El ofendido del delito desde la averiguación previa realiza con su intervención actos tendientes a encaminar la labor del Ministerio Público hacia la consignación.

Coadyuvar significa ayudar, y así lo hace el ofendido ante el representante social ... " la coadyuvancia se inicia desde el momento en que convertido en denunciante o querellente, se presenta ante el órgano de la acusación para satisfacer los requisitos de procedibilidad, haciendo posible la tipificación de los delitos"...¹⁵⁰.

Independientemente de lo anterior, quien mejor puede aportar las pruebas necesarias para integrar la averiguación previa es el ofendido mismo, aunque el Ministerio Público sea quien diriga y determine a su arbitrio el grado de participación que debe darsele... "el Ministerio Público desde la averiguación previa, admite tacitamente la coadyuvancia"...¹⁵¹.

149.- V.Castro Juventino. Op. Cit. P.105

150.- Colín Sanchez Guillermo. Op. Cit. P. 194.

151.- Ibidem. 195

Pocos son los autores que hacen referencia a la coadyuvancia en la averiguación previa, la mayoría se limita a referirla ante el órgano jurisdiccional, las disposiciones legales existentes la -- aluden en el proceso, tal es el caso del artículo 141 del Código Federal de la materia el cual le niega el carácter de parte al ofendido.

En definitiva consideramos que sí existe la coadyuvancia - en la averiguación previa, pero es fáctica, se desenvuelve con un ca rácter auxiliar puesto que el ofendido también tiene interés en que- se castigue al indiciado, de modo que coadyuvar no es dividir la fun ción investigadora y persecutoria de los delitos, la cuál es propia- y exclusiva del Ministerio Público por virtud del artículo 21 de --- nuestra Carta Magna.

IV. LA FUNCION PERSECUTORIA

1.1 LAS ACTIVIDADES DE LA FUNCION PERSECUTORIA

La función persecutoria esta reservada exclusivamente al Ministerio Público en los términos del artículo 21 de nuestra Constitución, que dispone "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél."

Consiste en perseguir los delitos, investigar para obtener los elementos necesarios y así integrar los elementos del delito y mediante juicio lógico y jurídico considerar si son suficientes los elementos reunidos para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad penal de determinada persona que se le imputa la comisión de un delito, y estar en posibilidad de ejercitar la acción penal y pedir al órgano jurisdiccional la aplicación de la pena correspondiente al autor del delito.¹⁵²

"La función persecutoria, como su nombre lo indica, consiste en perseguir los delitos o lo que es lo mismo, en buscar y reunir los elementos necesarios y hacer las gestiones pertinentes para procurar que los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley. De esta manera, en la función persecutoria se vislumbra un contenido y una finalidad intimamente entrelazadas; el contenido es realizar las actividades necesarias para que el autor de un delito no evada la acción de la justicia; la finalidad es que se aplique a los delincuentes las consecuencias fijadas en la ley."¹⁵³

La fase persecutoria corre paralelamente con el proceso, abarca los dos períodos de la instrucción, la previa, que surge a la vida en el auto de radicación, con el cuál el órgano jurisdiccional,

152.- Oronoz Santana, Carlos. M. op. cit. págs. 43 y 44

153.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 55

realiza su primer acto y en el que el Ministerio Público abandona su investidura de autoridad para constituirse en parte, preparando el -- material respectivo con proyección directa a la resolución que pronuncié el juez.¹⁵⁴

En resumen, la función persecutoria es a lo que hemos aludido en capítulos anteriores, pero en términos generales podemos decir que la función persecutoria nace con el conocimiento del Ministerio - Público de la comisión de un hecho presuntivamente delictuoso, abarca tanto la actividad investigadora, el ejercicio de la acción penal --- y la actividad desarrollada en el proceso, en la que se concluye con la llamada función acusatoria, la cual consiste específicamente en la presentación de las conclusiones acusatorias del Ministerio Público - concretando la exigencia punitiva.

En la función investigadora el Ministerio Público se avoca- a la búsqueda de pruebas que acrediten la existencia del delito y la responsabilidad de los autores, a fin de fundamentar el ejercicio de su acción excitando la función del órgano jurisdiccional para que -- aplique la pena establecida por la ley al caso concreto.

El ejercicio de la acción penal entraña tres etapas: la de- investigación, persecución y acusación. Así lo estableció nuestro --- más alto tribunal al considerar que en el período de investigación - el objeto es preparar el ejercicio de la acción que se fundará en -- las pruebas obtenidas; en la persecución existe el ejercicio de la -- acción penal, es decir el Ministerio Público realiza su cometido a lo largo del procedimiento; en la de acusación la exigencia punitiva se- concreta, el Ministerio Público establece con precisión las penas que serán objeto de análisis por parte del juez.¹⁵⁵

154.- Martínez Pineda, Angel. Estructura y Valoración de la acción pe- nal. Edit. Azteca. México, 1968. pág. 112

155.- Sexta Época. Segunda Parte; Vol. XXXIV, pág. 9. A.D. 146/60 -- Luis Castro Malpica Unanimidad de cuatro votos.

El Maestro Rivera Silva,¹⁵⁶ señala que la función persecutoria entraña dos clases de actividades, la investigadora y; el ejercicio de la acción penal. En la primera la actividad es meramente de -- averiguación, búsqueda de elementos probatorios que tiendan a acreditar la existencia del delito y la presunta responsabilidad de sus autores, a fin de excitar la función jurisdiccional y solicitar la aplicación de la pena en los términos de ley esta actividad es necesaria para el ejercicio de la acción penal, tal ejercicio no sólo comprende la consignación sino que también las actuaciones realizadas ante el juez, tales como ofrecimiento de pruebas, aseguramientos precauatorios, etc. De tal manera que la función persecutoria expresada por el ilustre maestro abarca desde la averiguación previa hasta los actos mismos que realiza el representante social ante el órgano jurisdiccional, dividiendo a la función persecutoria de la acusatoria cuando el Ministerio Público formula sus conclusiones, en la inteligencia de que como hemos expresado el ejercicio de la acción penal pasa por tres etapas; investigación, persecución y acusación.

"Hemos dicho que el período de investigación tiene por objeto preparar el ejercicio de la acción y si las pruebas no son suficientes, la acción no puede ejercitarse validamente. En la fase persecutoria hay ejercicio de acción e intervención del juez."¹⁵⁷

La fase persecutoria marcha paralelamente con el proceso -- y forma parte del periodo instructorio, envuelve y domina al periodo de instrucción en el proceso, le da vida y concluye con el cierre de la instrucción, dando inicio el período acusatorio, es decir de las conclusiones.¹⁵⁸

156.- Rivera Silva. Manuel. op. cit. pág. 56 a 59

157.- González Bustamante, Juan José. op. cit. pág. 44

158.- Ibidem. pág. 45

El artículo 21 Constitucional establece la atribución del Ministerio Público de perseguir los delitos, tal atribución se refiere a dos periodos; el preprocesal (averiguación previa) y el procesal; (ante el órgano jurisdiccional). El preprocesal abarca desde la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, misma que inicia con la noticia del hecho delictuoso y tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.¹⁵⁹

El artículo 102 de nuestra Constitución Política dispone - "Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución ante los tribunales de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine."

El artículo en cita así como el artículo 21 del mismo ordenamiento legal supremo, otorgan la facultad al Ministerio Público de perseguir los delitos, quedando inmersa las fases de investigación, persecución y la culminante llamada acusación.

En forma más clara el artículo 7 en sus fracciones I y II de la ley orgánica de la Procuraduría General de la República, establece las tres fases citadas al expresar; " la persecución de los delitos del orden federal comprende:

I.- En la averiguación previa la recepción de denuncias y querellas, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional y la práctica de todos los actos conducentes a la comprobación del cuerpo del delito y la acreditación de la probable responsabilidad-

del indiciado como elementos que fundan el ejercicio de la acción penal, así como la protección al ofendido por el delito en los términos legales aplicables. El Ministerio Público solicitará a las autoridades jurisdiccionales las medidas precautorias de arraigo o de aseguramiento patrimonial que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa y, en su caso y oportunidad para el debido desarrollo del proceso. Al ejercitar la acción penal, el Ministerio Público formulará a la autoridad jurisdiccional los pedimentos que legalmente correspondan:

11.- Ante los órganos jurisdiccionales, conforme a la competencia de éstos, la intervención como actor en las causas que se sigan ante los tribunales, solicitando las ordenes de aprehensión, de comparecencia o de cateo, así como los exhortos o las medidas precautorias procedentes, proponiendo las pruebas conducentes al esclarecimiento de los hechos y de la responsabilidad del inculpado, planteando las excluyentes de la responsabilidad penal o las causas de exclusión de la pretensión punitiva de que tenga conocimiento, formulando conclusiones, exigiendo la reparación patrimonial que corresponda al ofendido, solicitando la aplicación de las penas y medidas que procedan e interponiendo los recursos ordinarios que resulten pertinentes..."¹⁶⁰

Rafael Piña y Palacios nos dice que la acción penal tiene dos periodos; el persecutorio y el acusatorio; el periodo de persecución inicia con la consignación o bien con el ejercicio de la acción penal y termina con el auto que declara cerrada la instrucción, en esta fase se persigue la comprobación del cuerpo del delito y de la responsabilidad así como la participación de los autores. Cuando el Ministerio Público formula conclusiones acusatorias, se pasa a la siguiente fase. Si durante la segunda instancia el Ministerio Público figura como apelante, su función es acusatoria dado que persigue la aplicación de la ley y a la cual se debió ajustar el juez. Y si no fi

gura como apelante su función es acusatoria al solicitar ante el -- Tribunal de alzada, la confirmación de la resolución dictada por el juez de primera instancia.¹⁶¹

Las actividades de la función persecutoria que realiza el Ministerio Público están regidos por ciertos principios, a los cuales el Maestro Rivera Silva en forma muy exclusiva hace referencia.

161.- Piña y Palacios Aut. Cit. por García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Porrúa, 1983. México. pág. 191

1.2 LA INICIACION DE LA AVERIGUACION PREVIA

"Está regida por lo que bien podría llamarse principio de - requisitos de iniciación"¹⁶² Esto es, que no se deja a la iniciativa propia del Ministerio Público la iniciación a la investigación, sino- que es menester la satisfacción de determinados requisitos estableci- dos por la ley.

Vinculado con este principio podemos hacer referencia a la- querella necesaria, siendo esta indispensable para que el Ministerio- Público inicie la averiguación previa correspondiente y desarrolle -- su actividad investigadora en los llamados delitos perseguibles por- querella necesaria.

Por su parte Oronoz Santana señala que el principio de ini- ciación o mejor conocida como requisitos de procedibilidad, son impres- cindibles para que el Ministerio Público este en posibilidad de avo-- carse a la investigación de el hecho delictuoso.¹⁶³

Con anterioridad en este trabajo hemos aludido a los requi- sitos de procedibilidad, sin los cuales no se puede iniciar la averi- guación previa, la investigación y ni mucho menos el ejercicio de la- acción penal.

Recordemos que hicimos mención a la denuncia como requisi- to de procedibilidad en los delitos perseguibles de oficio, a la que- rrella necesaria como requisito en los llamados delitos privados, igual- mente hicimos cita a la autorización y a la excitativa, los cuales fue- ron denominados por el Maestro Rivera Silva no como requisitos de pro- cedibilidad sino como obstáculos procesales, en síntesis estos son los llamados requisitos de procedibilidad para la iniciación de la averi-- guación previa, investigación y persecución de los delitos tanto en - la fase preprocesal como ante el órgano jurisdiccional.

162.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 56

163.- Oronoz Santana, Carlos M. op. cit. pág. 45

El artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece la obligación a los funcionarios, -- agentes de la policía judicial y auxiliares del Ministerio Público -- de proceder oficiosamente a la investigación de los delitos de que -- tengan conocimiento, así mismo impide la investigación de los deli-- tos perseguibles por querrela necesaria, así como el rapto, estupro, injurias, calumnias, etc, siempre y cuando no se haya presentado la -- querrela necesaria, toda vez que es el requisito de procedibilidad -- para los llamados delitos privados.

1.3 LA OFICIOCIDAD DE LA AVERIGUACION PREVIA

La actividad investigadora está regida por el principio de la oficio**ci**dad, el Ministerio Público iniciada la investigación, busca pruebas sin la previa solicitud del ofendido, es decir que el representante social oficiosamente investiga y se allega los elementos necesarios para cumplir su cometido.¹⁶⁴

El órgano investigador una vez que tiene conocimiento del hecho delictuoso, por mutuo propio realiza los actos necesarios para fundamentar el ejercicio de la acción penal, sin ser necesario que haya excitación de las partes para ello.¹⁶⁵

El principio de oficio**ci**dad tiene aplicación en nuestra legislación, en virtud de que los particulares una vez que han formulado la querrela o la denuncia, no intervienen en forma alguna en la función investigadora, de tal manera que no es necesaria la intervención del particular para que el órgano investigador realice su función respecto del delito que tiene conocimiento y pueda obtener pruebas por medio de sus diligencias practicadas.

1.4 LA LEGALIDAD DE LA AVERIGUACION PREVIA

El Maestro Rivera Silva nos señala que; el órgano investigador oficiosamente practica su investigación, pero la forma de hacerlo no esta a su arbitrio sino que debe realizarlo observando los preceptos legales.¹⁶⁶ Exactamente lo mismo expresa Oronoz Santana -- al señalar que el órgano investigador realiza oficiosamente las pesquisas, pero no fuera de los extremos señalados por la ley.¹⁶⁷

164.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 56 y 57

165.- Oronoz Santana, Carlos M. Op. Cit. pág. 45

166.- Rivera Silva, Manuel. op. cit. pág. 57

167.- Oronoz Santana, Carlos M. op. cit. pág. 45

Señalamos que Pérez Palma¹⁶⁸ consiente las arbitrariedades cometidas por el Ministerio Público en la averiguación previa, al señalar que ésta tiene las características del procedimiento inquisitorio y tiene por objeto principal asegurar un castigo y descubrir a los responsables para la satisfacción de la exigencia social, la averiguación previa es un mal necesario y sobre las garantías individuales a la libertad y a la inviolabilidad del domicilio debe prevalecer el interés social en la represión del delito.

En páginas anteriores expresamos nuestro acuerdo con el citado autor, en el sentido de que prevalezca el interés social sobre el particular, pero de ninguna manera sobre la libertad personal y la inviolabilidad del domicilio, menos al atropello y a la violación de las garantías, misma que jerárquicamente se encuentra abajo del de la vida, muchas veces se ha dicho que la libertad no tiene precio de modo que las garantías individuales están consagradas en nuestra carta política para establecer un estado de derecho, imponiendo obstáculos al poder público que en determinadas circunstancias bien pudiese violar, son derechos fundamentales consignados en nuestra ley suprema, sobre la cuál se edifica nuestro sistema jurídico. Son inviolables y para robustecerlas, el constituyente de 1917 estableció en el artículo 136 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, su inviolabilidad.

168.- Pérez Palma, Rafael. op. cit. pá.g 246 y 247.

1.5 FUNDAMENTO LEGAL DE LA FUNCION PERSECUTORIA

El artículo 21 de nuestra Constitución Política establece que: "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél." De acuerdo a este precepto sólo se puede ser acusado por el Ministerio Público, el juez no puede actuar oficiosamente en el esclarecimiento de los hechos sin la previa acusación de la autoridad investigadora.

La titularidad de la función persecutoria corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público por virtud del artículo 21 -- Constitucional. De acuerdo al citado precepto legal, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, disposición rebustecida por el artículo 102 segundo párrafo de nuestra ley suprema, al establecer al Ministerio Público federal y señalar que; "Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los Tribunales, de todos los delitos del orden federal; y por lo mismo a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine."¹⁶⁹

La persecución de los delitos se manifiesta en dos periodos:

1) En el llamado averiguación previa, integrado por diligencias de comprobación de los elementos a que se refiere el artículo 16 Constitucional, diligencias realizadas exclusivamente por el Ministerio Público y en forma secreta, y;

2) Es aquél en que el Ministerio Público adopta el carácter de parte en el procedimiento judicial tendiente a la determinación de la pena.¹⁷⁰

169.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Art. 102 párrafo segundo.

170.- Burgoa, Ignacio. Las garantías individuales. Porrúa, 1977. p.650

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece los preceptos legales que fundamentan tanto la función investigadora como la persecutoria, en la cual el Ministerio Público encuentra apoyo legal para realizar las diligencias necesarias a comprobar el cuerpo del delito y acreditar la probable responsabilidad del indiciado, de tal manera que esté en posibilidad de ejercitar su acción para que posteriormente ante el órgano jurisdiccional abandone su carácter de autoridad y se constituya como parte en el procedimiento judicial, en el que ofrecerá las pruebas necesarias a fin de precisar su acusación en la llamada fase acusatoria.

La ley orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su artículo primero define la integración del Ministerio Público y de sus órganos auxiliares para los asuntos a -- que hace referencia el artículo 21 Constitucional, relativa a la función persecutoria de los delitos atribuida en forma exclusiva al -- Ministerio Público. Así mismo el artículo 2 de la ley en cita establece que; "La institución del Ministerio Público del Distrito Federal, presidida por el Procurador General de Justicia del D.F., en su carácter de representante social tendrá las siguientes atribuciones--- nes..."¹⁷¹ "1.- Perseguir los delitos del orden común..."¹⁷²

En términos generales, al igual que la ley orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la ley orgánica de la Procuraduría General de la República, en su artículo segundo fracción V, establece que la institución del Ministerio Público tiene entre otras atribuciones "Perseguir los delitos del orden federal;"

La ley orgánica en materia federal en su artículo 7 dispone; "La persecución de los delitos del orden federal corresponde; -- 1.- En la averiguación previa, la recepción de denuncias y quere--- llas conforme a lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional y la práctica de todos los actos conducentes a la comprobación del cuerpo

171.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del D.F.--
Artículo 2

172.- Idem.

del delito y a la acreditación de la probable responsabilidad del indiciado como elementos que fundan el ejercicio de la acción penal, así como la protección al ofendido por el delito en los términos legales aplicables. El Ministerio Público solicitará a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo o de aseguramiento patrimonial que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa y en su caso, y oportunidad, para el debido desarrollo del proceso. Al ejercitar la acción, el Ministerio Público formulará a la autoridad jurisdiccional los pedimentos que legalmente correspondan;".

Además el artículo de referencia en su fracción II agrega, - que ante los órganos jurisdiccionales solicitará la aprehensión o comparecencia u orden de cateo correspondiente, y ofrecerá las pruebas -- conducentes al esclarecimiento de los hechos, formulando conclusiones - e interponiendo los recursos que estime pertinentes.¹⁷³

173.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. ---
Artículo 7 Fracciones I y II.

V. LA DEFENSA EN LA AVERIGUACION PREVIA

I.1- DEFENSA MATERIAL

El concepto de defensa es el opuesto al de acusación, en -- el proceso constituye la antítesis de la acusación, esto es aludiendo a la tríada lógica, en el que el juicio es la síntesis de la acusa--- ción (tesis) y de la defensa (antítesis).¹⁷⁴

"El concepto de defensa es correlativo al de acusación y -- constituye en la dialéctica procesal de los contrarios, el momento - de la antítesis. Igual que la acusación, representa en el proceso pe- nal una institución del estado, pues el legislador la considera indis- pensable para la consecución de la verdad".¹⁷⁵

En el proceso penal, el defensor coadyuva para llegar al co- nocimiento de la verdad, proporciona asistencia técnica al procesado- para evitar arbitrariedades del juez o del representante social, de - esta manera cumple su función social.¹⁷⁶

El inculpado tiene derecho a ser oído y vencido en juicio - a realizar actos de defensa, proporcionar pruebas, impugnar resolucio- nes, etc; posee el derecho de audiencia y de defensa, lo cual es indis- pensable porque de lo contrario traería como consecuencia la irregula- ridad del proceso en perjuicio del inculpado.¹⁷⁷

A través del derecho de defensa, se realizan actos tendien- tes a hacer valer en el proceso penal los derechos e intereses del -- procesado.

174.- García Ramírez, Sergio y Victoria Adatto. op. cit. pág. 109

175.- Carnelutti Francesco. Aut. Cit. por Guarnieri, José. Las par-- tes en el proceso penal. Cajica. Puebla, 1952. pág. 329

176.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 178

177.- Instituto Nacional de Ciencias Penales. Manual de Instrucción a las Ciencias Penales. Secretaría de Gobernación. México, 1976 pág. 122

El Maestro Colín Sánchez al referirse a la naturaleza jurídica del defensor, nos dice que la personalidad del defensor es clara, - su actuación está ligada al imputado, pero no sólo es un representante legal de éste, sino su presencia y actos que realiza en el proceso, -- obedecen al principio de legalidad que gobierna al proceso penal mexicano y al sistema acusatorio en el que destacan el debate contradictorio, público y oral. En sentido amplio colabora con la administración de la justicia; y en sentido estricto no solo se limita al asesoramiento técnico al procesado sino que obra por cuenta propia pero en interés de su defenso. ¹⁷⁸

El artículo 14 Constitucional establece los principios del - debido proceso legal y de que toda persona para ser sentenciada en juicio debe necesariamente primero ser oída y vencida. ¹⁷⁹

La defensa material es la realizada por el inculcado mismo, - para proteger sus intereses. Es un derecho subjetivo, público, ejercido por el indiciado para acreditar su inocencia o alegar cualquier circunstancia que pueda excluir o atenuar su responsabilidad penal. ¹⁸⁰

El inculcado al negar, mentir o desvirtuar los hechos que se investigan, realiza su defensa, llamada material. Podríamos considerarla como un acto reflejo natural, mismo que se traduce en la negación, - desvirtuación de la verdad de acuerdo a su bien o mal entender, a su grado de cultura y habilidad, de tal manera que pueda protegerse en su declaración indagatoria ante el órgano investigador, así como en su declaración preparatoria ante el órgano jurisdiccional con el objeto de que su responsabilidad penal no se encuentre comprometida.

178.- Colín Sánchez, Guillermo. op. cit. pág. 181.

179.- Gómez Lara, Cipriano. Derecho Procesal Civil. Ed. Trillas. México, 1984. pág. 50

180.- García Ramírez, Sergio y Victoria Adatto. op. cit. pág. 110

El indiciado sin la influencia de malos o buenos consejos -- debe declarar, tal declaración debe ser libre y espontánea, revelar la verdad que le convenga, proponer la defensa material que sus convicciones propias le sugieran.

La defensa material corresponde únicamente al indiciado, deberá declarar confesando su participación en el delito o bien la negará aduciendo circunstancias justificantes de su responsabilidad penal, expondrá razones y motivos que lo orillaron a cometer el ilícito penal o alegará que estuvo en un lugar distinto al que se cometió el delito. Todos podrán confesar, negar o encontrar una justificación a su conducta, sin necesidad de los consejos de un abogado, los cuales sólo distorsionan la verdad que interesa y que es finalidad del proceso penal, ya porque se deformen los acontecimientos, se oculten ciertas circunstancias o porque se inventen otras.¹⁸¹

181.- Pérez Palma, Rafael. op. cit. pág. 281

1.2 DEFENSA TECNICA

Todas las legislaciones reconocen en forma unánime - - -
- - - que el inculcado tiene el derecho a defenderse por sí mismo -
o contar con la asistencia de un defensor, el cual será designado --
por el mismo indiciado, y para el caso de carecer de recursos econó-
micos, se le nombra uno de oficio.¹⁸²

La defensa técnica realizada por el abogado defensor se --
lleva a cabo ante el juez más no ante el órgano de investigación --
porque la declaración indagatoria que el indiciado hace ante el Mi-
nisterio Público debe ser libre y espontánea, ajena de todo vicio y
mal consejo que atente contra el conocimiento de los hechos que se-
investigan, y a mayor abundamiento, según lo hemos expresado, en la
averiguación previa no se realizan actos de defensa, no se rige por
el principio de lo contradictorio, no hay defensa porque no hay acu-
sación, la defensa nace con la consignación.

El inculcado tiene conocimiento completo y preciso de los
hechos que se investigan pero ignora totalmente las situación legal
que lo rodea, puesto que no está capacitado para entender la natura-
leza de la acusación ni para apreciar las disposiciones legales ---
aplicables en su beneficio, suplir esas deficiencias en el incul-
cado es precisamente el objeto y la justificación de la defensa téc-
nica realizada por el defensor. Usar los medios de defensa que es-
tan fuera del alcance del inculcado, es la función del defensor.---
Cuando el defensor se aleja de su misión, de la ética profesional y
personal, pretende invadir el terreno de la defensa material, sugi-
riendo al inculcado la deformación de la verdad mediante la omisión
u ocultamiento de determinados hechos o circunstancias de suma im-
portancia, utilizando testigos falsos, peritos comprados para distor-
cionar la verdad histórica, deforma su función y se coloca en defen-

182.- Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La detención preventiva y los de-
rechos Humanos en Derecho Comparado. UNAM. México, 1981 pág.

sas falsas, con sus actos su labor es antisocial, en obstáculo procesal.¹⁸³ La misión del defensor no es sacar absuelto a los procesados - haciendo uso de medios falsos, peritos comprados, soborno de autoridades tanto investigadoras como judiciales, porque se constituye en un sujeto obstáculo en la impartición de la justicia.

La función del defensor no se constriñe únicamente al consejo técnico o al simple asesoramiento de su defenso, sino como lo dice Franco Sodi al expresar que obra por cuenta propia y en interés del -- procesado.¹⁸⁴

La función del defensor es compleja, comprende asesoramiento técnico que el acusado requiere, lo representa, interpone recursos, incluyendo el juicio de amparo, su intervención es equilibrante en la contienda judicial ya que el Ministerio Público es la parte fuerte -- del proceso, auxilia al juez instruyéndolo de la defensa material que propuso su defenso o en razón de la técnica que el defensor estime --- conveniente.¹⁸⁵

La defensa es obligatoria, existe aún en contra de la voluntad del acusado en razón de que no puede concebirse un proceso sin defensa técnica, y para el caso que el acusado se negase a nombrar de -- defensor, el juez le nombrará uno de oficio porque es necesario que procesalmente el inculpado esté representado legalmente por un defensor - que actué aún en contra de la voluntad de su defenso, porque no sólo - es un derecho del acusado sino una obligación para el juez.¹⁸⁶

183.- Pérez Palma, Rafael. op. cit. pág. 277 y 278.

184.- Aut. Cit. por Colín Sánchez, Guillermo, op. cit. pág. 181.

185.- Pérez Palma, Rafael. op. cit. pág. 277.

186.- Ibidem. pág. 280.

La defensa es indispensable para determinar la relación --- de causalidad y la imputabilidad del reo, de lo contrario no sería posible mantener el justo equilibrio de las partes en el proceso. Sería estrecho conceptuarlo como un simple asesor que presta asistencia técnica a su defensor, su posición es sui generis; no es mandatario ni -- asesor técnico sino como dice Manzini; el defensor penal es un patrocinador del derecho y de la justicia en cuanto puedan resultar lesionados en la persona de su defensor.¹⁸⁷

La necesidad de que el indiciado tenga un abogado para que le preste asistencia técnica es una garantía procesal mínima sin la -- cuál se constituiría en una violación e invalidaría al proceso.

Aún declarándose el reo culpable y renunciando a la defensa, el juez tiene la obligación de nombrarle un defensor, de modo que en ningún momento se encuentre el acusado desprovisto de defensor, -- de lo contrario será nula cualquier diligencia practicada por carecer de representación.¹⁸⁸

187.- Aut. Cit. por González Bustamante, Juan José. op. cit. p. 92 y 93

188.- Acero, Julio. Procedimiento Penal. Cajica. Puebla, 1968. -----
pág. 174.

1.3 POLITICA ADMINISTRATIVA EN RELACION AL DEFENSOR EN LA AVERIGUACION PREVIA

Siendo el Lic. Agustín Alanís Fuentes, Titular de la Procuraduría General de Justicia del D.F., en fecha 9 de Julio de 1979 -- emitió el acuerdo número A/48/79 el cual a la letra dice: "La nueva filosofía de procurar justicia con profundo sentido humano, obliga - al Ministerio Público a cumplir una función más activa para ser promotor de la aplicación de la ley y protector de los derechos ciudadanos, no quedando en una actitud contemplativa e indiferente ante las situaciones de engaño e injusticia, que las más de las veces resultan en perjuicio de quienes son débiles económicamente.

Como parte del servicio al que está obligado con la comunidad, el Ministerio Público debe tomar las medidas necesarias para evitar la ingerencia indebida de las personas conocidas como gestores officiosos o (coyotes), que intervienen para defender personas -- físicas sin contar con la previa autorización de éstas, en los procedimientos penales iniciados principalmente por delitos de imprudencia cometidos con motivo del tránsito de vehículos, que actúan al margen de la ley, obstaculizando la averiguación previa en perjuicio de --- quienes han sufrido daños en su patrimonio, en su salud o con motivo de la muerte de algún familiar, sorprendiendo a los involucrados en la satisfacción de sus legítimos intereses.

Además el Ministerio Público debe evitar la intervención - de gestores officiosos a fin de proporcionar permanentemente la mayor comunicación con las víctimas o presuntos responsables de los delitos, para que aporten las pruebas idóneas que demuestren el delito, la responsabilidad y el monto de la reparación del daño en su caso; por lo que con fundamento..." he tenido a bien emitir el siguiente acuerdo:

PRIMERO.- Los agentes del Ministerio Público evitarán la - intervención de gestores officiosos o coyotes que actúan indebidamente

te obstaculizando la averiguación previa, en perjuicio de presuntos-responsables y de las personas que resultan víctimas de conductas de delictivas, debiendo asegurar la satisfacción de los derechos que a éstas corresponde.

SEGUNDO.- A fin de recabar las pruebas necesarias tendientes a la demostración del cuerpo del delito, la responsabilidad penal de los acusados y el monto de la reparación del daño, los agentes del Ministerio Público mantendrán permanente y directa comunicación con los involucrados en la averiguación previa.¹⁸⁹

Nótese que el acuerdo en cita, en el preámbulo a manera de exposición de motivos, habla de gestores officiosos o coyotes que intervienen sin la autorización del indiciado, pero en el punto primero no hace referencia al requisito de "sin previa autorización de éstos," de manera que da a entender que con autorización del indiciado, la intervención del abogado no sería officiosa puesto que aquél lo -- está autorizando, pero acertadamente el acuerdo expresa que dichos-gestores obstaculizan la averiguación previa, por lo que debemos considerar correcto que el agente investigador tenga directa comunicación con las víctimas y presuntos responsables, a fin de que el gestor officioso no deforme los hechos con su intervención, ya que como anteriormente manifestamos, el indiciado deformará los hechos omitiendo ciertas circunstancias que harían probable su presunta responsabilidad o bien alegando otras excluyentes de responsabilidad.

Posteriormente siendo el mismo titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el Lic. Alanís Fuentes dice en fecha 8 de Octubre de 1981 el acuerdo número A/58/81, en el -- cual se establece el derecho del indiciado a nombrar defensor desde el momento de su detención, y a la letra dice:

189.- Ley Orgánica. Acuerdos y Circulares de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. México, 1978. pág. 383.

"Nuestra carta fundamental orienta un procedimiento penal-humano, por corresponder a un régimen de libertades que tiende a evitar diligencias secretas y procedimiento ocultos, para no restringir el derecho a la defensa por sí mismo o por medio de otros, y que el inculpado pueda ofrecer pruebas y asistir a su recepción, puesto que son actos que le afectan.

Si la sociedad por medio del Ministerio Público tiene completa libertad para acumular todos los datos que haya contra el inculpado, es gran injusticia que a éste se le pongan trabas para su defensa.

La práctica constante indica que quien es acusado y se encuentra en libertad, puede ofrecer todas las pruebas y argumentos -- de que dispone en un término más o menos largo, y no resulta lógico que quien está detenido, no tenga ese derecho, cuando además la sola privación de la libertad lo coloca en una situación muy desventajosa respecto de su acusador, por lo que debe introducirse formalmente un derecho a nombrar defensor desde el inicio de la averiguación previa, cumpliendo con el espíritu de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo tanto y con fundamento..."¹⁹⁰

"PRIMERO.- El inculpado podrá nombrar defensor desde el -- momento en que es detenido y puesto a disposición del Ministerio Público, en los casos de flagrante delito, o sin estar detenido, desde el inicio de la averiguación y tendrá derecho a que se halla presente en todos los actos del procedimiento.

SEGUNDO.- Los inculpados podrán valerse de los servicios -- de orientación legal con que cuenta la institución, para que él disfrute de todos los beneficios que se han creado a favor de la ciudadanía, en el marco de la nueva procuración de justicia con profundo sentir humano.

TERCERO.- El defensor podrá previa protesta que otorgue -- ante el Ministerio Público, entrar al desempeño de su cometido; el -- 190.- Acuerdo A/58/81 de la Procuraduría Gral. de Justicia del D.F.- 8 de Octubre de 1981.

inculpado tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite."¹⁹¹

Indudablemente, con meros fines políticos y no por mejorar la justicia en la etapa preprocesal, se han dictado estos acuerdos - que únicamente establecen el nombramiento del defensor en la averiguación previa, pero la intención administrativa es ajena a la justa integración de la averiguación, debemos convencernos de que la justicia penal no se hace con acuerdos, circulares o decretos sino con realidades, porque el idealizado sentir humano del Ministerio Público está fuera de la realidad, sin pretender generalizar existe inmoralidad e ineptitud en algunos miembros representantes del Ministerio Público.

Por otro lado, el preámbulo del acuerdo en cuestión es engañoso, por la simple razón de que se refiere que el procedimiento penal está dirigido a evitar diligencias secretas, siendo el caso -- que en principio la averiguación previa es y debe ser secreta, para evitar que se aleccione al indiciado, testigos, etc; de modo que la declaración rendida sea libre y espontánea.

El citado preámbulo a manera de exposición de motivos, hace referencia a no restringir el derecho a la defensa, en que el indiciado o su defensor aporten pruebas y asistan a su recepción. Esta es la parte más falsa y aberrante porque la etapa preprocesal es secreta, no se rige por el principio de lo contradictorio ni mucho menos hay testigos de descargo, esto es, que no existe bilateralidad en el actuar entre el indiciado y el representante social, sólo el Ministerio Público actúa, el sujeto de la averiguación exclusivamente se limita a declarar, y ésta es su única defensa, por lo que resulta engañoso; lo manifestado por el procurador en el citado preámbulo, a mayor abundamiento, coincide con el criterio del Maestro Colín Sánchez al apuntar: "...desde el punto de vista procedimental --

durante esta etapa no se llevan a cabo actos de defensa..."¹⁹²

Continúa diciendo el preámbulo en cuestión, que el indiciado que se encuentre en libertad puede ofrecer las pruebas que estime pertinentes dentro de un término más o menos largo, lo cual resulta ilógico que el detenido no tenga ese derecho, por lo que dice que es injusto, además de estar privado de la libertad, su posición es desventajosa, por lo que estimó el procurador citado que debe introducirse el derecho del indiciado a nombrar defensor durante la averiguación previa.

En principio, el titular de la Procuraduría de aquel entonces fué hábil para dar a entender pero no a establecer que el detenido pudiese ofrecer pruebas, ahora bien, si el indiciado propone determinadas pruebas o bien señale nombres y testigos, la valoración de los testimonios de éstos será por cuenta del Ministerio Público, en consecuencia el representante social se constituiría en juez y parte; además la averiguación previa no es un proceso penal pequeño en el que hay ofrecimiento y desahogo de pruebas y mucho más risible es que exista un término para ello. Lo que sucede en las mesas de trámite en donde hay un titular de BUENA FE que integra la averiguación, haciendo citaciones, declaraciones a testigos, al ofendido, acepta de terminados elementos probatorios tanto del indiciado como del ofendido, y antes de ejercitar la acción penal realiza un juicio crítico valorativo de las constancias que obran en la averiguación, lo cual será determinante para el ejercicio o abstención de la acción penal.

Mañosamente el exprocurador dice en el citado preámbulo que al detenido le corresponden los mismos derechos que al indiciado que goza de la libertad, tales como ofrecer pruebas, asistir a su desahogo, etc., pero la finalidad del acuerdo aludido es exclusivamente para efectos de NOMBRAMIENTO DEL DEFENSOR, así como presentarse en los actos del procedimiento, pero en realidad no hay actividad del defen-

sor, y lo peor de todo es que se pretende engañar al detenido de que tiene derecho a que su defensor despliegue su actividad.

Es el caso que los defensores de oficio anteriormente pertenecían a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, pero posiblemente en esta administración, la titular de la Procuraduría pensó que es opuesto o contradictorio a la función de la Procuraduría a su cargo, que dependieran de ella los defensores de oficio, en razón de que la función primordial es la de investigación y persecución de los delitos, así como el ejercicio de la acción penal consecuentemente el Departamento del Distrito Federal absorbió la defensoría de oficio.

El artículo 54 del Reglamento Interior del Departamento del Distrito Federal, publicado en la gaceta oficial del Departamento de fecha 23 de enero de 1984, establece: "Corresponde a la Dirección General de Servicios Legales;..." fracción VII "Prestar el servicio de defensoría de oficio en materia civil, familiar, penal y ..."

La defensoría de oficio presta sus servicios gratuitamente en atención al último párrafo del artículo 134 Bis del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal que señala que los detenidos desde el momento de su aprehensión podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de uno y otro, el Ministerio Público le nombrará uno de oficio. Así mismo se fundamenta en la fracción IX del Artículo 20 Constitucional, que dispone que en los juicios del orden criminal, el acusado tiene entre otras garantías, la de la defensa, por sí o por persona de su confianza, en caso de no tener quien lo defienda se le presentará la lista de los defensores de oficio a efecto de que designe el que le convenga, en caso de negativa al rendir su declaración preparatoria el juez le nombrará uno de oficio, además el precepto constitucional en cita dispone que el acusado podrá nombrar defensor desde que sea aprehendido.

En plática sostenida con el Lic. Manuel Suárez Fragoso, subdirector de la defensoría de oficio penal de la averiguación previa, dependiente de la coordinación general jurídica del Departamento del Distrito Federal, me confirmó que la defensoría de oficio en la etapa-

de la averiguación previa se funda exclusivamente en el último párrafo del artículo 134 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en la fracción IX del artículo 20 de nuestra Constitución, además me proporcionó un acuerdo verbal celebrado entre la titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y el jefe del Departamento del Distrito Federal, en el que se delimitan las funciones del defensor de oficio en la etapa preprocesal, y que a la letra dice:

Defensoría de oficio en la etapa de averiguación previa. Funciones específicas.

A) Atender las solicitudes de defensoría que le sean requeridos ya sea por el propio indiciado o por el Ministerio Público.

B) Estar presente en el momento que su defendido rinda declaración ante el representante social, pero no será posible su intervención sino hasta después de que éste la haya emitido.

C) Entrevistarse con el indiciado después de que se haya emitido su primera declaración para conocer de viva voz la versión personal de los hechos y los argumentos que puede ofrecer a su favor, para hacerlos valer ante el Ministerio Público.

D) Relacionarse personalmente con el indiciado, la parte acusadora, los hechos constitutivos del delito, las circunstancias y pruebas ofrecidas para aportar el criterio de la defensa apropiada.

E) Asesorar y auxiliar a su defendido para hacer valer todos los medios de prueba a su alcance.

F) Auxiliar a su defendido en cualquier otra diligencia para la cual sea requerido por el representante social.

G) Señalar en actuaciones los lineamientos legales adecuados para exculpar, justificar o atenuar la conducta de su defendido.

H) Cuando proceda tomando en cuenta los elementos de juicio necesarios, solicitar del Ministerio Público el no ejercicio de la acción penal para su defenso.

I) Cuidar que no se detenga al presunto responsable si este garantiza suficientemente ante el Ministerio Público; el no sustraerse a la acción de la justicia y, en su caso el pago de la reparación del daño, cuando proceda algún beneficio de esa naturaleza.

J) Vigilar que se respeten los derechos de su defenso durante toda la etapa indagatoria.

K) Pedir a la representación social, cuando la ley lo permita copia de las actuaciones que considere necesarias para hacer valer un derecho o el cumplimiento de una obligación.

L) Establecer el nexo necesario con el defensor en el juzgado, a efecto de que haya uniformidad en el criterio de defensa.

A pesar de las funciones referidas, el Lic. Suárez Fragoso me hizo el comentario de que dichas actividades son difíciles de llevarse a cabo por parte de los defensores de oficio porque el Ministerio Público se vale de mañas para impedir que el defensor tenga el mínimo contacto con el indiciado, incluso aseveró que en el sector central de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el Ministerio Público toma la declaración indagatoria al indiciado en los separos, pero previo a su declaración, el representante social se pone en contacto con los familiares del indiciado a fin de que a uno de ellos se le designe como defensor, abusando de la ignorancia de los familiares del indiciado y consecuentemente el defensor de oficio se ve relegado en su totalidad, y si acaso llegase a tener contacto con el indiciado, será cuando esté declarado de la manera que el Ministerio Público lo desea y casi siendo segura su consignación.

1.4 LA FRACCIÓN IX DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL

El constituyente de 1917 estableció la obligatoriedad de la defensa en el proceso penal en la fracción IX del artículo 20 -- de nuestra Carta Magna al disponer: "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado la siguientes garantías: ..." fracción IX.- -- "Se le oirá en defensa, por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará la lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración -- preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se haya presente en todos los actos del juicio; pero -- tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite"¹⁹³

En estricto sentido, el derecho del acusado de nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, hace suponer el ejercicio de la acción penal, es decir la consignación de la averiguación previa que el Ministerio Público hace al juez, de manera que la orden de aprehensión es el acto del juez y no del Ministerio Público, lo que se deduce que dicho derecho no nace ante el órgano investigador sino ante el juez.

También puede interpretarse, favor rei, como sinónimo de detención, pero en todo caso ni la constitución ni las leyes que se encuentren abajo jerárquicamente establecen las funciones del defensor dentro de la averiguación previa, claro porque en esta etapa no se llevan actos de defensa sino son actos del juicio, esto apoya la práctica realizada por el Ministerio Público en no permitir la intervención del defensor sino hasta que haya declarado el indiciado, es más inclusive negarlo en absoluto.¹⁹⁴

193.- Artículo 20 Constitucional, Fracción IX

194.- García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, Porrúa México, 1983. pág. 275

Con excelente claridad, Arilla Bas nos expresa cuál es el momento en que debe darse intervención al defensor, a lo que nos dice que: "La actividad de la defensa es provocada por el ejercicio de la acción penal. Sin acción no cabe defensa. La intervención del defensor en período de preparación de dicha acción, es decir, durante el de averiguación-previa, resulta procesalmente atécnica. El momento oportuno para la designación del defensor es en consecuencia el momento en que el reo rinde la declaración preparatoria, en el cual el juez le va a dar a conocer bien el hecho punible que se atribuye, para que pueda contestar el cargo."¹⁹⁵

Nuestro más alto tribunal ha establecido la siguiente Jurisprudencia: "Declaración preparatoria, falta de defensor en la.- Si el indiciado no ha estado asistido de defensor al rendir su declaración preparatoria, se viola en su perjuicio la garantía de seguridad jurídica que preserva el artículo 20 fracción IX de la Constitución General de la República, pues la omisión de ese requisito impone estimar que jurídicamente no existe la declaración preparatoria, aún cuando el que declare nombre como defensor a quien no pudo hacerle saber el nombramiento, por no encontrarse presente ya que, en ese caso debió nombrarse el de oficio para que lo asistiera, y cuando no se hiciera así, deberá reponerse la diligencia, la cual resulta por ello ilegalmente practicada, por lo que también debe dejarse insubsistente el auto de formal prisión reclamado, para que el juez instructor tome la inquisitiva al acusado, observando las formalidades constitucionales y, en su oportunidad, dicte la resolución que proceda."¹⁹⁶

De la tesis citada se deduce que la garantía de seguridad jurídica de nombrar defensor nace ante el juez, se constituye en obligación del órgano jurisdiccional, cuya omisión invalida la declaración preparatoria y como resultado el auto de formal prisión.

195.- Aut. Cit. por García Ramírez, Sergio y Victoria Adato. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Porrúa, 1982. pág. 114

196.- Amparo en revisión 204/971- Jorge Sosa Marrufo-15 de Octubre de -- 1971 Unanimidad de Votos. Ponente. Guillermo Velasco Félix. p. 221

Es de estimarse que el derecho del indiciado a nombrar abogado defensor no nace ante el Ministerio Público, porque el artículo 20 Constitucional dice que en todos los juicios del orden criminal el acusado tendrá ciertas garantías, siendo el caso que en la etapa de -- preparación de la acción penal, el indiciado no tiene el carácter de -- acusado, la acusación se perfecciona cuando se ejercita la acción penal en su contra, aún más, en estricto sentido se es acusado con las conclusiones acusatorias del Ministerio Público, de tal manera que sólo es indiciado, o bien sujeto a investigación.

Como lo hemos manifestado al citarnos Arilla Bas, quien señala que procesalmente es atécnico que intervenga el defensor durante la averiguación previa, no hay actos de defensa, no está establecida la -- forma y los derechos del defensor porque jamás existirá la defensa en la etapa preprocesal.

1.5 EL ARTICULO 134 BIS DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Por decreto de 26 de diciembre de 1981 se adicionó el artículo 134 Bis al Código adjetivo en materia penal, publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha 29 de diciembre del mismo año, y que establece en su párrafo final que: "Los detenidos, desde el momento de su aprehensión podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de uno u otro, el Ministerio Público le nombrará uno de oficio".

El artículo en cuestión despeja totalmente la duda de cuando surge el derecho del indiciado a designar defensor, aunque incurre en el uso inapropiado de denominación al referirse "al momento de su aprehensión," en la inteligencia de que la aprehensión es un acto exclusivo del juez y no del Ministerio Público cuyo acto apropiado es la detención.

Posiblemente, la adición del artículo 134 Bis al Código Procesal, está inspirado en el acuerdo A58/81 dictado por el exprocurador General de Justicia del Distrito Federal Lic. Alanís Fuentes, mismo que establece el derecho del inculpado a nombrar defensor desde el momento en que es detenido y puesto a disposición del Ministerio Público, máxime que en aquella época estaba de moda la frase de 'humanización de la justicia y humanización del Ministerio Público.' Pero de cualquier manera el indiciado se encuentra en las mismas circunstancias en que se encontraba con anterioridad, pues lo único que se estableció fue el NOMBRAMIENTO DEL DEFENSOR, más no su intervención porque es considerable el pensar lo peligroso que sería dar lugar a la intervención del defensor, en razón de que traería como consecuencia la negación total del indiciado con respecto al hecho delictuoso que presuntivamente se le atribuye, así como la obstaculización de la verdad y la mención de circunstancias excluyente o atenuantes de responsabilidad penal, por lo que se ha considerado a lo largo de este --

trabajo que no existe actividad del defensor dentro de la averiguación - previa sólo está establecido el nombramiento como equilibrante en la etapa preprocesal con las posibles arbitrariedades cometidas por representantes sociales, más no con la intención de que aquél desenvuelva su actividad, su asesoramiento técnico, por lo que es recomendable la rehabilitación del Ministerio Público, sanearlo, curarlo de deshonestidad, dotarlo de moralidad y sentido de justicia, depojarlo del carácter inquisitorio para que sea visible su principal característica, la buena fe.

Por otra parte, el artículo 270 de la Ley Adjetiva en materia penal para el Distrito Federal, dispone: "Antes de trasladar al presunto reo a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente, haciéndole saber el derecho que tiene para nombrar defensor. Este podrá, previa la protesta otorgada ante los funcionarios - del Ministerio Público o de la policía que intervenga, entrar al desempeño de su cometido."

Es inaplicable el artículo en cita en cuanto se refiere -- al nombramiento del defensor, pues en esencia se alude a la identificación para fines de registro policial, ya que el defensor en el supuesto del artículo 270 no va a realizar acto alguno ante el Ministerio Público sino que comparecerá ante el juez para su nombramiento en el término constitucional de las 48 horas, puesto que se da a entender que el indiciado será consignado ante el juez penal por haber decidido el Ministerio Público ejercitar la acción penal en su contra.

Hay quienes estiman que no existe duda alguna en cuanto al momento de la intervención del defensor, pues de la lectura del artículo - 134 Bis del Código Procesal se desprende que desde que esté a disposición del Ministerio Público tiene el derecho de designar abogado defensor pero bien sabemos que sólo existe nombramiento mas no el derecho de defensa, traducido en el derecho a la contradicción, a aportar pruebas - de descargo, sólo es un equilibrante, un obstáculo al abuso público, --- puesto que un momento dado en que haya un exceso o abuso por parte del -

representante social, el defensor designado por el indiciado podría hacer la observación pertinente al jefe de departamento e incluso -- al mismo director de averiguaciones previas a fin de que se corrijan los excesos cometidos en perjuicio del indiciado.

A mayor abundamiento, el artículo referido señala que el detenido tendrá derecho a designar defensor que se encargue de su defensa a pesar de que la actividad del defensor se realiza ante el juez, ante quien se constituye en una obligación, por lo que transcribe la -- siguiente Tesis Jurisprudencial de nuestro más alto Tribunal.

"DEFENSA, GARANTIA DE. MOMENTO EN QUE OPERA.- La garantía consagrada en la fracción IX del Artículo 20 Constitucional se refiere a todo juicio del orden criminal, y no a la preparación del ejercicio de la acción penal, (averiguación previa). Por otra parte, aún cuando el acusado no haya tenido defensor al rendir su declaraciones ministeriales, tal omisión es imputable a él, si no existe constancia que -- demuestre que desde el momento de su detención se le coartara su derecho a designarla; por lo tanto la violación en este sentido se reclame no puede atribuirse a la autoridad jurisdiccional, si se acata a lo dispuesto por él invocado artículo 20 fracción IX del pacto federal, dandosele a conocer al acusado en la diligencia en que rindiera su declaración preparatoria, la garantía de advertirse que expresamente designo defensor."¹⁹⁷

Ha sido criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que desde el momento en que el indiciado sea detenido, tiene en forma exclusiva el derecho a nombrar defensor, de tal manera que -- la autoridad administrativa del Ministerio Público no tenía dicha -- obligación, pero con la adición del artículo 134 Bis al Código de Procedimientos Penales, deja de ser un derecho para el indiciado para -- constituirse en una obligación del Ministerio Público porque muy dis-

197.- Séptima Epoca, Segunda Parte. Vol. 72, Pág. 27 AD. 3743/74. --- José Luis Rivera Velázquez- Unanimidad de 4 Votos- Ponente, Manuel Rivera Silva- Primera Sala.

tinto es nombrar defensor y otra cosa estar asistido por un abogado, - considerando que en el primero sólo hay designación; mientras que en el segundo, existe desenvolvimiento de la actividad del defensor, hay asistencia técnica por parte del profesionista, lo cuál acontece ante el juez.

1.6 LA DETENCIÓN DEL INculpADO ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO

"La detención es la privación de la libertad de un sujeto - con el objeto de ponerlo a disposición de la autoridad competente".¹⁹⁸

"Los términos detención y aprehensión no son sinónimos, -- ni equivalentes, aprehensiones son las que se ejecutan mediando orden de autoridad judicial; detenciones, las privaciones de libertad ejecutadas por la policía judicial, el Ministerio Público, las autoridades administrativas, y aún por los particulares, sin que medie orden de -- autoridad judicial."¹⁹⁹

Detención, es la privación de la libertad de un sujeto sin - orden escrita de autoridad judicial ordenada por el Ministerio Público, la cuál se dá en casos urgentes y bajo su más estrecha responsabilidad, cuando no existe en el lugar ninguna autoridad judicial que pueda expedirla y siempre y cuando se trate de delitos perseguibles de oficio.²⁰⁰

"Detenido es todo individuo privado de su libertad en tanto - no le sea decretada la formal prisión..."^{200 BIS}

La detención es una medida cautelar debido a su gravedad, -- tiende a la privación de la libertad física del indiciado, a fin de -- asegurar si ha lugar o no a la prisión preventiva .

La detención está supeditada a la existencia de un delito - sancionada con pena privativa de libertad. La detención se presenta -- en tres hipótesis, que se diferencian en orden a los efectos que producen: a) Detención realizada por cualquier sujeto, en casos de flagrante delito. b) Detención por autoridad administrativa, justificada por urgencia extrema, y c) Detención por mandamiento u orden emanada de autoridad jurisdiccional, en estricto sentido ésta es la orden de apre--

198.- De Pina, Rafael. op. cit. pág. 111

199.- Pérez Palma, Rafael. op. cit. pág. 143

200.- González Bustamante, Juan José. op. cit. pág. 117

200 BIS.- Idem.

hensión.²⁰¹

El artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ordena que "Se entiende que no hay autoridad judicial en el lugar y existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente; cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención, no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el responsable se substraiga a la acción de la justicia."

La apreciación de "notoria urgencia" y de "serios temores," son de apreciación policiaca mas no de carácter jurídico, su aplicación es muy amplia y depende del grado de cultura, honestidad y justo proceder de los elementos de la policía judicial y del Ministerio Público; será conforme al respeto a la garantía de libertad de toda persona, razón por la que es conveniente la creación de un marco legal que vaya acorde a los requerimientos sociales, así como la reorientación de la institución del Ministerio Público, su habilitación, y elevar el nivel profesional tanto de uno como de otro.

El artículo 266 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone: "El Ministerio Público y la policía judicial del Distrito y Territorios Federales están obligados, sin esperar a tener orden judicial a la detención de los responsables de un delito:

I.- En los casos de flagrante delito.

II.- En caso de notoria urgencia, cuando no haya en el lugar autoridad judicial."

Esto es, el Ministerio Público y la policía judicial ante la presencia del delito, no esperan denuncia ni acusación para proceder oficialmente a la investigación del delito, con el objeto de asegurar sus huellas, sus vestigios, armas e instrumentos, por lo que realiza las detenciones que el caso amerite, corriendo el riesgo de que momentáneamente se violen garantías de libertad porque en ocasiones ciertos representantes del Ministerio Público se toman el tiempo que se les antoja.

201.- García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Porrúa, 1983. México. pág. 468

Ahora bien, ¿quién califica la extrema urgencia?, la policía y el Ministerio Público, pero es pertinente preguntar ¿cuál es la instrucción y grado cultural de los elementos de la policía?, es deficiente, la generalidad obra arbitrariamente, por lo que se estima sumamente peligroso otorgar facultades tan riesgosas a las autoridades que no tienen la más mínima preparación para desempeñar su labor conforme a la ley.

La detención resulta de la flagrancia en los términos del -- Artículo 16 Constitucional en el que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices. En los casos urgentes y cuando no hay autoridad judicial que expida la orden respectiva, el Ministerio Público como autoridad administrativa realiza la detención del indiciado. Estos son los casos excepcionales.

La detención es la excepción de la aprehensión. La detención no existe, en esencia es una aprehensión y como tal se da en caso urgente y flagrante. La detención es la excepción porque toda orden de aprehensión requiere que sea girada por el juez en tanto la solicite el Ministerio Público. La aprehensión realizada sin orden judicial en casos urgentes y flagrantes se llama detención, la cuál es propia del Ministerio Público, por lo que se entiende que cuando una persona ha sido detenida se le ubica en la etapa preprocesal de la averiguación previa mas no ante el juez, porque si se tratase en estricto sentido de una aprehensión inmediatamente se deduce que la averiguación previa ha sido consignada ante el juez.

1.7 LA APREHENSION Y EL ORGANISMO JURISDICCIONAL

"La orden de aprehensión es un mandamiento judicial por medio del cual se dispone la privación procesal de la libertad de una persona, con el propósito de que ésta quede sujeta, cautelarmente, a un proceso determinado como presunto responsable de la comisión de un delito."²⁰²

"Desde el punto de vista procesal es el acto jurisdiccional -- legalmente fundado que ordena la privación de la libertad de una persona por un tiempo determinado."²⁰³

"En términos generales se debe entender por aprehensión el acto material de apoderarse de una persona privándola de su libertad ..."; "...Se comprenderá que la orden de aprehensión consiste en el mandato -- que se da para privar de la libertad a un individuo."²⁰⁴

"... por aprehensión entendemos el acto material que ejecuta la policía judicial encargada de cumplir los mandamientos judiciales y que consiste en asegurar o prender a una persona, poniéndola bajo su custodia con fines preventivos, conforme lo amerita la naturaleza del proceso..."; "La aprehensión consiste en la acción de apoderarse de una persona; de asegurarla para prevenir su fuga."²⁰⁵

El artículo 16 Constitucional dice: "No podrá librarse orden de aprehensión o detención, sino por autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del indiciado..."

Del precepto constitucional citado se desprenden los siguientes requisitos para que sea procedente dictar una orden de aprehensión:

202.- García Ramírez, Sergio, op. cit. pág. 422

203.- Colín Sánchez, Guillermo, op. cit. pág. 267

204.- Rivera Silva, Manuel, op. cit. págs. 147 y 148

205.- González Bustamante Juan José, op. cit. pág. 114

- a) Que exista denuncia o querella
- b) Que la denuncia o querella se refiera a un hecho determinado que la ley lo estime delictuoso.
- c) Que dicho delito sea sancionado con pena corporal.
- d) Que la denuncia o querella estén apoyadas por declaración bajo protesta de persona digna de fé o en su defecto, por otros datos que hagan probable la responsabilidad del indiciado, y;
- e) Que sea solicitada por el Ministerio Público y girada por el juez.

"No exige la constitución como lo hace para la formal prisión, que esté ya comprobado en autos el cuerpo del delito, porque si se fueran a esperar esas actuaciones para poder verificar una captura que de ordinario urge verificar, tan luego como se cometè la infracción, no habría delincuente que no pudiera fácilmente ponerse a salvo, entre tanto se evacuaban las diligencias correspondientes, resultando después ilusoria la orden que para capturarlo se expediera..."²⁰⁶

Según Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se establece que para dictar la orden de aprehensión no es necesario que esté comprobado el cuerpo del delito, sino sólo que se satisfagan los requisitos del artículo 16 Constitucional.²⁰⁷

Para dictar una orden de aprehensión es necesario que lo solicite el Ministerio Público, de modo que el juez no puede girarla oficiosamente, no es necesario precisar el delito, además se requiere que el hecho denunciado sea constitutivo de delito que la ley castigue con pena corporal, consecuentemente, si el delito que se imputa al indiciado, la ley lo castiga con pena alternativa o pecuniaria, tal mandamiento de aprehensión es violatorio del artículo 16 -- Constitucional], porque lo procedente sería una orden de comparecencia mas no de aprehensión.

206.- Acero, Julio, op. cit. pág. 130

207.- Semanario Judicial de la Federación, tomo III, pág. 83; IV, -- pág. 540 y 1233, XIII, pág. 621 y XIV pág. 128

El artículo 134 --- del Código Procesal en materia Penal - para el Distrito Federal ordena que: "Siempre que se lleve a cabo -- una aprehensión en virtud de orden judicial, quien lo hubiera ejecutado, deberá poner al aprehendido sin demora alguna a disposición + del tribunal respectivo, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, y dando a conocer al aprehendido el derecho a designar defensor."

"En la práctica de la orden de aprehensión que el juez dicte en la pieza de autos, se toma copia íntegra, se sella y autoriza por el Secretario, para luego ser anexada al oficio con que es remitida al Agente del Ministerio Público, quien a su vez la remite a la policía judicial, a fin de que proceda a su ejecución."²⁰⁸

En materia federal, el código adjetivo en materia penal, -- establece en su artículo 195 que: "Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional, el Tribunal libraré la orden de aprehensión contra el inculpado a pedimento del Ministerio Público. La resolución respectiva contendrá una relación suscita de los hechos que la motiven, sus fundamentos legales y la clasificación provisional que se haga de los hechos delictuosos, y se transcribirá + inmediatamente al Ministerio Público para que éste ordene a la policía su ejecución."

La orden de privación de la libertad personal que realiza el Ministerio Público y la policía judicial, sin esperar orden de -- aprehensión significa una detención por ser realizadas sin orden judicial.

Como hemos visto, la detención y la aprehensión se dan en momentos distintos; la primera se realiza en la fase preprocesal de la averiguación previa, llevada a cabo por disposición del Ministerio Público y de la policía judicial en los llamados casos urgentes-

y de flagrancia, bien por la policía o por cualquier persona; y la --
aprehensión se ejecuta por la policía judicial pero por existir manda
miento escrito del órgano jurisdiccional a petición del representan-
te social, entendiéndose que es un acto procesal que presupone la ---
existencia de una causa penal, del ejercicio de la acción penal y no-
de la etapa de investigación realizada en la llamada averiguación pre
via.

VI. C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- La institución del Ministerio Público Mexicano - adoptó dos elementos extranjeros; del Derecho -- Francés tomó las características de unidad e indivisibilidad, de modo que cuando actúa, lo hace en nombre y representación del Procurador, el -- cual es el representante jerárquico de la insti tución del Ministerio Público; del Derecho Espa-- ñol, la influencia radica en el proceso penal, - la cual se manifiesta en que los pedimentos del- Ministerio Público siguen los mismos lineamientos formales a los del fiscal de la inquisición; y - del nacional, consiste en que al Ministerio Públi- co se le otorgó el monopolio del ejercicio de la acción penal.

SEGUNDA.- Es recomendable que el Ministerio Público se in- dependizara del Poder Ejecutivo en razón de que- la función que desempeña está más ligada a la -- función jurisdiccional que a la administrativa, - por lo que bien pudiese pertenecer al Poder -- Judicial, como un auxiliar en la función del -- juzgador, y a su vez adquiriera cierta independen- cia y autonomía, toda vez que el principio de le galidad es el que mas responde a la exigencia so cial y evita la perjudicial discrecionalidad del representante social.

TERCERA.- El término con que cuenta el Ministerio Público- para consignar al detenido ante el órgano juris- diccional, es de veinticuatro horas, en los tér- minos del tercer párrafo de la fracción XVIII -- del artículo 107 relacionado con el artículo 16- Constitucional, por lo que resulta violato

rio de garantías la detención prologada por mas de veinticuatro horas, cosa que frecuentemente acontece tanto en las agencias investigadoras del Ministerio Público como en la agencia central.

CUARTA.- Se propone modificar la ley de responsabilidades de funcionarios públicos en la que se tipifique como delito la detención prolongada por más de veinticuatro horas realizada por cualquier autoridad administrativa así como por el Ministerio Público, tanto del orden común como del federal, siendo posible ejercitar acción penal en su contra, para cuyos efectos es indispensable que no opere el principio de unidad.

QUINTA.- La declaración indagatoria que formule el indiciado ante el órgano investigador, debe ser libre y espontánea, desprovista de todo consejo que tienda a obstaculizar el conocimiento de los hechos. De acuerdo al principio de inmediación procesal, la primera declaración del indiciado tiene mayor validez siempre y cuando se robustezca con elementos de convicción.

SEXTA.- El indiciado en la averiguación previa no tiene derecho a la garantía constitucional establecida en la fracción IX del artículo 20 del pacto federal, toda vez que inicialmente el precepto citado alude a las garantías que tiene el acusado en todo juicio del orden criminal, siendo el caso que la averiguación previa no es un juicio.

El indiciado dentro de la fase preprocesal no tiene el carácter de acusado puesto que la acusación nace cuando se ejércita la acción penal ante el órgano jurisdiccional.

SEPTIMA.- La adición del artículo 134 Bis al Código de -- Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 29 de Diciembre de 1981, exclusivamente otorga el derecho al indiciado de NOMBRAR DE FENSOR, mas no su ejercicio, puesto que de lo contrario traería como consecuencia que el indiciado negara los hechos o alegara circunstancias excluyentes de responsabilidad penal y posiblemente la determinación por parte del Ministerio Público de no ejercer la acción penal, -- o por parte del juez un auto de libertad por -- falta de elementos para procesar, en atención a la atécnica intervención del defensor durante la etapa preprocesal, porque una averiguación previa bien integrada produce una sentencia con denatoria.

La Ley establece el derecho del indiciado a --- nombrar defensor dentro de la averiguación previa sólo como equilibrante, como obstáculo a -- las posibles arbitrariedades del Ministerio Público, mas no para que realice actos de defensa.

OCTAVA.- En la averiguación previa no debe existir defensor porque al indiciado no se le acusa. La averiguación previa no se rige por el principio de lo contradictorio, y, la defensa es el derecho a la contradicción. La ley no prevee la forma en que el defensor ha de realizar su cometido dentro de la averiguación previa, porque la defensa no existe, - de otro modo, el Ministerio Público se convertiría

en juez y parte, por lo tanto la defensa preprocesal es imaginaria.

NOVENA.- Aceptemos que el Ministerio Público al realizar sus funciones, en muchos casos evoca aquellos sistemas inquisitivos tan criticados y humillantes razón por la que al decir verdad, el Ministerio Público necesita una transformación a fondo, hay que humanizarlo.

DECIMA.- Para cumplir con las exigencias de la sociedad es necesario elevar el nivel profesional de los agentes del Ministerio Público, mejorar la estructura y funcionamiento de la policía judicial, tomando en cuenta su grado de cultura, vocación, conocimientos, antecedentes penales y disposición de servidores públicos. Sanear su organismo que en la actualidad presenta síntomas patológicos graves, que en ocasiones pisotean los más nobles intereses, los de la so ci dad.

BIBLIOGRAFIA

Acero, Julio. Procedimiento Penal. Editorial Cajica. Puebla, 1968.

Borja Osorno, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Edit. Cajica. -- Puebla, 1969.

Burgoa, Ignacio. Las garantías individuales. Edit. Porrúa. México, 1977.

Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa. México, 1977.

Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México, 1970.

Pix Zamudio, Héctor. Función Constitucional del Ministerio Público. Anuario Jurídico-V/1978. UNAM. México, 1979.

Florian, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal. Trad. por Leonardo Prieto Castro. Edit. Bosch. Barcelona s/f.

Floris Margadant, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Edit. Esfinge. México, 1980.

García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Porrúa. - México, 1983

García Ramírez, Sergio y Victoria Adatto de Ibarra. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa, 1982

Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. UNAM. México, - 1981.

Gómez Lara, Cipriano. Derecho Procesal Civil. Edit. Trillas. México, 1984.

González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Porrúa. México, 1971

Guarnieri, José. Las partes en el Proceso Penal. Trad. por Constancio Bernaldo de Quíroz. Edit. Cajica. Puebla.

Instituto de Ciencias Penales. Manual de Introducción a las Ciencias Penales. Secretaria de Gobernación. México, 1976

López Valdivia, Rigoberto. Ampliación del término de 24 horas - a que se refiere la fracción XVIII del Artículo 107 de la Constitución. Ed. Jus, 1959

Martínez Pineda, Angel. Estructura y valoración de la acción penal. Edit. Azteca. México, 1968

Ornoz Santana, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Edit. Costa Amic. México, 1978

Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa. Edit. Porrúa. México, 1983.

Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa. México, 1981.

Pallares, Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales. Porrúa. México, 1982

Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas -- Editor y Distribuidor. 2a. Edición. México.

Piña y Palacios, Javier. Derecho Procesal Penal. Ed. Botas, 1948.

Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal Mexicano. Porrúa. - México, 1983.

Rodríguez y Rodríguez, Jesús. La Detención Punitiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado. Textos Universitarios. México, 1981.

V. Castro, Juventino. El Ministerio Público en México. Porrúa, -- 4a. Edición. México, 1982.

Walter Guerrero, V. La Acción Penal. Edit. Universitaria. Quito -- Ecuador, 1978.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Queretaro, - 1917.

Código Federal de Procedimientos Penales.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Código Penal para el Distrito Federal

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de 12 de Diciembre de 1983

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República

Ley Orgánica, Acuerdos y Circulares de la Procuraduría General - de Justicia del Distrito Federal. México, 1978

Ley Orgánica, Acuerdos y Circulares de la Procuraduría General - de Justicia del Distrito Federal. México, 1982.

Reglamento Interior del Departamento del Distrito Federal, 1984.