

27/137

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



DERECHO



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

EL CUERPO DEL DELITO Y LA PRESUNTA RES-
PONSABILIDAD EN EL AUTO DE FORMAL PRI-
SION.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
REYNALDA CONTRERAS SILVA



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1989



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

Página

CAPITULO I. EL PROCEDIMIENTO DE LA AVERIGUACION PREVIA

1. Distinción entre investigación y averiguación previa	1
2. Definición de averiguación previa	3
3. Naturaleza jurídica de la averiguación previa	7
4. Iniciación del procedimiento de averiguación previa	8
4.1 Denuncia	8
4.2 Querrela	10
4.3 Autorización	12
4.4 Excitativa	13
5. La situación del Ministerio Público en la ave- riguación previa	13
5.1 Antecedentes históricos del Ministerio Pú- blico	14
5.2 Concepto del Ministerio Público	17
5.3 Función del Ministerio Público	18
5.4 Principios que debe observar el Ministerio Público	20
6. Intervención de la policía judicial, preven- tiva e interpol en la averiguación previa	22

	Página
6.1 Policía Judicial	23
6.2 Policía Preventiva	24
6.3 Interpol	25
7. Situación del ofendido	25
8. Situación del presunto responsable	27

CAPITULO II. LA DEFENSA EN LA AVERIGUACION PREVIA

1. El nombramiento de defensor en la averiguación previa	30
2. Su fundamento constitucional	36
3. Garantías del presunto responsable	38
4. Regulación en el Código de Procedimientos Penales	40
5. La intimidación al presunto responsable	42

CAPITULO III. ELEMENTOS MEDULARES DE LA AVERIGUACION PREVIA

1. Concepto de delito	46
1.1 Cuerpo del delito	51
1.2 Naturaleza jurídica	53
1.3 Elementos del cuerpo del delito	54
1.4 Formas de comprobarse el cuerpo del delito	55
2. La presunta responsabilidad	59
2.1 Definición	59
2.2 Diferentes medios de prueba para comprobar la presunta responsabilidad del imputado	61

	Página
2.3 Valor de la confesión en la averiguación previa	63
CAPITULO IV. TERMINO NECESARIO DEL MINISTERIO PUBLICO PARA LA DETERMINACION EN LA AVERIGUACION PREVIA	
1. Fundamentación constitucional	70
1.1 Regulación en el Código Federal de Procedimientos Penales	75
1.2 Regulación en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal	78
2. Determinación a que puede llegar el Ministerio Público	80
3. La consignación	84
3.1 El pliego de consignación	85
3.2 Consignación con detenido	87
3.3 Consignación sin detenido	87
4. Instrucción	88
CAPITULO V. JURISPRUDENCIA	94
CONCLUSIONES	100
BIBLIOGRAFIA	103

I. EL PROCEDIMIENTO DE LA AVERIGUACION PREVIA

1. DISTINCION ENTRE INVESTIGACION Y AVERIGUACION PREVIA

Para poder hacer una distinción entre investigación y averiguación se debe analizar desde sus raíces; el término - investigación se deriva del latín "investigare", que significa indagar para descubrir una cosa, registrar o buscar nuevos conocimientos; de aquí que el término investigación tiene un sentido amplísimo que corresponde no sólo al derecho sino a las diversas ramas de la ciencia, de ahí que el objetivo de la investigación es descubrir respuestas determinadas a través de la aplicación de procedimientos científicos.

Estos procedimientos científicos han sido desarrollados con el objeto de aumentar el grado de certeza de que la información reunida será de interés para el interrogante que se estudia.(1)

La investigación siempre tiene sus comienzos en una pregunta o en un problema específico; luego entonces cabe mencionar los siguientes ejemplos ¿ por qué el sol es visible durante más horas del día en verano que en invierno ?, ¿ por qué las manzanas caen al suelo infaliblemente en lugar de permanecer flotando en el espacio?. Para que las interrogantes planteadas tengan una respuesta han de tener una carac -

(1) FUENZALIDA, Hernán, Método de investigación empírica, Boletín del Instituto de Docencia e Investigación Jurídica año 1, número 4, enero-1971, Santiago, Chile.

terística en común; deben ser tales que la observación -- que el mundo ordinario pueda proporcionar la información -- necesaria, muchas preguntas de elección o decisión no pueden ser contestadas con información solamente, por cuanto llevan involucrados valores al mismo tiempo que la información.

Las razones para realizar preguntas que lleven a la investigación son de dos clases: razones intelectuales basadas en el deseo de saber y entender por satisfacción del conocimiento o comprensión, y razones prácticas, fundadas en el deseo de saber para hacer mejor o de forma más eficaz una cosa.

Tanto en las ciencias sociales como en las físicas, la investigación de los problemas prácticos puede llevar al descubrimiento de principios básicos. La observación es instrumento primordial de la investigación. (2)

Averiguación nos dice el Diccionario de la Lengua Española, "es la acción de averiguar algo." (3)

Entonces nos remitimos a la palabra averiguar que quiere decir, inquirir la verdad tratando de descubrirla.

(2) DEL RIO GONZALEZ, Manuel, Investigación de los delitos, Revista Jurídica Veracruzana, Tomo XXXIII, No.2, junio-noviembre 1981, Xalapa, Ver., Pág. 27

(3) Diccionario Enciclopédico Larousse, Ediciones Larousse, México.

Luego entonces, teniendo en consideración lo estudiado-- y expuesto con anterioridad la diferencia que existe entre -- los términos investigación y averiguación no es muy precisa-- que los dos tratan de dar solución a las interrogantes -- que se plantean; más bien la diferencia estribaría en que la investigación utiliza el método científico y la averiguación es empírica.

2. DEFINICION DE AVERIGUACION PREVIA

Diversas definiciones sobre el concepto de averiguación previa se presentan a continuación:

Para González Bustamante, (4) "La averiguación previa-- es la primera fase del proceso que tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejerce o no la acción penal.

"En esta fase, el Ministerio Público, como jefe de la policía judicial, recibe las denuncias o querrelas de los -- particulares o de cualquier autoridad, sobre hechos que están determinados en la ley como delitos; practica las primeras diligencias, asegura los objetos o instrumentos del delito, las huellas o vestigios que haya dejado su perpetración y busca la posible responsabilidad penal de quienes hubiesen intervenido en su comisión."

(4) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho - Procesal Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1981, Pág. 123.

A su juicio Osorio y Nieto, (5) define el concepto de -
averiguación previa:

"...como la etapa procedimental durante la cual el or -
gano investigador realiza todas aquellas diligencias necesari -
as para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la
presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o absten -
ción de la acción penal."

El expediente es definible como el documento que contie -
ne todas las diligencias realizadas por el órgano investiga -
dor tendiente a comprobar en su caso el cuerpo del delito y
la presunta responsabilidad y decidir sobre el ejercicio o
abstención de la acción penal.

Por su parte, para Colín Sánchez, (6) el término averi -
guación previa "... es la preparación del ejercicio de la
acción penal; se realiza en la averiguación previa etapa pro -
cedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la
facultad de policía judicial, practica todas las diligencias
necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la
acción penal, debiendo integrar, para esos fines, el cuerpo
del delito y la presunta responsabilidad."

- (5) OSORIO Y NIETO, César Augusto, La Averiguación Previa, -
Editorial Porrúa, México, 1981, Páginas 16 y 17.
- (6) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedi --
mientos Penales, Editorial Porrúa, Séptima Edición, Méxi -
co, 1981, Pág. 233

Asimismo, González Blanco, (7) define a la averiguación-
previa como la etapa "... en la que sólo tiene intervención-
el Ministerio Público en su calidad de autoridad especial, -
se inicia a partir del momento en que ese órgano toma conoci-
miento a través de la denuncia o de la querrela, de que se -
ha cometido o se pretende cometer un hecho que la ley penal-
sanciona como delito; y termina cuando del resultado de la--
averiguación respectiva se acreditan los elementos que permí-
tan a ese órgano legalmente ejercitar la acción penal que co-
rresponde ante la autoridad judicial competente, o de lo con-
trario se archive lo actuado, determinación esta última que
no tiene el carácter de definitiva, porque si aparecieren --
nuevos elementos que lo perjudiquen, podrá reanudarse la ave-
riguación y sus trámites legales"

De las anteriores definiciones podemos encontrar los---
siguientes elementos de la averiguación previa:

a) Investigar el delito, es decir realizar las diligen-
cias necesarias para conocer el hecho histórico del delito,

b) Recoger pruebas tendientes a comprobar la presunta--
responsabilidad y el cuerpo del delito,

c) Determinar si procede o no el ejercicio de la acción
penal, en base a las diligencias realizadas.

(7) GONZALEZ BLANCO, Alberto, El Procedimiento Penal Mexica-
no, Editorial Porrúa, México, 1975, Pág. 84.

Luego entonces tomando en consideración lo expuesto con anterioridad podemos decir que el término averiguación previa es la preparación de la acción penal, se inicia con el conocimiento que el Ministerio Público tiene de un delito es decir con la noticia criminosa que llega a la institución del Ministerio Público a través de la denuncia o la querrela que formulan; la denuncia puede ser hecha por cualquier persona y la querrela por el ofendido de un delito o su legítimo representante.

La averiguación previa se fundamenta en los siguientes preceptos legales:

En el artículo 10. del Código Federal de Procedimientos Penales, en su Fracción I, que a la letra dice: "El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público puede resolver si ejerce o no la acción Penal." (8)

En el Código de Procedimientos Penales en su artículo - 30 Bis que establece "En las averiguaciones previas en que se demuestre plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, previo acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal,

(8) Código de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México, 1987, Trigésimo Séptima Edición.

el Ministerio Público lo pondrá en libertad y no ejercitará acción penal." (9)

El artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su primer párrafo dice: "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado, los elementos que constituyen aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, - los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable a la autoridad que ordene la detención o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecuten." (10)

3. NATURALEZA JURIDICA DE LA AVERIGUACION PREVIA

La averiguación previa es de orden público ya que se inicia con la noticia criminal que puede ser por medio de denuncia, en los delitos que se persiguen de oficio como son el homicidio, las lesiones, el fraude, el robo, etc. o

(9) Código de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México, 1987, Trigésimo Séptima Edición.

(10) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, - Editorial Porrúa, Septuagésimo Tercera Edición, 1985.

por querrela en los delitos como son el estupro, el abuso de confianza, daño en propiedad ajena, etc. Es decir, con la sola noticia que haga la persona a la que se le cometió el delito o por su representante cuando se trate de un menor de edad o un incapaz ante el Ministerio Público quien con auxilio de la policía judicial esclarecerá si existe delito o no.

4. INICIACION DEL PROCEDIMIENTO DE AVERIGUACION PREVIA

El inicio de la averiguación previa se da por medio de:

- a) Denuncia
- b) Querrela
- c) Autorización
- d) Excitativa

Cada punto lo iremos analizando por separado.

4.1 DENUNCIA

Colín Sánchez (11), considera la denuncia desde un doble aspecto: general y procesal.

Desde el punto de vista general, es el medio para hacer saber a las autoridades la probable comisión de un hecho delictuoso, o que éste se ha llevado a cabo.

(11) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit, Pág. 235

En orden al procedimiento penal, la denuncia es el medio a través del cual los particulares hacen del conocimiento del Ministerio Público que se ha cometido un hecho delictuoso.

De tal consideración, se concluye que la denuncia debe presentarla cualquier persona en cumplimiento de un deber - impuesto por la ley y para no incurrir en la posible violación de un precepto jurídico.

Para Osorio y Nieto (12), el concepto de denuncia " Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible por - oficio."

Los delitos que se persiguen de oficio son: el robo, el homicidio, el fraude, las lesiones, etc.

Estos delitos se encuentran regulados en los siguientes artículos del Código Penal:

Artículo 367.- Establece: " Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la - ley."

(12) OSORIO Y NIETO, César A., Ob. Cit ., Pág. 20

Artículo 302 del Código Penal. Establece: " Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro."

Artículo 386 del Código Penal. Dice: " Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido."

Artículo 286 del Código Penal. Estipula: " Bajo el nombre de lesión se comprende no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa."

4.2 QUERRELLA

Para Colín Sánchez (13), " La querrela es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido.

" Tratándose de los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, no solamente el agraviado, sino también su legítimo representante, cuando lo estime necesario, pondrán en conocimiento del Ministerio Público la comisión del hecho delictuoso para que sea perseguido, no pudiendo hacerlo en ningún caso para esta clase de delitos, sin la manifestación de la voluntad del que tiene ese derecho."

(13) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 241

Osorio y Nieto (14), define a la querrela diciendo: "Que es una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal."

Tomando como base los criterios anteriores podemos decir que la querrela sólo la puede hacer el ofendido o su legítimo representante.

En esta figura procede el perdón del ofendido ante el órgano jurisdiccional para que no se castigue al sujeto activo; este perdón de la parte ofendida obliga al juez a dictar un auto que da por terminado el proceso obligando con ello a poner en inmediata libertad al procesado.

"De acuerdo al Código Penal para el Distrito Federal, en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, los delitos perseguibles por querrela son:

I.- Estupro

II.- Rapto

III.- Adulterio

IV.- Lesiones producidas por tránsito de vehículos de las comprendidas en los artículos 289 y 290 del Código Penal, siempre y cuando no concurren los delitos perseguibles de oficio

(14) OSORIO Y NIETO, César A., Ob. Cit., Págs. 16 y 17

- V.- Abandono de cónyuge
- VI.- Golpes y violencias físicas simples
- VII.- Difamación y calumnias
- VIII.- Abuso de confianza
- IX.- Daño en propiedad ajena imprudencial
- X.- Robo entre cónyuges parientes consanguíneos o afines
- XI.- Fraude cometido entre cónyuges o parientes consanguíneos o afines; y
- XII.- Peligro de contagio venéreo entre cónyuges." (15)

4.3 AUTORIZACION

La autorización es el permiso concedido por una autoridad determinada en la ley, para que se pueda proceder contra algún funcionario que la misma ley señala por la comisión de un delito de orden común.

Colín Sánchez (16), explica: "La autorización, es la - anuencia manifestada por organismos o autoridades competentes, en los casos expresamente previstos por la ley, para la prosecución de la acción penal. Atendiendo a la cualidad o - especial situación del supuesto sujeto activo del delito, es necesario llenar ese requisito para proceder en su contra, - pero es evidente que no le será para que se inicie la preparación de la acción penal, aunque sí para proseguirla; tal - es el caso del desafuero de los diputados, del permiso del - superior para proceder en contra de un juez, un tesorero, etc"

(15) Ibidem, Pág. 18

(16) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 264

4.4 EXCITATIVA

La excitativa es la solicitud que hace el representante de un país extranjero para que se proceda penalmente en contra de quien ha proferido injurias a la nación que representa o en contra de sus agentes diplomáticos.

El artículo 360 Fracción II del Código Penal para el Distrito Federal establece: "Cuando la ofensa sea contra la nación mexicana o contra una nación o gobierno extranjero, o contra sus agentes diplomáticos en este país. En el primer caso, corresponderá hacer acusación al Ministerio Público, pero será necesaria excitativa en los demás casos."

En la práctica, es el embajador o agente del gobierno ofendido quienes solicitan al Ministerio Público Federal la investigación y persecución de los hechos, o bien la solicitud se hace ante la Secretaría de Relaciones Exteriores para que ésta haga la excitativa ante la Procuraduría General de la República.

5. LA SITUACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA

Para analizar la función del Ministerio Público comenzaremos haciendo una breve referencia histórica.

5.1 ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO

Rivera Silva (17), expone los siguientes antecedentes históricos: "En Grecia, existía el ARCONTE, el cual intervenía en los asuntos en que los particulares, por alguna razón no realizaban la actividad persecutoria, es decir que la actuación del ARCONTE, era meramente supletoria, pues la acción procesal estaba en manos de los particulares.

"En Roma, tenemos como antecedentes del Ministerio Público a los magistrados denominados "CURIOSI, STATIONARI O - IRENARCAS", que eran los encargados de perseguir los delitos en los tribunales, y únicamente desempeñaban actividades de policía judicial. No hay que olvidar que el emperador y el senado designaban en casos graves, algún acusador."

En Italia existieron unos denunciantes oficiales llamados "SINDI O MAGISTRALES", éstos estaban a las órdenes de los jueces y podían actuar sin la intervención de éstos.

Fue Francia la que, a través de los años, llevó hasta el momento cenital la inquietud de poner en manos del Estado la función persecutoria. En un principio, el monarca tenía a su disposición un procurador y un abogado encargado de atender los asuntos personales de la Corona; el primero atendía los actos del procedimiento y el segundo el sostenimiento de los derechos del rey.

(17) RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, Novena - Edición, México, 1978, Editorial Porrúa, Págs. 70 y 71

Los funcionarios mencionados intervenían en los asuntos penales, acabando por convertirse en representantes del Estado, que tenían la misión de asegurar el castigo de todos los actos delictivos.

En España existieron los Procuradores Fiscales, éstos tenían el trabajo de procurar el castigo.

El primer antecedente que en México encontramos del Ministerio Público, es el de los Procuradores Fiscales.

Estos tenían el trabajo de procurar el castigo, en los delitos no perseguidos por Procurador Privado, y esto lo tomamos de España ya que fue la cultura que se nos impuso además de la lengua, religión y su derecho, fue ésta la razón por la que durante toda la época colonial nuestro país tuvo Procuradores Fiscales. La vida independiente en México no produjo inmediatamente un nuevo derecho, y así tenemos que en la Constitución de Apatzingan como en la de 1824, todavía se habla en la primera de dos fiscales, uno para el ramo civil y otro para el ramo penal, y en la de 1824 de un fiscal, que debería formar parte de la Suprema Corte de Justicia.

Estos funcionarios fueron meras proyecciones de los Procuradores Fiscales.

"En 1869 Juárez expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, en donde existían tres promotores o Procuradores Fiscales o representantes del Ministerio Público, se siguió la tendencia española, en cuanto que los funcionarios citados no integraban un organismo sino que eran independientes entre sí.

"Sin embargo, aquí ya se empieza a hablar del Ministerio Público francés, debido a que se rigen en parte acusadora, actuando independientemente de la parte ofendida el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880, que marca un inmenso adelanto en lo que atañe a la formación de la institución del Ministerio Público." (18)

El Código de Procedimientos Penales de 1894 sigue los lineamientos forjados en 1880 y es en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 12 de septiembre de 1903, en donde se logra el avance definitivo, en relación con el punto que venimos estudiando. La ley citada funda la organización del Ministerio Público; de ser un simple auxiliar de la administración de justicia, pasa a tomar el carácter de magistratura independiente que representa a la sociedad.

El Presidente Díaz, en su informe que rindió el 24 de noviembre de 1903, perfiló las nuevas características que en México tomaba el Ministerio Público, con las siguientes palabras: "Uno de los principales objetos de esta ley, es definir el carácter especial que compete a la institución del Ministerio Público, es prescindiendo del concepto que le ha reputado siempre como auxiliar de la administración de justicia, y representante de la sociedad ante los tribunales para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejerce por razón de oficio, consiste en la acción pública; es

(18) Ibidem.

por consiguiente una parte y no un auxiliar para recoger todas las huellas del delito y aún de practicar ante sí las diligencias urgentes que tienden a fijar la existencia de éste o de sus autores." (18 bis).

5.2 CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO

Su fundamento legal lo encontramos en el artículo 21 constitucional que dice: "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."

Colín Sánchez (19) explica: "El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado que actúa en representación de la sociedad para el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes."

Asimismo, Mesa Velázquez (20) indica: "El Ministerio Público en lo penal es una institución legal de origen administrativo, constituida por un conjunto de funcionarios públicos que bajo la dirección del gobierno y al lado de los jueces tienen por misión la defensa de los intereses de la Sociedad en la persecución de los delitos."

(18 bis) Ibidem

(19) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 87

(20) MESA VELAZQUEZ, Luis Eduardo, Derecho Procesal Penal, Editorial Universidad de Antioquía, Colombia, 1963, Pág. 169

García Ramírez (21) dice: "... Es el Ministerio Público o Ministerio Fiscal o Fiscalía, acusador del Estado cuya aparición en el panorama del enjuiciamiento apareja uno de los caracteres relevantes de tal sistema mixto. Hoy en día el Ministerio Público constituye particularmente en México, un instrumento toral del procedimiento, así en la importantísima fase de averiguación previa verdadera instrucción parajudicial o administrativa, como en el curso del proceso judicial donde el Ministerio Público asume monopolísticamente o no el ejercicio de la acción penal en nombre del Estado."

Acero (22) manifiesta que: "El Ministerio Público es uno porque representa a una sola parte: la sociedad."

El mismo autor dice que el Ministerio Público es parte imprescindible en toda causa criminal en representación de la sociedad.

5.3 FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO

Respecto a las funciones del Ministerio Público, Colín Sánchez (23) dice: "Las funciones del Ministerio Público son:

- (21) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1980, Pág. 229
 (22) ACERO, Julio, Procedimiento Penal, Editorial Cajica, Puebla, 1968, Sexta Edición, Pág. 29
 (23) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Págs. 169 y 170

- "A) De investigación
- "B) Persecutorias
- "C) De Acusación y
- "D) De Representación Social

"A) De investigación.- En esta función el Ministerio Público debe recabar todos los elementos necesarios para comprobar el hecho delictuoso y la presunta responsabilidad de el sujeto que lo cometió, desde luego esta función se -- realiza principalmente en la averiguación previa, que es en la que interviene el Ministerio Público como autoridad administrativa."

"B) Función persecutoria.- Una vez que el Ministerio Público ha realizado actividades de investigación del hecho que se le ha denunciado, e investiga qué sujeto lo ha cometido, realiza una función de persecución, que quiere decir que habrá que seguir vigilando la causa hasta en tanto - se logre que el órgano jurisdiccional resuelva la situación jurídica del implicado."

"C) Función de acusación.- En esta tercera etapa del procedimiento penal, que es la instrucción o proceso mismo donde habrán de valorarse todas las pruebas que sirven para instruir a quienes intervienen en el mismo, el Ministerio Público al formular sus conclusiones en el caso de - que encontrara que ha quedado comprobada la comisión de un delito y la responsabilidad del implicado en el mismo formulará conclusiones acusatorias y en este momento está realizando la función de acusación."

D) Función de representación social.- "Esta función es la de mayor importancia para la institución del Ministerio Público; a eso se debe la presencia de la misma en los tribunales del Fuero Común y Federal, y en todos los lugares donde hay un interés social que representa, por ello pensamos que el Ministerio Público no debe tener como oficio sólo acusar y encontrar culpables, pues si es un representante social lo que debe interesarle es encontrar la verdad histórica del hecho que le denuncian, a efecto de que se pueda en su oportunidad aplicar la ley, sin importar que con esto se perjudique o beneficie a alguien, recordemos que lo mismo forma parte de la sociedad quien se encuentra tras la reja, como quien se dice ofendido en el delito." (24)

5.4 PRINCIPIOS QUE DEBE OBSERVAR EL MINISTERIO PUBLICO

La institución del Ministerio Público no debe actuar a tontas y a locas; debe regir su actividad para que sus resultados sean seguros y confiables, observando determinados principios y reuniendo ciertas características que expone - Colín Sánchez (25):

a) De iniciación.- Esto quiere decir que mientras no haya una denuncia o querrela el Ministerio Público no puede actuar; la necesidad de este principio se da para evitar-

(24) Ibidem.

(25) Ibidem, Pág. 76

acusaciones anónimas, que dejaban sin oportunidad de defensa al indiciado, garantía que consagra el artículo 16 constitucional.

- b) De oficiocidad.- Este principio quiere decir que una vez hecha la denuncia o querrela ya no es necesaria la excitativa del particular sino que de oficio la institución que comentamos debe realizar sus actividades investigadoras, a efecto de determinar la situación jurídica del indiciado.
- c) De unidad.- Esto quiere decir que la institución del Ministerio Público, es una sola, y quien la representa son sus agentes y éstos desde luego actúan a nombre de la misma.
- d) De legalidad.- Los tres principios mencionados con anterioridad podrían estar comprendidos en éste, pero se señala en especial para indicar que la institución del Ministerio Público en sus actividades no puede apartarse de los cauces de la ley, es decir, que siempre debe actuar conforme a derecho observando las disposiciones relativas a su función, pues sería lamentable que una institución de tanta responsabilidad, con el pretexto de cumplir sus funciones violara la ley.

Colín Sánchez (26) expone: "La averiguación de los delitos del Fuero Común, en el Distrito Federal, se lleva a cabo por los agentes investigadores del Ministerio Público, adscritos a la Dirección General de Averiguaciones Previas de

(26) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob., Cit., Págs. 255y 256

la Procuraduría General de Justicia y por los que están comisionados en las agencias del Ministerio Público investigadores del delito, que funcionan en las delegaciones de policía.

"Generalmenté se dan tres situaciones: Primera, cuando el denunciante o querellante da cuenta de los hechos a través de un escrito; segunda, cuando se presenta directamente ante el Ministerio Público a denunciar o a querrellarse de un delito; Tercera, cuando comparece junto con la persona a quien se imputa un delito.

"El primero ocurre, generalmente, ante la Dirección General de Averiguaciones Previas, aunque en algunas ocasiones el escrito de denuncia se remite al signante para que se presente a ratificarlo y se inician las diligencias; la segunda situación tiene lugar en las delegaciones, ante el Agente Investigador del Ministerio Público, quien escucha la narración y después procede a hacerla constar por escrito y adquirir toda clase de pruebas."

6. INTERVENCION DE LA POLICIA JUDICIAL, PREVENTIVA E INTERPOL EN LA AVERIGUACION PREVIA

La palabra policía viene del latín POLITIA, y del griego POLITIIA, o sea el buen orden que se observa y guarda en las ciudades y repúblicas, y cumpliéndose las leyes u órdenes para su mejor gobierno.

La función de la policía es la potestad jurídica que tiene el Estado para afirmar el derecho individual y colectivo,

velando por el orden, la moral, la seguridad pública, y, en general, por el respeto al ordenamiento jurídico contra las causas que lo perturban.

6.1 POLICIA JUDICIAL

Osorio y Nieto (27), dice: "La policía judicial es una corporación policiaca de apoyo al Ministerio Público, que - por disposición constitucional de los delitos y que actúa bajo la autoridad y mando del Ministerio Público."

García Ramírez (28) define a la policía judicial en tres diversas acepciones. "Desde el primer ángulo se alude a las funciones de tal, que en el pasado desempeñaban en México diversas autoridades, inclusive el juzgador y que hoy se han visto reducidas a un bien circunscrito marco orgánico.

"Desde otra perspectiva, policía judicial es un órgano o cuerpo policiaco, justamente aquél del que hablaron los - Constituyentes de 1916-17, al aludir a un organismo de policía especial planteado en el anteproyecto de Carranza. Finalmente, se habla de policía judicial científica como disciplina de conocimiento, también llamada criminalística o técnica de la instrucción."

Acero (29), dice: "La policía judicial interviene cuando ya el delito se cometió para comprobar sus circunstancias y para perseguir a sus autores."

(27) OSORIO Y NIETO, César A., Ob. Cit., Pág. 52

(28) GARCIA RAMIREZ, Sergio, Ob. Cit., Pág. 264

(29) ACERO, Julio, Ob. Cit., Pág. 29

De todo lo escrito podemos concluir diciendo que la policía judicial es un auxiliar del Ministerio Público que está bajo sus órdenes y se encarga de investigar los delitos y aportar los elementos suficientes así como las pruebas para que se esclarezcan los delitos y perseguir a los presuntos responsables.

6.2 POLICIA PREVENTIVA

Esta policía está a cargo del Departamento del Distrito Federal.

García Ramírez (30), expone: "La policía preventiva es una institución gubernamental destinada a mantener la tranquilidad y el orden público dentro del territorio del Distrito Federal, protegiendo los intereses de la sociedad.

Luego entonces sus funciones son de vigilancia y de defensa social, para prevenir los delitos por medio de medidas adecuadas y concretas que protejan eficazmente la vida y la propiedad del individuo dentro de la sociedad y la seguridad del Estado."

Colín Sánchez (31), indica: "En materia de seguridad y vigilancia deberá tomar medidas para conservar el orden; prevenir los accidentes; vigilancia; vigilar a los vagos y malvivientes, centros de vicio y estaciones de ferrocarril; requisar las armas consideradas de uso prohibido; ayudar a los

(30) GARCIA RAMIREZ, Sergio, Ob. Cit., Pág. 177

(31) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 209

enfermos; auxiliar a funcionarios y agentes de la autoridad en ejercicio de sus funciones; cuidar que en lugares públicos se coloquen señales visibles para prevenirlas; evitar que menores de edad penetren en cervecerías, cantinas y en general, a todo lugar que pueda servir de mal ejemplo, y exigir a los dueños de estos centros, la observancia de los reglamentos respectivos."

6.3 INTERPOL

Este cuerpo policiaco se encarga de perseguir delitos de tipo internacional y como ejemplo tenemos: tráfico de esclavos, la producción y el comercio ilegal de estupefacientes, piratería, la trata de mujeres, terrorismo, los delitos contra crímenes de guerra, etc.

7. SITUACION DEL OFENDIDO

Se entiende por ofendido la persona física que resiente directamente de la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el derecho penal. Asimismo, Colín Sánchez (32), explica: "En épocas primitivas, ante la inexistencia de una verdadera regulación jurídica, el ofendido se veía precisado a hacerse justicia por su propia mano y como la venganza rebasara el campo de lo equitativo surgían nuevas ofensas como natural consecuencia del excesivo castigo impuesto.

(32) Ibidem, Págs. 190 y 191

"En una etapa más avanzada, al cometerse un delito, cualquier persona podía acusar a otra; más tarde, en el derecho romano se establecieron limitaciones y sólo podían ser acusador el ofendido, su familia o sus representantes.

"Finalmente un órgano del Estado vino a sustituirlo en esa actividad, quedando colocado en la mayor parte de las legislaciones en un plan completamente secundario. No ha faltado quien, ante una actitud como la señalada, considera indebido que el Ministerio Público ejercite la acción penal y que el ofendido sea relegado al olvido; es innegable que el Ministerio Público, como órgano del estado en el ejercicio de las acciones penales, lleva a cabo una función de protección social, evitando con ello las graves consecuencias que quizá podrían darse con el desbordamiento de pasiones que como reacción natural surgen en el ofendido convirtiendo el proceso en fácil instrumento que conduzca a la injusticia; por lo asentado, no objetamos que sea el órgano mencionado en quien se deposite esa atribución sino más bien el hecho de extremar el sistema a grado tal que desconozca intervención al ofendido durante el proceso. En el procedimiento penal es un sujeto procesal; tiene derecho de deducir y así lo manifiesta la ley y las exigencias del procedimiento ya que desde la averiguación previa, el ofendido realiza actos encaminados a lograr la culpabilidad del sujeto."

De lo anterior podemos concluir que el ofendido tiene en términos generales, durante el procedimiento, facultades para presentar denuncias, querellas y aportar ante el Ministerio Público elementos de prueba que estén a su alcance y -

deducir derechos contra terceros en lo concerniente a la reparación del daño y también la interposición de los recursos señalados por la ley cuando sus intereses así lo demanden.

8. SITUACION DEL PRESUNTO RESPONSABLE

Colín Sánchez (33), en relación con este punto manifiesta "En la comisión de los hechos delictuosos siempre interviene un sujeto que mediante un hacer o un no hacer, legalmente tipificado, da lugar a la relación procesal. Esto no implica necesariamente que, por ese solo hecho, pueda ser considerado como sujeto activo del delito, pues esta calidad la adquiere cuando se dicta la resolución judicial condenatoria no obstante, habrá sido objeto de los actos y formas del procedimiento, razón por la cual se debe calificar, en tal caso como supuesto sujeto activo, nombre aplicable en términos generales, sin desconocer las otras denominaciones que adquiere conforme al momento procedimental de que se trate."

Siguiendo al mismo autor y de acuerdo a las distintas etapas del procedimiento penal, y atendiendo a sus formas y técnicas legales, el supuesto sujeto activo del delito se va colocando en situaciones jurídicas diversas de tal manera que a ello obedece el que reciba una denominación específica correspondiente al momento procedimental de que se trate.

(33) Ibidem, Pág. 192

No se justifica el otorgarle un solo nombre durante todo el procedimiento debido a que su situación jurídica es variable; por lo tanto, nos parece correcto llamarle indiciado durante la averiguación previa, porque tal nombre deriva de indico (dedo que señala), y como existen "indicios", de que cometió el delito, será objeto de la averiguación.

Concluido ese período y habiéndose ejercitado la acción penal, al abocarse el juez al conocimiento de los hechos, es decir, a partir del auto de radicación, adquiere el nombre de procesado.

La persona en contra de la cual se instaura y desarrolla el procedimiento penal puede ser designada con denominaciones diversas según sea la fase del procedimiento en la que se hable. Así siguiendo el trazo del procedimiento mexicano, es indiciado desde la presentación de la denuncia o la querrela hasta la consignación y siguiendo la exposición de García Ramírez (34), explica: "Que a su modo de ver es indiciado desde el auto de radicación hasta la formulación de conclusiones; acusado desde que el Ministerio Público expresa conclusiones; en sentido acusatorio hasta que se le sentencia; sentenciado desde este último momento, y condenado, específicamente, si la resolución fue de carácter condenatorio; recurrente, en caso de que se impugne la sentencia definitiva; otros nombres que recibe este sujeto son reo, penado o ejecutado una vez que causa ejecutoria la sentencia y adquiere firmeza; liberado preparatoriamente, cuando obtiene en su caso el beneficio de la libertad preparatoria o condi-

(34) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Ob. Cit., Págs. 268 y 269

cional; liberado absoluto cuando por haber cumplido la pena o haber satisfecho las condiciones de la libertad preparatoria que se le confirió o de la remisión parcial, su liberación adquiere plena fuerza y deviene absoluta."

II. LA DEFENSA EN LA AVERIGUACION PREVIA

1. EL NOMBRAMIENTO DE DEFENSOR EN LA AVERIGUACION PREVIA

El término defensa significa, según el vocabulario jurídico, "amparo, protección, resistencia al ataque, arma defensiva, mantenimiento de una causa, idea o plan discutido e impugnado por otros, socorro, ayuda, repulsa o rechazamiento de agresión, abogado defensor, escrito con el que se trata de atenuar la conducta del acusado ante un tribunal, hecho o derecho en juicio civil o contencioso de otra índole.

"También es el conjunto de medios que pueden ponerse en acción para responder a una querrela criminal; defensa en juicio la que por uno mismo o por letrado se asume ante una pretensión ajena planteada judicialmente para intentar la absolución de una u otra especie; integra un derecho aun en los casos de mayor flagrancia en lo penal y de mayor iniquidad en lo civil, por la posibilidad de que las apariencias pueden desvirtuarse o los hechos encuentren alguna justificación; en lo personal garantiza la integridad física y los derechos individuales, en la práctica se traduce en el derecho de las partes o del reo, según se trate de asuntos civiles o criminales, para elegir con toda libertad la asistencia profesional que deseen". (35)

(35) Citado por Jesús López Leyva, Anuario Jurídico, XII, - año 1985, Editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, Pág. 448.

Tomando en consideración lo expuesto, cabe mencionar que la persona que pone en práctica el conjunto de medios a que se refiere el contenido semántico del término defensa, es el defensor, que de una manera general es quien defiende, ampara, protege, el que acude en defensa de otro, quien sostiene una causa o plan que es impugnado por otro o por varios más.

Defensa, en su connotación más amplia, ha sido considerada como un derecho natural e indispensable para la conservación de la persona, de sus bienes, de su honor y de su vida; ha sido objeto de una reglamentación especial en los diversos campos en los que puede darse. Dentro del procedimiento penal es una institución indispensable, ya que representa una función de altísimo interés, sea que se le considere como un órgano encargado de prestar gratuitamente asistencia técnica a las partes o como la persona que, a cambio de retribución, pone los conocimientos profesionales que posee al servicio del inculgado.

"Silvestre Graciano: Considera a la defensa como una institución judicial que comprende al imputado y al defensor, llama al primero elemento individual y al segundo elemento social, los cuales en la defensa del derecho constituyen el instituto. El uno presupone al otro y la unidad de la función es una de sus características, aunque puede cambiarse de defensor, esto es transitorio y no destruye la unidad de la defensa que es la esencia del instituto."(36)

(36) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Págs. 187 y 188

Para Borja Osorno (37), "Defensa, en sentido material - (defensa material), es una actividad encaminada a proteger - al inculpado."

El C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal con fecha 8 de octubre de 1981, emitió el siguiente -- acuerdo que a la letra dice:

"SECRETARIA PARTICULAR, A/56/81, ACUERDO:

"Nuestra carta fundamental orienta un procedimiento personal humano, por corresponder a un régimen de libertades que tienden a evitar diligencias secretas y procedimientos ocultos para no restringir el derecho a la defensa por sí mismo o por medio de otro, 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 - 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 le - coloca en situaciones desventajosas respecto de su acusador" (38).

(37) BORJA OSORNO, Guillermo, Derecho Procesal Penal, Editorial Cajica, Puebla, Pue., México, 1981, Pág. 196

(38) Acuerdos y Circulares de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, México, 1981, Págs. 55 y 104

"Por lo tanto, con fundamento en los artículos 1 Fracciones IX y X y 18, Fracciones III y IV, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 270 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, he tenido a bien expedir el siguiente ACUERDO:

"PRIMERO.- El siguiente acuerdo nos dice que el inculpa-do 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 previa, y tendrá derecho a que se halle presente en todos los actos del procedimiento.

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

"TERCERO.- El defensor podrá previa protesta que otorgue ante el Ministerio Público, entrar al desempeño de su cometido; el inculcado tendrá obligación de hacerle comparecer cuantas veces se necesite.

"CUARTO.- Al inculcado se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente, atendiendo el Acuerdo A/35/78, del cuatro de julio de mil novecientos setenta y ocho." (39)

"Asimismo, con fundamento en los artículos 20 fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 134 Bis, Párrafo Cuarto, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 50, 51, 52, 53, 60 y 61 de la

(39) Acuerdos y Circulares de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Ob., Cit., Pág. 58

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, he tenido a bien dictar el siguiente ACUERDO:

"PRIMERO.- Las personas involucradas en una averiguación previa como presuntos responsables de un delito, que no hagan uso del derecho de nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa, serán asistidas por un defensor de oficio, licenciado en derecho, pasante de derecho, o ciudadano incorporado a la participación ciudadana en la procuración de justicia, que serán asistidas por un defensor y designados en cada caso por el Agente del Ministerio Público que conoce de la averiguación previa.

"SEGUNDO.- La Dirección General de Servicios Sociales adoptará las providencias necesarias para el control y supervisión del programa de la prestación de los servicios de defensoría de oficio, a cargo de las personas citadas en el párrafo anterior que realicen labores como defensores de oficio.

"TERCERO.- La Dirección General de Participación Ciudadana tendrá a su cargo la capacitación de los licenciados en derecho, pasantes de derecho y ciudadanos incorporados a la participación ciudadana en la procuración de justicia, que cumplirán las funciones indicadas en el punto primero de este acuerdo, contando con la asistencia y colaboración de la Dirección General del Instituto de Formación Profesional para la capacitación y adiestramiento que garantice un efectivo y oportuno auxilio a la ciudadanía. " (40)

Para complementar esta investigación hablaremos que la defensoría de oficio cubre un horario de las 09:00 a las - 22:00 horas diariamente, estando a cargo de licenciados y pasantes en derecho, los cuales fueron capacitados para el desempeño de su función.

En el caso de que no se contara con defensores de oficio en las agencias investigadoras, dentro del horario señalado, se podrá solicitar personalmente en la Dirección de Servicios Jurídicos Penales, dirigiéndose a la Coordinación General Jurídica del Departamento del Distrito Federal, ubicada en la Avenida Pedro Antonio de los Santos número 73, segundo piso, en la Colonia San Miguel Chapultepec, o por los teléfonos:

5-15-98-26

5-16-04-90

Con un horario de las 09:00 a las 21:00 horas.

El defensor en la averiguación previa. El artículo 20 constitucional, señala que desde que es detenida una persona puede nombrar un defensor; consideramos que si es conveniente la intervención del defensor de oficio ya que trae más bondades que perjuicios al procedimiento penal; es incuestionable que la averiguación estaría más garantizada con la presencia y vigilancia del defensor del detenido que en ese momento lo representa, siempre y cuando el defensor con toda ética profesional y honestidad comparezca e intervenga en la defensa del detenido y todo esto se viene a enriquecer con los acuerdos transcritos con anterioridad.

2. SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

El fundamento lo encontramos en el artículo 20 constitucional y a la letra dice: "... Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos casos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de 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 este se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces sea necesario."(41)

Dicho precepto legal dispone, que el acusado se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos según su voluntad.

Lo anterior nos dice que no hay límite en cuanto al número y calidad de las personas. Se entiende, siempre que alguno de ellos sea abogado para satisfacer la necesidad técnica expuesta en el párrafo anterior.

Si ninguno de ellos es abogado, la defensa no será eficaz de hecho, el acusado no tendrá quien lo defienda y habrá que agregar uno o varios defensores de oficio.

(41) Artículo 20, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ob. Cit., Pág. 14

A este respecto la Ley Reglamentaria de los artículos 4 y 5 constitucionales al normar el ejercicio de las profesiones, dispone en su artículo 28: "En materia penal, el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de persona de su confianza del acusado o por ambos según su voluntad.

"Cuando la persona o personas de la confianza del acusado, designados como defensores no sean abogados, se le invitará para que designe, además, un defensor con título. En caso de que no hiciera uso de este derecho, se le nombrará el defensor de oficio." (42)

Por otra parte, es muy importante recalcar la manera errónea como se ha interpretado la fracción IX, atribuyéndole que exclusivamente se refiere al proceso seguido ante el juez, ya que al mencionar que el acusado tendrá las siguientes garantías no se refiere exclusivamente al juicio -- sino a todo el procedimiento, incluido en el período de averiguación previa.

Consecuentemente el término "juicio", empleado en el texto del artículo, debe aplicarse en forma amplia a todo el procedimiento por el que una persona es sometida mediante una acusación a un proceso, para establecer su responsabilidad respecto a hechos que se reputan criminosos.

Quiso sin duda el Constituyente, impedir que de cualquier forma se coaccionara al individuo, como lo señala la fracción II del artículo mencionado que prohíbe toda incommunicación y que consagra la garantía de que nadie puede ser -

(42) Ley Reglamentaria del Artículo 5 Constitucional relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, Capítulo Quinto, Editorial Pac, S.A., 1986

compelido a declarar en su contra.

Es de concluirse, por ello, que el Ministerio Público - tampoco está facultado para coaccionar y hacer declarar en su contra a los propios acusados y desde luego, tampoco le asiste el derecho de incomunicación para obtener confesiones.

3. GARANTIAS DEL PRESUNTO RESPONSABLE

El artículo 20 constitucional nos indica las garantías del presunto responsable: "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

"I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza, que fijará el juez, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.

"En ningún caso la fianza o caución será mayor de\$250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial pues en estos casos la garantía será, cuando menos

tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado;

"II.-No podrá ser compelido a declarar en su contra, - por lo cual queda rigurosamente prohibida toda in- comunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto;

"III.-Se le hará saber en audiencia pública, y dentro - de las cuarenta y ocho horas siguientes a su con- signación a la justicia, el nombre del acusador - y la naturaleza y causa de la acusación, a fin -- de que conozca bien el hecho punible que se le - atribuye y que pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

"IV.-Será careado con los testigos que depongan en su - contra los que declararan en su presencia, si es- tuviesen en el lugar del juicio, para que pueda - hacerles todas las preguntas conducentes a su de - fensa;

"V.-Se le recibirán los testigos y demás pruebas que - ofrezca concediéndosele el tiempo que la ley es- time necesario al efecto y auxiliándosele para - obtener la comparecencia de las personas cuyo - testimonio solicite, siempre que se encuentren - en el lugar del proceso;

"VI.-Será juzgado en audiencia pública por un juez o - jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, - vecinos del lugar y partido en que cometiere el - delito, siempre que éste pueda ser castigado con - una pena máxima que no exceda de dos años de pri

sión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación;

"VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;

"VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo;

"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 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 halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite, y

"X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o la detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo."

4. REPUTACION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES

La regulación con respecto a la defensa la encontramos

en los siguientes preceptos legales:

Artículo 134 Bis.- "En los lugares de detención dependientes del Ministerio Público no existirán rejas y con las seguridades debidas funcionarán salas de espera.

"Las personas que se encuentran detenidas en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, aquéllas que su situación mental denote peligrosidad y quienes a criterio de la autoridad investigadora, pretendan evadirse, serán ubicadas en áreas de seguridad.

"El Ministerio Público evitará que el presunto responsable sea incomunicado. En los lugares de detención del Ministerio Público estará instalado un aparato telefónico para que los detenidos puedan comunicarse con quien lo estimen conveniente.

"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."

Este precepto en su último párrafo nos habla de la defensa como lo hemos venido explicando con anterioridad, ya que este tema es de suma importancia para cualquier persona ya que nadie está exento de tener un problema legal, y como ejemplo bien claro tenemos los accidentes automovilísticos. Asimismo, el artículo 128 del Código de Procedimientos Penales en su párrafo tercero indica: "Desde el momento en que se determine la detención, el Ministerio Público hará saber al detenido la imputación que se le hace y el derecho que tiene para designar persona que lo defienda, dejando constancia de esta notificación en las actuaciones. El Ministerio -

Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor oportunamente aporten dentro de la averiguación previa y para los fines de ésta, que se tomarán en cuenta, como legalmente corresponda, en el acto de consignación o de la liberación del detenido, en su caso. Cuando no sea posible el pleno desahogo de pruebas de la defensa, se reservarán los derechos de ésta para ofrecerlas ante la autoridad judicial y el Ministerio Público hará la consignación si están satisfechos los requisitos para el ejercicio de la acción penal"

5. LA INTIMIDACION AL PRESUNTO RESPONSABLE

La palabra intimidación según el Diccionario de la Lengua Española quiere decir "Acción y efecto de intimidar"; - esto nos lleva a definir la palabra intimidar que quiere decir "causar miedo, asustar"; con esto complementamos la definición.

Antin Felipe (43), explica: "Durante siglos el hombre ha batallado por la conquista de garantías procesales (al ser enfrentado a un tribunal penal), pues son el logro de la civilización, y todas las constituciones políticas de los estados donde están salvaguardadas difieren un poco.

(43) ANTIN, Felipe, Vida y Muerte de la Inquisición en México, Ed. Posada, S.A., México, 1973, págs. 53 y 54

"En cambio, donde no existen tampoco puede hablarse de legalidad, ni obviamente de justicia. En la Inquisición no - la hubo. Una vez detenido al sospechoso iba a dar con sus huesos a los calabozos de las cárceles secretas. Era el inicio del procedimiento igualmente secreto.

"El proceso consistía en que, en ningún momento sabía el detenido por qué se le arrestaba ni quién era su denunciante. La denuncia podía ser anónima, y su incomunicación era rigurosa que no le estaba permitido recibir la visita de parientes, amigos, ni soñar con algún contacto con el exterior, imaginémoslo un muerto vivo; a esto se parecía su situación.

"Los medios infalibles, para arrancar confesiones de culpabilidad, eran los medios más refinados de tortura; como son: los cordeles, el agua, el hambre, el burro, la garrucha el braceró, la plancha caliente, el escarabajo, las tablillas, el potro, etc.; conviene agregar que el tormento fue normal en la Edad Media y muy posteriormente, en los tribunales ordinarios civiles.

"En época de la Inquisición, los muertos tenían un abogado que era su defensor, y los vivos? el tribunal, y en ningún caso los acusados lo designaban. Era lo que en el argot judicial se llama defensor de oficio. Sin embargo, eran pocos abogados los que se atrevían a aceptar (aunque de no hacerlo, incurrían en sospecha), ya que con frecuencia también acababan perseguidos como protectores de herejes.

"No les era permitido hallarse presentes en los interrogatorios de su defendido, ni tampoco enfocar su argumentación hacia la inocencia. ¿Inocentes los acusados? ¡Eso nunca; Es por esto que para salir de apuros se limitaban a aconsejar el reconocimiento del delito, en momentos en que su espontaneidad pudiera ser valorada como atenuante a la hora de la condena. Es decir, que con defensor y sin defensor el resultado no variaba."

Aunque parezca inverosímil o exagerado lo referido anteriormente no está más que advirtiendo e inquiriendo en nuestra conciencia, un reconocimiento sincero que nos diga: Si es que en nuestros días, estos hechos históricos, se quedan atrás o es que aún perduran y, en la reflexión del presente trabajo se contesta que, ésta fue una de las principales razones por las cuales se elabora el presente tema considerando que el presente estudio busca, en uno de sus fines aclarar lo que ocurre en el período de la averiguación previa.

En la actualidad todavía existen estos medios y sistemas arbitrarios que precisamente ocurren, en donde la persecución de los delitos se practica arbitrariamente por un poder que comete los más viles actos violatorios a las garantías individuales que custodia, la suprema ley constitucional. Estas violaciones se traducen en el secuestro, por detención o simplemente por detenciones arbitrarias injustificadas, o bien por una aprehensión anticonstitucional por no estar fundada ni motivada. Las torturas con agua, las que "ellos" han modernizado con energía eléctrica, los golpes

y las vejaciones, los cateos sin ordenamiento legal ni fundamento constitucional, así como los allanamientos de morada, los abusos de autoridad, etc., son las arbitrariedades más frecuentes que como ya lo mencionamos se registran en la etapa de la averiguación previa.

III. ELEMENTOS MEDULARES DE LA AVERIGUACION PREVIA

I. DELITO

Para Castellanos Tena (44), la palabra delito dice "Que se deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley."

Legalmente delito se define "Como el acto u omisión que sancionan las leyes penales."(45)

El acto es una actividad positiva al hacer lo que legalmente no se debe hacer, es violar lo que se encuentra prohibido a través del hacer voluntario, efectivo y corporal. La omisión es una actividad negativa, es un dejar de hacer lo que la norma impone hacer, es un no hacer activo corporal y voluntario.

En las reformas al Código Penal de 1984 se adiciona al artículo 7 la clasificación de los delitos en las especies de: instantáneo, permanente o continuo y continuado.

Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.

Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo.

(44) CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1959, Volumen I, Págs. 119-124

(45) Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, Trigésimo Tercera Edición, México, 1980, Pág. 9

Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.

La Escuela Clásica con su máximo exponente Carrara, define al delito como: "La infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso." (46)

La noción jurídica fundada en la violación de la norma establecida en el precepto penal al formular los tipos de delito, da origen a dos clases de conceptos: los de tipo formal y los de carácter substancial.

La noción jurídica formal del delito la establece la ley positiva mediante la amenaza de la aplicación de una pena en la realización u omisión de determinados actos.

La noción jurídica substancial presenta dos sistemas - para su estudio, el unitario o totalitario que considera al delito como algo único y el segundo llamado atomizador o analítico que surge del conocimiento del delito a través de cada uno de sus elementos sin dejar de reconocer al delito como algo unitario.

Existe diversidad de criterios al mencionar los elementos del delito, ya que según el autor aumentan o disminuyen, por ejemplo, Mezger dice que delito "es la acción típica antijurídica y culpable." (47)

(46) Ibidem, Pág. 129

(47) Ibidem, Pág. 130

Jiménez de Asua (48), señala: "Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad imputable a un hombre y sometidos a una sanción penal."

Existen otros elementos que forman parte del delito, y que no son esenciales, tales como la imputabilidad, punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad.

Para nuestro estudio y siguiendo la exposición de Castellanos Tena, analizaremos los elementos esenciales del delito:

- A) Conducta
- B) Tipicidad
- C) Antijuricidad y
- D) Culpabilidad

A) Conducta.- Elemento básico para la existencia del delito y que se define como hecho voluntario, exterior positivo o negativo producido por el hombre. Conducta humana, que al analizarse en forma voluntaria produce un cambio o peligro de cambio al mundo exterior llamado resultado con relación de causalidad entre aquéllos y éste, el cual necesariamente debe ser un resultado típico penal.

(48) JIMÉNEZ DE ASUA, Luis, Derecho Penal, Editorial Reus, - S.A., Madrid, 1924, Tercera Edición, Pág. 254

La ausencia de conducta se produce cuando existiendo un hacer o un no hacer establecido penalmente falta la voluntad nuestro Código Penal señala en su artículo 15 las excluyentes de esta índole.

B) Tipicidad.- Otro de los elementos esenciales del delito que al no realizarse es imposible hablar de ilícito. La tipicidad es la adecuación de una conducta con la descripción legal formulada en abstracto.

No hay que confundir la tipicidad con el tipo, el cual es la creación legislativa que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales, y la tipicidad es el juicio de valor llevado a cabo por el juzgador, respecto de la conducta realizada y lo descrito en la norma.

Su ausencia, la tipicidad se realiza cuando la conducta según su valoración no se adecua al tipo.

Diferente es la ausencia de tipo y atipicidad, la primera se da cuando el legislador no describe por descuido o decisión una conducta que debería ser considerada como infracción a la ley al realizarse, y la segunda surge cuando, existiendo el tipo, no hay acoplamiento entre él y la conducta verificada.

C) Antijuricidad.- Es la oposición de las normas establecidas por el Estado; por medio de las causales la sociedad exige el comportamiento correspondiente a sus intereses.

Es la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo moral, no basta que un hombre haya cumplido una conducta para que pruebe desde el punto de vista externo; es necesario además que ese comportamiento humano adecuado a la figura típica sea también contrario a derecho.

La antijuricidad también presenta el estado de ausencia en las llamadas causas de justificación; decimos que una conducta es antijurídica cuando siendo típica no esta protegida por una causa de justificación.

D) Culpabilidad.- Es el nexo intelectual y emocional -- que liga al sujeto con su acto.

Su naturaleza jurídica es un hecho de carácter psicológico; su esencia consiste en el proceso intelectual voluntario desarrollado en el autor.

La culpabilidad se presenta en las formas de dolo, culpa y preterintencionalidad, que existirán necesariamente en el acto u omisión para que sean delictuosos.

El dolo llamado por el Código Penal como intencional, -- en la Fracción I del artículo 8 dice: "Consiste en la voluntad de causación de un resultado dañoso." (49)

Complementando el artículo 9 párrafo primero del citado Código dice: "Obra intencionalmente el que, conociendo las -- circunstancias del hecho típico quiere o acepta el resultado prohibido por la ley." (50)

(49) Ibidem.

(50) Ibidem.

I.1 CUERPO DEL DELITO

De acuerdo al diccionario jurídico: "El cuerpo del delito se refiere a los medios materiales inmediatos de la consumación del delito, en cuanto son permanentes, ya de un modo accidental, ya por razones inherentes a la esencia del hecho mismo."(51)

Así tenemos los diferentes puntos de vista de los diferentes autores con respecto a la definición de cuerpo del delito:

Para Díaz (52), "Cuerpo del delito es el conjunto de elementos materiales cuya existencia induce en el juez la incertidumbre de la comisión de un hecho delictuoso."

Por su parte Manzini(53) explica: "Cuerpo del delito -- son todas las materialidades relativamente permanentes sobre las cuales se cometió el delito, así como cualquier otro objeto que sea efecto inmediato de ese mismo delito o que en otra forma se refiera a él de manera que pueda ser utilizado para su prueba. A saber: los medios materiales que sirvieron

(51) DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, Novena Edición, México, 1980

(52) DIAZ, Clemente, El Cuerpo del Delito en la Legislación Procesal Penal, Buenos Aires, 1985, Pág. 35

(53) MANZINI, Vincenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, - Ediciones Jurídicas, Buenos Aires, 1951, Traducido por - Sentís melendo y Ayerra Rendin, Pág. 499

para preparar o cometer el delito; las cosas sobre las que lo cometió; las huellas dejadas por el delito o por el delincuente; las cosas cuya detentación, fabricación o venta o cuya portación o uso constituye delito; las cosas que representan el precio o el provecho del delito; las cosas que son el producto del delito, aun indirecto cualquier otra cosa (no el hombre viviente) en relación a la cual se haya ejercido la actividad delictuosa o que haya sufrido las inmediatas consecuencias del delito."

Para González Bustamante (54), "El cuerpo del delito en el procedimiento penal está constituido por el conjunto de elementos físicos y materiales."

Adato de Ibarra (55) lo define como: "El conjunto de presupuestos y elementos del delito que están demostrados existencialmente y que nos permiten de una parte, definir exactamente el delito dado, y por la otra, establecer su nota distinta respecto de los otros elementos."

En ocasiones se ha confundido el cuerpo del delito con la idea de que se constituye con los instrumentos con que se cometió el delito, con el efecto criminoso, lo que es erróneo, ya que no es otra cosa que la existencia material, la realidad misma del delito, de esa forma, comprobar su materialidad.

(54) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Ob. Cit., Pág. 159

(55) GARCIA RAMIREZ, Sergio, Ob. Cit., Pág. 399

Es necesario que antes de que se persiga a una persona, se compruebe la existencia del delito como una verdad de derecho.

La palabra cuerpo nos da la idea de una substancia u objeto físico, de un conjunto formado por diversas partes materiales unidas entre sí más o menos coherentes, delito es toda violación de derecho.

"Elementos materiales u objetivos son según Mezger aquellos estados y procesos externos susceptibles de ser determinados espacial y temporalmente, perceptibles por los sentidos fijados en la ley por el legislador en forma descriptiva y que han de ser apreciados por el juez, mediante la simple actividad del conocimiento, aunque también es conveniente anotar que hay elementos normativos, los que señalan las leyes, y subjetivos los que tienen ciertas personas"

(56)

1.2 NATURALEZA JURIDICA

Como ya hemos estudiado en las diferentes definiciones expuestas del cuerpo del delito que es el conjunto de elementos materiales y físicos cuya existencia induce en el juez la incertidumbre de la comisión de un hecho delictuoso

(56) Ibidem, Pág. 159

La comprobación del cuerpo del delito no solamente es un requisito procesal para que pueda dictarse el auto de formal prisión, sino un imperativo que establece la Constitución Política de la República.

1.3 ELEMENTOS DEL CUERPO DEL DELITO

Ledesma(57), expone: "Los elementos integrantes del cuerpo del delito son: a) El corpus criminis, b) El corpus instrumentorum y c) El corpus probatorium y los define por separado de la siguiente forma:

"a) corpus criminis.- Se define como la persona o cosa sobre la que han cumplido o ejecutado los actos que la ley establece como delitos o la persona o cosa que ha sido objeto del mismo. Por ejemplo, en los delitos contra la vida el "corpus criminis" es el cuerpo de la víctima. En los delitos de lesiones la persona herida. En el delito contra la propiedad la cosa mueble que constituyó el objeto sustraído.

"b) corpus instrumentorum.- Se define como las cosas mediante las cuales se cometió o intentó cometerse el hecho delictuoso.

(57) LEDESMA, Julio C., Cuerpo del Delito, Valoración de su Prueba y Proyecciones Sociales, Revista Argentina, de Derecho Procesal, Tucumán, Argentina, 1969, Pág. 489

"Lo constituyen todos los instrumentos que se utilizan o pueden utilizarse para causar el mal. Por ejemplo, las armas de fuego, las armas blancas, cualquier objeto contundente, un documento, un cheque, etc.

"c) corpus probatorium.- Son todas aquellas huellas, -- rastros o vestigios dejados por el imputado en la comisión del hecho delictuoso."

Estos tres elementos examinados conforman, así en su -- conjunción ideal mediante un juicio de valoración, el cuerpo del delito, en cuyo caso no habría duda sobre su plena existencia. Pero aun faltando uno de estos elementos existe el -- cuerpo del delito.

1.4 FORMAS DE COMPROBARSE EL CUERPO DEL DELITO

Como anteriormente mencionamos la comprobación del cuerpo del delito es un requisito procesal para dictarse el auto de formal prisión, ya que así lo señala la Constitución en su artículo 19; actualmente las leyes procesales establecen reglas genéricas y específicas para la comprobación del delito, como el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que en su artículo 122 y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales establecen: "El cuerpo del delito se comprobará cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso

según lo determina la ley penal; se advierte que la comprobación del cuerpo del delito forma una valoración de pruebas - obtenidas al vencimiento del término constitucional y es por lo mismo una facultad exclusiva jurisdiccional." (58)

En efecto, los códigos procesales vigentes y el proyecto aludido establecen que el cuerpo del delito como regla general se comprobarán demostrando la existencia de tales elementos.

Franco Sodi(59) al respecto explica: "El Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal divide los delitos para el efecto de la comprobación de su cuerpo en tres grupos.

"Comprende el primer grupo todos los delitos que no estén sujetos a reglas especiales; para la comprobación de su cuerpo se rigen por la regla general y lógica apuntada; es decir, el cuerpo de estos delitos se acreditan mediante la prueba de sus elementos materiales y en el segundo grupo considera a aquellos delitos cuyo cuerpo puede comprobarse de dos modos:

a) Conforme a la regla anterior y b) cuando esto no es posible, conforme a las reglas especiales que el propio Código -

(58) Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México, 1987

(59) FRANCO SODI, Carlos, El Procedimiento Penal Mexicano, - Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1939, Págs. 256 a 258

fija. En este grupo figuran los siguientes delitos: homicidio, infanticidio, aborto, lesiones y daño en propiedad ajena por incendio y robo de energía eléctrica.

"Las reglas especiales que da la ley adjetiva de algún modo podemos decir que son aquéllas que la ley procesal establece precisamente a determinados delitos.

"Entre los delitos que podemos señalar con regla especial encontramos: el homicidio, aborto, infanticidio, robo, abuso de confianza, fraude y peculado.

"En los casos de abuso de confianza, fraude y peculado en los que no se hayan podido demostrar sus elementos materiales, se podrá comprobar el cuerpo del delito por la confesión del inculcado.

"Tratándose de robo, cuando la comprobación de los elementos materiales no sean posible demostrar el cuerpo del delito por cualquiera de estos medios: el artículo 115, fracción II.- Por la confesión del indiciado, aun cuando se ignore quién es el dueño de la cosa materia del delito;

fracción III.- Por la prueba de que el acusado ha tenido en su poder alguna cosa que, por sus circunstancias personales no hubiere podido adquirir legítimamente, si no justifica su procedencia;

fracción IV.- Por la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa materia del delito, y

fracción V.- Por la prueba de que la persona ofendida se hallaba en situación de poseer la cosa materia del delito que disfrutaba de buena opinión y que hizo alguna gestión judicial

o extrajudicial para recobrar la cosa robada.

"El delito de homicidio da lugar a tres presupuestos legales para la comprobación de su cuerpo a saber:

"1.- Hay cadáver. En este caso el cuerpo del delito se comprueba dando fe del cadáver, describiéndolo, identificándolo por el Ministerio Público en funciones de policía judicial o por el personal judicial y además haciéndolo reconocer por los peritos médicos quienes al hacer la autopsia de ben precisar cuales son las lesiones que encontraron y si -- son mortales, clasificándolas debidamente.

"2.- No hay cadáver, pero hay testigos. Entonces se declarará a éstos para que precisen dónde lo vieron y cómo, -- cuántas lesiones le apreciaron y dónde; con que arma creen -- que fueron inferidas dichas lesiones y además los antecedentes que puedan dar de la víctima. Después de examinados los testigos se da vista de sus dichos a los peritos médicos para que informen si a su juicio la muerte, en el caso en cuestión, fue resultado de un delito.

"3.- El cadáver no se encuentra ni fue visto. Si hay -- presunciones de homicidio se examinará a los testigos que -- afirmen y además a las personas que puedan declarar la existencia y falta posterior de la supuesta víctima, sobre -- sus antecedentes, enfermedades, la última vez que se le vió y la posibilidad de que el cadáver hubiere sido ocultado o destruido.

"Hasta aquí el homicidio; en cuanto al infanticidio y -- al aborto es necesario precisar las lesiones de la madre, la edad del producto de la concepción, viabilidad, etc.

"En cuanto al robo de energía eléctrica y de cualquier otro gas o fluido, se tiene por comprobado su cuerpo -- con la demostración de que se encuentra conectada una instalación particular en las tuberías o líneas sea de la empresa respectiva o de particulares conectadas con las de la empresa.

"Finalmente, del daño en propiedad ajena por incendio -- se comprueba su cuerpo haciendo que los peritos dictaminen -- sobre lugar y tiempo en que se verificó así como calidad del material que lo produjo y posibilidad de que haya sido causado intencionalmente o imprudentemente."

2. LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD

2.1 DEFINICION

Osorio y Nieto (60) dice: " Se entiende como la probabilidad razonable de que una persona determinada haya cometido un delito, y existirá cuando del cuadro procedimental se derivan elementos fundados para considerar que un individuo es probable sujeto activo de alguna forma de autoría."

La responsabilidad penal se establece hasta la sentencia por lo que durante la averiguación previa y el proceso -- es el individuo únicamente probable responsable ya que se le ha imputado un hecho pero no se le ha comprobado plenamente.

El artículo 13 del Código Penal manifiesta: "Son responsables de los delitos:

"I.- Los que intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos.

"II.- Los que inducen o compelen a otro a cometerlo.

"III.- Los que presten auxilio o cooperación de cual -- quiera especie para su ejecución, y

"IV.- Los que, en casos previstos por la ley, auxilien a los delincuentes, una vez que éstos efectuaron su acción -- delictuosa." (61)

Colín Sánchez(62) indica: "La presunta responsabilidad del procesado es otro de los requisitos de fondo exigidos -- por la Constitución General de la República para que proceda legalmente la orden de captura o el auto de formal prisión.

"Tanto en la práctica como en la doctrina se habla in-- distintamente de responsabilidad probada o presunta, pero es de advertir que ambos términos son sinónimos en significa -- ción: lo fundado en razón prudente o, de lo que sospecha por tener indicios.

"En consecuencia, existe presunta responsabilidad cuan-- do hay elementos suficientes para suponer que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, por lo cual debe ser sometido al proceso corre-- pondiente.

(61) Ibidem.

(62) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 287

"La determinación de la presunta responsabilidad del procesado corresponde fundamentalmente al juez; sin embargo, también concierne al Ministerio Público; es indudable que durante la averiguación previa, y para estar en posibilidad de resolver si procede la consignación o la libertad del sujeto analice los hechos y todas las pruebas recabadas; pues aun habiendo integrado el cuerno del delito, sin estar demostrada la presunta responsabilidad no podría cumplir con el ejercicio de la acción penal.

"El órgano jurisdiccional, por imperativo legal, también deberá establecer si existe probable responsabilidad para decretar la orden de captura y el auto de formal prisión".

Es conveniente advertir que, aunque en la práctica bastan indicios para considerar demostrada la presunta responsabilidad, sin embargo consideramos que el juzgador no debe atender exclusivamente a eso, pues lo más prudente es atender a los diversos medios de prueba establecidos en cada una de las leyes adjetivas, para que el previo análisis de los hechos, en cuanto éstos conduzcan a una resolución consistente y capaz de evitar procesos inútiles y molestos sin fin a las personas.

2.2 DIFERENTES MEDIOS DE PRUEBA PARA COMPROBAR LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD DEL IMPUTADO

Prueba, son los diversos medios por los cuales llega la inteligencia al descubrimiento de la verdad.

En la práctica, la actividad probatoria posee importancia descollante para la buena marcha del procedimiento. De hecho, no serán la culpabilidad ni la inocencia las determinantes, por sí, de una sentencia regida por la justicia, sino ésta se supeditarán, en todo caso, a la más o menos feliz actividad probatoria que tenga al proceso como escenario.

Así tenemos las siguientes definiciones sobre prueba:

Acero (63) define: "Prueba en su significación jurídica, se toma unas veces por la causa productora de un fenómeno psicológico y otros por el mismo fenómeno."

Asimismo, Bonnier (64) expone: "Prueba en sentido lato es todo medio directo o indirecto de llegar al conocimiento de los hechos."

Según Ellero (65), "Prueba son aquellas circunstancias sometidas a los sentidos del juez y las cuales ponen de manifiesto el contenido del juicio."

García Ramírez (66) indica: "Las pruebas vienen a ser los atestados de personas o cosas acerca de la existencia de un hecho."

(63) ACERO, Julio, Ob. Cit., Pág. 217

(64) BONNIER, Eduardo, Tratado de las Pruebas en Derecho Civil y Penal, Madrid, 1981, Pág. 176

(65) ELLERO, Pietro, De la Certidumbre en los Juicios Criminales o Tratados de la Prueba en Materia Penal, Quinta Edición, Traducción del italiano por Adolfo Posada, Editorial Reus, Madrid, 1953, Pág. 145

(66) GARCIA RAMIREZ, Sergio, Ob. Cit., Pág. 436

En el artículo 206 del Código Penal "Son admisibles todos los medios de prueba que no son contrarios a derecho.

"No se admitirán probanzas que no tengan relación con la materia del proceso o no sean idóneas para esclarecer hechos controvertidos en éste. La admisión y la práctica de -- las pruebas se ajustarán a los requisitos o procedimientos -- legalmente establecidos. Quien ofrece la prueba debe proporcionar los elementos que disponga para este efecto, precisar las circunstancias para el desahogo de aquélla e indicar la finalidad que con la misma se persigue, relacionando la prueba con los hechos que se pretenden acreditar."

2.3 VALOR DE LA CONFESION EN LA AVERIGUACION PREVIA

La confesión es la relación de hechos propios, por medio de la cual el inculpado reconoce su participación en el delito.

García Ramírez (67) dice: "Trátase en todo caso, pues, de una narración, relación o descripción de hechos, simplemente, no de una valoración o enjuiciamiento crítico de los mismos a la luz de cierta disciplina. Además la confesión de be tener como contenido, para que en verdad lo sea, el reco-

nocimiento de quien confiesa hace sobre su participación en un delito; vienen al caso, por lo tanto, hechos propios y punibles. No habría confesión consecuentemente, si los hechos sobre los que se versa la narración fuesen ajenos; tampoco la habría, en puridad, si estos hechos, aun siendo propios son del todo extraños al delito mismo y a la participación que en éste hubiese tenido al agente.

"Otra cosa que comentaremos, es que al reconocer su participación el sujeto aunte, además, datos que le exculpen por la vía de una excluyente de responsabilidad. Es por ello que no hablamos de reconocimiento de culpabilidad, sino un simple reconocimiento de participación. En efecto, cabe admitir confesionalmente la participación sin además aceptar por el mismo conducto, la culpabilidad.

"La culpa de quien participó puede quedar destruida por la presencia de algún elemento negativo del delito, hecho valer incluso al través de la confesión."

Herrera Lasso (68) manifiesta: "La confesión cuando es auténtica esto es, cuando se ha eliminado toda posibilidad de error o de falsificación de hecho o circunstancias que, al ser verificados entre sí y con las demás constancias de autos, permiten llegar a la certeza.

(68) HERRERA LASSO, Eduardo, y G. El Guerno del Delito en México, Revista Criminalia, Año XXXIX, Núms. 11 y 12, -- nov-dic., México, 1973, Pág. 494

"Tal criterio de verdad puede adquirirse en el curso de la instrucción, para ser expresado en sentencia; pero en el término de 72 horas que la Constitución concede al juez para resolver la situación provisional del acusado, resulta imposible excluir la concurrencia del azar y las posibilidades de insania mental o insinceridad del confesante, así como verificar cada uno de los indicios producidos por la confesión y establecer la congruencia y convergencia de ellos."

"Si a este inconveniente se añade el hecho de que la -- etapa de averiguación previa es, entre nosotros, netamente -- inquisitiva (con desconocimiento absoluto de la Constitución) no parece sensato permitir que el cuerno del delito de robo, o de otro cualquiera se tenga por comprobado con la sola confesión del acusado."

De acuerdo al Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 207 que a la letra dice: "La confesión podrá recibirse por el funcionario de policía judicial que practique la averiguación previa o por el tribunal que conozca del asunto, y se admitirá en cualquier estado del procedimiento-- hasta antes pronunciar sentencia irrevocable."

Complementando el artículo 279 dice: "La autoridad judicial calificará el valor de la confesión, tomando en cuenta los requisitos previstos en el artículo 287 y tomando en cuenta su determinación según lo dispuesto en el artículo -- 290 del Código antes mencionado."

El artículo 287 dice: "La confesión deberá reunir los siguientes requisitos:

"I.- Que sea hecha por persona mayor de dieciocho años, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia

"II.- Que sea hecha ante funcionario de policía judicial que practique la averiguación previa o ante el tribunal que conozca del asunto;

"III.- Que sea hecho propio;

"IV.- Que existan datos que, a juicio del Tribunal la hagan inverosímil."

El artículo 290 manifiesta: "Los tribunales, en sus resoluciones, expondrá los razonamientos que hayan tenido en cuenta para valorar jurídicamente la prueba."

Se hizo alusión a los preceptos antes mencionados para que quede comprendido que importante es la prueba confesional para el presunto responsable en la averiguación previa, ya que proporciona numerosos indicios de hecho o circunstancias que al ser comprobados entre sí y con las demás constancias permiten llegar a la verdad.

IV. TERMINO NECESARIO DEL MINISTERIO PUBLICO PARA LA DETERMINACION EN LA AVERIGUACION PREVIA

Cuando se encuentra a una persona en flagrante delito, cualquier autoridad o particular puede detenerla y ponerla a disposición de la autoridad competente, a esto se debe que el Ministerio Público puede encontrarse con un término al tener una denuncia y con la presentación de una persona, pero para resolver su situación jurídica, es necesario reunir los elementos de juicio, para dictaminar si en realidad la conducta de esa persona encuadra en la comisión de un delito; - para ello en forma material, necesita de tiempo y efecto de fundamentar la detención y se hace necesario que esto se reglamente en la ley, pues ahora no existe ningún fundamento - para la privación de la libertad del sujeto en la averiguación previa, lo único de fundamento se encuentra en la fracción XVIII, del artículo 107 constitucional que señala: "Los alcaides y carceleros que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las 72 horas que señala el artículo 19 constitucional, contadas desde que áquel esté a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre este particular, en el acto mismo de concluir el término y si no reciben la constancia mencionada -- dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad.

"Los infractores del artículo citado y de esta disposición serán consignados inmediatamente a la autoridad compe-

tente.

"También será consignado a la autoridad o agente de ella, el que, realizada una aprehensión no pusiere a disposición de su juez al detenido, dentro de las 24 horas siguientes.

"Si la detención se verificare fuera del lugar en que reside el juez, al término mencionado se agregará el suficiente para recorrer la distancia que hubiere entre dicho lugar y en el que se efectuó la detención."(69)

De acuerdo a lo expuesto con anterioridad sabemos que es materialmente imposible que en 24 horas puedan reunirse los elementos necesarios para una consignación o para determinar la libertad de un detenido, a eso se debe que en la práctica no es posible respetar ese término y sólo procede cuando hay amparos.

Solamente cuando se tiene una denuncia o querrela y no hay detenido el Ministerio Público no tiene término para que se consigne el expediente, hasta que no haya reunido todas las pruebas o requisitos para proceder contra determinada persona que se cree que haya sido el autor del delito, como por ejemplo cuando se cometió un homicidio por disparo de arma de fuego y no se ha encontrado al presunto responsable, la averiguación previa se inicia sin detenido y se radica en una mesa de trámite para que se perfeccione y es ahí cuando se mandan citar a los testigos presenciales de los hechos y también la policía en auxilio del Ministerio Público visita-

los domicilios de las personas que se tiene conocimiento que estuvieron en el lugar de los hechos y se recaban todos los dictámenes como son, la necropsia practicada al occiso, con los dictámenes de criminalística, de Harrison y Walker, etc. Reunidas estas pruebas se puede determinar quién o quiénes fueron los que cometieron el delito.

Para una mejor explicación y siguiendo la exposición -- del Doctor Moreno González (69-A) define las pruebas de Harrison y Walker de la siguiente manera: "La prueba de Walker tiene por objeto identificar la presencia de nitritos en la ropa, alrededor del orificio de entrada del proyectil de arma de fuego, a fin de determinar si el disparo fué proximo a una distancia tal que no permita la maculación de la polvora asimismo la prueba de Harrison, tiene por objeto identificar el plomo y bario en las manos de las personas relacionadas con un hecho producido por arma de fuego que son producto de la desfloración de la polvora."

Para complementar Franco Sodi (70) comenta: "Cometido -- el hecho delictuoso surge el derecho a castigar del Estado y surge también entre nosotros, para el Ministerio Público, la obligación de ejercitar la acción penal, pues como tengo dicho el principio de la legalidad domina a la propia acción -- conforme a nuestro derecho.

(69-A) MORENO GONZALEZ, RAFAEL, Manual de Introducción a la Criminalística, Editorial Porrúa, Pág. 192, México, - 1979.

(70) Ibidem. Ob. Cit., Págs. 159 y 160

"Al estudiar la organización y funcionamiento del Departamento de Investigaciones o averiguaciones previas, que el Ministerio Público necesita, en cada caso concreto, saber si está en aptitud de ejercitar o no la acción penal que tiene encomendada y para ello debe analizar la situación jurídica que la realidad le presente en el momento en que se le dé a conocer la existencia de un delito y en los momentos sucesivos durante los cuales realice su averiguación previa, para ver si de ella resultan o no satisfechos los requisitos del artículo 16 constitucional.

"El Ministerio Público ha terminado su averiguación previa y como resultado de la misma concluye que en el caso en cuestión se encuentran satisfechos los requisitos del artículo 16 constitucional. Para esta situación, el Código de Procedimientos del Distrito Federal y el Código Federal contienen disposiciones, dispersas el primero; reunidos en un capítulo llamado "consignación ante los tribunales", el segundo, que precisan la actividad que debe desplegar el órgano de la acción penal.

"Preparada su acción durante la averiguación previa, debe ahora el Ministerio Público ejercitarla, en la inteligencia de que tal ejercicio varía tan sólo en detalles como cuando, por ejemplo tiene detenido el Ministerio Público al presunto responsable del hecho delictuoso, o cuando no lo tiene detenido."

1. FUNDAMENTACION CONSTITUCIONAL

Analizaremos brevemente los artículos 14, 16 y 19 constitucionales relacionados con los temas de este trabajo así como el 21 y 102 ya analizados con anterioridad.

El artículo 16 constitucional, protege bienes jurídicos esenciales como son: la persona, la familia, el domicilio, - sus papeles y posesiones, por lo que la parte primera del mencionado artículo señala "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento." (71)

Al hablar de la palabra "nadie" debe entenderse, que todo gobernado, sin distinción alguna, ni económica, civil, -- etc. puede ser molestado; aquí se precisa la afectación como una perturbación de los bienes jurídicos de los gobernados, - señalándose además que no se debe analizar tal acto de molestia, "sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente."

Ramírez Fonseca, en su obra Derecho Constitucional, menciona a Hugo Alsina, quien manifiesta que: La autoridad competente debe entenderse como "aquella que actúa dentro de

(71) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Págs. 39 y 40

los límites fijados por la ley para ejercer sus facultades."
(72)

Ha existido la polémica de situar a la autoridad a que se refiere este artículo, al tratar de descifrar qué autoridad es la competente para dictar el acto de molestia, llegando a la conclusión de que el acto que lleva a cabo la autoridad, debe estar señalado expresamente en las leyes vigentes y pueden haberlos dictado autoridades estatales, federales y administrativas.

El acto de autoridad, por tanto, se sujeta a un conjunto de modalidades que se traducen en una serie de condiciones, lo que constituye las garantías individuales; la fundamentación y motivación del procedimiento está dirigida a las autoridades, es un requisito de fondo para hacer más efectiva la garantía, y de esta forma exigir de alguna manera que no se exprese sólo el motivo sino que también exista una fundamentación que debe surgir de la ley al caso concreto.

En la parte segunda del artículo 16 constitucional, aparecen otras garantías de seguridad jurídica, en donde se señala que: "No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención sino por la autoridad judicial, sin que preceda --

(72) RAMÍREZ FONSECA, Francisco, Manual de Derecho Constitucional, Editorial Publicaciones Administrativas y Contables, S.A., México, 1983, Pág. 113

denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que - la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas - aquéllas por declaración bajo protesta de persona digna de - fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad - del inculcado, hecha excepción de los casos de flagrante de - lito en que cualquiera persona pueda aprehender al delincuen - te y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición - de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuan - do no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándo - se de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad - administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decre - tar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a - disposición de la autoridad judicial."

Como se ve, la autoridad judicial nunca debe proceder de oficio al dictar una orden de aprehensión; el Ministerio - Público, de acuerdo a sus facultades, es el que recibe las - denuncias o querellas de personas, y actúa de oficio, es él - quien al ejercitar la acción penal en su parte investigato - ría, solicita la orden de aprehensión a la autoridad judi - cial, quien estudiará la petición con los datos que arrojen - las averiguaciones, y en su caso procederá a dictarla o ne - garla de acuerdo a sus facultades, tomando en consideración - lo que el artículo que nos ocupa señala: "Que debe estar -- - apoyada por una declaración rendida por persona digna de fe, - bajo protesta de decir verdad o en otros datos que hagan pro - bable la responsabilidad del acusado" y significa que exis - ten probabilidades en la responsabilidad del acusado, ya que

la comprobación se verá en el juicio concreto respectivo, y además a lo anterior, que el hecho determinado lo castigue la ley con pena corporal.

El artículo 14 constitucional en su párrafo segundo señala: "Nadie podrá ser privado de la vida, libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

Así, Ramírez Fonseca (73) dice: "Que la garantía de audiencia se satisface mediante el cumplimiento de seis requisitos.

- 1.- La tramitación de un juicio.
- 2.- Que el tribunal se haya establecido con anterioridad
- 3.- Que el juicio se sustancie en un tribunal.
- 4.- Que el juicio lleve a cabo las formalidades esenciales del procedimiento.
- 5.- Que el fallo se pronuncie conforme a las leyes establecidas.
- 6.- Que estas leyes sean expedidas con anterioridad al hecho. Ahora bien, sin el cumplimiento previo de estos requisitos, nadie puede ser privado de la vi

(73) RAMÍREZ FONSECA, Francisco, Ob. Cit., Pág. 96

da, de la libertad o de sus propiedades, posesiones y derechos (entendiendo que juicio es aquél que consiste en una secuencia de actos conectados entre sí, y que permiten una demanda, una contestación, la oportunidad de probar lo demandado o excepciones hechas valer en la contestación y una decisión final) no necesariamente que dicho juicio se lleve ante la autoridad u órganos jurisdiccionales, ya que se extiende a toda clase de procedimientos mismos que deben contener demanda, contestación, probanza y resultado final para integrar las formalidades procedimentales y si se llevaron a cabo todos los pasos mencionados en que ya existen y se encuentran vigentes en el momento del juicio."

El artículo 19 constitucional señala en su párrafo primero: "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresen: el delito que se le imputa al acusado, los elementos que constituyen aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado."

En este artículo, se señala el término de 72 horas que tiene el juez para determinar la situación jurídica del acusado, ya que la prisión se realizará únicamente cuando esté justificado el auto de formal prisión.

Desgraciadamente el artículo, no determina el tiempo en que el cuerpo represivo de policía, debe tener una persona detenida, en el que en ocasiones, excede en el término constitucional señalado para el juzgador.

1.1 REGULACION EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

El 30 de agosto de 1934, en el Diario Oficial de la Federación, apareció publicado el Código Federal de Procedimientos Penales. Este Código entró en vigor el día 1 de octubre del mismo año. El cual, en su artículo primero divide al procedimiento penal en 4 períodos, siendo de importancia para este trabajo los dos primeros, que a continuación exponemos.

El primer período "De la averiguación previa a la consignación a los tribunales", que comprende: las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita la acción penal, además el Ministerio Público y la policía judicial federal, dentro de este período tienen facultades de recibir denuncias y querrelas de los particulares o de cualquier otra autoridad sobre los hechos que pueden constituir delitos de orden federal, practicar la averiguación previa, buscar pruebas de la existencia de los delitos del orden federal y de la responsabilidad de quienes en ellos hubieren participado, y finaliza este período cuando el Ministerio Público ejercita la acción penal.

Con respecto a la averiguación previa, está reglamentada en el Código mencionado, en el título referente a la iniciación del procedimiento (arts. 113 al 122), señalando que es el Ministerio Público quien en compañía de la policía judicial, son los que reciben las denuncias o querellas, debiendo darles el trámite respectivo.

Además, se mencionan las reglas especiales para la práctica de las diligencias y levantamiento de actas de la policía judicial (arts. 123 al 133) ya que al tener conocimiento de un probable delito el Ministerio Público en forma general tomará todas las medidas y providencias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas, impedir que se pierdan huellas, instrumentos, objetos o efectos del mismo, a saber que personas fueron testigos, evitar que el delito se siga cometiendo y en general impedir que se dificulte la averiguación previa, procediendo a la aprehensión de los responsables en los casos de flagrante delito.

Dentro de las disposiciones a la averiguación previa y a la instrucción (arts. 168 al 205) encontramos: La comprobación del cuerpo del delito, huellas del delito, aseguramiento de los instrumentos y objetos del mismo, atención médica a los lesionados y aseguramiento del inculcado.

El artículo 134 establece la diligencia denominada "Consignación ante los tribunales" señalándose en él, que tan luego como aparezca de la averiguación previa que se ha com

probado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad - del inculcado, en los términos de la primera parte del artículo 168, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante los Tribunales. Este artículo recientemente reformado - menciona que cuando el inculcado queda a disposición de un - juez o tribunal, para los efectos legales se entenderá que - dicho inculcado queda a disposición de la autoridad desde el momento en que el Ministerio Público lo ponga a disposición de aquél en la prisión preventiva o en el centro de salud en que se encuentre.

El segundo período "de la Instrucción", principia con - la consignación que hace el Ministerio Público, además de -- las diligencias practicadas por el tribunal con el fin de -- averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias - en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculcados. Este segundo período se encuentra previsto en el título correspondiente a la acción penal, artículos 136 al 141 y en donde el Ministerio Público - es quien ejercita la acción penal y por tanto le corresponde:

"I.- Promover la incoación del procedimiento judicial.

"II.- Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las órdenes de aprehensión que sean necesarias.

"III.- Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño.

"IV.- Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y la responsabilidad de los inculcados.

"V.- Pedir la aplicación de las sanciones respectivas, y

"VI.- En general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos." (74)

I.2 REGULACION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se publicó en el Diario Oficial el día 29 de agosto de 1931 y entró en vigor el 17 de septiembre de 1931.

Con relación a la acción penal y la consignación el artículo 2 establece que: "Al Ministerio Público corresponde el ejercicio de la acción penal, la cual tiene por objeto:

"I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales.

"II.- Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal." (75)

En los artículos 262 al 273 que tratan de las diligen--

(74) Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, Trigésimo Tercera Edición, México, Pág. 150

(75) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Trigésimo Tercera Edición, Editorial Porrúa, México PÁG. 9

cias de la policía judicial, se llevan a cabo las reglas especiales para la práctica de diligencias y levantamiento de actas de policía judicial, asentándose en papel de oficio, autorizándose cada hoja con el sello de la oficina, anotándose la ratificación, razones, constancias, parte de policía, pruebas, agregándose documentos, descripción del lugar y de objetos, armas, calidades y cantidades y sobre todo, precisar la identidad del querellante o denunciante quienes al igual que los testigos de los hechos y otras personas particulares o auxiliares de la administración de justicia, quienes deberán protestar para conducirse con verdad y hacerles saber que en caso contrario, la ley castiga el falso testimonio; el artículo 286 señala que las diligencias practicadas por el Ministerio Público y la policía judicial tienen valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas a este Código.

Dentro de estas diligencias, los artículos 94 y 161 relativos a las diligencias de la policía judicial, señalan las disposiciones para realizar el cuerpo del delito, huellas, objetos del mismo, curaciones de heridos y enfermos, detención del inculcado, de las pruebas, confesión judicial, inspección judicial y reconstrucción de hechos, cateos y visitas domiciliarias, disposiciones que también se llevan a cabo en las diligencias de instrucción.

Cuando el Ministerio Público, reúne los requisitos que señala el artículo 16 constitucional al hacer la consigna --

ción correspondiente, pedirá que decrete la detención del -- presunto responsable y que practique todas las diligencias -- que a juicio de aquél, sean necesarias para comprobar el --- cuerpo del delito y la responsabilidad del acusado, pedirá -- también a la autoridad judicial, la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable, debiendo el Ministerio Público presentar sus conclusiones en las que después de hacer un resumen de los hechos que aparezcan comprobados en el proceso, fijará con precisión las disposiciones penales que, a juicio sean aplicables.

Para el Ministerio Público del fuero común del Distrito Federal, la Dependencia establecida es la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

2. DETERMINACION A QUE PUEDE LLEGAR EL MINISTERIO PUBLICO

La actividad investigadora realizada por el Ministerio Público durante la averiguación previa, puede culminar con diversas determinaciones, a saber: La consignación o ejercicio de la acción penal, la resolución de no ejercicio de la acción penal o consulta de archivo y resoluciones de reserva.

A continuación iremos explicando cada uno de los puntos antes mencionados.

ARCHIVO.- Habrá de fundarse en la carencia de elementos para consignar, es decir, que no se satisfacen los requisitos del artículo 16 constitucional. También por no llegar a establecer con las pruebas existentes la presunta responsabilidad del indiciado, o bien que opera la prescripción de la pena -- del delito que se trate, lo mismo que en el caso que faltare un requisito de procedibilidad; hasta ahora nuestra legislación no prevé la definitividad de esta determinación puesto que antes de que prescribiera la pena del cuerpo del delito -- aparecieron nuevos elementos para el Ministerio Público; éste nuevamente actuará y de encontrar elementos consignará.

García Ramírez (76) dice: "Se funda en la carencia absoluta de elementos para consignar (falta de delito o responsabilidad del indiciado), en la imposibilidad material e insuperable de prueba del delito o en el agotamiento de la pretensión (por prescripción, amnistía o muerte del inculcado, etc) no existe inconveniente alguno en aceptar la definitividad de que acuerdo a lo sumo podría admitirse, con fórmula intermedia, el cambio en el régimen de la prescripción, (plazos más reducidos en todo caso, sólo interrumpibles por la abstención de pruebas que permiten efectuar la consignación, y no por la simple actividad averiguatoria del Ministerio Público), en la hipótesis de archivo determinados por carencias de pruebas so

(76) Ibidem, Ob. Cit., Pág. 203

bre el delito o acerca de la responsabilidad del inculpado. - En cambio, la posibilidad de revisión (en contra del indiciado favorecido con el sobreseimiento administrativo), no deja, de suscitar en nosotros serias reservas, por más que en ocasiones pudiera ser instrumento de justicia, como lo han reconocido las leyes extranjeras que aceptan la revisión, incluso en contra de la sentencia absolutoria."

RESERVA.- Esta la dicta el Ministerio Público, al no encontrar de momento los elementos que necesita para determinar sobre la investigación entonces envía provisionalmente a reserva dicho expediente, por ejemplo, cuando falta la ratificación del denunciante, o la comparecencia de un testigo o alguna información que ha solicitado a una dependencia, cuando ya aparecen estos elementos que sirven como prueba, el Ministerio Público pide de la reserva el expediente y sigue actuando por eso se considera provisional dicha actuación de reserva.

Esto está previsto en la ley del Ministerio Público; me permito transcribir el siguiente precepto: artículo 131 del Código Federal "Prescribe que si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para la consignación a los tribunales y no aparezca que puedan practicar otras pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que investiga-

ciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos - que aparecieran."

García Ramírez (77) manifiesta: "Según la Ley Orgánica - del Ministerio Público, es la Dirección General de Averigua- ciones previas Penales, quien resuelve sobre la reserva tanto en el Distrito Federal, como en los restantes lugares de la - República (artículo 18, fracciones III y V), ya que los agen- tes adscritos a los juzgados del interior deben consultarse - en estos casos (artículo 26 fracción X), en el plano Distri- toal esta facultad corresponde a la Dirección General de Ave- riguaciones Previas, tomando en cuenta que según el artículo 25 fracción II de la ley de Procedimientos Federales, incumbe a dicha dependencia dictar resoluciones procedentes de los -- negocios que se sigan en materia de averiguaciones previas. - No se establece pues norma específica sobre el acuerdo de re- serva, nor lo que hay que estar a las prescripciones genera- les en cuanto a la averiguación previa."

CONSIGNACION.- El Ministerio Público al ejercitar la ac- ción penal la realiza a través de un acto llamado consigna -- ción, que es el que se lleva a cabo al terminar la averigua-- ción previa, encontrándose reunidos los elementos para acredi

(77) *Ibidem*, Ob. Cit., Pág. 364

tar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, para esto se requiere estar debidamente integrados aquéllos elementos que la constitución establece en sus artículos 14, 16 y 19.

3. LA CONSIGNACION

Ahora hablaremos del acto llamado consignación complementando lo expuesto anteriormente.

El Ministerio Público después de recibir la denuncia o querrela una vez realizada la investigación y reunidos todos los elementos para el ejercicio de la acción penal se lleva a cabo ésta a través del pliego de consignación o ponencia de consignación.

Osorio y Nieto (78) define a la consignación como: "El acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa en su caso."

(78) OSORIO Y NIETO, César Augusto, Ob. Cit., Pág. 44

Colín Sánchez (79) dice: "La consignación es el acto procedimental por medio del cual el Ministerio Público --- ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias y en su caso, al indiciado, iniciando así el proceso penal judicial."

De estas definiciones se desprende que la consignación -- es un acto procedimental que realiza el Ministerio Público -- para ejercitar la acción penal; podemos decir que es la terminación de la averiguación previa, dando paso al inicio del -- proceso.

La consignación puede realizarse con o sin detenido, asentando esto en el pliego de consignación.

3.1 EL PLIEGO DE CONSIGNACION

No existe formalidad alguna para llevar a cabo la denuncia o pliego de consignación pero para que se facilite y agilice su realización, se han utilizado formas imprecisas que -- no son obligatorias, y en muchos de los casos son recomendables; en términos generales la denuncia o pliego de consignación debe contener:

(79) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 257

- 1.- Expresión de ser con detenido o sin detenido.
- 2.- Número de consignación.
- 3.- Número de averiguación previa.
- 4.- Delito o delitos por los que se consigna.
- 5.- Agencia o mesa de trámite que formula la consignación.
- 6.- Número de fojas.
- 7.- Juez al que se dirige.
- 8.- Mención de que procede el ejercicio de la acción penal.
- 9.- Nombre del o de los probables responsables.
- 10.- Delito o delitos que se le imputan.
- 11.- Artículo o artículos del Código Penal para el Distrito - Federal en materia del fuero común y para toda la Repú - blica en materia del fuero federal, que prevea y sancio - ne el ilícito o ilícitos de que se trata.
- 12.- Síntesis de los hechos materia de la averiguación previa
- 13.- Artículos del Código de Procedimientos Penales para el - Distrito Federal aplicables para la comprobación del --- cuerpo del delito, así como elementos de convicción uti - lizados específicamente al caso concreto.
- 14.- Forma de mostrar la probable responsabilidad.
- 15.- Mención expresa de que se ejercita acción penal.
- 16.- Precisar el lugar donde se encuentre la persona en caso de que se realice con detenido.

- 17.- Si fuere sin detenido se solicitará la orden de aprehensión en caso de que sea pena corporal, o comparecencia - si fuere pena alternativa o pecuniaria.

3.2 CONSIGNACION CON DETENIDO

Con detenido, se realiza la detención cuando la sanción del delito implica una pena corporal, se pone a la persona a disposición del juez en el reclusorio preventivo y se anexará en la averiguación previa el oficio respectivo o remisión al detenido; se le pide al juez que no radique la causa, que se le tome la declaración preparatoria al detenido en el término de cuarenta y ocho horas. Se remite al presunto responsable - junto con el expediente.

3.3 CONSIGNACION SIN DETENIDO

Sin detenido, si se trata de los delitos de pena corporal, en el pliego de consignación se solicitará, orden de -- aprehensión, si la pena no es corpora, alternativa, pecuniaria, etc., entonces se solicitará orden de comparecencia. El juez revisará el expediente de la consignación y en caso de - coincidir con el Ministerio Público girará la orden de aprehensión para que por medio de la Policía Judicial sea ejecutada.

4. INSTRUCCION

Con la consignación se inicia el período instructorio, - el cual tiene fines genéricos que son para determinar si se - ha cometido un delito, identificar a su autor y a los partici- nes, decidir si existen elementos suficientes para el juicio- o si debe sobreseerse; los fines específicos son: recoger e- elementos probatorios que el tiempo puede destruir y poner en seguridad la persona del inculpado por medio de la prisión -- preventiva en casos graves.

"González Bustamante define a la Instrucción como: La -- primera parte del proceso, en que se recogen y coordinan las pruebas con sujeción a las normas procesales, se perfecciona la investigación y se prepara el material indispensable para la apertura del juicio, proporcionando al juez las pruebas -- que han de servirle para pronunciar su fallo y al Ministerio Público y a la defensa los elementos necesarios para fundar- sus conclusiones y sostenerlas en el debate" (80)

El artículo 1 del Código Federal de Procedimientos Pena- les dice: "La instrucción comprende las diligencias practica- das por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido come- tidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpa- dos."

La instrucción es dividida por la doctrina en dos fases: la primera va del auto de radicación y termina con el auto de formal prisión, o auto de libertad por falta de méritos o de elementos para proceder y algunos la llaman etapa de preparación del proceso.

La segunda llega hasta el auto que declara cerrada la -- instrucción.

El auto de radicación es el primer acto que realiza el juez cuyo objeto es el de fijar la jurisdicción, vincular a las partes a un órgano jurisdiccional, sujeta a los terceros al mencionado órgano y abre la etapa de preparación del proceso, señalando la iniciación de un período con término máximo de 72 horas; se establece la certeza de la existencia de un delito y de la posible responsabilidad de un sujeto.

La obligación del órgano jurisdiccional a partir de la radicación es tomarle su declaración preparatoria al acusado conforme a lo establecido en la fracción III del artículo 20- constitucional, la que se hará dentro de las 48 horas siguientes a su consignación, en audiencia pública, haciendo de su conocimiento el nombre de su acusador y la naturaleza y la -- causa de la acusación, a fin de que tenga conocimiento del -- hecho punible que se le atribuye y puede contestar el cargo.

Colín Sánchez (81) define: "La declaración preparatoria es el acto a través del cual comparece el procesado ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el cual el Ministerio Público ejercitó la acción penal en su contra para que pueda llevarse a cabo sus actos de defensa, y el juez resuelva la situación jurídica dentro del término constitucional de setenta y dos horas."

Una vez rendida la declaración preparatoria, el juez -- llevará a cabo el desahogo de las pruebas que estime pertinentes y que le propongan ambas partes, siempre y cuando la naturaleza de las mismas lo permitan, tomando como base el término perentorio que señala la Constitución.

Al término constitucional de las setenta y dos horas -- que señala el artículo 19, el órgano jurisdiccional tendrá -- que resolver la situación jurídica del procesado a través de las diferentes resoluciones que se dictan al vencerse el término señalado.

Estas resoluciones son:

Para Rivera Silva (82) "Auto de formal prisión, es la -- resolución pronunciada por el juez para resolver la situa --

(81) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Ob. Cit., Pág. 266

(82) RIVERA SILVA, Manuel, Ob. Cit., Págs. 175,176 a 184

ción jurídica del procesado al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo del delito que merezca pena -- corporal y los datos suficientes para presumir la responsabilidad.

"El auto de formal prisión con sujeción a proceso, se dicta cuando se tiene comprobado el cuerpo del delito y probable responsabilidad; la diferencia con el auto de formal prisión reside en que el auto de sujeción a proceso se dicta cuando el delito imputado no tiene señalada pena corporal, -- tiene los mismos requisitos que el auto de formal prisión -- excepto la prisión preventiva cuando el Ministerio Público -- ejercita la acción penal con persona detenida, si en el término de setenta y dos horas se comprueba que el detenido no merece exclusivamente pena corporal, al dictarse el auto de sujeción a proceso se debe ordenar de inmediato la libertad del inculpaado.

"Auto de libertad por falta de méritos con las reservas de ley; cuando no se pueden comprobar el cuerpo del delito o la probable responsabilidad no existen elementos para proceder y por tanto debe decretarse la libertad, la resolución -- lo único que determina es que dentro de las 72 horas no hay elementos para proceder, mas no resuelve en definitiva, sobre la inexistencia de algún delito o la responsabilidad de un sujeto, por lo que no impide que datos posteriores permitan procesar nuevamente al inculpaado."

La segunda etapa de la instrucción, llamada instrucción formal, aquí cambia el nombre de inculcado por procesado, se realiza la identificación en los registros penitenciarios, - el Ministerio Público persigue aportar al proceso las pruebas para que la probable responsabilidad acreditada en el -- cuerpo del delito por el cual se dictó el auto de formal prisión se convierte en responsabilidad y además tratará de robustecer las pruebas obtenidas en la primera fase de la instrucción; la defensa aquí tiene que desvanecer las pruebas - tomadas en cuenta por el juez para dictar el auto de formal prisión.

Al considerar el juez que no hay más diligencias que de sahogar por alguna de las partes, dicta el auto declarando - agotada la instrucción, dando nase al juicio.

V. JURISPRUDENCIA

Jurisprudencia de acuerdo al diccionario "Es la ciencia del derecho. Justiniano la definió: Divinarum atque humanarum rerum notitia, justique scientia; el conocimiento de las cosas divinas y humanas, la ciencia de lo justo y de lo injusto. Las primeras palabras de esta definición pertenecen a la definición de la filosofía, de manera que el sentido es que la jurisprudencia es la filosofía que consiste en la ciencia de lo justo y de lo injusto. Así pues la jurisprudencia no consiste solamente en el conocimiento de las leyes, usos y costumbres, sino que exige también una noticia general de todas las cosas sagradas y profanas a que pueden aplicarse las reglas de la justicia. Otros definen la jurisprudencia diciendo ser: el hábito práctico de interpretar rectamente las leyes y de aplicarlas oportunamente a las cosas que ocurran."(83)

También se llama jurisprudencia de acuerdo al Diccionario de Derecho Procesal Civil "... los principios que en materia de derecho se siguen en cada país o en cada tribunal el hábito que se tiene de juzgar de tal manera una misma cuestión, y la serie de juicios o sentencias uniformes que forman uso o costumbre."(84)

- (83) Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, por Joaquín Escribano, Pág. 1131
- (84) Diccionario de Derecho Procesal Civil, Eduardo Pallares, Editorial Porrúa, México, 1970, Pág. 516

A continuación expondremos algunas jurisprudencias relacionadas con el tema que nos ocupa:

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE

"Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal."

Quinta Época:

Suplemento de 1956, Pág. 178.- A.D. 4173/53

Hector González Castillo.- 4 votos.

Tomo CXX, Pág. 485.- A.D. 6337/45.- J. Jesús

Gastañeda Esquivel.- Unanimidad de 4 votos.

Sexta Época, Segunda Parte:

Vol. XIIIV, Pág. 54.- A.D. 6698/60.- José Zamora Mendoza.

5 votos.

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE

"Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal, y la determinación que tiene por acreditado el cuerpo del delito;

debe apoyarse en la demostración de la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos, tal como lo define la ley al considerarlo como delictivo y señalar la pena correspondiente."

Séptima Época, Segunda Parte: Vol 58, Pág. 27

A.D. 1724/73.- José Suárez Palomares.- Unanimidad de 4 votos.

cabe hacer el siguiente comentario, para determinar que se tiene acreditado el cuerpo del delito debe demostrarse la existencia de un hecho y considerarlo delictivo y señalar la pena correspondiente, tal como lo define la ley.

CUERPO DEL DELITO

"La ley al establecer el principio de que la comprobación del cuerpo del delito es la base de todo procedimiento penal, quiere significar que la acción coactiva que debe ejercerse sobre el acusado, no puede iniciarse antes de que el cuerpo del delito haya quedado demostrado; pero no puedan practicarse diligencias en averiguación de ese delito."

Quinta Época: Tomo XVII, Pág. 450.- Lina J. Guadalupe.

CUERPO DEL DELITO, COMPROBACION DEL

"Comprobar el cuerpo del delito, es demostrar la exis--

tencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos -- tal como lo define la ley, al considerarlo como delito y -- señalar la pena correspondiente. Cuando en la resolución de la autoridad, no se cita el precepto legal cuya infracción -- se imputa al acusado, no existe una base firme para precisar si ha quedado legalmente probado el delito que se le atribuye, toda vez que, precisamente, es el precepto que se estima violado, el que debe determinar cuáles son los elementos que constituyen el delito."

Quinta Época: Tomo XXIX, Pág. 1566.- Lapham Arturo F.

En este punto nos indica que es muy importante que en la resolución de la autoridad cite el precepto legal cuya infracción se imputa al acusado de lo contrario no existe una base para precisar si ha quedado probado el delito que se -- atribuye, y debe de determinar cuales son los elementos que constituyen el delito.

HOMICIDIO, CUERPO DEL DELITO

"Si en el dictamen de los médicos legistas se está significando que las lesiones fueron necesariamente mortales, -- la simple omisión del formalismo consistente en expresar que las lesiones fueron mortales, no deja injustificado el cuerpo del delito de homicidio, que puede acreditarse por cualquiera de los medios no prohibidos por la ley."

Sexta Época, Segunda parte: Vol. XVIII, Pág. 28

A.D.- 4473/58. Francisco González Pantoja.- 5 votos.

En esta jurisprudencia se puede comentar lo siguiente:--
 basta que en el dictamen de los médicos legistas, diga que --
 las lesiones fueron mortales, para poder estar en presencia--
 del cuerpo del delito de homicidio y que puede acreditarse --
 por cualquiera de los medios que estipula la ley.

AUTO DE FORMAL PRISION

"Para motivarlo, la ley no exige que se tenga pruebas --
 completamente claras que establezcan de modo indudable la --
 culpabilidad del reo; requiere únicamente, que los datos ---
 arrojados por la averiguación, sean bastantes para comprobar
 el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del
 acusado."

Quinta Epoca:

Tomo II, Pág. 1274.- Piña y Pastor Ignacio.

Tomo IV, Pág. 767.- Ostria Mariano y Otilio.

Tomo V, Pág. 195.- Aguilar Manuel.

Tomo X, Pág. 217.- García Macario.

Tomo XIII, Pág. 674.- Guerrero Javier.

AUTO DE FORMAL PRISION

"Aun cuando no exprese la existencia del cuerpo del de-
 lito, si de las actuaciones anteriores practicadas por el --
 juez lo demuestran y arrojan datos bastantes acerca de la --

responsabilidad del acusado, el auto de formal prisión deficiente es corregible, sin que ello signifique agravio contra el acusado, porque el perfeccionamiento del auto, no viola - garantía constitucional alguna."

Quinta Epoca, Tomo XXIX, Pág. 608.- Cajetero

Santiago y Coag.

AUTO DE FORMAL PRISION

"Por ningún motivo puede dejar de dictarse en un proceso el auto de formal prisión, salvo en los casos en que el delito no merezca pena corporal, porque aquel auto constituye la base de las conclusiones acusatorias, o, en otros términos, sin él no hay juicio de resolver, y por lo mismo, es anticonstitucional la ley que ordene que no se dictará dicho auto cuando antes de cumplirse el término constitucional, el inculcado haya sido puesto en libertad bajo caución o bajo protesta."

Quinta Epoca:

Tomo XIV, Pág. 1233.- Sobrino Dativo.

Tomo XV, Pág. 233.- López José de Jesús.

Tomo XXVI, Pág. 864.- González Demetrio y Coag.

Tomo XXVI, Pág. 1298.- Zertuche Benjamín.

Tomo XXVII, Pág. 2447.- Mejía Liborio.

CONCLUSIONES

1. El término averiguación previa de acuerdo a lo estudiado y siguiendo a los diferentes autores, es la preparación de la acción penal; se inicia con el conocimiento que el Ministerio Público tiene de un delito, es decir, con la noticia criminosa que llega a la agencia del Ministerio Público a través de una denuncia o querrela.
2. En México, el ejercicio de la acción penal está a cargo exclusivamente de la institución del Ministerio Público, cuyo titular es el Procurador General de Justicia quien es nombrado y removido libremente por el titular del Poder Ejecutivo.
3. El Ministerio Público, en la averiguación previa, es un representante de la sociedad que tiene por misión la defensa de los intereses de la sociedad en la persecución de los delitos, y sus funciones son de investigación, persecución, acusación y representación social.
4. Los cuerpos policiacos que tenemos en México son auxiliares del Ministerio Público, y desempeñan dos funciones: la primera es la de seguridad y vigilancia y la segunda cuando se cometió un delito buscar a el o los presuntos responsables y esta función es competencia por lo general de la policía judicial.

5. Toda persona que se encuentre detenida en una agencia del Ministerio Público, tiene el derecho de que se le nombre a un defensor y que éste se halle presente en todos los actos del procedimiento, esto para evitar que se violen las garantías de los ciudadanos como a veces suele suceder que los golpean para sacar verdades que no existen.
6. Si la defensa es una garantía en la averiguación previa, entonces es muy importante que desde el momento en que declara el detenido ante el Ministerio Público tenga su defensor ya sea de oficio o particular, toda vez que en la práctica no se da ya sea porque los defensores de oficio no se encuentran en ese momento en la agencia o ya sea porque a los familiares de los detenidos no se les ha avisado, para que éstos tengan un defensor particular que esté presente a la hora de su declaración ante el Ministerio Público.
7. El ejercicio de la acción penal requiere, por lo general, la existencia de pruebas suficientes para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.
8. El cuerpo del delito se integra con la reunión de pruebas que acreditan la concurrencia de todos y cada uno de los elementos de tipo correspondiente y la probable responsabilidad con pruebas suficientes para acreditar que el inculpado fue el autor de la conducta causante de la lesión.

9. Cuando el Ministerio Público ha reunido todos los elementos que la Constitución establece en sus artículos 14, 16 y 19 y consigna, ya sea con detenido cuando lo encuentran en flagrante delito o sin detenido cuando no se ha podido detener al presunto responsable, en el primer caso se manda al detenido junto con el expediente al juez correspondiente y en el segundo caso sólo se manda el expediente al juez correspondiente para que este gire la orden de --aprehensión.

10. En el último capítulo de este trabajo nos referimos a la situación que guarda un detenido en una averiguación previa, hasta antes de la consignación y consideramos que --no cuenta con una seguridad jurídica, en cuanto al término para que se dictamine su situación jurídica y como --todo individuo tiene derecho a esta seguridad, proponemos que se reglamente y se señale un término legal para que se resuelva sobre el particular. Toda vez que el precento que menciono en dicho capítulo no opera en la práctica sólo cuando hay amparos.

11. La consignación es un acto procedimental que realiza el Ministerio Público para ejercitar la acción penal y es --la terminación de la averiguación previa, y el inicio de la instrucción.

B I B L I O G R A F I A

- ACERO, JULIO Procedimiento Penal, Editorial-Cajica, Sexta Edición, Puebla,- 1968.
- ANTIN, FELIPE Vida y Muerte de la Inquisición en México, Editorial Posada, -- S.A., México, 1973.
- BONNIER, EDUARDO Tratado de las Pruebas en Derecho Civil y Penal, Madrid, 1953.
- BORJA OSORNO, GUILLERMO Derecho Procesal Penal, Editorial Cajica, Puebla, Pue., México, 1981.
- CASTELLANOS TENA, FERNANDO Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Jurídica Mexicana, Vol. I., México, 1959.
- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Séptima Edición, -- Editorial Porrúa, México, 1981.
- DEL RIO GONZALEZ, MANUEL Investigación de los Delitos, Revista Jurídica Veracruzana, Tomo XXXVII, No. 2 junio-noviembre -- 1981, Xalapa, Ver.

DIAZ, CLEMENTE

El Cuerno del Delito en la Legislación Procesal Penal, Buenos Aires, 1985.

ELLERO, PIETRO

De la Certidumbre en los Juicios-Criminales o Tratados de la Prueba en Materia Penal, Quinta Edición, Traducido del italiano por Adolfo Posada, Editorial Reus, -- Madrid, 1953.

FRANCO SODI, CARLOS

El Procedimiento Penal Mexicano, -- Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1939.

PUENZAITA, HERNAN

Método de Investigación Empírica, -- Boletín del Instituto de Docencia e Investigación Jurídica, año I, -- Número 4, enero 1971, Santiago, -- Chile.

GARCIA RAMIREZ, SERGIO

Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, -- 1980.

GONZALEZ BLANCO, ALBERTO

El Procedimiento Penal Mexicano, -- Editorial Porrúa, México, 1975.

- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Octava Edición, - México, 1981.
- HERRERA LASSO, EDUARDO Y G. El Cuerpo del Delito en México, Revista Criminalia, año-XXXIX, Números 11 y 12, novdic., México, 1973.
- JIMENEZ DE ASUA, LUIS Derecho Penal, Editorial Reus, S.A., Madrid, 1924.
- LEDEZMA, JULIO C. Cuerpo del Delito, Valoración de su Prueba y Proyecciones-- Sociales, Revista Argentina, - de Derecho Procesal, Tucuman, Argentina, 1969.
- MANZINI, VINCENZO Tratado de Derecho Procesal Penal, Ediciones Jurídicas, - Buenos Aires, 1951, Traducido por Senties Melendo y Ayerra-Rendín.
- MESA VEJAZQUEZ, LUIS EDUARDO Derecho Procesal Penal, Editorial Universidad de Antioquia Colombia, 1973.

- OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO La Averiguación Previa, Editorial Porrúa, México, 1981.
- RAMIREZ PONSETA, FRANCISCO Manual de Derecho Constitucional, Editorial Publica -- ciones Administrativas y Contables, S.A., México, 1983.
- RIVERA SILVA, MANUEL El Procedimiento Penal, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1978.

LEGISLACION CONSULTADA

Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, Trigésima Tercera Edición, México, 1980.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México, 1987, Trigésima Séptima Edición.

Código de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, Trigésima-Séptima Edición, México, 1987.

Ley Reglamentaria del Artículo 5 constitucional relativo al -- ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, Capítulo-Quinto, Editorial Pac, S.A., México, 1986.

TESIS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

Tesis 30 de la segunda parte de la compilación de 1917-1975.