



97
201

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"**

**LA IMPORTANCIA DEL CUERPO DEL DELITO
EN EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL EN
EL FUERO COMUN**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANDRES ESCAMILLA MATEOS

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Marzo de 1990



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

INTRODUCCION

CAPITULO I

PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

EL PROCEDIMIENTO PENAL

PERIODO DE LA PREPARACION DE LA ACCION PENAL

PERIODO DE LA PREPARACION DEL PROCESO

PERIODO DEL PROCESO

CAPITULO II

LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

FUNDAMENTO LEGAL DE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

**EL MINISTERIO PUBLICO COMO AUTORIDAD Y COMO PARTE EN EL
PROCEDIMIENTO PENAL**

PRINCIPIOS QUE CARACTERIZAN AL MINISTERIO PUBLICO

ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL

ACTIVIDADES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA

CAPITULO III

CUERPO DEL DELITO Y LA RESPONSABILIDAD PENAL

ANALISIS DE LOS ARTICULOS 16 Y 19 CONSTITUCIONALES

CONCEPTO DEL CUERPO DEL DELITO

NATURALEZA JURIDICA DEL CUERPO DEL DELITO

COMPROBACION DEL CUERPO DEL DELITO

DIFERENCIAS ENTRE TIPO, TIPICIDAD Y CUERPO DEL DELITO

LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD Y LA RESPONSABILIDAD PENAL

CAPITULO IV

LA ACCION PENAL

CONCEPTO DE ACCION PENAL

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION PENAL

CARACTERISTICAS DE LA ACCION PENAL

DIFERENCIAS ENTRE LA ACCION PENAL Y ACCION PROCESAL

EL MINISTERIO PUBLICO COMO TITULAR DE LA ACCION PENAL

CAPITULO V

LA RELEVANCIA DE LA CORPOREIDAD DELICTIVA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

El Ministerio Público como receptor de los requisitos de procedibilidad

Practica de diligencias de Averiguación Previa

Determinaciones del Ministerio Público en el Fuero Común

El No Ejercicio de la Acción Penal y sus causas

La Consulta de Reserva y sus consecuencias

La Consulta de Archivo Definitivo y sus consecuencias

Análisis del Artículo 3o. Apartado "A", fracción VI de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

La Importancia del Cuerpo del Delito para el Ejercicio de la Acción Penal en el Fuero Común

Sugerencia de Instructivo a aplicarse para la Integración del Cuerpo del Delito en el D.F.

INTRODUCCION

LA IMPORTANCIA DEL CUERPO DEL DELITO EN EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL EN EL FUERO COMUN

El presente estudio se encuentra motivado, por la naturaleza tan controvertida de una de las instituciones de la ciencia jurídica, como lo es el Ministerio Público, el cual como una de las manifestaciones de la realidad social del hombre, es sin perder la esencia de su origen, una institución en constante evolución y dinámica; por lo tanto se tiene el firme propósito de enfatizar la importancia del cuerpo del delito en el ejercicio de la acción penal en el fuero común.

El artículo 21 de nuestra Carta Sustantiva, faculta al Representante Social a encaminar sus actuaciones a fin de llegar a la debida comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad dentro de la etapa de la averiguación previa, en los ilícitos que sean de su conocimiento, debiéndose integrar indispensablemente la comprobación de la corporeidad delictiva en virtud de que en caso contrario, el Ministerio Público se encontrara legalmente imposibilitado de realizar la consignación como primer acto procesal ante el Órgano Jurisdiccional, tal y como se lo confiere también el susodicho artículo.

Una vez ejercitada la acción penal por el Órgano Investigatorio, el Jurisdiccional, previa la declaración preparatoria del indiciado, analizará en su determinación Constitucional, todos los elementos de prueba aportados por el Investigador a efecto de determinar si satisface íntegramente los requisitos legales necesarios que exige el numeral 19 de la Constitución Federal para la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad. De no ser así, no podrá decretar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso sin restricción de la libertad, y por tanto, procederá a decretar la libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de Ley; por ello en esta etapa procesal cobra nueva relevancia la figura jurídica del cuerpo del delito en el ejercicio de la acción penal.

A efecto de cumplimentar la pretensión planteada, analizaremos en el capítulo inicial los periodos que comprende el procedimiento penal mexicano; en seguida, procederemos a enmarcar a la Institución del Ministerio Público del fuero común en el segundo capítulo; se efectuará un estudio dogmático que nos lleve a precisar un concepto técnico jurídico del cuerpo del delito y la responsabilidad penal, así como la acción penal, cuestionamientos que se expondrán en un tercer y cuarto capítulo respectivamente, y también haremos hincapié en el último capítulo de la relevancia de la corporeidad delictiva para el ejercicio de la acción penal,

congeniándose los aspectos netamente teóricos con aquellos
en la práctica se ha obtenido y que consideramos se deben de
tomar en cuenta, y por último, se esbozarn algunas
conclusiones que esperamos sirvan de auxilio para la actividad
Constitucional encomendada al Representante Social del Fuero
Comun.

CAPITULO I

PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

El Procedimiento Penal Mexicano

Periodos de la Preparación de la Acción Penal

Periodos de la Preparación del Proceso

CAPITULO I

PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

EL PROCEDIMIENTO PENAL

A efecto de dar un concepto de lo que es Procedimiento Penal, iniciaremos por apuntar lo que es procedimiento, ya que se habla de procedimiento como los pasos a seguir con el fin de llevar a cabo algunas cosas, o sea, actos sucesivos enlazados a otros, que es necesario realizar para el logro de un fin específico.

El jurista Guillermo Colin Sánchez nos dice que "procedimiento es el conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen desde el momento en que se entabla la relación jurídica de materia de derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto" (1).

En consecuencia nos dice Colin Sánchez, que el procedimiento tiene dos acepciones fundamentales, una lógica y otra jurídica. Desde el punto de vista lógico, es una sucesión de fenómenos vinculados entre sí a través de relaciones de causalidad y finalidad.

Desde el punto de vista jurídico es una sucesión de actos que se refiere a la investigación de los delitos, de sus

autores y a la instruccion del proceso. Todos estos actos estan debidamente encadenados conforme a un orden regular en su contenido y efectos por el ordenamiento juridico correspondiente que van determinando el avance procedimental de acuerdo con las formas y exigencias que el caso concreto amerite, para de ahi dar nacimiento a otros actos más, que faciliten el logro de un fin determinado.

El Estado para mantener la armonia social establece, como representante de la sociedad organizada, las conductas de los nombres que son antisociales, fijandole su sancion correspondiente y en su caso de que aparezca la comision delictuosa, hacer efectiva esa sancion. Lo anterior nos da una vision de lo que es el procedimiento penal, lo cual para su analisis nos concretamos a determinar su concepto y los periodos en que consideramos que debe dividirse para su estudio.

CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Existen diversos conceptos de procedimiento penal y a efecto de poder aportarlo reproduciremos las opiniones de algunos autores entre los que pueden citarse a Juan José González Bustamante quien precisa al procedimiento penal como "El conjunto de actividades y formas regidas por el derecho procesal penal, que se inicia desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de Derecho Penal" (2); en tanto don Manuel Rivera Silva define al procedimiento penal como "El conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito, para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente" (3). Por su parte Alberto Gonzalez Blanco señala que el procedimiento penal es "El conjunto de actos regidos en su forma y contenido por las disposiciones legales previamente establecidas, que concurren a la integración que exige como requisito el artículo 14 Constitucional para que pueda realizarse la potestad represiva en los casos concretos" (4).

Siguiendo los conceptos expuestos anteriormente y por procedimiento penal contemplado en su estructura externa, está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente interrumpidas y reguladas por las normas de Derecho Procesal

Penal que como dice Juan José González Bustamante, "Se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigar y termina con el fallo que pronuncia el tribunal" (5); comprende el procedimiento penal una serie de actos con la finalidad de esclarecer los hechos que lo motivan.

Es clara la manifestación que da el maestro Manuel Rivera Silva al precisar que "El procedimiento penal intenta, con cierta reglamentación que quiere impedir la anarquía en la actuación, comprobar la existencia de los datos que la ley fija como condicionantes de la sanción para poder dar vida, en casos concretos, a las normas contenidas en el Derecho Penal material y así hacer efectivas las formas de conducta que el propio Derecho Penal señala como idoneas para la buena vida gregaria al través de las cuales se pugna por la feliz verificación de la personalidad humana" (6).

Asimismo, de los muchos conceptos existentes de Procedimiento Penal, contienen los siguientes elementos:

- a).- Un conjunto de actividades ordenadas de la ley;
- b).- Dirigidas a establecer si un hecho es o no delito;
- c).- Determina al sujeto que realizó el mismo;
- d).- Determina la víctima de tal hecho; y
- e).- Determina la sanción aplicable al infractor.

"Las normas del procedimiento penal deben estar acordes con los principios sustentados por el Derecho Constitucional de un pueblo. Si la Constitución Política es una de las fuentes del procedimiento, debe existir una completa armonía con las disposiciones contenidas en las leyes procesales. Si no existiese esta identidad, las leyes procesales resultarían violatorias de los preceptos de la Constitución que son de estricto cumplimiento a pesar de las disposiciones contenidas en contrario en otro cuerpo de leyes" (7).

En conclusión, por procedimiento penal debemos entender al conjunto de actividades realizadas por la autoridad pública y que se encuentran señaladas tanto por la Constitución Federal como por sus normas procedimentales previamente establecidas y que tienden a aplicar la sanción correspondiente a las conductas delictuosas.

PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

Una vez que hemos apuntado el concepto de procedimiento penal, pasaremos al análisis de la división del procedimiento penal mexicano.

En virtud de que en los demás países tienen diferente sistema procesal, no existe unificación de criterios en cuanto hace a la división de periodos del procedimiento penal, y por

ende, este problema se solucionara una vez que se considere un solo sistema procesal.

"Para entender con mas claridad la división de los periodos hemos de pensar que nuestro procedimiento tiene una estructuración logica, basada en lo siguiente: Una vez que se tiene conocimiento de un hecho que puede ser delictuoso, lo primero que procede es que la autoridad investigadora averigüe y reúna los elementos que son necesarios para poder acudir al Organó Jurisdiccional en solicitud de aplicación de la ley al asunto concreto. El Organó Jurisdiccional a quien le han sido consignados los hechos, busca si en el caso de su atención, puede haber elementos que justifiquen el proceso, es decir, si puede comprobarse la existencia de un delito y si hay datos que hagan posible la responsabilidad de un sujeto. Sin estos elementos el Organó Jurisdiccional no tiene porque continuar ocupándose del asunto, ya que no hay bases para que realice actividades y sin dicha base seria ocioso el desarrollo de sus funciones. Si el Organó Jurisdiccional encuentra que hay base para el proceso, inicia éste y despues de que las partes aportan los medios probatorios que estimen pertinentes para la ilustración del Organó Jurisdiccional, y fijan su parecer tomando en consideración dichas pruebas, se aplica el Derecho" (6).

En el panoptico presentado, claramente se deslindan los tres momentos en que el presente trabajo divide el

procedimiento penal mexicano, que a saber son: el periodo de preparacion de la accion penal; el periodo de preparacion del proceso; y el periodo del proceso.

Por su parte elCodigo Federal de Procedimientos Penales en su articulo 10., acepta en forma expresa la distincion de fases dentro del procedimiento, estableciendo cuatro periodos que abarcan el Procedimiento Penal Federal: el de la averiguacion previa; el de la instruccion; el del juicio; y el de ejecucion.

Por lo que hace al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no hay articulo que haga una division de los periodos del procedimiento, pero del estudio se aprecia: 1o. El periodo de diligencias de Policia Judicial que propiamente concluye con la consignacion que hace el Representante Social. 2o. El periodo de instruccion, que comienza cuando a disposicion de la autoridad judicial queda el detenido, y concluye con la resolucion dictada en el plazo de setenta y dos horas, es decir, la determinacion constitucional que emite el Organismo Jurisdiccional. 3o. El periodo de juicio, que se inicia desde el auto de formal prision o sujecion a proceso sin restriccion de la libertad, hasta que se dicte el fallo definitivo.

Cabe hacer mencion que el jurista Manuel Rivera Silva a este respecto señala: "la division hecha por el Código de

Procedimientos Penales para el Distrito Federal indebidamente se introduce lo que nosotros llamamos preparación del proceso, en la instrucción, obligando ello a que algunos autores mexicanos hablen de primera, segunda y tercera parte de la instrucción" (9).

Como es de observarse en la presente tesis, solo se considera los tres primeros periodos, como distinción para el procedimiento penal mexicano, haciendose la exclusion de la fase de ejecucion, ya que no lo consideramos, debido que debe incluirse como lo hacen diversos autores y el mismo Código Procesal penal Federal, en virtud de que los actos que comprende no tienen caracter de jurisdiccionales porque no se realizan por organos que tengan esa categoria, además, porque una vez que ha sido resuelta la relacion material derivada de la conducta delictuosa por medio de la resolucion definitiva, el procedimiento que la originó ha dejado de tener existencia como tal. El letrado Juan José González Bustamante apoya esta exclusion al opinar que "El periodo de ejecucion no forma parte del procedimiento penal, sino del Derecho Penitenciario y que tiene por objeto que el organo encargado de la ejecucion de las sanciones impuestas en sentencia firme, señala el tratamiento que debe aplicarse a los reos y los lugares en que han de cumplirse sus condenas. La ejecucion de sanciones corresponde al Poder Ejecutivo por conducto del organo señalado al efecto en la ley y tiene una gran importancia para determinar si el tratamiento impuesto al reo ha sido adecuado"

(10). Asimismo Manuel Rivera Silva se adhiere a lo expuesto anteriormente al decir que "todo lo relacionado con la aplicación de la ley difiere plenamente de lo vinculado con la ejecución de la sentencia y Kelsen apoya este pensamiento en cuanto deslinda perfectamente bien la ejecución de la norma individual de la sentencia judicial, colocándolas en grados diferentes de la pirámide jurídica" (11).

Como ya hemos expresado la finalidad del procedimiento penal es la aplicación de la ley, misma que concluye con la resolución definitiva del Órgano de Frenación y no abarque la ejecución de la sentencia, que se presenta después de la creación de la norma individual. Es así como el procedimiento penal debe considerar todo lo encaminado a la aplicación de la ley al caso concreto incluyendo todos y cada uno de los actos que sirven para la preparación de la acción penal, que si bien es cierto que son realizados por órganos que no pertenecen al judicial, también es cierto que su estrecha conexión de dichos actos con los propios del jurisdiccional, permiten que queden, por su esencia, dentro del procedimiento.

Recapitulando todo lo expuesto en este tema de periodos del procedimiento penal mexicano, no incluimos la ejecución de sentencia en el procedimiento en virtud de que independientemente de los órganos que intervienen, si el fin del procedimiento penal es la aplicación de la ley material al

caso concreto, lo que separa de dicha finalidad no puede quedar en el ámbito procesal.

Así pues, una vez que en el presente trabajo se ha separado el cuarto periodo del procedimiento penal, el de la ejecución, nos concretamos a dividirlo en solo tres periodos, que a saber son:

- 1).- Periodo de la Preparación de la Acción Penal
- 2).- Periodo de la Preparación del Proceso, y
- 3).- Periodo del Proceso.

PERIODO DE LA PREPARACION DE LA ACCION PENAL

Este primer periodo, tanto el Código Procesal Penal Federal como varios autores, también le denominan el de la averiguación previa; ésta como fase del procedimiento penal, puede definirse como "la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal" (12).

La averiguación previa se inicia con el acto en el que la Autoridad Investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y concluye con el acto en el que el

Órgano Indagatorio solicite la intervención del Órgano encargado de aplicar la ley.

La finalidad de este periodo radica en la reunión de todos los datos aportados y necesarios, a fin de que el Representante Social pueda excitar al Órgano Jurisdiccional a que cumpla con su función. En otros términos, el presente periodo comienza con la averiguación previa, misma que se inicia una vez que se satisfagan los llamados requisitos de procedibilidad, entendidos estos como condiciones o supuestos que es preciso llenar para que principie jurídicamente el procedimiento penal, requisitos que en el capítulo quinto de este trabajo expondremos detenidamente.

Es de especial remembranza hacer hincapié que el Representante Social es el titular de la averiguación previa. Tal atribución del Ministerio Público de averiguar, de investigar y de perseguir los delitos, se desprende de lo establecido por el precepto 21 de nuestra máxima Carta. Es natural que si aquel tiene la atribución, apegándose a los parámetros de la Carta Magna, de averiguar los delitos o eventos delictuosos y esta atribución la realiza mediante la averiguación previa, la titularidad de ésta corresponde al Ministerio Público.

Asimismo, los artículos 3o. fracción I del Código Subjetivo Penal Local y 1o. fracciones I, II y III de la Ley

Organica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, además de nuestra Carta Fundamental, le atribuyen la titularidad de la averiguación previa al Ministerio Público.

Por cuestiones lógicas-jurídicas, "es indiscutible la importancia que tiene la averiguación previa en nuestro régimen procesal ya que de acuerdo a lo que opina Gonzalez Blanco Alberto, es indudable su relevancia, en consideración a que del resultado de ella dependerá el ejercicio de la acción penal que es el requisito para que pueda iniciarse el procedimiento que requiere el juicio a que se refiere el artículo 14 Constitucional para que pueda realizarse la potestad represiva en los casos concretos.

El previo juicio a que se refiere el precepto Constitucional citado, solo podrá satisfacer su objeto que consiste en la materialización de las normas sustantivas que integran el Derecho Penal, si se logra que el procedimiento que exige la averiguación previa, se realice con estricta sujeción a las disposiciones legales que lo rijan, porque en la práctica hemos podido comprobar que algunas veces los encargados de la investigación, por diversas razones, dejan de practicar diligencias que son indispensables en el esclarecimiento de la verdad que se busca para deducir legalmente la acción penal con el delito cometido y su actor" (13).

De los resultados de la averiguación previa a que hemos hecho referencia sus efectos jurídicos solamente pueden ser: Que de las averiguaciones efectuadas en la indagatoria, se reúnan los requisitos que establece la Constitución como son: la existencia del cuerpo del delito que esté sancionado con pena corporal y además la responsabilidad posible de un sujeto que se encuentra detenido, consignándose junto con la averiguación previa al Organó de Prevención competente para los efectos legales consiguientes. También, si de los elementos aportados a la indagatoria, se desprende que no se ha comprobado la existencia de un delito, o la responsabilidad penal del presunto responsable, la determinación del Organó Investigador será la determinación del No ejercicio de la acción penal; o bien si constituye un evento delictuoso la denuncia o querrela pero en esta ha procedido la figura jurídica denominada prescripción por el tiempo transcurrido, se acordara el archivo de lo actuado por prescripción de la acción; por último, cuando de las averiguaciones llevadas a cabo por el Representante Social se satisfagan los requisitos de nuestra Carta Fundamental, comprobándose el delito imputable y su presunta responsabilidad penal, pero el presunto no se encuentra detenido, se consignará la averiguación previa, solicitándole a la Autoridad Judicial la orden de aprehensión o comparecencia en su caso, para los efectos legales a que haya lugar.

En conclusión, la averiguación previa 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 conocimiento a través de la denuncia o de la querrela u otro requisito de procedibilidad, 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 permiten a ese órgano legalmente ejercitar la acción penal que corresponda ante la Autoridad Judicial, o de lo contrario se archive lo actuado, determinación esta última que no tiene el carácter de definitiva, porque si aparecieren nuevos elementos que lo justifiquen, podrá reanudarse la averiguación por sus trámites legales, lo que posteriormente analizaremos minuciosamente.

2.- PERIODO DE LA PREPARACION DEL PROCESO

Este segundo periodo en que hemos dividido para su estudio al procedimiento penal, se inicia con el auto de radicación que emite el Órgano de Prevención y que recae a partir del momento de que como consecuencia del ejercicio de la acción penal llevada a cabo por el Representante Social, realiza su consignación ante esa Autoridad competente tanto de la averiguación previa como del inculpado si se encuentra detenido, o le solicite la orden de aprehensión en su contra, si no lo está, alcanzando una duración constitucional de

setenta y dos horas, y concluye cuando se dicte el auto de formal prisión, el de sujeción a proceso sin restricción de la libertad, o el de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, periodo que se le denomina por la doctrina como pre-procesal.

El auto de radicación, es la primera actividad que realiza el Organó Jurisdiccional después de que se ha ejercitado la acción penal y no tiene señalado en la ley ningún requisito formal, pero desde luego, manifiesta expresamente la radicación de algún asunto. Los efectos que causan el auto de radicación son: que el Organó Jurisdiccional le nacen determinados deberes y facultades en todas las cuestiones que se les plantean, afirmando así su jurisdicción del Juzgador: sujeta asimismo a las partes, el Ministerio Público, el inculpado y su defensor para realizar sus respectivas gestiones solo ante el Juez que ha radicado el asunto y también a los terceros, donde sólo podrán comparecer ante él; y por último y de especial relevancia es la apertura al periodo de preparación del proceso, que sólo tiene setenta y dos horas para determinar la existencia de la corporeidad delictiva y la presunta responsabilidad penal del consignado y en caso de solicitarlo el procesado o su defensor. este término se ampliara por tres días; la existencia del corpus criminis sirve de base para iniciar el proceso y así justificar las diligencias posteriores practicadas por el Organó Represivo. en el caso de que la determinación

constitucional sea de formal prisión o de sujeción a proceso sin restricción de la libertad. Asimismo, el auto de radicación se sujeta a determinados requisitos que amén de los de fondo ya asentados, existen los de forma como son: el lugar y fecha en que se realiza, la intervención legal que le compete al Ministerio Público, que se practiquen todas aquellas diligencias que se estimen pertinentes, así como las que promuevan las partes y ordene el Juez; la determinación de tomarle la declaración preparatoria al indiciado dentro del término de cuarenta y ocho horas que establece la ley, contados a partir de que se lo pongan a disposición de su Juez.

Posteriormente el auto de radicación y en cumplimiento de este acuerdo, el Órgano Jurisdiccional practica la diligencia de declaración preparatoria del indiciado. Declarar significa exponer hechos realizar una manifestación del ánimo o de la intención que hace aquél sobre eventos delictuosos, y preparar es prevenir, disponer a alguien para alguna acción que se ha de seguir. En este orden de ideas la declaración preparatoria tiene por objeto ilustrar al Juez para que determine la situación jurídica que en lo subsecuente deberá de guardar el inculcado. Consiste en que la persona a quien se le imputa un delito comparece tras la reja de prácticas del Juzgado por primera vez ante el Órgano de Prevención, y enterado del nombre del denunciante o querellante y hecho de su conocimiento el mayor número de datos relacionados con el

delito, explica los móviles de su conducta tanto para el aspecto de su inculpación o de atenuación. El inculpado sirve como órgano de prueba mediante la información que obtiene el Juez en el interrogatorio. A este respecto Don Sergio García Ramírez expone: "el viejo autor Bentham indica que el interrogatorio es el instrumento más eficaz para obtener la verdad, toda la verdad, de cualquier lado que se encuentre y a él hay que acudir en los casos dudosos. Su propiedad por excelencia es la de aclarar las dudas producidas o dejadas por las otras pruebas. Dotado de esta fuerza el interrogatorio es tan favorable a la inocencia como desfavorable al delito. De ahí que produzca terror en el culpable y confianza en quien no lo es. Asevera Carnelutti que el imputado es el príncipe de las pruebas. No constituye solamente la res iudicans Guarneri; destaca que el interrogatorio es tanto un medio de prueba como un expediente de defensa para el inculpado" (14).

La declaración preparatoria se define como "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 llevar a cabo sus actos, de defensa, y el Juez resuelva su situación jurídica dentro del periodo constitucional de setenta y dos horas" (15).

La declaración preparatoria como ya se mencionó es la rendida por el indiciado ante el Juzgador de la causa, pero su

relevancia jurídica radica en los requisitos legales que para cuyo efecto deba contener; estos los establece la Constitución Política Federal y los correspondientes Adjetivos de la materia que conceden diversas garantías para el inculcado que son: tomarle su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de que un detenido ha quedado a disposición de la Autoridad Judicial encargada de practicar la instrucción, diligencia que se realizará en audiencia pública, derecho que concede los numerales 287 y 288 del Código Adjetivo Local de la materia; de este mismo cuerpo de leyes invocado, el artículo 289 y la fracción II del artículo 20 Constitucional destacan que el indiciado no podrá ser compelido a declarar en su contra por lo que ningún caso y por ningún motivo, podrá el Juez emplear la incomunicación ni ningún otro medio de coacción que tienda a aquel objeto. La fracción III del susodicho numeral 20 Constitucional y el artículo 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal disponen que el Juez tendrá la obligación de hacerle saber al detenido el nombre de su acusador, el de los testigos de cargo, y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar los cargos; la fracción I del multicitado precepto 20 de la máxima carta y el 290 del Código Procesal Local, conceden la garantía de la libertad provisional en los casos en que proceda y el procedimiento para obtenerla así como la facultad que tiene para defenderse por sí mismo o por medio de una persona de su confianza, o en su defecto por un

defensor de oficio que el Juez le designará a falta de particular.

Como se observará, la declaración preparatoria, esta rodeada de diversas garantías Constitucionales, las cuales empezaran como lo dispone el precepto adjetivo 291 del cuerpo de leyes multicitado por interrogar al indiciado si es su deseo de declarar y en caso afirmativo, será examinado con asistencia de su defensor y en relación a los hechos que se le imputen, para lo cual el Juez adoptará la forma que estime adecuada a efecto de esclarecer el delito y la circunstancias de tiempo y lugar en que se concibió y ejecuto.

Congeniándose estos aspectos dogmáticos con los de la practica legal, el examen se desarrolla principiando en el momento en que el Juzgador le da lectura a la declaración indagatoria rendida por el inculpado ante el Organo Investigador en donde una vez enterado del contenido de la misma deberá ratificar o no para posteriormente agregar lo que desee y reconociendo si es su firma la que obra al margen de su declaración. El indiciado podrá redactar su declaración o contestaciones; si no lo hiciera, las redactara el Juez, procurando interpretarias con la mayor exactitud posible sin omitir detalle alguno que pueda servir de cargo o descargo. En seguida, tanto el Agente del Ministerio Público como la defensa tendran el derecho de interrogar sobre los hechos al indiciado, las cuales se las realizarán por conducto del Juez.

previa su calificación de legales, teniendo éste en todo el tiempo la facultad de desechar las preguntas si fueren capciosas o no tuvieren relación con los hechos, como lo establecen los artículos 291 a 293 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y asimismo, procurará que las preguntas formuladas se dirijan a verificar la realidad de las pruebas existentes pero sin invadir el campo reservado al Ministerio Público y la defensa, ya que la misión del Juez es mantener el equilibrio en el proceso. Por último se le harán unas preguntas de estadísticas y peculiaridades del inculcado, firmando al calce el titular del Tribunal de Primera Instancia autorizando lo actuado y la del Secretario dando fé.

Concluyendo con la declaración preparatoria no se omite manifestar que por costumbre el personal del juzgado le hace de su conocimiento al indiciado que la confesión del delito atenúa la responsabilidad en el caso de haberlo cometido, lo que en la práctica judicial resulta un engaño en virtud de que no existe fundamento legal para ello.

Una vez que se ha tomado al indiciado su declaración preparatoria, el Juzgador tiene la obligación de determinar su situación jurídica que en lo subsecuente debiera de guardar, por lo que ciñéndonos a la ortodoxia Constitucional, el artículo 19 da las bases para el auto de término Constitucional. Este precepto indica que toda detención no

podrá exceder del término de setenta y dos horas sin que se justifique con un auto de formal prisión, término que se podrá aumentar por tres días más si así lo solicita el indiciado o su defensor, y a contrario sensu significa que también puede resolver su libertad; es así como existen tres alternativas de resolución dentro de la determinación constitucional:

- 1.- Libertad por falta de elementos para procesar, con las reservas de ley.
- 2.- Sujeción a proceso sin restricción de la libertad personal.
- 3.- Formal prisión.

1.- LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR CON
LAS RESERVAS DE LEY

Esta resolución en que después de tomarle su declaración preparatoria al indiciado y haber estudiado minuciosamente lo actuado, el Juzgador considera que no se ha comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, extremos que exige el precepto 19 Constitucional, es decir, que para el Juzgador no quedó demostrada, procediendo de inmediato su libertad. pero si con posterioridad el Ministerio Público aporta nuevos elementos probatorios tendientes a la comprobación del corpus delicti y la presuntiva de responsabilidad, el Juez ordenará la aprehensión del indiciado a quien se le otorgó la libertad y así poder decretar su

formal prisión o sujeción a proceso en su caso, una vez que lo pongan a su disposición.

2.- SUJECION A PROCESO SIN RESTRICCION DE LA LIBERTAD PERSONAL .

Si el evento delictuoso por el cual el Ministerio Público ejercitó la acción penal está sancionado con pena alternativa o no privativa de la libertad, o bien la pena aplicable no excede de un año de prisión, se dictará un auto de sujeción a proceso sin restricción de la libertad personal, con el objeto de señalar la conducta delictuosa por el cual se seguirá el proceso, pero sin que se le prive al indiciado de su libertad, siendo competencia de los Jueces Mixtos de Paz. El fundamento legal de lo anterior se encuentra establecido en el artículo 18 de la Constitución General de la República que reza: "Sólo por el delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva", estableciendo el mismo espíritu el precepto 301 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

3.- FORMAL PRISION

Esta es la tercera resolución que puede dictar un Juez y que el numeral 19 Constitucional establece. En orden al Derecho Mexicano, el auto de formal prisión es la resolución jurisdiccional dictada dentro de las setenta y dos horas de

que el imputado queda a disposición del Juzgador y si así lo solicita el procesado o su defensor, dicho término se aumentará por tres días más; en el auto de formal prisión se fijan los hechos materia del proceso, estimándose acreditado el cuerpo del delito y establecida la probable responsabilidad del inculpado. Al respecto Guillermo Colín Sánchez señala "el auto de formal prisión tiene por objeto definir de forma clara la situación jurídica del inculpado y fijan el delito o delitos por los que se debe seguir el proceso, el auto de formal prisión es la resolución que dicta el Juez dentro de las setenta y dos horas en que el inculpado queda a disposición del juzgador y se fijan además, los hechos materia del proceso, considerándose que se ha acreditado el cuerpo del delito y la responsabilidad del inculpado" (16).

"El auto de formal prisión posee elementos de fondo y formales. Aquellos son, con apoyo en el artículo 19 Constitucional, la comprobación del cuerpo del delito plenamente y la probable responsabilidad del imputado. Los elementos de forma están determinados por el artículo 297 del Código Procesal Penal del Distrito Federal, que así fija el contenido del auto: fecha y hora, delito imputado por el Ministerio Público, delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y comprobación de sus elementos, datos de la averiguación para comprobar el corpus delicti y la probable responsabilidad y nombres del Juez y del Secretario" (17).

Los efectos jurídicos del auto de formal prisión son:

- Que la persona que se le imputa el delito cambia su situación jurídica, convirtiéndose de indiciado a procesado.
- Restricción de su libertad sin perjuicio de que pueda obtenerla bajo fianza en el caso que proceda.
- La persona queda sometida de forma definitiva a la jurisdicción del Juez, que dicta dicho auto.
- Las actividades que se requieran por ese auto.
- Se ordenará que se notifique a las partes con el objeto de darles oportunidad de que puedan impugnarlo ante el Tribunal de Segunda Instancia.
- El proceso se instruirá por los delitos que se decreta la formal prisión.
- A partir del auto de formal prisión, corren los periodos constitucionales a que se refiere el artículo 20 fracción III.

El artículo 19 del Pacto Federal dispone que "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 imputa al acusado; los elementos que constituyen a aquel; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los cuales deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable su responsabilidad del procesado". La

doctrina y criterios de interpretación constitucional emanados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, concluyen que los elementos intrínsecos del auto de formal prisión pueden ser divididos en sendos grupos: uno, de los elementos esenciales o de fondo y otro de los elementos secundarios o de forma, mismos que fueron estudiados oportunamente. Su trascendencia jurídica cobra vehemencia en materia de amparo, pues la omisión de los elementos esenciales o el error en su apreciación, dan lugar a la concesión del amparo al quejoso, en tanto que la omisión de los elementos secundarios, sólo tiene como efecto que el Juez Constitucional ordene a la Autoridad responsable subsanar el error cometido.

La mayoría de los autores se pronuncia en el sentido de referir el cuerpo del delito a los elementos planearios del tipo, distinguiéndose entre los de carácter objetivo, subjetivo, y planario, por lo tanto como lo analizaremos en otro capítulo, se afirma que el *corpus criminis* existe cuando se presentan los elementos que integran la descripción de la conducta según lo determina la ley.

La probable responsabilidad es otro de los requisitos exigidos por la Constitución Política de nuestro régimen de Derecho, para la determinación del auto de formal prisión el maestro Guillermo Borjas Osorno en relación a lo anterior dice "que la formal prisión requiere que los antecedentes que arrojen la averiguación sean suficientes, no podrá hacer

posible la responsabilidad del inculpado, entendiéndose por tal, la calidad de poder ser, de ser factible, sino que sean suficientes para hacerla probable, entendiéndose por tal la calidad no sólo de ser factible sino que sea verosímil o que se pueda probar, que es lexicológicamente lo que significa el adjetivo probable empleado por la Constitución en su artículo 19" (18), tema del cual se estudiará también posteriormente.

Concluyendo, es clara la importancia que tiene el auto de formal prisión y todas las consecuencias y efectos jurídicos que de él se derivan ya que tiene una repercusión directa e inmediata en la instrucción, juicio y sentencia.

3.- PERIODO DEL PROCESO

Esta es la tercera fase en que hemos dividido el procedimiento penal mexicano y lo cual nos permite afirmar que el proceso inicia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso, y concluye con el fallo por el cual el Juez resuelve el caso concreto.

Cabe hacer mención, que "el señalamiento del auto de radicación como iniciación del proceso, se debe a que algunos autores mexicanos, copian servilmente la doctrina extranjera y como en otros países no existe el término de las setenta y dos horas, con las características peculiares que animan nuestro procedimiento, es lógico que en ellos el proceso si se inicie

con el auto de radicación, mas no en México" (19). Además, conviene tener presente lo estatuido en el artículo 19 Constitucional, en su párrafo segundo, que expresa: "Todo proceso se seguira forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión", por lo que con buena lógica lleva también a la conclusión de que antes del auto de formal prisión no hay proceso, porque éste debe seguir por el delito o delitos consignados en el auto.

Recapitulando esta idea y siguiendo un criterio completamente jurídico, apoyados en la hermenéutica de nuestras leyes, fijamos como iniciación del proceso el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y su terminación con la sentencia definitiva que es el auto procesal que resuelve la relación originada por el delito, y por consiguiente sobre la efectividad de la potestad punitiva o por las causas expresamente previstas por la ley.

De las muchas definiciones que sobre el proceso penal se han expuesto, solo hemos considerado conveniente para nuestro propósito mencionar las que proporciona el maestro Manuel Rivera Silva que lo precisa "Como el conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de los cuales los órganos jurisdiccionales previamente excitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea" (20), y por su parte el tratadista Alberto González Blanco señala que el proceso

penal es "el conjunto de actividades debidamente reguladas en su contra y contenido por disposiciones legales previamente establecidas, en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales previamente excitados por el Órgano de la Acusación resuelven la relación jurídica material originada por el delito" (21).

Por nuestra parte, entendemos al proceso penal como un conjunto de actos regulados por las leyes procesales penales y que tienen por finalidad resolver en sentencia definitiva la culpabilidad o inculpabilidad del acusado respecto de la relación jurídica que les consigno previamente el Representante Social.

Para su estudio dividiremos el proceso en dos etapas: la de instrucción y la de juicio.

a).- A la instrucción se define como "aquel estadio del proceso penal en el cual se buscan, recogen y aseguran todos los elementos útiles al descubrimiento de la verdad acerca del delito y del delincuente y que pueden servir de base al juicio plenario o a una decisión del sobreseimiento" (22). Por su parte nosotros la consideramos como el conjunto de actividades realizadas por el Órgano de prevención mediante las cuales se reúnen los elementos necesarios a efecto de aplicar el Derecho al caso concreto como lo dispone la ley.

El interés perseguido en la instrucción es el perfeccionamiento de la averiguación con el fin de que el término del proceso, se declare la comprobación de la existencia del delito y la probable responsabilidad que se tuvo por satisfecha en el auto de formal prisión y se convierte en responsabilidad plena. La instrucción se inicia una vez que el Juez decreta la formal prisión o sujeción a proceso, que en nuestro concepto principia así, y posteriormente la consiguiente trilogía de actos que la caracterizan y que son actos acusatorios, de defensa y actos decisorios; es así como la instrucción comprende las diligencias practicadas por los Tribunales a efecto de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o no de los inculcados y concluye con el acto en que el Juzgado declara cerrada la instrucción.

En este periodo sustancialmente se concreta en el fenómeno de la prueba, incluso podemos afirmar que no es exagerado asegurar que ocuparse del estudio de la instrucción es tanto como ocuparse del estudio de la prueba. En este lapso probatorio surgen a su vez, diferencias de mayor cuantía, según se efectúe el trámite por la vía ordinaria o por la sumaria, según las disposiciones de las leyes adjetivas locales de la materia, procedimientos que a continuación expondremos:

"Del artículo 305 al 312 del Código Procesal Penal se encuentran contenidas las disposiciones que rigen al procedimiento Sumario, que solo podrá seguirse en aquellos delitos que su pena máxima no excede de cinco años y en caso de que sean varios, se estará siempre a la pena máxima del delito que se sancione con la mayor. Una vez hecho lo anterior, se mandará poner el expediente a la vista de las partes, en cuyo caso el procesado o su defensor pueden solicitar que el proceso se siga por la vía ordinaria, lo que deberán hacer valer en el término de tres días. Además, abierto el procedimiento las partes pueden disponer de diez días para que ofrezcan las pruebas que a su juicio consideren necesarias para el esclarecimiento de los hechos, pruebas que deberán ser desahogadas en la audiencia pública, señalando al Juez la admisión o no de las pruebas propuestas, indicando la fecha en que se debe celebrar la audiencia principal de referencia, la que según el numeral 306 del Código de Procedimientos Penales debe realizarse dentro de los diez días siguientes al auto que tenga por admitidas las probanzas.

Una vez que se hayan desahogado las pruebas ofrecidas por las partes y habiéndose practicado los careos de ley, tanto el procesado como su defensor o bien el Ministerio Público, pueden presentar sus conclusiones en forma verbal o contar con un término de tres días para ofrecer sus conclusiones por escrito y cinco días al Juez para dictar sentencia.

Por su parte el procedimiento ordinario se seguira por logica en los casos de la pena maxima aplicable sea mayor de cinco años y son los numerales del 313 al 331 delCodigo de Procedimientos Penales. Una vez que se ha dictado el auto de formal prisión, se pone a la vista de las partes durante quince dias a cada una de ellas para que ofrezcan las pruebas que estimen pertinentes y necesarias, las que deberan ser desahogadas en los treinta dias posteriores, pero si al desahogarse las mismas se aportan nuevos elementos probatorios derivados de ellas mismas, el Juez puede conceder diez dias mas a efecto de recibir las que a su criterio consideren que sean necesarias para el esclarecimiento de la verdad.

Transcurridos los plazos, dice el numeral 315, o en el caso de que no se hubieren ofrecido pruebas, el Juez declarara cerrada la instruccion y mandará la partida, a efecto de que las partes ofrezcan sus respectivas conclusiones, y una vez exhibidas, se declarara visto el proceso debiendo dictarse sentencia dentro del termino de quince dias a la vista, aumentandose un dia mas por cada veinte fojas de exceso" (23).

b).-El juicio comprende la segunda etapa del proceso penal que se inicia con el auto que declara cerrada la instruccion y concluye con la sentencia que termina la instancia, ya en esa fase del proceso es donde el material probatorio es examinado por las partes con el objeto de

resolver si las pruebas obtenidas son suficientes, conforme a la ley, para llevar adelante el proceso.

Respecto de las conclusiones, el auto Piña y Palacios Javier las define como "un acto mediante el cual las partes analizan los elementos instructorios y sirviéndose de ellas, fijan sus respectivas situaciones con relación al debate que van a plantear" (24).

Es así como podemos decir, que el momento culminante del proceso en primera instancia, es cuando el Juzgador emite su resolución en el caso concreto, estableciendo la situación procesal de la persona a las cuales se le imputa el hecho delictivo.

• Por último, los requisitos que debe contener toda sentencia judicial son:

- La fecha en que se pronuncia, a efecto de que corra el término para la interposición del recurso que proceda, una vez notificadas las partes.
- El lugar en que se pronuncia estableciendo su jurisdicción el Juez.
- Nombre completo, apodo y generales del acusado
- La historia de los hechos del proceso.
- Las consideraciones de apreciación del Juzgador y los fundamentos legales de la sentencia; y

- Los puntos resolutivos del cuerpo de la sentencia.

Es así como la sentencia definitiva que resuelve el proceso, puede tener para el acusado dos tipos de resoluciones: la de encontrarlo penalmente responsable y por ende condenarlo a sufrir una pena de prisión y en su caso, al pago de la reparación del daño, como lo establece el numeral 30 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, o bien, de estimar que no se encuentran reunidos los requisitos que exige el precepto 16 de la Constitución General de la República ordenándose su absoluta e inmediata libertad; siendo para las partes susceptible la resolución definitiva de interponer el recurso de apelación.

PIE DE PAGINA

- (1) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Porrúa, S.A. México, - 1980. pág. 55.
- (2) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. 1985. pág. 5.
- (3) RIVERA SILVA, MANUEL. "El Procedimiento penal". Editorial Porrúa, S.A. 1984, pág. 5.
- (4) GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. "El Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. 1975. pág. 366.
- (5) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit. pág. 121
- (6) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pág. 122.
- (7) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit. pág. 122
- (8) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pág. 21.
- (9) Ibidem Ob. Cit. pág. 22
- (10) Ibidem Ob. Cit. pág. 124
- (11) Ibidem Ob. Cit. pág. 20
- (12) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. "La Averiguación-Previa". Editorial Porrúa, S.A. 1983. pág. 17.
- (13) GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. Ob. Cit. pág. 84.
- (14) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. "Derecho Procesal Penal" Editorial Porrúa, S.A. 1983. pág. 432.
- (15) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de - Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. - 1981. pág. 269.
- (16) Ibidem Ob. Cit. pág. 289.
- (17) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob. Cit. pág.
- (18) BORJA OSORNO, GUILLERMO. "Derecho Procesal Penal" Editorial José M. Cajica, S.A. Puebla 1969. pág. - 204.
- (19) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pág. 180.
- (20) Ibidem. Ob. Cit. pág. 177
- (21) GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. Ob. Cit. pág. 113.
- (22) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Editorial Bibliográfica Argentina SRL. Argentina 1964. pág. 155.
- (23) ORONoz SANTANA, CARLOS M. "Manual de Derecho Procesal Penal". Editorial Cárdenas Editori y Distribuidor 1983. pág. 129-132.
- (24) PINA Y PALACIOS, JAVIER. "Apuntes de Derecho Procesal Penal". U.N.A.M. México 1943, pág. 80.

CAPITULO II

LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

Concepto del Ministerio Publico

Fundamento Legal de la Institución del Ministerio Público

Naturaleza Jurídica del Ministerio Público

El Ministerio Publico como autoridad y como parte en el
Procedimiento Penal

Principios que caracterizan al Ministerio Público

Organización del Ministerio Público en el D.F.

Actividades del Ministerio Público en la Averiguación Previa

CAPITULO II

LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

1.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

"El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social, en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes" (25).

El Ministerio Público del Distrito Federal fue regido durante dieciséis años por la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales de 1954, hasta que el primero de enero de 1972 entra en vigor la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, notándose el cambio de denominación, toda vez que además de contener disposiciones inherentes al Ministerio Público regula otras actividades tendientes a la procuración de justicia, tales como la actuación de la Policía Judicial, Servicios Periciales, etc. Con la aparición posterior de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de 1977, son creadas tanto la Oficialía Mayor como la Visitaduría General apreciándose en esta denominación, un resabio de añejas legislaciones; esta ley es substituida por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de 1984 y su

reglamento interior de 1985, las cuales aún en vigor, hacen especial señalamiento de los principios de jerarquía, indivisibilidad e independencia que rigen a dicha Institución, características que en puntos posteriores exponaremos.

2.- FUNDAMENTO LEGAL DE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO.

"La legalidad de la Institucion del Representante Social, se funda en los articulos 21 y 102 Constitucionales: el primero en su segundo párrafo establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo la autoridad y mando directo de aquél; el artículo 102 se refiere íntegramente a la delimitación de facultades concurrentes al Ministerio Público Federal, remitiendo estas facultades a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; asimismo el Ministerio Público del Distrito Federal cuenta con su Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que es la que la estructura, y tiene su origen en el artículo 73 fracción VI base Sexta de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" (26).

Por virtud del contenido en el artículo 21 de la Carta Magna, el Ministerio Público es parte indispensable en la administración de justicia penal cuya función será primordialmente la persecución de los delitos y por

mandamiento de este atestado constitucional, ya no podrá iniciarse un procedimiento penal sin la asistencia del Ministerio Público, esto es, que un Juez no puede, como antes se hacía, proseguir y mucho menos fallar sobre una causa penal, sino por gestión del Representante Social, ya que de no hacerlo así violaría la garantía constitucional que concede este artículo, lo cual llevara, como consecuencia la procedencia del juicio de amparo.

El artículo 102 de nuestra máxima Carta, convierte a la Institución del Ministerio Público en un órgano de carácter nacional; este numeral le encomienda al Ministerio Público Federal sus funciones, como ser el representante de la sociedad en materia penal; es el vigilante de personas incapaces en materia civil, siendo el representante de la ley en los casos de interés público, además de ser parte en los juicios de amparo cuando sea necesario.

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

"La naturaleza jurídica de una institución, no se refiere a la institución efectiva, sino a la constituida por la regulación jurídica... entendida como la naturaleza de las instituciones reales, que contienen elementos que permitan elaborar una definición de la institución jurídica, es decir que permiten determinar su naturaleza jurídica" (27).

Con la finalidad de establecer la naturaleza jurídica del Ministerio Público, estimamos preciso mencionar las muchas atribuciones con que actualmente cuenta esta Institución en la ley, en donde su intervención es fundamental para que se cumpla con los fines de ésta última.

Como sucede en la materia civil, donde representa y defiende el interés público y tutela el derecho de los particulares, cuando son ausentes, incapaces o desvalidos en el caso de nuestro presente trabajo que pertenece a la materia penal es diferente en virtud de que su función es de dos etapas: en la primera, se le considera como Autoridad Administrativa, ya que desempeña su función como autoridad integrando la averiguación previa, y los actos que realiza en esta etapa son de naturaleza administrativa ya que pueden ser revocados; en la segunda etapa ya no se le considera como una autoridad sino como un sujeto procesal; esto mismo sucede en el juicio de amparo ya que en el artículo 107 de nuestra Constitución Política Federal, fracción XV, le concede ser parte en todos aquellos asuntos en los que la Federación sea un sujeto procesal.

Es de tomarse en cuenta que la Institución del Ministerio Público realiza actos de muy diversos criterios, pero nunca por ello pierde sus características quienes son las que le dan su propia naturaleza. Es por eso que el Ministerio Público no se le debe pretender ubicar de una manera definitiva como si

fuera una figura administrativa con carácter de parte a una figura judicial, ya que como dice Guillermo Colin Sánchez, "es una figura polifacética, creada por la Constitución y autónoma en el desarrollo de sus funciones, constituyéndose de una manera esencial en un órgano creado por la Constitución y encargado del ejercicio de la acción penal al perseguir los delitos" (28).

En conclusión, el Ministerio Público en su naturaleza no se desvirtúa por el hecho de que realice determinadas actividades que se consideren administrativas; lo que realiza sólo es cumplir con el desenvolvimiento de sus funciones, siendo una magistratura que emana de la Constitución y bajo su imperio, teniendo como función específica la defensa y representación de la sociedad para el mantenimiento del orden jurídico establecido por la ley, independientemente de que auxilie al poder administrativo y al judicial.

El determinar la naturaleza jurídica del Ministerio Público siempre ha provocado discusiones y éstas seguirán en el campo teórico del Derecho; por ello es conveniente considerar su correlación con el Estado.

Al Estado lo pronuncia algunas doctrinas como el conjunto de relaciones jurídicas por un lado, y relaciones sociales por el otro; en tanto que una corriente más lo enfoca considerando al Estado y al Derecho como una sola entidad.

Asimismo otra corriente unifica tanto el criterio jurídico como el sociológico, diciendo que el Estado es "...expresión de normatividad de una serie de acontecimientos de vida social; es en suma, el resultado de un conjunto de fenómenos reales de integración colectiva, con un especial sentido a saber, con un sentido político, con el sentido de organizar un mundo supremo y con dimensiones de legitimidad" (29).

De los pensamientos antes enunciados, el más realista es el citado en último término, en razón de que concretiza lo que es la actividad humana: un complejo de fenómenos sociales, los cuales dan base, mantienen y condicionan al Estado, como resultante de la voluntad colectiva de los hombres que la integran.

Ahora bien, dado lo complejo que resulta conducir los destinos y armonizar los intereses de la colectividad, teniendo en cuenta también la división del trabajo, el Estado divide sus atribuciones en poderes, y es así como aparece: El Poder Legislativo, encargado de proporcionar a los miembros de la nación, toda la gama de leyes que han de regirlos, tomando en consideración la protección de los derechos individuales y evitando el abuso de las libertades en perjuicio de la colectividad; el Poder Ejecutivo encargado de vigilar el fiel cumplimiento de las leyes, reprimiendo toda actividad que

perturbe el equilibrio social; y por ultimo el Poder Judicial, encargado de señalar la gravedad de la infracción cometida por el perturbador de la armonía social y en el caso de resultar responsable, proceder al castigo del culpable y promover la reparación del daño ocasionado por la conducta antisocial.

Habiéndose constituido el pueblo mexicano, en una república representativa, democrática y federal, como lo establece el artículo 40 de nuestra Carta Magna, de ello se señala la soberanía del pueblo para escoger la forma de Gobierno que habra de regirlo, asimismo el numeral 41 de la Constitución plasma que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Union y que vienen a ser el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial; por su parte el precepto 39 del citado ordenamiento Constitucional, señala que "la soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo el tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su Gobierno"; de acuerdo a la ortodoxia Constitucional expuesta, podemos decir que la Institucion del Ministerio Público tiene originalmente fundadas sus encomendaciones, en la necesidad de la preservación de la estabilidad social, manifestandose así la soberanía del pueblo mexicano que al igual que escoge su forma de gobierno, nace la propio respecto a las instrucciones más idoneas, donde acentúa las manifestaciones de la vida gregaria.

Hacemos dicho señalamiento, en virtud de que, por un lado, surge la divergencia entre los estudiosos del Derecho, por cuanto a la ubicación del Ministerio Público, conceptuándolo algunos como representante del Estado y otros que lo consideran como Representante de la sociedad. A este respecto, Sergio García Ramírez dice: "... Siendo éste dueño de personalidad jurídica que en cambio no tiene la sociedad, concepto ajeno, al orden normativo, responde a mejor técnica concebir al Ministerio Público como representante del Estado..." (30).

Acorde con este autor, el tratadista Guillermo Colín Sánchez considera al Ministerio Público como una Institución dependiente del Estado al mencionar al Poder Ejecutivo, tal y como se desprende de la definición que da del Ministerio Público que se mencionó con antelación al principio de este capítulo. Por nuestra parte consideramos que corresponde originariamente a la sociedad, el ejercicio de la acción penal, mediante los órganos del Estado, siendo por tanto el Ministerio Público, la concretización de la voluntad de la sociedad, en los casos en que se vulnerada su estabilidad.

Para finalizar, se puede recapitular que no existe criterio definido en la doctrina acerca de la naturaleza jurídica de la Institución del Ministerio Público, ya que algunos autores le atribuyen el carácter de Órgano

Administrativo y otros de Organó Judicial, y sobre el particular. " No puede aceptarse que el Ministerio Público se le considere con el carácter de Organó Judicial pues como dice con sobrada razón Guarneri, el Ministerio Público no decide controversia y, además, porque nuestra Constitución no lo autoriza; ya que en forma clara y precisa determina limitativamente sus facultades que son distintas de las que señala para la autoridad judicial y, por otra parte dentro de la división tripartita de los poderes gubernamentales que nos rigen, las funciones que le están asignadas no corresponden a la de los poderes legislativos y judicial sino a las del ejecutivo en atención a que las disposiciones que norman su funcionamiento se subordinan a los principios del Derecho Administrativo, y todo esto impone en consecuencia reconocerle el carácter de Organó Administrativo" (31), amén de que así se le considera ya que fue instituida como el único organó facultado para perseguir los delitos y al mismo tiempo, como colaborador en la función que tienen los órganos jurisdiccionales en la tarea de aplicar las normas penales sustantivas en los casos concretos.

4.- EL MINISTERIO PÚBLICO COMO AUTORIDAD Y COMO PARTE EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

Como lo hemos expuesto, dentro del período de la preparación de la acción penal, encontramos lo que comunmente se conoce como averiguación previa, la que es realizada por la Institución del Ministerio Público, en su calidad de Autoridad Administrativa constitucionalmente designada, según puede establecerse de la lectura de los numerales 16 y 21 de nuestro ordenamiento fundamental.

En el período de la averiguación previa, el Representante Social, tanto del fuero común como el federal, de acuerdo al 102 de la Carta Magna, ejercen diversas funciones como autoridad administrativa bajo las siguientes bases: realiza la búsqueda de las pruebas que han de servirle para el ejercicio de la acción penal; el monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio es el Ministerio Público; de conformidad con el Pacto Federal, todos los Estados de la República deben ajustarse a las disposiciones constitucionales, estableciendo en sus respectivas entidades la Institución del Ministerio Público; como titular de la acción penal, tiene las funciones de acción y de requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito, el Juez de lo penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio

Público; la Policía Judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la busca de las pruebas y el descubrimiento de los responsables y debe estar bajo el control y vigilancia del Ministerio Público y entendiéndose que la Policía Judicial constituye una función; una función; que cualquier autoridad administrativa facultada por la ley, puede investigar delitos, pero siempre y cuando esté bajo la autoridad y mando inmediato de los funcionarios del Ministerio Público. Los jueces de lo criminal ya no tienen el carácter de Policía Judicial, por lo que no pueden buscar pruebas por iniciativa propia y sólo desempeñan en el proceso penal funciones decisorias. Los particulares, igualmente, no pueden ocurrir directamente ante los jueces como denunciante o como querellante, lo harán precisamente ante el Ministerio Público para que éste dejando satisfechos los requisitos legales del mencionado 16 Constitucional, promueva la acción penal correspondiente.

Su actuación es imprescindible para la apertura del proceso penal, tiene a su cargo la vigilancia en la pronta y recta administración de justicia.

Una vez que el Representante Social ha realizado la búsqueda de las pruebas que le sirvieran de base para ejercitar la acción penal, determina la consignación ante el Órgano Jurisdiccional, y es entonces cuando la función indagatoria deja de ser materia del Ministerio Público, mismo que pasa a convertirse de Autoridad Administrativa, en parte

de la relación procesal llevando consigo la exigencia de la sanción a un presunto responsable, por la comisión de un delito.

Al convertirse en parte el Ministerio Público, conforme lo que se conoce como la trilogía de la relación procesal, al tener la calidad de órgano acusador y existiendo paralelamente a él la defensa, y el órgano de prevención quien habrá de dirimir la controversia penal.

"Tres son los objetos de las pruebas promovidas por el Ministerio Público en esta etapa procesal: las tendientes a demostrar perfecta y legalmente la existencia del delito; las que tienen como meta la perfecta y legal demostración de la responsabilidad del procesado; y las necesarias para la legal exigencia del pago de la reparación del daño. Así, cuando el Juez declara cerrada la instrucción estará perfectamente bien la materia del juicio y los intereses de la sociedad y de los ofendidos podrán ser legalmente defendidos, con el aseguramiento del éxito del ejercicio de la acción penal. Su presencia en la declaración preparatoria, en los careos y en la recepción de las diferentes pruebas es indispensable, pues así conocerá más a fondo la personalidad del procesado y buscar conocer la verdad histórica. Deberá interponer recursos contra todas aquellas resoluciones que el Juez dicte en contra de los intereses que representa sobre todo en las resoluciones de solturas. En general, el Ministerio Público debe promover

lo necesario para el recto y pronto desenvolvimiento de la instruccion" (32).

"Para ciertos campos del Derecho, como en el Penal, la pretension punitiva sólo puede hacerse valer a través del proceso: en materia penal, el litigio comprende por un lado la pretension punitiva del Estado que se ejerce a través de los organos de acusación y, por otro lado, la resistencia del procesado o de la defensa de este" (33).

Recapitulando lo anterior, la actividad persecutoria es la realizada por el Ministerio Público como autoridad administrativa dentro de la fase procedimental de la averiguacion previa y que se inicia desde el momento en que tiene conocimiento de un hecho que se presume como delictuoso, recabando toda la informacion tendiente a demostrar plenamente la existencia del corpus criminis y a la participacion que en el mismo tiene la persona señalada como responsable y culmina finalmente con el acto, que aun como representacion administrativa, realiza ante el Organó Jurisdiccional ejerciendo la acción penal, y es mediante la consignación como el organó investigador sale de la actividad indagatoria, para adentrarse en el campo del proceso, dentro del cual asumirá su calidad de sujeto procesal y ya no en su caracter de autoridad que tuvo en el periodo de la averiguacion previa, teniendo la participacion que le compete como parte desde el momento de la etapa pre-procesal.

5.- PRINCIPIOS QUE CARACTERIZAN AL MINISTERIO PÚBLICO

Los principios que rigen al Ministerio Público en relación con su funcionamiento son: jerárquico, imprescindibilidad, unidad, independencia, irrecusabilidad, irresponsabilidad y buena fé.

Jerárquico: "El Ministerio Público está organizado jerárquicamente bajo la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General de Justicia en quien residen las funciones del mismo organismos. Las personas que lo integran son la prolongación del titular, motivo por el cual reciben y acatan las instrucciones de éste, ya que la acción y el mando son exclusivos del propio Procurador General de Justicia" (34).

Imprescindibilidad: "Esto es que ningún Tribunal penal puede funcionar sin que haya algún Agente del Ministerio Público en su adscripción, esto es que ningún proceso puede seguirse sin la intervención del Ministerio Público, ya que la falta de apersonamiento legal en cualquier asunto nulificaría cualquier resolución" (35).

Unidad: "Se le da esta denominación ya que representa a una sola parte, que es la sociedad. Los representantes del Ministerio Público siendo varios pueden intervenir en una causa y pertenecer a diferentes adscripciones, porque es la

misma y también será la única la persona representada; las adscripciones que la ley les ha señalado son con el fin de tener una buena organización y facilitar su trabajo, pero esto es sin que limite su personalidad general, que puede hacerse valer en todo asunto del ramo. Si comparamos esto, está en contraposición con la de los Jueces que si tienen una competencia bastante prevista, los Agentes tienen personería directa y no simplemente delegada o substituída por su jefe que es el Procurador General de Justicia, resultando inadmisibile que sólo este sea el que verdaderamente goce de la plena representación social y pueda transmitir o reiterarla arbitrariamente a sus subordinados, reformando o revocando sus resoluciones" (36).

Independencia: "El Ministerio Público en sus funciones es independiente de la jurisdicción a que está adscrito, por razón de su oficio no puede recibir órdenes ni censuras porque ejerce por sí y sin intervención de ningún otro magistrado la acción pública, la independencia con que actúa aumenta su prestigio y aparentemente favorece la represión, sin embargo la sobre-vigilancia de su superior jerárquico, y la gestión de la parte civil, pueden moderar el exagerado ejercicio de esta prerrogativa que tal vez pudiera caer en un favoritismo" (37).

Irrecusabilidad: "Es la acción del Ministerio Público que es incesante e interesa directamente a la sociedad, por lo que podría ser frecuentemente entorpecido, si al inculpado se le

concediera el derecho de recusación. Sin embargo los agentes tienen el deber de excusarse por los motivos establecidos en el Código de Procedimientos Penales, motivos que la ley califica de impedimentos" (38).

Irresponsabilidad: "Tiene por objeto proteger al Ministerio Público contra los individuos que él persigue en juicio, a los cuales no se les concede ningún derecho contra funcionarios que ejercen la acción penal, aun en el caso de ser absueltos. Pero esto no quiere decir que puedan obrar como aquellos quieran o que no se les pueda perseguir por violación a la ley o arbitrariedades en sus deberes" (39).

Buena fe: Tiene el sentido de buena fé ya que no es una institución, sino que su interés es simplemente el de la justicia que busca la sociedad porque le interesa tanto el castigo del culpable como la absolución del inocente, y esta autoridad no pretende ser adversaria sistemáticamente del procesado, sino que por el contrario el interés social puede coincidir con el de los enjuiciados en muchas ocasiones y es un deber para esta autoridad no sólo oponerse a la defensa sino apoyarla francamente sin ningún interés más que el de la justicia, y en todo caso presentar y promover tanto las pruebas de cargo como las de descargo y sostenerlas conforme dicta la ley sin atenerse a un criterio sectario como sucede en ocasiones.

6.- ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en vigor, establece la estructura del Ministerio Público en el Distrito Federal, a efecto de realizar el despacho de los asuntos atribuidos a los artículos 21 y 73 fracción VI base Quinta de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y es así como su reglamento señala los servidores públicos y unidades administrativas con que cuenta la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, quien deposita el mando supremo en el Procurador General de Justicia de esa entidad federativa quien lo ejerce en forma absoluta, delegando sus funciones en las demás personas de descendencia jerárquica que integran el personal a efecto de que pueda cumplir con las atribuciones que le han sido encomendadas. Las demás personas a que se hace referencia y conforman la organización de la Institución en estudio son: el Subprocurador de Averiguaciones Previas, Subprocurador de Procesos, Oficial Mayor, Contralor Interno y sus Directores Generales como son: de Administración y Recursos Humanos, de Asuntos Jurídicos, de Averiguaciones Previas, de Control de Procesos, de Coordinación de Delegaciones, del Ministerio Público en el Fuero Familiar y Civil, de la Policía Judicial, de Servicios a la Comunidad, de Servicios Periciales, de Técnico Jurídico, de Prensa y Difusión, así como la Coordinación General de Asesores, Dirección de Administración de Documentos y archivo histórico y la de Formación Profesional.

Por lo que hace al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, dependerá directamente del Presidente de la República y ejercerá las funciones que le asigne la ley, de conformidad con el artículo 5o. del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Asimismo, el artículo 7o. del citado Reglamento, señala las atribuciones de los Subprocuradores los cuales por delegación del Titular, resuelven cuestiones concernientes al no ejercicio de la acción penal, el desistimiento de ésta, el cambio de clasificación del delito en las conclusiones acusatorias y la formulación de conclusiones no acusatorias o contrarias a las constancias procesales. Igualmente por delegación del Procurador pueden ejercer funciones de supervisión y control de las diversas dependencias que integran la Procuraduría conforme a una división del trabajo congruente con las necesidades del servicio. El Oficial Mayor tiene su competencia sobre todo, en cuestiones administrativas, y en general, con los recursos humanos, así como el turno de diversos documentos.

La Dirección General de Averiguaciones Previas tiene por cometido la práctica de las que se realicen en el Distrito Federal consistentes en recibir denuncias o querrelas de hechos que pueden constituir un ilícito penal a efecto de investigarlos, auxiliándose tanto de la Policía Judicial como de Servicios Periciales a efecto de reunir los extremos que exige

el 16 Constitucional. Es pertinente decir que esta Dirección General tiene a su cargo ocho Delegaciones Regionales por virtud del acuerdo del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de enero del presente año, asimismo cuenta con diecisiete Departamentos de Averiguaciones Previas, una Dirección de Área, Sía. Agencias Investigadoras del Ministerio Público, tres de ellas Especializadas en delitos sexuales, una Especializada en Policía Judicial, una en Central de Abastos y una Central Investigadora con detenido así como Mesas de Trámite todas ellas distribuidas en el Distrito Federal.

De conformidad con el precepto 17 del citado Reglamento, plasma las atribuciones de la Dirección General de Control de Procesos consistentes en ejercitar la acción penal por diversos delitos en contra de los responsables ante los Tribunales competentes, así como intervenir en los procesos penales, promoviendo las diligencias tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la responsabilidad penal de los inculcados y en su caso la reparación del daño, concurrir e intervenir en las diligencias y audiencias que se practiquen en los Juzgados y Salas Penales, presentar y formular pedimentos procedentes a su representación, formular conclusiones e interponer los recursos que la ley concede y los agravios correspondientes.

La Dirección General de Servicios Periciales elabora los dictámenes de que precisan el Ministerio Público y la Policía

Judicial para ilustrar adecuadamente sus determinaciones, atribución establecida por el numeral 22 del multicitado Reglamento Interior.

Por último la Dirección General de la Policía Judicial de acuerdo con el artículo 20 del Reglamento en cuestión, le atribuye la investigación de los hechos delictuosos en los que los Agentes del Ministerio Público solicite su intervención, así como de aquellos de que tenga noticia directamente, buscar las pruebas de la existencia de los delitos, poner a disposición de la autoridad competente las personas detenidas y ejecutar las órdenes de aprehensión, presentación, comparecencia y cateo que emitan los Organos Jurisdiccionales.

Ahora bien, por lo que hace a las atribuciones del Ministerio Público del fuero común, se derivan y tienen fundamento en el artículo 21 del Pacto Federal.

La primera atribución del Ministerio Público que le caracteriza es la persecución de los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal tal y como se lo atribuye por imperio la fracción I de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. En segundo y tercer término, las fracciones II y III de esta Ley respectivamente, le establece velar por la legalidad en la esfera de su competencia como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e

impartición de justicia; y tener la participación que las leyes acuerdan en cuestiones civiles y familiares.

"Es así como el Representante Social dentro de la averiguación previa realiza las diligencias necesarias para que resuelva sobre el ejercicio de la acción penal. Por consecuencia, en este periodo se confía al Ministerio Público recibir denuncias y querrelas, practicar averiguaciones y buscar pruebas de la existencia de los delitos y la responsabilidad de los participantes, así como ejercitar en su caso, la acción penal.

El Ministerio Público tiene bajo su autoridad, tanto a la Policía Judicial como a todos los funcionarios y empleados que, en calidad de auxiliares, intervienen de un modo u otro en la averiguación. Veremos que ésta puede desembocar en el archivo o sobreseimiento administrativo, en la reserva o en la consignación. Siempre actúa el Ministerio Público como autoridad y no como parte, por ende su actividad no queda sujeta al pronunciamiento de los tribunales del fuero penal, y sus actos, en cambio, no pueden ser combatidos por la vía de amparo, salvo las determinaciones de archivo" (40).

Ya dentro del periodo de instrucción, el Ministerio Público recibe también atribuciones que permiten representar los intereses de la sociedad, en su calidad de sujeto procesal; tales atribuciones son: realizar el acopio de pruebas con la

finalidad de aportar los elementos necesarios para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la responsabilidad penal de los inculpados y en su caso, las tendientes a fundamentar la condena al pago de la reparación del daño causado; cuidar que los tribunales apliquen estrictamente la ley y de que se cumplan las resoluciones que dicte el Órgano de Prevención. También podrá concurrir a las audiencias celebradas por éste órgano en el cual alegara, como parte, lo que a su representación convenga; cabe hacer mención que los actos procesales realizados por el Ministerio Público en esta calidad, no es procedente el amparo, a diferencia del periodo anterior. De igual forma se le da la atribución de intervenir en los juicios civiles mediante la cual adquiere la calidad de protectorista o tutelar; igualmente participa en divorcios, sucesiones, nombramientos de tutor o curadores, en las enajenaciones de bienes de menores incapacitados y transacciones acerca de sus derechos, e informaciones ad perpetuam las demás que le determine las leyes.

7.- ACTIVIDADES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA

Como ya hemos apuntado anteriormente nuestra Constitución señala en su artículo 21, que "la persecucion de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél". En este precepto encontramos dos puntos de sobrado interes: el primero referente al término denominado persecucion, el cual en nuestra opinión comprende el de averiguación, investigación o indagación, ya que dichos términos se encuentran estrechamente vinculados, en razón de perseguir un mismo objetivo, que es el conocimiento de la verdad, sin embargo encontramos en los autores opiniones divergentes.

"Es importante destacar que la Constitución habla de persecución y no de investigación, que es un término equivoco. Investigación es en un sentido, no solo la busqueda de datos sino también un procesamiento y valoración por el propio sujeto investigador. En cambio, el término persecución, como fue concebido por el Constituyente, quiere decir buscar información y datos sobre el o los delitos para probar la existencia de estos ante el Organo Jurisdiccional" (41).

Al respecto reiteramos nuestro punto de vista, pues si bien es cierto que constitucionalmente se habla de persecución también lo es, que necesariamente implica como fundamento la realización de una averiguación, investigación o indagación

referente a un hecho determinado, recabando datos, seleccionando aquellos que se encuentren correlacionados entre si, y por tanto más apegados a la realidad.

El segundo punto que atrae nuestra atención, es el que se refiere a la Policía Judicial, término con el cual se designa inicialmente a todas aquellas diligencias practicadas por el Organó Investigador en la búsqueda de los elementos probatorios, sobre los hechos, que están determinados por la ley como delitos. La Policía Judicial que tiene a su cargo la investigación de los delitos, debemos entenderla como una función pública, más sin embargo se le da la connotación de entidad policiaca, y en este sentido es como se le comprende en la actualidad, considerándose a la Policía Judicial en el ámbito federal como un auxiliar directo, distinción que no es realizada por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, ya que en su artículo 11 considera la Policía Judicial al igual que a sus demás auxiliares.

Ahora bien, el Ministerio Público y su subordinada Policía Judicial, teniendo encomendada la persecución de los delitos, para el inicio de tales actividades necesitan previamente de la información de la existencia de una conducta presumiblemente delictuosa y es así como tal información se manifiesta con las características de una denuncia o querrela.

En la denuncia encontramos una exposición de conocimientos realizada por cualquier persona, ante la autoridad encargada de la persecucion de los delitos, enterándola de la comision de un ilícito perseguible de oficio: la querrela. ademas de las características de la denuncia, se manifiesta la voluntad expresa de la persona afectada por la conducta delictiva, o bien de un legitimo representante, solicitando el castigo del presunto responsable. Asi pues, tenemos a la denuncia y a la querrela como elemento necesario para el inicio del primer periodo del procedimiento que conocemos como averiguación previa. Tanto la denuncia como la querrela contienen dos elementos fundamentales, a saber: siendo uno el o los delitos que se hacen del conocimiento del Ministerio Público, siendo el otro elemento, el señalamiento hecho en contra de la persona responsable del delito cometido.

Aún cuando las labores del Ministerio Publico son llevadas a cabo por éste, sin la intervencion de ninguna otra autoridad, no por ello su actividad es realizada en forma caprichosa o arbitraria como señalan algunos autores, sino que su actuación se encuentra normada principalmente por la busqueda de la verdad, este principio lo encontramos regulado por nuestros Códigos de Procedimientos Penales, que señalan los pasos a seguir en la investigación de los delitos específicamente señalados.

"Las pruebas legales solo es capaz de elaborarlás eficazmente el perito, el conocedor de su tarea. Consisten en cómo manejar los objetos del delito, en como localizar las huellas que el mismo deja a su paso hasta poder llegar al delincuente y como manejar a personas y situaciones. Todo en busca de la verdad"(42). Las especialidades periciales siempre han de ir aparejadas al grado de evolución manifiesta por la delincuencia, pues de lo contrario al quedar a la zaga no cumplirían adecuadamente su cometido. Afortunadamente las instituciones encargadas de la preservación del orden social, siempre han mostrado su preocupación por contar en el momento preciso con los especialistas calificados en la materia de que trate el ilícito motivo de la investigación.

Es de acuerdo con la índole de la conducta delictiva que se solicita la intervención de los auxiliares del Órgano Investigador en virtud de que con sus respectivos dictámenes aportan una mayor ilustración a este órgano, quien concentrará toda la información.

La investigación de algunos ilícitos obliga el traslado del Ministerio Público hasta el lugar donde acaecieron los hechos, donde practicará una inspección ocular con una descripción minuciosa y detallada del lugar y de los objetos que en el mismo se encontrasen y para mayor exactitud, es deseable el tomar fotografías. Todo lo anterior lo hará constar el personal del

Ministerio Público en el acta de averiguación previa, lo cual quedará asentado con la fe ministerial del personal actuante.

Con respecto a las personas que habrá de interrogar el Organó Investigador, tenemos primeramente al denunciante o querellante quien proporcionará los datos referentes a la conducta delictiva, sobre la cual versará la actividad del Ministerio Público quien deberá corroborar la narración que sobre los hechos proporcione el ofendido, y ésto nos lleva en segundo término hacia los testigos presenciales cuyas versiones necesariamente deberán estar acordes y ajustadas a lo manifestado por el denunciante o querelante; contando con las versiones ya citadas, amén de otros elementos probatorios, el Agente Investigador se encontrará en mayor aptitud de tomar declaración al presunto responsable.

Todas las diligencias efectuadas por el Ministerio Público durante la averiguación previa se hacen constar por escrito en el acta correspondiente, la que estará signada siempre por el Agente del Ministerio Público y por el Oficial Secretario o por testigos de asistencia.

"El acta no debe de ser una simple relación escrita de hechos recogidos en la oficina investigadora, de delitos que obedezcan a una rutina para el simple cumplimiento de una fórmula obligada legalmente, sino por el contrario, el producto

de una labor dinámica y técnico-legal en torno a los hechos y al probable autor de los mismos" (43).

Del examen de todos los datos recabados durante la averiguación previa con relación a los hechos que hubiesen motivado la intervención del Organó Investigador, éste necesariamente habra de resolver si se encuentran o no reunidos y satisfechos los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional, para proceder a ejercitar la acción penal o abstenerse de ella.

Una vez reunidos todos los elementos suficientes que hagan razonable el proceder del Representante Social, éste presentará ante el Juzgador, con la fundamentación legal correspondiente, los hechos de su competencia solicitando la aplicación de la ley al caso concreto.

Tales actividades se encuentran orientadas a la preservación de la estabilidad de la sociedad, garantizando la libre actividad de sus componentes, solicitando el castigo al infractor de las normas legales, restituyendo en el goce de sus garantías a las personas ofendidas por la conducta delictiva y buscando la reparación del daño causado por la actividad antisocial.

"Es clara la manifestación que el maestro Manuel Rivera Silva hace al respecto, "...el procedimiento penal intenta, con

cierta reglamentación que quiere impedir la anarquía en la actuación, comprobar la existencia de los datos que la ley fija como condicionantes de la sanción para poder dar vida, en casos concretos, a las normas contenidas en el Derecho penal material y así hacer efectivas las formas de conducta que el propio Derecho penal señala como idóneas para la buena vida gregaria a través de las cuales se pugna por la feliz verificación de la personalidad humana"(44).

Por cuanto al No ejercicio de la Acción Penal, diremos que esta resolución es asumida por el Ministerio Público, únicamente en forma excepcional en los casos siguientes: cuando hubiese sido otorgado perdón a favor del presunto responsable por el ofendido o su representante legal en los delitos en que proceda; cuando no se haya acreditado la presunta responsabilidad del sujeto, que como tal hubiese sido señalado, o bien cuando la conducta señalada como delictuosa, no reúna tales características, así como cuando comprobado el corpus delicti y la presunta responsabilidad penal de su autor, procede a favor de éste alguna de las excluyentes de responsabilidad que marca la ley.

En forma interna, al proponerse el No ejercicio de la acción penal, en lo que se refiere a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es objeto de dictaminación por parte de la Dirección General de Asuntos Jurídicos, pero será el

Subprocurador de Averiguaciones Previas quien por delegación del Procurador resolverá si procede o no tal resolución.

Es por tanto la determinación del No ejercicio de la acción penal, objeto de un severo análisis por parte de la autoridad investigadora, para resolver sobre su procedente. Este acto del órgano investigador ha sido materia de crítica, indicando algunos autores, que al asumir tal determinación, el Ministerio Público está invadiendo funciones jurisdiccionales, sin embargo, creemos errónea tal aseveración, ya que siendo el Ministerio Público el titular de la acción penal como anteriormente lo señalamos, se fundamenta su determinación bajo el sistema de control ya enunciado, y con ello además, procura un mayor desahogo al Órgano Jurisdiccional en el trámite de los asuntos que le son remitidos. No invade la esfera jurisdiccional el Órgano Investigador, puesto que aun cuando exista alguna excluyente de responsabilidad en favor del presunto responsable, tal caso será enviado al juzgador respectivo, para que resuelva lo conducente.

En lo que se refiere a lo que se denomina reserva, es el estado que guardan aquellas averiguaciones previas, que no pueden llegar a un punto conclusivo, en razón de faltar elementos que completen su integración, o cuando ha sido imposible la identificación y ubicación material del presunto delincuente.

PIE DE PAGINA

- (25) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. Cit. pág. 86.
- (26) DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916-1917, México, Imprenta de la Cámara de Diputados, Tomo I 1922, pág. 264.
- (27) ENCICLOPEDIA JURIDICA ONEBA, Tomo XX, Ibidem pág. 79.
- (28) Ibidem, Ob. Cit. pág. 94
- (29) RECASENS SICHES, LUIS. Vida Humana, Sociedad y Derecho, México, D.F. Fondo de Cultura Económica, 1939. pág. 250.
- (30) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob Cit. pág. 229.
- (31) GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. Ob Cit. pág. 61.
- (32) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob Cit. pág 201.
- (33) GOMEZ LARA, CIPRIANO. Teoría General de Proceso. México D.F. Universidad Nacional Autónoma de México. 1981. pág. 19.
- (34) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob.Cit.pág. 109.
- (35) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit.pág.59.
- (36) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob Cit. pág. 110.
- (37) Ibidem, Ob. Cit. pág. 110.
- (38) Ibidem, Ob. Cit. pág. 110.
- (39) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob. Cit. pág. 212.
- (40) Ibidem, Ob Cit. pág. 260.
- (41) ISLAS, OLGA Y RAMIEZ ELPIDIO. "El Sistema Procesal Penal en la Constitución". México D.F., - Editorial Porrúa, S.A. 1979, pág. 40.
- (42) CARRANZA Y TRUJILLO, RAUL. "Policía Judicial - Científica Criminalista". Año XXXI, No. 8 México, D.F., Academia Mexicana de Ciencias Penales. - 1965. pág. 476.
- (43) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. Cit. pág. 257.
- (44) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pág. 49

CAPITULO III

CUERPO DEL DELITO Y LA RESPONSABILIDAD PENAL

Analisis de los Articulos 16 y 19 Constitucionales

Concepto del Cuerpo del Delito

Naturaleza Juridica del Cuerpo del Delito

Comprobación del Cuerpo del Delito

Diferencias entre Tipo, Ispicidad y Cuerpo del Delito

La Presunta Responsabilidad y la Responsabilidad Penal

CAPITULO III
CUERPO DEL DELITO Y LA RESPONSABILIDAD PENAL

ANALISIS DE LOS ARTICULOS 16 Y 19 CONSTITUCIONALES

El artículo 16 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra una de las garantías más importantes de México en relación a la legalidad. Es la protección más amplia que existe en este régimen constitucional mexicano, "la cual, dadas su extensión y efectividad jurídica, pone a la persona a salvo de todo acto de mera afectación a su esfera de derecho que no solo sea arbitrario, es decir, que no esté basado en forma legal alguna, sino contrario a cualquier precepto, independientemente de la jerarquía o naturaleza del ordenamiento a que éste pertenezca. Es por ello por lo que, sin hipérbole, se puede afirmar que el alcance ampliamente protector del artículo 16 Constitucional, difícilmente se descubre en ningún sistema o régimen jurídico extranjero, a tal punto, que no es dable aseverar que en ningún otro país el gobernado encuentra su esfera de derecho tan liberalmente preservada como en México, cuyo orden jurídico total, desde la Ley Suprema hasta el más minucioso reglamento administrativo

registra su más eficaz tutela en las disposiciones implicadas en dicho precepto" (45).

La primera parte del numeral 16 Constitucional establece: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Como se puede observar, la disposición Constitucional transcrita, está rodeada de diversas garantías de seguridad jurídica que se conceden a todo gobernado. El término "nadie" se refiere a todos los gobernados ya que protege a toda persona, a diferencia de lo que sucede en algunos sistemas constitucionales extranjeros, en que las disposiciones equivalentes sólo alcanzan a los nacionales.

Ahora bien, el acto de molestia puede afectar a alguno o algunos de los siguientes bienes jurídicos:

- a).- Persona
- b).- Familia
- c).- Domicilio
- d).- Papeles
- e).- Posesiones

a).- **Personas:** El acto de molestia no solo puede dirigirse a una unidad psicofísica del hombre (mente-cuerpo), sino también a la persona moral en virtud de que ambas son imputativas de derechos y obligaciones. Al respecto el ilustre maestro Ignacio Burgoa Orihuela concluye los actos de molestia que afectan a la persona precisando: "son cuando se le restringe o perturba su actividad o individualidad psicofísica propiamente dichas e inclusive su libertad personal; cuando tal restricción o perturbación concierne a su capacidad jurídica de adquirir derechos y contraer obligaciones; y tratándose de personas morales, al reducirse o disminuirse las facultades inherentes a su entidad jurídica, impidiendo o limitando al ejercicio de su actividad social" (46).

b).- **Familias:** El acto de molestia "no implica que la perturbación consiguiente se realice precisamente en alguno o algunos de los miembros pertenecientes a dicho grupo, sino que opera en los derechos familiares del individuo" (47).

c).- **Domicilio:** se refiere exclusivamente al del gobernado y que es uno de sus bienes que en las diversas instituciones jurídicas de distintos pueblos históricamente dados ha merecido la mayor protección. Se trata del domicilio real, en donde tiene su familia el individuo, es el lugar donde reside y habita por un tiempo más o menos permanente, a falta de éste donde estén asentados los negocios y a falta de ambos donde se encuentre el titular del domicilio. Asimismo se

tutela no solo el domicilio como inmueble, sino también todo lo que existe en su interior.

d).- Papeles: Comprende los documentos donde el ser humano consigna hechos y actos jurídicos, es decir, no se tutela en sí el papel sino su consignación, de esta manera pone a salvo de cualquier acto de molestia la documentación del gobernado y que pueda servir de base a propósitos bastardos e inconfesables para comprometerlo en cualquier sentido; es por ello que los cateos solo se permiten en los casos y términos que el atestado Constitucional en estudio lo establece.

e).- Posesiones: No sólo se tutela la posesión originaria y derivada de una cosa, sino que también se protege la propiedad sobre bienes e inmuebles del gobernado, salvo que el acto violatorio consista por mandato de la autoridad judicial culminatoria de un procedimiento cuando haya tenido intervención el gobernado.

Asimismo la motivación se refiere a que las circunstancias y modalidades del caso particular, se adecuen dentro del marco general correspondiente establecido por la ley; y el fundar, a la invocación que se debe hacer de los fundamentos legales. Es así como el espíritu de la ley es el de que exista motivo para dictar los preceptos legales y el señalamiento de los preceptos de ley que los funde.

La segunda parte del numeral constitucional en estudio establece la orden de aprehensión o detención en la que se priva de la libertad a un gobernado sin que proceda una sentencia judicial definitiva.

En la práctica frecuentemente se confunden los términos de orden de aprehensión y detención y se utilizan como sinónimos sin serlo; la orden de aprehensión podemos entenderla como un acto material que ejercita la policía judicial en cumplimiento al libramiento realizado por el Órgano Jurisdiccional y a petición del Ministerio Público; y la detención es el estado de privación de la libertad que sufre una persona por virtud de mandamiento judicial.

"La orden de aprehensión es un mandamiento judicial por medio del cual se dispone la privación de la libertad de una persona con el propósito de que ésta quede sujeta cautelarmente a un proceso determinado como presunta responsable de la comisión de un delito" (48).

En la formulación de la acción penal sin detenido y cuando el delito por el cual se acusa amerite pena privativa de libertad en términos del artículo 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Representante Social debe solicitar del Juez de la causa, el libramiento de la consecuente orden de aprehensión en contra

del indiciado. En estas condiciones el Organó Jurisdiccional debe valorar las constancias que obren en la averiguación previa, con el fin de determinar si se satisfacen o no los extremos exigidos en el artículo en estudio en su párrafo primero, parte segunda, es decir, que exista denuncia, acusación o querrela hecha por persona digna de fé y declaren bajo protesta de decir verdad sobre un hecho que la ley le tenga señalada una pena privativa de libertad, o bien por otros datos que hagan presumir la responsabilidad del inculpado.

Asimismo los preceptos 4o. y 5o. de la Codificación legal antes invocada, disponen que cuando del acta de policia judicial no se haya detenido a alguna persona y se encuentren comprobables los extremos del artículo 16 del Pacto Federal, el Representante Social le solicitará al Organó Jurisdiccional el libramiento de orden de aprehension y una vez efectuada le pedirá la práctica de todas aquellas diligencias que estime pertinentes y necesarias tendientes a la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad. Esta cuestión es del todo censurable si tomamos en cuenta que la Representación Social sólo se debe de interesar por la persecución de las conductas antijurídicas, luego entonces, no hay cabida para molestar a persona alguna, con las incomodidades que sobrevienen del cumplimiento de una orden de aprehension, sin que con antelación se haya demostrado legalmente la existencia de un evento que encuadre

inexorablemente en la descripción delictiva contenida en la legislación penal, ya que sería violatorio que una vez lograda la aprehensión del inculpado y agotadas las actuaciones solicitadas por el Ministerio Público, resultare que el juzgador estimase que los datos que arroja la indagatoria no coligen la existencia empírica del delito.

Una excepción a la regla señalada en este atestado Constitucional que nos ocupa, es el caso del flagrante delito en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente poniéndolo sin demora a disposición de la Autoridad. La flagrancia se entiende por aquella situación en que el delincuente es sorprendido en el momento de estar cometiendo el delito o en aquel en que el autor es sorprendido cuando lo acaba de cometer; y la segunda salvedad a la garantía de seguridad jurídica consistente en que toda orden de aprehensión o detención debe proceder de una Autoridad Judicial, radica que en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la Autoridad Administrativa detener al presunto responsable, poniéndolo inmediatamente a disposición de la Autoridad Judicial.

Por todo lo anterior podemos afirmar que el artículo 16 Constitucional es muy importante en materia procesal penal en nuestro régimen de Derecho, ya que fija las garantías de que

debe gozar todo individuo e implica además una obligación para las autoridades de actuar siempre con apego a las leyes.

Asimismo deberá hacerlo por escrito, en el que se deben cumplir los siguientes requisitos:

a).- Estar relacionadas las disposiciones legales que justifican la formulación del orden.

b).- Incluir un análisis de los antecedentes que permiten concluir que los mismos cumplen con las normas mencionadas en el cuerpo del escrito, en este caso se pueden tratar de abstenciones o situaciones de omisión, que también originan la aplicación de normas legales.

Por otro lado, el artículo 19 Constitucional concede prerrogativas de seguridad jurídica por lo que se refiere al proceso penal ya que protege a todo gobernado en su calidad de indiciado que se le hubiese imputado un hecho delictuoso, partiendo de la idea que es inocente en tanto no se le demuestre lo contrario. A este precepto legal invocado precisa que la detención de una persona no podrá ser superior a tres días, sin que el Juez formule una resolución que se llama formal prisión; los tres días se cuentan a partir de que a este funcionario le ponen a su disposición al detenido por el Ministerio Público. La resolución de formal prisión, como oportunamente se mencionó, tendrá que relacionar el delito del

que se le acusa al inculpaado, los elementos bajo los cuales el Juez desprende la posible realizacion del tipo penal, identificando claramente los bienes o las personas que originaron el delito y describiendo las circunstancias particulares que configuraron el escenario para la comision de este evento delictuoso contrario a la ley.

Con todos estos requisitos debidamente determinados se aprecia que el numeral en analisis, trata de evitar el abuso por parte de los Organos Investigadores, a efecto de que sean los jueces quienes tengan la plena responsabilidad de la formal detencion de los posibles delincuentes.

CONCEPTO DEL CUERPO DEL DELITO

Si bien es cierto, que el concepto juridico del cuerpo del delito ha sido entendido desde diferentes y particulares perspectivas, sin que al efecto se haya depurado una tendencia que lo unifique. Asi tenemos que, al transcurso del tiempo se han suscitado diversas nociones de corporeidad delictiva: algunos tratadistas lo han entendido como el efecto material que los delitos de hecho permanente dejan despues de su perpetracion, como lo es el cadaver en el delito de homicidio, criterio que a nuestro entender no es del todo feliz, si tenemos en cuenta por una parte, que deja fuera de su ambito aquellos delitos cuyo resultado es meramente formal (de hecho transitorio) es decir, el cumulo de delitos que no dejan

vestigios de su perpetración, como es el caso del ilícito de amenazas; y por otra, que confunde la esencia del delito llevada a cabo a la vida gregaria con la transformación de la realidad que algunos delitos producen al consumarse.

Otros lo han contemplado como cualquier huella o vestigio de naturaleza real que se conserve como reliquia de la acción material perpetrada, verbigracia, un puñal, una llave falsa, etc; en otras palabras, lo conciben como el instrumento con que se cometió el delito; esta postura resulta equívoca si tomamos en consideración que tratándose de delitos en los cuales no se encuentren los instrumentos que se emplearon para su comisión, no sería posible integrar el cuerpo del delito.

Ambas deposiciones pueden ser discrepadas en común, ya que confunden el concepto jurídico sustancial del cuerpo del delito con los medios legales empleados para su comprobación, por lo que, con motivo de su esencial diferenciación, el tratadista Mariano Jiménez Huerta expresa: "que dichos preceptos hacen concreta referencia a la comprobación del cuerpo del delito, esto es, a los medios legales de acreditar lo que en el sistema de la ley se entiende por cuerpo del delito, y esta irrefragable realidad evidencia plenamente que son conceptos totalmente diversos, el concepto sustancial y abstracto del corpus delicti y el de los medios arbitrados por las leyes del procedimiento para obtener su comprobación" (49).

Una tercera postura lo expone como el ilícito mismo, el hecho objetivo permanente como transitorio, insito en cada delito, o sea, la acción punible abstracta y objetivamente descrita con unidad de sentido en cada infracción, prescindiendo del autor, vgr, un incendio, un homicidio.

Acordes con la teoría material del *corpus delicti* los doctos de la materia se han referido a éste en los siguientes términos, los cuales no dejaremos ajenos al conocimiento en virtud de su gran significación, ya que además, el presente punto es de realza para el tema de nuestro estudio, saber: Mario O. Folchi haciendo mención a Pietro Ellero considera al cuerpo del delito "...como la acción punible o hecho subjetivo". (50). En su obra "Procedimiento Penal". Julio Acero expresa que "...el cuerpo del delito es el conjunto de los elementos materiales que forman parte de toda infracción" (51). Para Carlos Franco Sodi "el cuerpo del delito está constituido por los elementos materiales contenidos en la definición legal" (52).

De la simple lectura de las definiciones transcritas, se advierte en su contenido una remarcada limitación del significado y alcance del cuerpo del delito, reservándose su esfera a lo estrictamente objetivo, material; lo cual es censurable en todo caso, puesto que en variada ocasión el tipo delictivo se encuentra inmerso de elementos de índole

subjetiva, mismos que deben ser estimados para conformarlo legalmente, así tenemos a manera de ejemplo que en el delito de atentados al pudor previsto en el artículo 260 de la Codificación Sustantiva Penal, no es suficiente para su tipificación que se demuestre la materialidad de cualquier tocamiento o palpación, sino que se requiere en su esencia que se efectúe con el ánimo lascivo del agente activo.

La doctrina y jurisprudencia local sostienen el concepto jurídico sustancial del cuerpo del delito sobre bases eminentemente objetivas; sin embargo, destacan intrínsecos en algunos tipos, aquellos elementos de raíz subjetiva en cuya ausencia no sería factible su legal integración. Con apego a esta tendencia se han elaborado las siguientes definiciones:

César Augusto Osorio y Nieto cita el concepto que da la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien expresa que el cuerpo del delito debe entenderse como "el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descritos concretamente por la ley penal" (53).

Sergio García Ramírez considera que "el cuerpo del delito existe cuando se hallan debidamente integrados los elementos objetivos, subjetivos y normativos en los términos del tipo correspondiente" (54).

A cita de Mariano Jiménez Huerta. Don Manuel Rivera Silva define el cuerpo del delito como "...el cambio sufrido en el mundo exterior en la forma prevista por la ley" (55).

Llamada por Don Sergio García Ramírez, Adato de Ibarra lo define como "...el conjunto de presupuestos y elementos del delito que están demostrados existencialmente y que nos permiten, por una parte, definir exactamente el delito dado, y por otra, establecer su nota distintiva respecto a los otros delitos" (56).

Fernando Arilla Bas menciona: "el cuerpo del delito está constituido a nuestro juicio, por la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito" (57).

A nuestro entender, el cuerpo del delito es la realización en la vida misma, de los elementos tanto objetivos o externos, subjetivos e internos y normativos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, conforme lo determina la ley penal.

NATURALEZA JURIDICA DEL CUERPO DEL DELITO

El Estado por medio de los órganos del poder, determinan el cúmulo de conductas contrarias a los valores preponderantemente dados en la sociedad, en un lugar y tiempo

determinados; empero, se requiere que esas conductas se plasmen en hipótesis concretas, contenidas en los diversos cuerpos legislativos, manifestándose con ello la antijuridicidad a través del tipo legal. En este sentido de ideas, y no sin fundadas razones, se puede aseverar que el cuerpo del delito es la materialización del tipo penal, es decir, hablamos del cuerpo del delito cuando se haya vertido en la realidad el total de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho contenida en el tipo específico; sin embargo, esta adecuación de la realidad al tipo debe ser encausada de manera técnica, concordante con la lógica legal y humana, escenificándose con ello el elemento de tipicidad.

Ahora bien, cuando en el seno de las relaciones sociales se ponen en peligro o se daña un bien jurídicamente tutelado, es de preponderante interés para el Estado reprimir la conducta antijurídica que le dio origen, haciéndolo, entre otras cosas, con fines de ejemplificación tendiente a prevenir en los sucesivos la comisión delictuosa. Sin embargo, la actualización de las penas tiene como precedente, de acuerdo al párrafo segundo del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal la plena y legal comprobación del cuerpo del delito y de la responsabilidad penal, sustanciándose dicho objetivo por conducto de un sistema de instrumentación dinámica, dando pauta con ello a la formulación del procedimiento penal,

sobrentendiéndose que el "procedimiento está constituido por el conjunto de actos , vinculados entre si por relaciones de causalidad y finalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los Organos persecutorios y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la conminación penal establecida en la ley" (58). Luego entonces, la noción jurídico sustancial *corpus delicti* es intrínseca a la secuela procedimental, correspondiendo, por tanto, al Derecho Adjetivo Penal su cognición.

COMPROBACION DEL CUERPO DEL DELITO

Entiéndase por comprobar, conforme al diccionario de la lengua española, verificar, confirmar una cosa por medio del cotejo o de la demostración; luego entonces, aplicado al concepto del cuerpo del delito, resulta tanto como verificar o demostrar la existencia empírica del ilícito penal. En estos términos, nuestra legislación local y federal de procedimientos penales remite a dos sistemas de comprobación del cuerpo del delito: uno de naturaleza general y otro específico o concreto, ocupándose en un primer plano del criterio in genere para luego estudiar los medios específicos.

Antes de la reforma de 22 de diciembre de 1983, publicada en el diario Oficial de la Federación de fecha 4 de enero de 1984, en vigor a los 90 días de su publicación, el artículo

122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal contenía la regla general para la comprobación del corpus delicti expresando que "el cuerpo de los delitos que no tenga señalada prueba especial, se justificará con la comprobación de los elementos materiales de la infracción". El precepto entendido en su forma textual, permite observar que únicamente hace alusión a los elementos netamente objetivos o materiales contenidos en la descripción legal, excluyendo de su contexto aquellos elementos de nomenclatura normativa y subjetiva que son propios y exclusivos de ciertos delitos. Expuesta la postura lisa y llanamente, nos conduce a colegir que en muchos de los casos, si únicamente se atendiera a la comprobación de los elementos materiales del ilícito se llegaría al equivoco de procesar a una persona por actos completamente ilícitos e inclusive en determinadas ocasiones, se estaría en imposibilidad de precisar el delito por el cual se va a seguir el proceso, en virtud de que los elementos materiales en varios delitos son idénticos, como sucede en el homicidio y el parricidio.

Bien pronto la Suprema Corte de Justicia de la Nación se percató de las deficiencias que emanaban de la cuestionada regla general, y en base a sus atribuciones de intérpretes de la legislación, estimó en diversas tesis jurisprudenciales, que tratándose de delitos para cuya existencia fuera esencial la participación del dolo, se debería atender a su comprobación al momento de dictar el auto de formal prisión.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

De esta suerte se hace mención, aunque no en forma legal expresa, ya que en determinados delitos es indispensable para su integración, la comprobación de los elementos subjetivos intrínsecos en el tipo.

Ulterior a la reforma, el citado numeral establece: "el cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley penal". Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código. La redacción actual que atañe a la regla general de comprobación del cuerpo del delito se presenta de manera clara y genérica, pues en ella no se particulariza en forma exclusiva que tenga que verificarse la existencia de los elementos materiales del delito sino que en general hace mención a todos y cada uno de los elementos que sean intrínsecos a la descripción delictiva; tal parece que con ello se entiende que en la descripción de un hecho o de una conducta contenida en la norma penal, puedan incluirse no solamente los elementos objetivos, sino también aquellos de naturaleza normativa y subjetiva, propios y esenciales para la integración legal de determinadas figuras delictivas, considerándose, por tanto, que esta nueva manifestación de la regla general es más completa y precisa.

Así por exclusión, todos aquellos delitos que no tengan señalada una regla especial de comprobación, se remitirán a la

regla general contenida conforme al ámbito de competencia, en el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ahora bien, la codificación de procedimientos penales federal y local contienen disposiciones concretas para la comprobación del corpus criminis en los siguientes delitos:

- Lesiones
- Homicidio
- Infanticidio
- Aborto
- Robo
- Peculado
- Abuso de Confianza
- Fraude

LESIONES.- El corpus delicti del tipo genérico de lesiones previsto en el artículo 288 del Código Penal, se tendrá por comprobado de conformidad con lo dispuesto por el numeral 169 del Código Adjetivo Federal con la inspección ocular de las mismas practicadas por el Representante Social durante las diligencias de averiguación previa y/o con la inspección judicial efectuada por el juzgador en el curso de la instrucción; además, es indispensable la descripción de las lesiones, hecha por dos peritos médicos, quienes expedirán un certificado médico "probable" en la indagatoria y otro "definitivo" en la secuela del proceso, así como las disposiciones contenidas en los preceptos 170 y 186 del cuerpo adjetivo en materia penal antes citado.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se señalan situaciones similares en los artículos 94, 95, 96, 109, 110, 111, 113 y 123.

HOMICIDIO.- El artículo 302 del Código Penal prevé que el que priva de la vida a otro comete el delito de homicidio y para efectos de acreditar su corporeidad delictiva, el Código de Procedimientos Penales local distingue las siguientes hipótesis:

Cuando se encuentra el cadáver, se justifica con la descripción que de él haga quien practica las primeras diligencias; a saber, durante el periodo indagatorio el Órgano

de Prevención efectúa la correspondiente fe ministerial del cadáver, lesiones y media filiación del mismo, ordenando a la vez, que los peritos en medicina forense realicen la necropsia de ley, en la que se debe hacer constar de manera minuciosa la situación que guarda el cadáver y las causas que dieron lugar al deceso, como lo establece el artículo 105 del Código Procesal Penal local. Asimismo, los cadáveres, deberán ser siempre identificados por medio de testigos y si no fuere posible, se hará por fotografías, agregando a la averiguación previa un ejemplar como lo establece el número 106 párrafo primero del cuerpo adjetivo penal antes invocado.

Es común en el foro, que el Ministerio Público agregue en sus actuaciones tendientes a comprobar el cuerpo del delito: acta médica suscrita por perito médico, en donde se certifica la posición, lesiones y media filiación que guarda el cadáver; dictamen oficial de criminalística y fotografía forense e inspección ocular practicada en el lugar de los hechos.

Es de interés aclarar que respecto a la necropsia, si en las diligencias de averiguación previa se acredita que la muerte no se debe a un delito, el Ministerio Público puede decretar la dispensa, según lo señala el 104 del citado ordenamiento penal mencionado, pero en el caso de que la muerte se deba a un delito, sólo podrá omitirse si el Juzgador así lo acuerda previo el dictamen de dos peritos médicos,

requisito exigido por el 105 de la multicitada codificación procesal local de la materia.

Cuando no se encuentre el cadáver, de conformidad con el precepto 107, su existencia se comprueba mediante testigos, quienes realizarán la descripción de aquél y expresarán el número y demás características de las lesiones que presentaba. Asimismo expondra los hábitos, costumbres y enfermedades del difunto. Estos datos se le aportarán a los peritos a efecto de que emitan su dictamen sobre las causas de la muerte y si concluyen que ésta se debió al resultado de un delito, se tendrá por existente el requisito que exige el último párrafo del artículo 303 del Código Penal el cual sustancialmente refiere que cuando no se haya encontrado el cadáver o no se le haya practicado la necropsia de ley, bastará que los peritos declaren que el resultado de la muerte de aquél, obedeció a las lesiones inferidas.

Cuando no se encuentren testigos que hayan visto el cadáver, pero si datos suficientes para suponer la comisión de un homicidio, se comprobará la preexistencia de la persona, sus costumbres, su carácter, si padeció alguna enfermedad y demás datos que arrojen la presunción de que se realizó la comisión de un delito, tal y como lo precisa el numeral 108 del Código Adjetivo Penal en el Distrito Federal.

El Código Federal de Procedimientos Penales prevé similares hipótesis en los artículos 130, 171, 172 y 184.

INFANTICIDIO.- El precepto 325 del Código Penal, prevé la muerte causada a un niño, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su nacimiento, por alguno de sus ascendientes consanguíneos. La comprobación de su corporeidad se efectúa siguiendo las mismas reglas que en el ilícito de homicidio, aunado a la expresión de edad del agente pasivo, si nació viable y todo aquello que pueda servir para fijar la naturaleza del delito, de conformidad con el numeral 173 del Código Adjetivo Federal y 112 del de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

ABORTO.- El cuerpo del delito de aborto previsto en el artículo 329 del Código Penal, se justifica de acuerdo a las reglas de comprobación contenidas para el delito de homicidio, sólo que en la especie, el precepto 173 del Código Federal de Procedimientos Penales y 112 del Código local Adjetivo, establece con el dictamen de peritos médicos forenses, en el que se describirán, previa auscultación, las lesiones que presente la madre y las causas que originaron el aborto, haciendo expresión de la edad de la víctima, si nació viable y todas aquellas circunstancias que puedan servir para fijar la naturaleza del delito.

ROBO.- El artículo 115 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal contiene los medios idóneos para justificar el cuerpo del delito de robo, razonando que los medios de prueba serán preferidos en el orden numérico en que se encuentren colocados, aceptándose los posteriores sólo a falta de los anteriores; a saber:

La fracción I refiere a la comprobación de los elementos materiales del delito, desde luego el de robo, previsto por el precepto 367 del Código Penal, ya que no solamente contiene en su descripción, elementos netamente objetivos, sino que en aquella se encuentran, además, matices de naturaleza normativa e incluso subjetiva, es decir, se estatuye el apoderamiento de bienes inmuebles, esto es, el elemento normativo de valoración jurídica y a la vez debe efectuarse sin derecho, que viene a ser el elemento normativo de lo injusto.

La fracción II dispone que la corporeidad delictiva puede ser acreditada al través de la confesión del inculcado; debe entenderse que ésta deberá satisfacer plenamente los extremos previsto en el 249 del Código Adjetivo penal local, haciéndose mención de sobre manera, que no debe ir acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil a juicio del juez.

Asimismo, puede acreditarse el corpus delicti por la prueba de que el acusado ha tenido en su poder alguna cosa que

por sus circunstancias personales, no hubiese podido adquirir legítimamente, sino justifica su procedencia, tal y como lo señala la fracción III; o por la prueba de la capacidad económica, preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa materia del delito, como lo dispone la fracción IV; y por la prueba de que la persona ofendida se halla en situación de poseer la cosa materia del delito, que disfruta de buena opinión y que realizó alguna gestión judicial o extrajudicial para recobrar la cosa robada, disposición enmarcada por la fracción V; los dos últimos medios pueden comprobarse con el testimonio de dos personas.

El Código Federal de Procedimientos Penales establece similares hipótesis en los artículos 168 párrafo segundo, 174 fracciones I y III y 175. Este último artículo, da una regla compleja de comprobación de indole estimativa para el juzgador quien tomando en cuenta si el inculcado ha podido adquirir legítimamente la cosa robada; la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa robada; si la persona ofendida se halla en situación de poseer la cosa materia del delito y si es digna de fé y confianza, aún de que se valoren los antecedentes morales, sociales y pecunarios, tanto de la víctima como del inculcado; podrá según su criterio y en atención a la suficiencia de los indicios, tener por comprobada la existencia del cuerpo del delito de robo.

PECULADO, ABUSO DE CONFIANZA Y FRAUDE.- Según lo dispuesto en el artículo 177 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cuerpo del delito de peculado, abuso de confianza y fraude, previstos respectivamente en los preceptos 223, 382 y 386 del Código Penal, se tendrán por comprobados con la justificación de la existencia de los elementos que integran la descripción del hecho delictuoso, según lo dispone la ley penal; sino mediante la confesión del acusado; empero, tratándose del delito de peculado es necesario, además, que se demuestre por cualquier otro medio de prueba, los requisitos inherentes al sujeto activo según lo prevenga la ley penal.

Semejantes disposiciones se contienen en el artículo 116 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

DIFERENCIA ENTRE TIPO, TIPICIDAD Y CUERPO DEL DELITO

A través del tiempo se ha elaborado una amplia diversidad de conceptos que atañen al tipo penal; empero, para efectos del presente estudio y con la finalidad de precisar sus diferencias con los de tipicidad y corporeidad delictiva, únicamente se han elegido algunos de ellos, los cuales dada su trascendencia no dejaremos de mencionarlos.

El tratadista Fernando Castellano Tena expresa que "el tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado

hace de una conducta en los preceptos legales" (59). En su libro "Derecho Penal Mexicano", Ignacio Villalobos considera que el tipo es "...la descripción esencial, objetiva, de un acto que, si se ha cometido en condiciones ordinarias, la ley considera delictuoso" (60). El tipo penal para Jiménez de Azúa es "...la abstracción concreta que ha trazado el legislador, destacando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se ha catalogado en la ley como delito" (61). Reinhart Murach entiende al tipo como "...la terminante descripción de una conducta humana antijurídica" (62). y por último, para el letrado Francisco Pavón Vasconcelos señala que el tipo "es la descripción concreta hecha por la ley de una conducta a la que en ocasiones se suma su resultado, reputada como delictiva al concretarse a ella una sanción penaria" (63).

Es característica análoga en los aludidos conceptos, estimar al tipo penal como la descripción hecha en la ley de una conducta que se considera delictuosa. En nuestro criterio entendemos al tipo penal como la descripción legislativa de una conducta que se considera lesiva de los intereses tutelados por el Estado, en un tiempo y espacio determinados.

En tanto los teóricos en materia penal, proporcionan conceptos que realzan las características intrínsecas a la tipicidad; entre ellos mencionaremos a los más significativos: el tratadista Fernando Castellanos Tena expresa: "La tipicidad

es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa"(64). En su obra "Derecho Penal Mexicano" el ilustre jurista Francisco Favón Vasconcelos afirma que la tipicidad es "...la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa"(65). Para Mario G. Folchi entiende a la tipicidad como "la función exhaustiva y limitada que concretiza la adecuación objetiva de una conducta punible al tipo legal"(66). Por último, Don Celestino Forte Petit Candaudap expresa en su obra que: "la tipicidad consistirá en la adecuación o conformidad a lo previsto por el tipo"(67).

Por lo que hace a los conceptos importantes del cuerpo del delito, se mencionaron oportunamente, llegando a entenderlo como la realización en la vida misma, de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, conforme lo determina la ley penal.

Ante el orden de ideas precedentes, se ha delimitado los conceptos que atañen al tipo, la tipicidad y el cuerpo del delito y así llegamos a la conclusión de lo siguiente: el tipo penal se erige como una figura que se encuentra inmersa en las leyes penales, describiendo conductas lesivas de los bienes sean materiales o morales, tutelados por el Estado, cuya protección es indispensable para conservar la estabilidad

social; en tanto que, la tipicidad se concibe como un proceso lógico jurídico por medio del cual se procura la adecuación de una conducta externa al susodicho tipo penal contenida en la norma. Sin embargo, ambas expresiones se presentan fuera de un proceso práctico, lo que hace la cabal diferencia con el cuerpo del delito, en virtud de que la trascendencia jurídica tanto del tipo como de la tipicidad cobran vida hasta el momento en que se da en la realidad una mutación, tratándose de índole material o formal, siendo requisito sine qua non que la transformación se traduzca en la transgresión de los bienes garantizados por el Estado, surgiendo en este instante la imperiosa necesidad de integrar y comprobar la existencia física de la conducta o hecho que se encuentra comprendido en el tipo penal, o dicho en otros términos, se precisa de integrar y comprobar mediante un elocuente y cabal raciocinio, el cuerpo del delito.

LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD Y LA RESPONSABILIDAD PENAL

La misma trascendencia que tiene en el foro jurídico el cuerpo del delito, también la posee la probable responsabilidad del inculcado, ya que como se mencionó al principio de este estudio, es uno de los requisitos exigidos por la Constitución a efecto de que proceda legalmente la orden de aprehensión o el auto de formal prisión tal y como lo establecen sus artículos 16 y 19.

Se da la presunta responsabilidad penal cuando existen suficientes elementos de prueba por las cuales se pueda presumir que un sujeto tenga responsabilidad sobre una conducta o hecho determinado que la ley encuadra un tipo penal y como consecuencia se le somete al proceso respectivo, decretándose su sujeción a proceso sin restricción de su libertad o el auto de formal prisión, mediante un análisis lógico-jurídico que realice el juzgador de las diligencias practicadas y consignadas por el Ministerio Público.

El jurista Guillermo Borja Osorno⁹² al respecto expresa "Que hay responsabilidad presunta cuando existen hechos o circunstancias accesorias al delito y que permiten suponer fundadamente que la persona de que se trata ha tomado participación en el delito ya concibiéndolo, preparándolo o ejecutándolo, ya prestando su cooperación de cualquier especie por acuerdo previo o posterior, o ya induciendo a alguno a cometerlo" (6B).

Por su parte la responsabilidad penal como tal surge en el momento mismo de que el Órgano Jurisdiccional mediante sentencia firme, determina que la conducta realizada por el acusado y por la cual se le sometió a un proceso, constituye un ilícito penal.

El maestro Manuel Rivera Silva define a la responsabilidad como "la obligación que tiene el individuo a

quien le es imputable un hecho típico de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad (dolo u omisión espiritual) y no existe causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción" (69).

Recapitulando todo lo anterior, la responsabilidad es la obligación de responder, preparar y satisfacer los hechos que son imputables a un individuo y el artículo 13 del Código Penal vigente, abarca en una forma por demás completa, los grados de responsabilidad que se pueden presentar en la realización de cualquier tipo de conducta delictiva, al señalar que "son responsables del delito:

- I.- Los que acuerden o preparen su realización
- II.- Los que lo realicen por si
- III.- Los que lo realicen conjuntamente
- IV.- Los que lo llevan a cabo sirviéndose de otro
- V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo
- VI.- Los que intencionalmente presenten ayuda o auxilien a otro a cometerlo
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y
- VIII. Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado".

PIE DE PAGINA

- (45) BURGOA ORIHUELA, IGNACIO.-"Las Garantías Individuales". Editorial Porrúa, S.A. 1983, pág. 579.
- (46) Ibidem, pág. 583.
- (47) Ibidem, pág. 583.
- (48) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob. cit. pág. 372.
- (49) JIMENEZ HUERTA, MARIANO. "Derecho Penal Mexicano". Tomo I. Editorial Porrúa S.A. 3a. ed. México 1980. pág. 36.
- (50) O. FOLCHI, MARIO. "La Importancia de la Tipicidad en Derecho Penal". Editorial Roque de Palma. Editor Buenos Aires 1960.pág.26.
- (51) ACERO, JULIO. "Procedimiento Penal" editorial Cajica. 7a. ed. México 1976, pág. 93.
- (52) FRANCO SODI, CARLOS. "Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales Comentado". Ediciones Botas. México 1946, pág. 56.
- (53) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. Ob Cit. pág. 43.
- (54) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob Cit. pág. 398.
- (55) JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Ob. Cit. pág. 38.
- (56) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob. Cit. pág. 399.
- (57) ARILLA BAS, FERNANDO. "El Procedimiento Penal en México". Editorial Kratos. 8a. ed. México 1981. pág. 78.
- (58) ARILLAS BAS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 2.
- (59) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa 1984, pág. 167.
- (60) VILLALOBOS, IGNACIO. "Derecho penal Mexicano". Editorial Porrúa S.A 4a. ed. México 1983. pág. 266.
- (61) JIMENEZ DE AZUA, LUIS. "Tratado de Derecho Penal" Tomo III. Editorial Losada. 3a. ed. Buenos Aires 1965, pág. 747.
- (62) REINHART MURACH. "Tratado de Derecho penal". Ediciones Ariel Barcelona 1962, pág. 267.
- (63) PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. "Derecho penal Mexicano", Editorial Porrúa S.A. 6a. ed. México 1984, pág. 265.
- (64) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 166.
- (65) PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. Ob. Cit. pág. 283.
- (66) O. FOLCHI MARIO. Ob. Cit. pág. 22.
- (67) PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. "Apuntamientos de la Parte General de Derecho penal". Tomo I. Editorial Porrúa S.A. 9a. ed. México 1984, pág. 246.
- (68) BORJA OSORNO, GUILLERMO. Ob. Cit. pág. 206.
- (69) RIVERA SILVA, MANUEL. "Ob. Cit. pág. 283.

CAPITULO IV

LA ACCION PENAL

Concepto de Acción Penal

Naturaleza Jurídica de la Acción Penal

Características de la Acción Penal

Diferencias entre la Acción Penal y Acción Procesal

El Ministerio Público como titular de la Acción Penal

CAPITULO IV LA ACCION PENAL

CONCEPTO DE ACCION PENAL

La palabra acción, en su acepción gramatical, significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin. En un sentido jurídico, acción es la forma de realizar el ejercicio de un derecho "y está constituido por el acto o conjunto de actos por los cuales se recurre al poder jurídico para obtener que le presente fuerza y autoridad al derecho" (70).

Es a través de la figura jurídica de la acción penal mediante la cual el Organó de Prevención excita al Jurisdiccional a efecto de que pronuncie acerca de la punibilidad de conducta o hechos que considere como constitutivos de delito señalados previamente por la ley.

Para el maestro Juan José González Bustamante la acción penal es "...el deber del Estado de perseguir a los responsables por medio de sus órganos, con sujeción a las formalidades procesales" (71). Para el ilustre tratadista Fernando Arilla Bas, la acción penal es "el poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional con el objeto de obtener del órgano de ésta una decisión que

actualice la punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto ejecutor de conducta descrita en ella"(72).

Por su parte el jurista Rafael de Pina Vara, define a la acción penal como "el poder jurídico de excitar y promover el ejercicio de la jurisdicción penal, para el conocimiento de una determinada relación de derecho penal y obtener su definición mediante la sentencia" (73). Por último, el letrado César Augusto Osorio y Nieto expresa que "la acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público por la cual pide al Órgano Jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto"(74).

A nuestro entender la acción penal es el poder que tiene el Estado a través de la Representación Social de solicitar al Órgano Jurisdiccional la actualización de una pretensión punitiva en contra de una persona que se ha colocado en el supuesto antijurídico establecido por la propia norma legal.

Es así como desde el momento mismo en que se da en la realidad social el hecho o la conducta delictuosa, también nace la facultad del Estado de solicitar la imposición de una pena al autor de un ilícito penal.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION PENAL

La acción penal la consideramos como la que ejercita el Ministerio Público como Órgano dependiente del Poder Ejecutivo con el fin de aplicar la ley penal a un caso concreto siguiendo formalidades del orden procesal.

En virtud de la exigencia punitiva que tiene el Estado al través del Poder Ejecutivo y por medio del Representante Social, al tener conocimiento de la comisión de un hecho considerado delictuoso, como primer acto, surge el deber de perseguir al delincuente en los términos establecidos en la ley, y posteriormente a la satisfacción de los requisitos señalados en la misma, excita al Órgano Jurisdiccional para la realización de la pretensión punitiva del Estado, absolviendo al inocente y condenando al culpable o para obtener la decisión sobre una determinada relación de Derecho Penal y esto es la acción penal; en cuanto al cumplimiento de ciertos requisitos señalados en la ley, como segundo acto, es la actividad que el Estado realiza al tener conocimiento del hecho considerado delictuoso para saber si efectivamente se cometió o no delito y si hay responsable del mismo, es el período de preparación de la acción procesal; el último acto lo encontramos en el momento en que se ejercita la acción penal, es decir, al momento en que se acude ante el Órgano Jurisdiccional, a solicitar la solución de la resolución jurídico procesal, o sea la declaración del derecho en un acto

que se considera delictuoso, es un instrumento para actualizar el Derecho Penal, según lo establece el jurista Arturo Arriaga Flores (75).

CARACTERISTICAS DE LA ACCION PENAL

Se han considerado como caracteres de la Acción Penal las siguientes:

1.- EL DE AUTONOMIA: comprendiéndose en el sentido de que la acción penal, es independiente tanto del derecho abstracto de castigar que detenta el Estado, como el derecho referido a un caso concreto; en otros términos, la acción penal puede ejercitarse al margen del derecho de castigar a una persona en concreto.

2.- ES PUBLICA, significando con ello que tanto su fin como su objetivo es público, excluyendo así los casos en que prevalece únicamente intereses privados; asimismo, en la doctrina mexicana, por copia de corriente extranjera, se incluye lo referente a la reparación del daño del que necesariamente es de carácter particular, rompiéndose así el aspecto del público que se ha sostenido.

3.- ES INDIVISIBLE, queriendo con ello decir, que se ejercita en contra de todas las personas que cometen un delito sin distinción de personas; se torna por ejemplo práctico el

hecho de que la querrela si se presenta de uno solo o se otorga el perdón, favorecera a todos los participantes por igual y no solamente al que se le haya otorgado.

4.- ES IRREVOCABLE, en virtud de que el titular de la misma no puede desistirse de ella una vez ejercitada, se requiere que se dicte la sentencia; en nuestro medio no presenta tal situación carta de naturalización, ya que en ambos fueros el Ministerio Público si puede desistirse de su acción, caso concreto el de los llamados delitos políticos.

5.- DE PENA, en virtud de que al ejercitarse se pretende que recaiga sobre el sujeto activo del delito una pena, un castigo; claro está, que existen casos en que las medidas de seguridad no constituyen propiamente una pena, pero aceptando que lo que se pretende ejemplificar es el castigo, puede ser aceptada. Sin embargo, han surgido dos corrientes opuestas, las que califican a la acción penal de eminentemente de condena, y los que admiten que si bien generalmente es de condena, puede ser también declarativa (absolutoria) y constitutiva (rehabilitación). En nuestro medio el titular de la acción penal se distingue que con su actividad no siempre busca la aplicación de una pena, sino que el Órgano Jurisdiccional declare lo que obra de probanzas existentes en el expediente relativo, ya que en múltiples casos presentará el Ministerio Público conclusiones inacusatorias, en donde el juzgador no podrá aplicar una pena al procesado, toda vez que

el titular de la acción penal una vez realizadas determinadas diligencias considera que no existe delito alguno y para ello no puede aplicarse la penalidad.

e.- ES UNICA, lo que significa que si bien la pena se señala en cada caso concreto, la pluralidad de tipos penales no alcanza a trascender el proceso, es decir, se aplica en forma distinta a cada uno de los delitos.

DIFERENCIAS ENTRE LA ACCION PENAL Y LA ACCION PROCESAL

La jurisprudencia y la doctrina se orientan en el sentido de que el ejercicio de la acción penal se inicia con el acto de consignación, que requiere la satisfacción previa de los requisitos marcados por el artículo 16 Constitucional ya estudiados anteriormente.

Al respecto Don Sergio García Ramírez manifiesta: "...es digna de apoyo la resolución que al respecto aceptó el Congreso Nacional de Procuradores de 1963 cuando dijo: Compete al Ministerio Público la comprobación del cuerpo del delito como presupuesto del ejercicio de la acción penal" (76).

A cita del mismo Sergio García Ramírez, Franco Sodi, sólo reclama para la consignación la probable responsabilidad, pero también señala: "... la acción penal tiene como presupuesto un delito y un delincuente, por lo mismo su ejercicio debe, en

todo momento, desde el principio hasta el fin, desde la consignación hasta las conclusiones, referirse a ellos. De esto resulta que el Ministerio Público al consignar tiene la obligación de manifestar a quien consigna, porque se consigna, es decir, debe expresar los nombres del delincuente y del delito que motiva el ejercicio de la acción penal"(77).

Como podrá apreciarse del criterio anterior se desprende que el ejercicio de la acción procesal penal son las actividades que realiza el Ministerio Público desde su inicio, con la consignación hasta que formula conclusiones.

Los ilustres tratadistas Franco Sodi, Rivera Silva y Colín Sánchez entre otros, consideran que el ejercitar la acción penal y la consignación son sinónimos, los que nos conducen a pensar que la consignación es el primer acto de ejercicio de la acción penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha optado también por esta dirección, al aceptar que la consignación es lo que caracteriza al ejercicio de la acción penal, y que basta que el Ministerio Público promueva la incoación de un proceso para que se tenga por ejercitada la acción penal.

Para el maestro Manuel Rivera Silva, la acción procesal penal "...es el conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante el Órgano Judicial, con la finalidad

de que éste a la postre, pueda declarar el derecho de un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso" (78).

La definición anterior hace alusión a determinadas actividades que se deberán realizar ante el Órgano Jurisdiccional con el propósito de que declare el Derecho en su caso concreto y el encargo de realizarlas es el Ministerio Público.

En este orden de ideas podrá apreciarse, que el ejercicio de la acción procesal penal es diferente a la acción penal, en virtud de que, como ya lo estudiamos, la acción penal nace con el delito o con la conducta considerada delictiva; y el ejercicio de la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades mencionadas ante el Órgano Jurisdiccional con el fin de la dicción del Derecho, que propiamente es la consignación el primer acto ante el Órgano Jurisdiccional, y termina con el acto del Ministerio Público que precede a la sentencia, como lo es las conclusiones.

Una de las finalidades del ejercicio de la acción procesal penal, es poner en movimiento al Órgano Jurisdiccional, para que se resuelva sobre hechos considerados por el Ministerio Público como típicamente delictivos y en consecuencia se declare el Derecho, y es en las conclusiones, el acto donde el Representante Social precisa al Tribunal los extremos que estima que debe enlazar: Por una parte el hecho

concreto y por otra los preceptos jurídicos aplicables al caso. Con lo anterior podemos afirmar que la finalidad que se persigue es relacionar un hecho con unos preceptos jurídicos.

Es de estimarse que el ejercicio de la acción procesal penal conlleva el poder excitar al Órgano Jurisdiccional para que resuelva aplicando al Derecho, respecto a un caso concreto que se le plantea; en tal virtud aquel tiene la facultad de realizar ese ejercicio, tiene esa potestad, misma que debe apearse conforme a derecho de acuerdo a los principios de legalidad. En consecuencia cabe aclarar que el Ministerio Público al no ejercitar la acción penal, por cualquier motivo, es improcedente el amparo contra su resolución toda vez que no se lesionan garantías individuales.

Los motivos que engendran la acción penal, pueden ser mediatos e inmediatos, segun Rivera Silva:

"Los mediatos son la comisión de un hecho delictuoso, con lo que surge al derecho persecutorio en concreto: la acción penal; otro, que un acto sea oado a conocer por denuncia o querrelia a la autoridad investigadora; y esta averigüe las características del acto y la imputación que del mismo se pueda hacer a una persona, así como la culpabilidad de esta.

y el motivo inmediato que motiva directamente el ejercicio de la acción procesal penal, tenemos la creencia del

propio Ministerio Público de poseer el derecho para exigir la aplicación de una sanción, toda vez que de la averiguación se desprende la comisión de un delito real y la presunta responsabilidad de un sujeto o sujetos" (79).

EL MINISTERIO PÚBLICO COMO TITULAR DE LA ACCIÓN PENAL

Las funciones del Ministerio Público con el resultado de un largo proceso histórico: en los orígenes, las víctimas de un daño o delito, ejercían "el derecho de venganza": punición y reparación, por lo tanto el daño se sustruía al campo del Derecho, escapando del ámbito de este, al ejercitar la acción justiciera por sí mismas, siendo lo anterior una costumbre bárbara. En este derecho de venganza reconocido a la víctima o sus familiares, se va gestando la primera ley que es denominada la Ley del Talión, ojo por ojo y diente por diente, máxima cruda aunque normal en estos tiempos.

Posteriormente el legislador mismo, se encargó de administrarla, indicando los casos y forma de aplicación por el ofendido. En Roma, fue necesaria la prohibición de la autoridad, a fin de evitar que fuesen las víctimas las que aplicasen la sanción.

Cuando interviene la autoridad para castigar por sí misma a los autores de ciertos daños o delitos, surge la acusación estatal en que uno o varios órganos son los facultados para

ejercitarla; es si como se contiene el principio del monopolio de la acción penal por el ente público.

En México, durante la época colonial, la acción penal, la podía ejercitar cualquiera persona y los fiscales vigilaban el desarrollo de los procesos penales emitiendo opinión previa (procedimiento fiscal), a que el tribunal pronunciase sentencia que a su vez, también vigilaba para el cumplimiento de éstas.

Existen otros antecedentes legales, los cuales omitimos por ser muy prolija su enumeración.

En 1903 se expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, en la que se le considera para el juicio, interviniendo en los asuntos de interés público; representa a los incapaces y ejerce la acción penal, siendo dependiente del Poder Ejecutivo.

En el Estado moderno, éste monopoliza la acción penal la cual encomienda para su ejercicio al Ministerio Público, quien es el único órgano facultado para ejercerla; al defender el Ministerio Público los intereses de la sociedad, la acción penal es el medio para hacer efectiva la pretensión punitiva estatal.

Así tenemos, que según la interpretación efectuada tanto por el legislador como la jurisprudencia en relación con el artículo 21 de la Constitución General de la República, el ejercicio de la acción penal corresponde de manera exclusiva al Ministerio Público, tanto en la esfera federal regulado por el precepto 102 de la Carta Fundamental, como en las entidades federativas, es por ello que se habla de monopolio, ya que debe tomarse en cuenta que el ofendido no es parte en el proceso penal mexicano, de acuerdo con lo establecido por los artículos 9 del código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 141 del Código Federal de Procedimientos Penales en virtud de que solo intervienen en dicho proceso en los aspectos relativos a la reparación del daño y a la responsabilidad civil proveniente del delito.

Debido al citado monopolio de la acción penal por el Representante Social, éste puede adoptar varias posiciones:

En primer lugar, el Ministerio Público puede ejercitar la acción penal ante el Órgano Jurisdiccional una vez que se encuentran reunidos los requisitos que establece la Constitución como son la existencia del cuerpo del delito y que éste sancionado con pena corporal así como la posible responsabilidad del inculpaado, consignándose junto con la averiguación relativa al Juzgador competente para los efectos de la dición del derecho; a contrario sensu también está facultado para negarse a ejercitarla, cuando los hechos de que

conozca no sean constitutivos de delito, o pudiendo hacerlo, resulte imposible la prueba de su existencia; o bien, cuando la propia acción sea extinguida legalmente conforme a la descripción del artículo 137 del Código Federal Procesal Penal. En la reforma el citado precepto promulgada en diciembre de 1983, se agregaron otros dos supuestos: cuando se acredite plenamente que el inculcado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles y solo por lo que respecta a aquél; y cuando de las diligencias practicadas se desprende plenamente que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

En una segunda posibilidad y durante la instrucción, el Ministerio Público está facultado para promover las pruebas necesarias para exigir el pago de la reparación del daño, siendo esta la principal actividad que desarrolla durante esta etapa del proceso, así como de reunir y aportar al Juzgador los elementos necesarios a fin de acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de los procesados; por último, concurrirá en la declaración preparatoria, los careos y en la recepción de las pruebas a efecto de representar los intereses de la sociedad; asimismo, el propio Ministerio Público puede promover el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculcado a lo que anteriormente se le denominaba desistimiento de la acción penal; cuando durante el proceso aparezca que la conducta o los hechos no son constitutivos del delito conforme a la descripción típica contenida en la ley

penal, que el inculcado no tuvo participación en el delito que se le imputa; que la pretensión punitiva está legalmente extinguida, o que existe en favor del inculcado una causa excluyente de responsabilidad como lo disponen los artículos 80. del Código Adjetivo de la materia y 136 de la codificación Procesal Penal Federal; en tercer lugar, en la etapa del juicio, el Ministerio Público puede exhibir sus conclusiones acusatorias, mediante las cuales establece en forma la acusación, solicitando la condena al pago de la reparación del daño, las cuales deben contener una determinación concreta de los hechos punibles que resulten probados y su fundamento legal. Así también, el Representante Social puede presentar conclusiones no acusatorias, desde luego, al declararse cerrada la instrucción del proceso, como lo señalan los preceptos 323 del Código Adjetivo Local de la materia que nos ocupa, los que equivalen al desistimiento de la acción en cuanto a sus efectos.

En los supuestos donde el Ministerio público no ejercita la acción penal, promueve el sobressimiento o exhibe al Juzgador conclusiones inquisitorias, la determinación del Ministerio Público debe ser revisada ya sea de oficio o a petición de los interesados, por el Procurador General respectivo, en su calidad de jefe de la Institución.

Continuando con el estudio de la acción penal y su titular, mencionaremos la única excepción en que el

Representante social no se le encarga el ejercicio de la accion penal. la cual esta prevista en los nuimerales 108, 110 y 111 de nuestra máxima Carta Fundamental, como es el caso en que la Camara de Diputados substituye en sus funciones al Ministerio Público, como Órgano de Acusacion, cuando se trata de una acusacion contra el jefe del Ejecutivo o funcionario que goza de fuero legal, por traicion a la patria o por delitos graves de orden comun, ante la Camara de Senadores que asume el papel de Órgano Jurisdiccional.

CAPITULO V

LA RELEVANCIA DE LA CORPORIDAD DELICTIVA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

EL MINISTERIO PUBLICO COMO RECEPTOR DE LOS REQUISITOS DE
PROCEDIBILIDAD

PRACTICA DE DILIGENCIAS DE AVERIGUACION PREVIA
DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL FUERO COMUN
EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL Y SUS CAUSAS
LA CONSULTA DE RESERVA Y SUS CONSECUENCIAS
LA CONSULTA DE ARCHIVO DEFINITIVO Y SUS CONSECUENCIAS

ANALISIS DEL ARTICULO 36. APARTADO "A" FRACCION VI DE LA LEY
ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO
FEDERAL

LA IMPORTANCIA DEL CUERPO DEL DELITO PARA EL EJERCICIO DE LA
ACCION PENAL EN EL FUERO COMUN

SUGERENCIA DE INSTRUCTIVO A APLICARSE PARA LA INTEGRACION
DEL CUERPO DEL DELITO EN EL DISTRITO FEDERAL

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

PIE DE PAGINA

- (70) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit. pag. 36.
- (71) Ibidem.
- (72) ARILLA BAS, FERNANDO. ob. Cit. pag. 27
- (73) DE PINA VARA, RAFAEL. "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa, S.A. 110. ed. México 1983. pag. 32.
- (74) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. Ob. Cit. pag. 42.
- (75) ARRIAGA FLORES, ARTURO. "Derecho Procedimental Penal Mexicano. s/a. año 1989, pag. 274.
- (76) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob. Cit. pag. 415.
- (77) Ibidem, Ob. Cit. pag. 416.
- (78) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pag. 47.
- (79) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pag. 50.

CAPITULO V

LA RELEVANCIA DE LA CORPORIDAD DELICTIVA PARA EL
EJERCICIO DE LA ACCION PENALEL MINISTERIO PUBLICO COMO RECEPTOR DE LOS REQUISITOS DE
PROCEDIBILIDAD

Para dar inicio al procedimiento penal se requiere de la interposicion de alguno de los llamados requisitos de procedibilidad como son: la denuncia, la querrela, acusacion, excitativa y autorizacion, mismos que posteriormente se estudiaran detenidamente. La iniciacion de la funcion persecutoria, no queda al arbitrio del Organismo Acusatorio, sino que es menester para iniciar la investigacion, el cumplimiento de ciertos requisitos legales de iniciacion. Estos requisitos legales son los de procedibilidad, y en cuanto a la recepcion de estos, corresponde al Ministerio Publico o a la Policia Judicial cuando no puedan ser formuladas directamente a suel.

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD EN GENERAL

Los requisitos de procedibilidad son "las condiciones necesarias legales que dan origen al inicio de una averiguación previa" (80).

Así tenemos, si la primer etapa del procedimiento penal es la averiguación previa y para dar marcha a ésta, como lo indicamos anteriormente, se requiere de ciertos requisitos legales que la doctrina y la ley reconocen como requisitos de procedibilidad y que a saber son:

- a).- La Denuncia
- b).- La Querrela
- c).- La Acusación
- d).- La Excitativa y Autorización

En resumen, podemos señalar que la averiguación previa se inicia con la noticia criminis es decir, con la noticia del delito que tiene el Ministerio Público por medio de la denuncia, querrela, acusación, excitativa o autorización, por ello éstas reciben el nombre de requisitos de procedibilidad ya que sin ellas no puede iniciarse el procedimiento penal.

a).- La Denuncia

Del verbo denunciar, que proviene del latín denuntiāre el cual significa "hacer saber", "remitir un mensaje".

La expresión denuncia tiene varios significados: el más amplio y difundido es el que la entiende como un acto en virtud del cual una persona hace del conocimiento de un Órgano de Autoridad la verificación de determinados hechos con el objeto de que dicho Órgano promueva o aplique las consecuencias jurídicas o sanciones previstas en la ley o reglamentos para tales hechos. Dentro de este significado amplio se puede ubicar el que se da a esta expresión dentro del derecho procesal penal, como "un acto por medio del cual una persona pone en conocimiento del Órgano de la Acusación la comisión de los hechos que pueden constituir un delito perseguible de oficio" (81).

El maestro Juan José González Bustamante expresa que la denuncia es la obligación sancionada penalmente, que se impone a los ciudadanos de comunicar a la autoridad los delitos que saben que se han cometido o se están cometiendo, siempre que se trate de aquellos que son perseguibles de oficio" (82).

El ilustre maestro Manuel Rivera Silva define la denuncia en los siguientes términos: "La denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la

autoridad investigadora, con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos"(83).

Por su parte el tratadista Guillermo Colin Sánchez considera a la denuncia desde un doble aspecto: general y procesal. Desde un punto de vista general, es "el medio para hacer saber a la autoridad la probable comisión de un hecho delictuoso, o que éste se haya llevado a cabo. En orden al procedimiento penal, es el medio a través del cual los particulares hacen del conocimiento del Ministerio Público que ha cometido un hecho delictuoso, ya sea en su agravio o de un tercero"(84).

Por último, Don Cesar Augusto Osorio y Nieto, nos dice que denuncia " es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible por oficio"(85).

Basandonos en las definiciones de los autores antes mencionados y en las tesis jurisprudenciales, por denuncia entendemos, el medio a través del cual se comunica la comisión de un delito considerado por la ley como perseguible de oficio al Representante Social o a la Policía Judicial cuando no puede ser formulada directamente ante el primero, con el fin de que se ponga en marcha la investigación.

Ahora bien, la denuncia puede hacerse en forma verbal o escrita de conformidad con los preceptos 276 del Código

Proceso Penal Local y 118 del de Procedimientos Penales en materia federal, y en cualquier Agencia Investigadora o en el Sector Central de Averiguaciones Previas. En el caso de que se presente verbalmente, se hará constar en el acta que iniciará el funcionario que la reciba y éste deberá prevenir al denunciante a efecto de que se conduzca con verdad en la diligencia de denuncia que va a intervenir, advirtiéndolo de las penas en que incurren los que declaran con falsedad ante una Autoridad; así mismo, el Ministerio Público deberá de informar al denunciante sobre la trascendencia jurídica del acto que realiza, así como las demás modalidades del procedimiento.

En el orden común, solo en casos de urgencias y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá recibir denuncia la Policía Judicial, pero dará cuenta de inmediato al funcionario del Ministerio Público que corresponda, a efecto de que se asuma sin demora la intervención legal que le corresponda, como lo establece el artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Los efectos de la denuncia en términos generales, son los de obligar al Órgano Investigador a que se inicie su labor, la cual está regida por los principios de legalidad y oficiosidad.

b).- La Querrela

Don Carlos Franco Sodi, nos dice que "la querrela es el medio legal que tiene el ofendido para poner en conocimiento de la Autoridad, los delitos de que ha sido victima y que sólo pueden perseguirse con su voluntad y además, dar a conocer su deseo de que se persigan"(86).

Por su parte César Augusto Osorio y Nieto define a la querrela como " 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"(87).

Finalizando, Don Manuel Rivera Silva en su obra, señala que "la querrela se puede definir como la relación de hechos expuestas por el ofendido ante el Organo Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito"(88).

Igualmente, consideramos de gran relevancia mencionar los diversos ilícitos penales perseguibles por querrela, los cuales son los siguientes:

I.- Rapto y Estupro. artículos 263 fracción I del Código Procesal Penal Local, 271 y 263 respectivamente del Código Penal.

II.- Difamación, calumnia y golpes simples, artículo 263 fracción II del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 360 del Código Penal, respecto a los tres primeros delitos y 346 del Código Penal, por lo que hace al último de los mencionados, siempre que no se cometa en reunión o lugar público.

III.- Imprudencial y con motivo de tránsito de vehículo se causen lesiones comprendidas en los preceptos 289, 290 y 293 del Código Sustantivo Penal, solo en los casos de que el sujeto activo no se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes u otras sustancias que produzcan similares y no se cometa en cualquier transporte de servicio escolar, como lo establece el numeral 62 del Código Penal.

IV.- Peligro de contagio entre conyuges (199 bis párrafo final del Código Penal).

V.- Ejercicio indebido del propio derecho (226 del Código Penal).

VI.- Adulterio (274 del Código Sustantivo Penal).

VII.- Lesiones levisimas dolosas o culposas, éstas por motivo diverso al tránsito de vehiculo (289 párrafo segundo a contrario censu del Código Penal).

VIII.- Abandono de cónyuge (337 del Código Penal).

IX.- Robo equiparado (367, 368 y 378 del Código Sustantivo Penal), Fraude Especifico (387), Administración fraudulenta (388) Fraude (389 bis); Extorsión (390) y Despojo de cosas inmuebles o de aguas (395), todos del Código Penal.

X.- Abuso de confianza propio (382 y 389) bis del Código Penal; Abuso de Confianza impropio (383 y 399) del Código Penal.

XI.- Daño en Propiedad Ajena doloso o culposo (397, 399 y 399 bis párrafo final del Código Penal.

XII.- Delitos perseguibles por querrela en algunas leyes especiales.

Asimismo, las personas que están legalmente capacitadas para formular o presentar querrelas son: el ofendido, quien se reputara con tal calidad, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito. Es necesaria la querrela del ofendido solamente en los casos en que así lo

determine la ley. Tratándose de personas morales, es el legítimo representante quien está facultado para formular su querrela, exigiéndose que actúe mediante poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial para formular querrela, como lo establecen los numerales 264 del Código Procesal Penal Local y 120 parte segunda del Código Federal de Procedimientos Penales.

Por su parte, la extinción de la acción penal en los delitos que se persiguen por querrela, procede por el perdón o el consentimiento del ofendido, cuando concurren los siguientes requisitos:

I.- Que el delito no se pueda perseguir sin previa querrela.

II.- Que el perdón se conceda antes de formular conclusiones el Ministerio Público.

III.- Que se otorgue por el ofendido o por la persona que reconozca este ante la Autoridad como legítimo representante, o por quien acredite serlo, o en su defecto por tutor especial que designe el Juez, tal y como lo señala fehacientemente el numeral 93 del Código Penal.

Por último, los delitos de querrela prescriban en un año contados desde el día en que quienes puedan formular la

querrela o el acto equivalente, tenga conocimiento del delito y del delincuente y esté fuera de estas circunstancias, siempre y cuando la acción penal se produzca de un delito o sea no continuo, como lo ordena el artículo 107 del Código Sustantivo de la materia. .

c).- La Acusación

Del latín acusatorio, derivado del verbo acusarse acusar. La acusación como concepto general implica el señalamiento ante la autoridad respectiva de que una persona ha realizado una conducta que se considera delictuosa, a fin de que se siga en su contra el proceso judicial respectivo y en su caso, se le aplique la sanción correspondiente.

Es preciso mencionar que el artículo 16 Constitucional parece distinguirlo de otras instituciones a través de las cuales se inicia el procedimiento penal.

En efecto, dicho proceso establece que toda orden de aprehensión o detención debe expedirse por la autoridad judicial cuando preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal. A su vez, el artículo 20 fracción III de la misma Carta Fundamental, exige que se haga saber al inculcado el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, por lo que al parecer existe una confusión sobre el alcance de esto

términos, y para precisarlos es posible interpretar ambos preceptos constitucionales considerando como acusación la que sostiene el ofendido o sus representantes; querrela es cuando dicha acusación corresponde a delitos que sólo se persiguen a petición de parte, en tanto que la denuncia se atribuye a cualquier persona que, sin ser afectada por el delito, lo pone en conocimiento de las autoridades persecutorias.

En sentido estricto puede afirmarse que en el ordenamiento mexicano la acusación corresponde en exclusiva al Ministerio Público al través del ejercicio de la acción penal en la consignación y posteriormente en las conclusiones acusatorias ya que el ofendido y sus representantes no son parte en el proceso penal, en cuanto intervienen sólo en lo que se refiere a la reparación del daño y la responsabilidad civil proveniente del delito.

Por este motivo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha establecido criterios de que corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal y que el juzgador no debe rebasar los límites de la acusación.

Por último, no existe en nuestro sistema la figura del acusador privado en los delitos perseguibles de oficio por lo que toda persona que pone en conocimiento de la autoridad persecutoria la existencia de un delito y señala al presunto

responsable, actua solo como denunciante, pues no participa en la materia de fondo del proceso penal, aun cuando esté afectado por el delito.

d).La Excitativa y Autorización

La excitativa como requisito de procedibilidad es la petición que realiza el representante de un Estado extranjero a efecto de que se proceda penalmente en contra de quien ha proferido una ofensa (injuria, difamacion o calumnia) al gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos, señalado por el articulo 360 fracción II del Código Penal.

En esencia la excitativa es una querrelia acerca de la cual la ley fija quien representa a los ofendidos (al pais o a sus agentes diplomáticos) para los efectos de su formulación.

La autorizacion tambien como requisito de procedibilidad es la anuencia manifestada por organismos o autoridades competentes en los casos expresamente previstos por la ley para la prosecucion de la accion penal, atendiendo fundamentalmente a la calidad o especial situacion del otro presunto responsable del delito para proceder en su contra, de acuerdo como lo establecen los articulos 572 del Código Procesal Penal y 31 de la Ley Organica de la Procuraduria General de Justicia del Distrito Federal y 31 de la Ley Organica de la Procuraduria General de la Republica.

Manuel Rivera Silva nos dice que "la autorización es el permiso concedido por una autoridad determinada en la ley para que se pueda proceder contra un funcionario que la misma ley señala por la comisión de un delito de orden común" (89).

PRACTICA DE DILIGENCIAS DE AVERIGUACION PREVIA

Tenemos así, que los requisitos de procedibilidad son la denuncia, querrela, acusación, excitativa y autorización con los cuales se pone en conocimiento del Ministerio Público la comisión de un delito y en consecuencia, el Ministerio Público hará constar todos los hechos cuando no se presenten por escrito en un acta, la cual se denomina acta de averiguación previa.

El acta de averiguación previa es en términos generales la constancia escrita de un acto o un hecho. Es el documento formal donde se hacen constar las diligencias practicadas por el Ministerio Público y sus órganos auxiliares en la investigación y persecución de los delitos, así como las determinaciones emitidas por la Representación Social.

Hacemos referencia al acta como documento formal, toda vez que en su elaboración deberá observarse necesariamente ciertas formalidades y requisitos exigidos por la ley procesal

en los artículos 274 y 277 en relación con el 279, 261 y 282 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Asimismo, el acta de averiguación previa tiene diversas denominaciones de acuerdo a la etapa procesal en que se encuentre y así tenemos:

1.- Se habla de acta de averiguación previa en las Agencias Investigadoras o Mesas de Trámite durante el período indagatorio.

2.- De partida o causa penal en el Juzgado de Primera Instancia durante la etapa del proceso.

3.- Se habla de toca en Segunda Instancia en los Tribunales de Alzada.

En cuanto al contenido del acta de averiguación previa deberá de contener:

1.- Rubro, el cual esta constituido por los datos generales de identificación del acta que son:

- a) Delegacion Regional y Departamento de Averiguaciones Previas.
- b) Agencia Investigadora.
- c) Turno que se encuentra de guardia
- d) Numero de Averiguacion previa
- e) Delito o delitos por los cuales la ha motivado.

En el Distrito Federal, actualmente existen 8 Delegaciones Regionales, 17 Jefaturas de Departamento, 51 Agencias Investigadoras del ministerio Publico, de las cuales 8 se encuentran adscritas a un Hospital General, 3 de ellas son exclusivamente para conocimiento de delitos sexuales y una mas para detenidos, una en Central de Abastos y una especializada en Policia Judicial, turnos de 24 por 48 horas de descanso. En cuanto al numero de acta de averiguacion previa esta constituido por division en cuatro partes comenzando por el numero de la Agencia Investigadora que la inicia, numero de acta progresivo, el año y por ultimo el mes en que se inicia.

2.- El Exordio, es el preambulo, introduccion o inirio del acta y que comprende:

- a).- Lugar, fecha y hora en que se actúa.
- b).- El motivo y forma de conocimiento de la noticia criminal.
- c).- La forma de inicio, existiendo tres formas: directa, continuada y relacionada.

3.- Diligencias, las cuales constituyen las actividades realizadas por el Ministerio Público y sus Organos auxiliares tendientes a comprobar el cuerpo del delito y acreditar la presunta responsabilidad del inculpado; a estas diligencias generalmente se les denomina de averiguación previa o de policía judicial.

4.- Determinaciones, las cuales constituyen las resoluciones o acuerdos del Ministerio Público basadas en los datos arrojados por las diligencias de averiguación previa practicadas y que se relacionan principalmente con el ejercicio o no ejercicio de la acción penal y con cuestiones de trámite.

La Agencia Investigadora del Ministerio Público al tener conocimiento de un hecho con apariencia delictuosa, deberá precisar la forma en que se inicia el acta de averiguación previa procedente haciendo constar tal forma en el exordio correspondiente.

En este periodo indagatorio existen en la práctica tres formas de iniciar un acta, que a saber son:

1.- Directa o Primordial, que procede cuando se practican actuaciones e investigación de un delito por vez primera, sin que existan algunas anteriormente a estas diligencias.

2.-Continuada, y procede cuando se reciban actuaciones de un turno a otro para su debida prosecución y perfeccionamiento legal por falta de diligencias que practicar de acuerdo a la ley.

3.-Relacionada y misma que procede cuando se practican actuaciones en auxilio de otra Agencia Investigadora por cuestion de su jurisdiccion y son diligencias por separado al acta directa o primordial.

DILIGENCIAS BASICAS DE AVERIGUACION PREVIA

Ya hemos definido el acta de averiguación previa, ahora estudiaremos una de las partes del contenido del acta que son las diligencias, que constituyen la esencia de la actividad realizada por el Ministerio Público y Organos auxiliares en la integración y prosecución de los delitos; tal actividad se encamina principalmente a comprobar el cuerpo del delito y a acreditar la presunta responsabilidad como fundamento del ejercicio de la acción penal.

Así tenemos, que toda averiguación previa deberá de contener un mínimo de diligencias practicadas:

- 1.- La declaración de quien proporciona la noticia criminis parte de policía.
- 2.- La fe de integridad física y estado psicofisiológico.
- 3.- La declaración del denunciante o querelante.
- 4.- La inspección ocular practicada en el lugar de los hechos en su caso, dando municiosa fe del estado en que se encontraba, así como cualquier huella o indicio que pueda servir para la investigación de los hechos.
- 5.- La fe de objetos relacionados con el delito.
- 6.- La declaración, en su caso, de testigos.
- 7.- La declaración, en su caso, del presunto responsable.
- 8.- Intervención de los servicios periciales, cuando la realización de los hechos dejó vestigios o huellas materiales; se solicitan peritos en balística, incendio, explosión, arquitectura, etc. de acuerdo a la naturaleza del ilícito penal.
- 9.- Intervención de la Policía Judicial, en caso de que no haya sido presentado el presunto responsable.

10.-Incorporación a la averiguación previa de documentos, tales como: dictámenes, informes, determinaciones del Ministerio Público, etc.

En materia común, las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la Policía Judicial, tendrá valor probatorio pleno siempre que se ajuste a las reglas relativas del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señalado en su artículo 28b.

En materia federal el artículo 145 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que las diligencias de Policía Judicial y las practicadas por los Tribunales del orden común que pasen al conocimiento de los federales no se repetirán por éstas para que tenga validez.

Ahora bien, si de las diligencias en concepto del Ministerio Público se encuentran reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional para el ejercicio de la acción penal, si el delito es de los que se sancionan con pena privativa de la libertad y si existe detenido, se le pondrá a disposición de la Autoridad Judicial, siendo competencia de un Juez Penal; si el delito es de los que se sancionan con pena alternativa o pecuniaria y se encuentra establecida la presunta responsabilidad del inculcado así como se encuentra detenido, se le pondrá en libertad, consignándose únicamente las diligencias a un Juzgado de Paz; solo en el caso de que se

encuentre lesionado se procederá su internamiento al Reclusorio correspondiente.

Por su parte, cuando se estime comprobada la existencia de un delito sancionado con pena privativa de libertad y resulte comprobada la presunta responsabilidad y el cuerpo del delito, y no se ha detenido, se consignará las diligencias al Organó Jurisdiccional, solicitandole dicte la orden de aprehensión en su contra. Si el delito es de los que se sanciona con pena alternativa o pecunaria, consignara el Representante Social las diligencias al Juez, con pedimento de orden de presentación.

Sus efectos seran la solicitud de orden de aprehension, cuando el delito es privativa de libertad o de pena acumulativas; u orden de comparecencia sino es privativa de libertad o alternativa. Tambien se solicita una orden de presentación por delitos de transito de vehiculos imprudenciales.

DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO COMUN

Ya hemos visto que es una acta de averiguación previa, como se inicia, cuales son las diligencias basicas en la misma y ahora estudiaremos las diferentes determinaciones que el Ministerio Público resuelve en la ya citada indagatoria, y para cuyo efecto entendemos como concepto de las

determinaciones a las resoluciones o acuerdos que adopta el Ministerio Público basadas en los datos arrojados por las diligencias de averiguación previa practicadas, versando fundamentalmente sobre el ejercicio o no de la acción penal.

En la práctica, existen dentro de la indagatorias las siguientes determinaciones:

a).- DETERMINACIONES DE FONDO: Relativas al ejercicio o no de la acción penal y sus consecuencias respectivas que son la consignación o la libertad con las reservas de ley. En cuanto al ejercicio de la acción penal, la vía de este ejercicio es la consignación y misma que puede ser con o sin detenido y sus efectos serán:

1.- Con Detenido: es el internamiento del indiciado al Reclusorio Preventivo correspondiente en el caso del que se sancione con pena corporal el delito que se le impute, si está lesionado será puesto a disposición del Juez.

2.- Sin Detenido: sus efectos serán la solicitud de orden de aprehensión cuando el delito es privativo de libertad o de penas acumulativas u orden de comparecencia si no es privativa de libertad o alternativa también se solicita la orden de presentación.

Cuando la determinación es de No ejercicio de la acción penal la vía es la consulta de reserva cuando es solo provisional, es decir, obstáculos materiales y jurídicos que se pueden solventar o son superables. En la consulta del archivo, sus efectos son el archivo definitivo, de conformidad a los ordenamientos 272 del Código de Procedimientos Penales del Fuero Comun. 135 del Federal y 3o. fracción VI apartado "A" de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

07.- DETERMINACIONES DE TRAMITE:

Respecto a estas determinaciones, la Procuraduria General de Justicia del Distrito Federal a efecto de agilizar las averiguaciones previas que se instruyen en las diversas Agencias Investigadoras y por el plan de desconcentracion administrativa, se crearon ocho Delegaciones Regionales, y en la misma inteligencia y con igual fin se dividieron los delitos en sectorizados y desconcentrados; la lista de los delitos sectorizados es la siguiente:

- Homicidio intencional
- Despojo
- Abuso de Confianza
- Fraude
- Responsabilidad Profesional (Medica y Tecnica)
- Evasion de Freso
- Todos los previstos en el titulo X y XI delCodigo Penal
- Usurpacion de funciones publicas.

Por lo que hace a los demas delitos son considerados desconcentrados.

Las Delegaciones Regionales son las siguientes: Gustavo A. Madero, Venustiano Carranza, Benito Juarez, Iztapalapa,

Averiguaciones Previas Relacionadas: Es en la que una agencia Investigadora que instruye la averiguación previa directa, solicita a otra para que en su auxilio se practiquen ciertas diligencias necesarias para la integración del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad; las diligencias en cuestión pueden ser:

-Tomar la declaración de algunas personas relacionadas con la indagatoria.

-La práctica de una inspección ocular por virtud de su jurisdicción y distancia, siendo esta la más común.

-Fundamentalmente en las personas que quedan hospitalizadas en un nosocomio oficial o sanatorio particular, se requiere la fe ministerial de sus lesiones, la expedición del certificado médico correspondiente y desde luego, su declaración sea en su calidad de sujeto activo o pasivo.

Averiguaciones Previas Continuas: Esta resulta de una averiguación previa que no se ha integrado debidamente en virtud de la falta de comparecencia del ofendido o testigos, o bien la elaboración y agregación de un dictamen pericial, lo que motiva que para su perfeccionamiento legal deba quedarse continuada al turno entre con el propósito de que se realicen tales requisitos.

Averiguaciones Previas Relacionadas: Es en la que una agencia Investigadora que instruye la averiguación previa directa, solicita a otra para que en su auxilio se practiquen ciertas diligencias necesarias para la integración del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad; las diligencias en cuestión pueden ser:

-Tomar la declaración de algunas personas relacionadas con la indagatoria.

-La practica de una inspeccion ocular por virtud de su jurisdiccion y distancia, siendo esta la mas comun.

-Fundamentalmente en las personas que quedan hospitalizadas en un nosocomio oficial o sanatorio particular, se requiere la fé ministerial de sus lesiones, la expedicion del certificado medico correspondiente y desde luego, su declaracion sea en su calidad de sujeto activo o pasivo.

Averiguaciones Previas Continuas: Esta resulta de una averiguacion previa que no se ha integrado debidamente en virtud de la falta de comparecencia del ofendido o testigos, o bien la elaboracion y agregacion de un dictamen pericial, lo que motiva que para su perfeccionamiento legal deba quedarse continuada al turno entre con el proposito de que se realicen tales requisitos.

c).- DETERMINACIONES SOBRE LA LIBERTAD DEL INDICIADO.

En estas determinaciones se dan diversas situaciones jurídicas tales como:

La libertad bajo reserva: Este acuerdo se toma cuando habiéndose acreditado el cuerpo del delito, no fué posible demostrar la presunta responsabilidad del indiciado; y otro de los casos en el que se dicta este acuerdo es cuando habiéndose comprobado fehacientemente tanto el corpus delicti como la presunta responsabilidad, no existe flagrancia ni cuasiflagrancia.

Los acuerdos en los que se concede el beneficio del arraigo domiciliario y el de libertad bajo caución siempre se sujetan a cubrir los requisitos que establece la ley adjetiva en su artículo 271.

d).- DETERMINACION DE COMPETENCIA:

En los casos en que la denuncia es recibida por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, las determinaciones que toma el Agente Investigador del Ministerio Público serán las siguientes:

1.- Envío de la averiguación previa a la Procuraduría General de la República tratándose de delitos de orden

federal, mismos que los establece los artículos 2 al 5 del Código Penal y 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

2.- Envío de la averiguación previa a la Procuraduría General de Justicia Militar; se dan ilícitos penales que no pueden considerarse dentro de la materia común ni tampoco de la federal en estricto sentido, sino que caen bajo la jurisdicción castrense, de conformidad al numeral 57 del Código de Justicia Militar.

3.- Envío de la averiguación previa a las diversas Procuradurías Generales de Justicia de los Estados de la Federación, tratándose de delitos del orden común local.

4.- Envío de la indagatoria al Consejo Tutelar para Menores Infractores, que procede en los casos en que un menor de edad infrinja la ley penal.

EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

Bajo el sistema de legalidad en el ejercicio de la acción penal, diversa del régimen de oportunidad o discrecionalidad por parte del Organó Persecutorio, el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal ante los tribunales cuando se satisfacen determinados extremos, a saber: el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

El cuerpo del delito consiste, en los términos de una atendible interpretación, en la suma de elementos abarcados en la descripción, en la suma de elementos abarcados en la descripción típica contenida en el Código Penal o en las leyes penales especiales. A su vez, la responsabilidad se surte cuando una persona ha intervenido en una conducta o hecho delictuoso bajo cualquiera de las formas de autoría o participación que la misma ley penal sustantiva contempla.

Fijados así los fundamentos para el ejercicio de la acción penal, naturalmente se deduce cuales son los casos en que el Representante Social ha de resolver el archivo de la averiguación previa o no ejercicio de la acción penal, y que son: cuando la conducta o el hecho no encuadran en la descripción que el delito hace la ley penal sustantiva; cuando se acredite que el indiciado no tuvo participación en tales conductas o hecho; o cuando ocurra que se ha extinguido por cualquiera de las causas que la ley indica. El poder-deber de

perseguir que incumbe al estado es lo que nos señala el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, que igualmente incluye el caso de que exista obstáculo material insuperable para acreditar los hechos supuestamente punibles, y cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

LA CONSULTA DE RESERVA Y SUS CONSECUENCIAS

Cuando de las diligencias practicadas por el Ministerio Público no resultaren elementos suficientes para establecer la probable responsabilidad del inculcado y de momento no se pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación previa, se enviará el expediente a Reserva, hasta que aparezcan nuevos elementos de convicción y entretanto se ordenará a la Policía Judicial que realice investigaciones tendientes al esclarecimiento de los hechos, o si por alguna circunstancia no compareciere la persona citada se ordenará su localización y presentación a la Policía Judicial. En otros términos, la reserva de actuaciones tiene lugar cuando existe imposibilidad momentánea de cualquier naturaleza para proseguir la indagatoria y practicar más diligencias y no se ha integrado el cuerpo del delito y por ende la probable responsabilidad o bien habiéndose integrado el corpus criminis no es posible la presunta responsabilidad a persona determinada, pero con posterioridad el Representante Social puede proveerse de datos suficientes para tal fin. Esta resolución se reglamenta en el artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales. En el fuero común la Ley Adjetiva no reza nada al respecto de esta resolución.

Así podemos establecer que las consecuencias de la consulta de reserva son las siguientes:

En cuanto al Ministerio Público:

a).- Esta en espera de mayores elementos que permitan el ejercicio de la Acción Penal, para remitir el expediente al Órgano Jurisdiccional correspondiente.

b).- En la espera de que el Representante Social tenga los elementos mínimos indispensables para el ejercicio de la acción penal sin omitir que transcurre y puede operar el plazo prescriptivo en términos de los artículos 110 al 115 de la Ley Sustantiva Penal.

c).- Retiene y conserva los instrumentos, armas y objetos relacionados con la averiguación previa.

En cuanto al sujeto activo:

a).- No se le puede privar de su libertad mientras la indagatoria se encuentra en consulta de reserva, ya que existe la imputación del delito pero sin más pruebas por el momento que apoyen la acusación.

b).- No se le puede devolver los objetos instrumentos del delito o que se encuentren relacionados con el mismo hasta en tanto no se defina el estado jurídico subsecuente de la averiguación previa.

c).- No adquiere derechos ni obligaciones con el sujeto pasivo.

d).- Cuando se le ha realizado su ficha signalética, en la Procuraduría ya sea en la General de Justicia del Distrito Federal o en la General de la Republica, no se le puede devolver la citada ficha hasta en tanto no se resuelva su situación jurídica.

En cuanto al sujeto pasivo:

a).- No contrae derecho ni obligaciones con el sujeto activo.

b).- No puede reclamar la reparación del daño.

LA CONSULTA DE ARCHIVO DEFINITIVO Y SUS CONSECUENCIAS

Cuando practicadas todas las diligencias se determina el No ejercicio de la acción penal por cualquiera de las causas que enumera el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales y 3o apartado "A" fracción VI de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se da la resolución llamada de archivo definitivo, "la cual ha sido criticada manifestándose que el Ministerio Público se abrota facultades jurisdiccionales al declarar que un hecho no es delictuoso, pero cabe pensar que por economía y práctica procesal es correcto que no se acuda a los tribunales para que hagan la declaratoria de la no existencia del delito, cuando el Ministerio Público no tiene elementos que lo comueben y por ende no puede hacer la consignación, atento a lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional. Si se consignan todos los asuntos al Organo Judicial para que hiciera la declaratoria, el trabajo se multiplicaría en los tribunales, entorpeciendo la rápida administración de justicia. A lo expuesto se objeta que si por economía y comodidad justificable no se deben consignar los asuntos en los que no se acredita el delito, nunca la resolución de archivo debía surtir efectos definitivos, por lo que archivada una averiguación, no puede ser puesta ulteriormente en movimiento" (90).

En otras palabras, el No ejercicio de la acción penal se consulta en el caso de que agotadas las diligencias de la averiguación se determina que no existe cuerpo del delito ni de ninguna figura típica y por supuesto no hay probable responsabilidad, o bien ha operado alguna de las causas extintivas de la acción penal. En estos casos el Agente del Ministerio Público propone el No ejercicio de la acción penal y el archivo de la averiguación previa, los Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador opinan sobre la procedencia o improcedencia de autorizar el No ejercicio de la acción penal y los Subprocuradores, cualquiera de ellos, por delegación de atribuciones del Procurador, autorizaran o negarán el No ejercicio de la acción penal.

Así pues tenemos que los efectos de la consulta de archivo definitivo son los siguientes:

En cuanto al Ministerio Público:

- a).- Poner en libertad al indiciado y no ejercitar la acción penal.
- b).- Dar el destino legal de los bienes, armas, instrumentos y objetos de cualquier clase que pudieren tener relación con el delito cualquiera que sea el lugar en que se hallaren.

En cuanto al sujeto activo:

a).- En caso de que se le haya hecho ficha de identificación, podrá recogerla previa solicitud.

b).- Tiene derecho a que se le devuelvan las cosas u objetos que se encuentren relacionados con la indagatoria, acreditando previamente la propiedad de los mismos.

c).- No contrae derechos ni obligaciones con el sujeto pasivo.

En cuanto al sujeto pasivo:

a).- No tiene derecho a pedir la reparación del daño.

Para el maestro Franco Sodi. "la resolución de archivo no causa estado, porque el Ministerio Público carece de funciones jurisdiccionales y por lo tanto a pesar de ella el expediente puede tramitarse cuando aparezcan otros datos que permitan continuar nuevamente la averiguación" (91).

ANALISIS DEL ARTICULO 3o. APARTADO "A" FRACCION VI DE LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

El presente precepto establece sustancialmente que en la persecucion de los delitos del orden común, al Ministerio Publico le corresponde en la averiguación previa, entre otras actividades, la de no ejercitar la acción penal, cuando los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción tipica contenida en la ley penal; cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo intervencion en los hechos punibles y sólo por lo que respecta a él; cuando la responsabilidad penal se hubiese extinguido legalmente, en los términos del Código Penal; cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal (artículo 15 del Código Penal); cuando aun pudiendo ser delictivos los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable.

En relacion de que no se ejercitara la acción penal cuando los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción tipica contenida en la ley penal, el tratadista don Sergio Garcia Ramirez al respecto precisa: "Cabe preguntarse que se quiere decir al indicar que los hechos (o la conducta) no son constitutivos de delito, conforme a la descripción tipica contenida en la ley penal. En rigor, de aquí podria deducirse que cualquier excluyente de

incriminación previa a tales hechos de carácter delictivo, porque suprime algunos de los elementos necesarios para la integración del delito Plenario (conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones objetivas de punibilidad y punibilidad)".

No obstante se prefiere interpretar el precepto en el sentido de que sólo la falta de conducta o hecho y la ausencia de tipicidad podrá dar lugar al archivo. porque en tales supuestos resultaría imposible satisfacer una de las bases del ejercicio de la acción penal, es decir, la comprobación del cuerpo del delito. En cambio, las demás exigencias han de quedar sometidas a la decisión del juzgador.

Más adelante el mismo Doctor García Ramírez, comenta: "Cabe pensar que por economía y práctica procesal es correcto que no se acuda a los tribunales para que se haga la declaratoria de la no existencia del delito, cuando el Ministerio Público no tiene elementos que lo comprueben"(92).

Cuando por cualquier motivo el Ministerio Público consigne a la Autoridad Judicial algún asunto al que se refiere alguna de las causas mencionadas para no ejercitar la acción penal, el juez del conocimiento, de oficio, dictará el sobreseimiento respectivo.

LA IMPORTANCIA DEL CUERPO DEL DELITO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL EN EL FUERO COMUN.

Como se asentó en capítulos precedentes, el concepto del cuerpo del delito lo definen un gran número de doctos del derecho, pero sin que al efecto se haya llegado a establecer una definición del mismo, por lo que concluimos, basándonos en diversos criterios, que el corpus criminis es la realización en la vida misma de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso conforme lo determina la ley penal.

Por su parte el artículo 122 del Código Adjetivo Penal Local y 168 del Código Federal Procesal Penal disponen que se tendrá por comprobado el corpus delictivo cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley penal. Se atenderá por ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene el Código Penal. Es así como la regla general de comprobación del cuerpo del delito se precisa de una manera clara y genérica en virtud de que hace mención a todos y cada uno de los elementos que sean intrínsecos a la descripción delictiva; es así como en la mención de un hecho o de una conducta contenida en la norma penal, pueden instruirse no solamente los elementos objetivos, sino también aquellos de naturaleza normativa y subjetiva, propios y esenciales para la integración de determinadas figuras delictivas; es decir, con el precepto legal antes onvocado, ya no es indispensable que

se establezcan pruebas especiales para la comprobación del cuerpo de ciertos delitos, y que en él se señalan de manera genérica que éste se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran el tipo penal, dentro de los cuales pueden encontrarse los elementos objetivos, subjetivos o normativos.

La comprobación del cuerpo del delito implica la actividad racional, que consista en determinar si la conducta o hecho se adecua a la hipótesis que se establece en el tipo, pudiendo ser el caso de que la conducta se amolde a un solo tipo o varios, integrándose tantos cuerpos de delitos dependiendo del alcance del hecho, esto comparándolo con los tipos a los que pudiera adecuarse y subsumiría en el que corresponda.

Es la comprobación del cuerpo del delito lo que va a dar base a que se inicie un proceso, tal como lo señala el artículo 180 del Código Federal de Procedimientos Penales en el que reza sustancialmente que para su comprobación del corpus criminis y de la presunta responsabilidad del inculcado, el Ministerio Público y sus Auxiliares, la Policía Judicial y los Tribunales, gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estimen conducentes según su criterio, aunque no sean de los que menciona la ley, siempre que estos medios no sean contrarios a derecho. No solo es un requisito procesal la comprobación del

cuerpo del delito para ejercitar la acción penal, sino es un imperativo establecido en el párrafo primero del artículo 19 de la Constitución Federal.

Durante la etapa ministerial, a efecto de que el Representante Social pueda ejercitar la acción penal, será requisito indispensable que previamente se haya comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad. A éste respecto el autor Juan José González Bustamante expone: "La base en todo procedimiento del orden criminal es la comprobación del cuerpo del delito. Si no se encuentra comprobado no podrá procederse formalmente contra persona alguna; el cuerpo del delito debe quedar perfectamente comprobado, con el objeto de evitar que personas inocentes se vean envueltas en investigaciones judiciales por delitos que no han existido" (93).

Ya ante el Órgano Jurisdiccional y en el auto de formal prisión debe quedar comprobado el cuerpo del delito, y es en la sentencia definitiva en donde se analiza ampliamente la existencia del delito mediante la comprobación de todos sus elementos subjetivos, objetivos y normativos que están contenidos en la definición del delito.

Por lo que respecta a los medios para la comprobación del cuerpo del delito, estos son diferentes y dependen de la índole del delito y de los procedimientos empleados en su

comisión; una regla genérica que consiste en comprobar todos y cada uno de los elementos intrínsecos a la descripción delictiva y la regla especial que radica en la comprobación del cuerpo de ciertos delitos que por su misma índole requieren el complemento de otras pruebas, tal y como se precisa en su capítulo respectivo.

Se podrá comprobar el cuerpo del delito por medio de prueba directa, cuando lo que prueba es el acto mismo; son objetivas por su naturaleza, nos llevan a la comprobación del hecho por la materialidad del acto que llega al conocimiento de la autoridad por su propia percepción. Por prueba indirecta, cuando lo que se comprueba en un determinado elemento del cual se puede inferir lógicamente y naturalmente la existencia del acto, estas pruebas dependen de la confianza que inspiran los medios de prueba que la produzcan.

Recapitulando lo anterior, el cuerpo del delito quedará comprobado cuando se integran los elementos de la conducta, de acuerdo con lo objetivo, subjetivo y normativo de la descripción legal de cada tipo contenido en el Código Penal o alguna otra ley.

Es así como cobra relevancia la comprobación del cuerpo del delito en la que el Representante Social del pueblo común justifica el ejercicio de la acción penal, como el derecho del

Estado de castigar mediante el pedimento de la pretension punitiva ante el Organó de Reproche.

Actualmente la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en vigor, de fecha 16 de noviembre de 1989, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de ese mismo año, en su artículo 30, apartado "A", fracción VI, establece cinco disposiciones mediante las cuales el Ministerio Público debe de proponer el No Ejercicio de la Acción Penal, que a saber son: cuando de que los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito conforme a la descripción típica contenida en la ley penal; cuando se acredite plenamente que el inculcado no tuvo intervención en los hechos punibles y sólo por lo que respecta a él; cuando la responsabilidad penal se hubiere extinguido legalmente en los terminos del Código Penal; cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, y cuando aun pudiendo ser delictivos los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable. Es de señalarse que aun cuando este apartado "A" contempla para el No Ejercicio de la Acción Penal en su fracción I, que los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal, no señala de manera expresa, ni tampoco su Reglamento Interior, los elementos tanto objetivos o externos, subjetivos e internos y normativos que deben de reunirse para justificar el ejercicio de la acción penal, es decir, acreditar el cuerpo del delito, por lo que a contrario sensu, en los casos que no se reúnan

plenamente los elementos tanto objetivos o externos, subjetivos e interno y normativos tendientes a comprobar el corpus criminis el Ministerio Público propondrá el No Ejercicio de la Acción Penal.

Es así como se puede apreciar que en sus ordenamientos interiores que los rige, carecen de una disposición al respecto que norme el criterio a seguir del Ministerio Público del Fuero Común para la reunión de los elementos necesarios y suficientes tendientes a comprobar el cuerpo del delito, de conformidad con la regla general contenida en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal o en las reglas especiales establecidas en ese mismo ordenamiento, por lo que el presente trabajo sugiere el siguiente acuerdo:

En un régimen de Derecho la seguridad jurídica de las personas, que constituye el contenido de una parte importante de las garantías individuales que estatuye la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, está integrada por el conjunto de requisitos que el Estado debe observar para que los actos jurídicos que realiza, puedan válidamente afectar conforme a derecho, la esfera de libertad del gobernado.

Diversas disposiciones de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal instituyen la nueva filosofía del Ministerio Público, respondiendo a una orientación político criminal, por lo que se busca que en los

procedimientos penales no se causen perjuicios innecesarios a los presuntos responsables tanto en relación al respeto que merecen en su dignidad personal como en orden a las garantías constitucionales que le corresponden, de acuerdo al sistema jurídico de nuestra República.

Asimismo, el Ministerio Público debe ejercer en forma integral la función que le ha sido atribuida por la Constitución Federal, asumiendo totalmente la responsabilidad de ejercer o no la acción penal, conforme a las pruebas existentes en la averiguación previa, en la que le corresponde resolver como autoridad y teniendo la obligación de determinar el mérito de todas las probanzas sin excepción.

Por lo tanto, a fin de que el Ministerio Público pueda acreditar el cuerpo del delito tomara en cuenta los elementos objetivos o externo, subjetivos e internos y normativos que constituyen la conducta delictiva, así como la regla general establecida en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal o en su caso, a las reglas especiales, con lo cual en caso de no reunir todos los elementos de prueba y por ende no acreditarse debidamente el cuerpo del delito, el Ministerio Público propondrá en la averiguación previa el No ejercicio de la acción penal y en consecuencia debiera poner en libertad al inculcado con las reservas de ley. Igualmente se procedera al no ejercicio de la acción penal en el caso de no acreditarse su presunta responsabilidad, o que ésta se hubiera extinguido legalmente

en los terminos del Código Penal, por lo que con fundamento en los articulos 21 de la Constitucion Politica de los Estados Unidos Mexicanos, lo. fracciones IX y X y 18 fracciones III y IV de la Ley Organica de la Procuraduria General de Justicia del Distrito Federal, he tenido a bien emitir el siguiente:

A C U E R D O

PRIMERO.- A efecto de que el Ministerio Publico cuente con elementos suficientes para acreditar el cuerpo del delito, tomara en consideracion el siguiente criterio:

a) Debera estar a reunir los elementos objetivos o externos, subjetivos e internos y normativos que constituyen la conducta delictiva.

b) Debera estar a la regla general contenida en el articulo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

c) Debera estar a las reglas especiales contenidas en el mismo ordenamiento.

SEGUNDO.- En los casos en que no se acredite el cuerpo del delito de conformidad con lo establecido en el presente acuerdo se propondra el No Ejercicio de la Accion Penal debiendose decretar la libertad del inculcado con las reservas de ley.

TERCERO.- Cuando la responsabilidad penal se hubiere extinguido legalmente en los términos del Código Penal deberá decretarse la libertad del inculcado con las reservas de ley.

PIE DE PAGINA

- (80) ARRIAGA FLORES, ARTURO. Ob. Cit. pág. 220.
- (81) DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. 2da.Ed. Editorial Porrúa, S.A. U.N.A.M. México 1987 pág. 899.
- (82) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob.Cit.pág. 230.
- (83) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob Cit. pág. 96.
- (84) COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Ob. Cit. pág. 235.
- (85) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. Ob. Cit. pág. 21.
- (86) FRANCO SODI, CARLOS. "El Procedimiento penal Mexicano, Editorial Porrúa S.A. 3a. ed. 1946. pág. 147.
- (87) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. Ob. Cit. pág. 22.
- (88) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. pág. 109.
- (89) Ibidem Ob. Cit. pág. 122.
- (90) Ibidem Ob Cit. pág. 133-134.
- (91) FRANCO SODI, CARLOS. Ob. Cit. pág. 18.
- (92) DURAN GOMEZ, IGNACIO. "Código Federal de Procedimientos Penales Anotado", Cárdenas editor y distribuidor, México 1986, pág. 116-117.
- (93) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit. pág.160.

Conclusions

CONCLUSIONES

1.- El procedimiento es el método empleado a efecto de que el proceso pueda llevarse a cabo, es decir, el procedimiento es un concepto general que envuelve dentro de su seno al proceso.

2.- En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor, no existe artículo que de manera expresa señale los periodos del procedimiento penal por lo que debería adicionarse un precepto que señale las diferentes etapas en que se compone el procedimiento penal en el Distrito Federal.

3.- No incluimos en la división de periodos del Procedimiento Penal Mexicano al de Ejecución de Sentencia en virtud de que los actos que comprende no tienen carácter de jurisdiccionales ya que no se realizan por Organos que tengan esa categoría además, el periodo de ejecución no forma parte del procedimiento penal sino del Derecho Penitenciario ya que tiene por objeto que el Organó encargado de la ejecución de las sanciones impuestas en sentencia firme, señale el tratamiento que debe aplicarse a los reos y los lugares en que han de cumplir sus condenas.

4.- El Ministerio Público tiene por mandato expreso de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

reservada, en forma exclusiva, la persecucion de los delitos, por lo que asimismo detenta la titularidad de la averiguación previa y en consecuencia el monopolio de la acción penal, siendo el único Organó Legal facultado para su ejercicio.

5.- La institución del Ministerio Público tiene el caracter de Organó Administrativo y no se le conceptúa como Organó Judicial en virtud de que la Constitución Federal en forma clara y precisa determina limitativamente sus facultades que son distintas de las que le señala a la Autoridad Judicial, amén de que las funciones del Ministerio Público no corresponden de ninguna forma a la de los Poderes Legislativo y Judicial, sino a las del Ejecutivo en atención a que las disposiciones que norman su funcionamiento se subordinan a los principios del Derecho Administrativo.

6.- La noción jurídico sustancial del corpus criminis es intrínseca a la secuela procedimental penal. Es un concepto cuya cognición corresponde al Derecho Adjetivo Penal.

7.- El tipo penal lo consideramos como la descripción legislativa de una conducta que se considera lesiva de los intereses tutelados por el Estado en un tiempo y lugar determinado; por su parte la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo descrito por el legislador; y el cuerpo del delito lo entendemos como la realización en la vida misma de

los elementos tanto objetivos o externos, subjetivos e internos y normativos.

8.- La Accion Penal solo se ejercitara bajo el sistema de legalidad que requiere la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

9.- En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no existe articulo que mencione los casos en que el Ministerio Público no deba ejercitar la acción penal, por lo que se propone que se agregue un apartado "B" al articulo 3o. especificando los casos en que el Representante Social del Fuero Comun deba proponer el No Ejercicio de la Accion Penal.

10.- El Actual articulo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que para los delitos que no tengan señalada prueba especial, el cuerpo del delito se tendra por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran el tipo penal.

11.- Los delitos que tienen señalada prueba especial son: Homicidio, Infanticidio, Aborto, Lesiones, Robo, Peculado, Abuso de Confianza, Fraude, Daño en Propiedad Ajena por incendio, Ataques a las Vias de Comunicacion, Falsificacion de documentos, Falsedad en declaraciones judiciales y posesion de una droga, sustancia, semilla o planta enervante.

12.- Con la redacción del artículo 122 del código Adjetivo Penal Local, ya no es indispensable que se establezcan pruebas especiales para la comprobación del cuerpo de ciertos delitos ya que en él se señalan de manera genérica que este se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran el tipo penal, dentro de los cuales pueden encontrarse los elementos objetivos o externos, subjetivos e internos y normativos.

13.- La consulta de reserva se da cuando durante la etapa de la averiguación previa el presunto responsable no este identificado, o no se haya perfeccionado alguno de los requisitos de procedibilidad, o resulte imposible desahogar alguna prueba y las ya existentes no sean bastantes y suficientes para justificar o no el ejercicio de la acción penal, por lo que la consulta de reserva no tiene efectos definitivos y puede ser puesta en movimiento posteriormente.

14.- La consulta de archivo definitivo o de no ejercicio de la acción penal procede cuando han sido practicadas todas las diligencias; esta resolución surte efectos definitivos puesto que se han practicado todas las diligencias básicas y posibles y asimismo no puede ser puesta ulteriormente en movimiento.

15.- Es relevante la comprobación del cuerpo del delito en la etapa ministerial en virtud de que el Ministerio Público al ejercitar la acción penal, es requisito indispensable que previamente haya comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Bibliografia

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

- ACERO, JULIO. Procedimiento Penal. Editorial Cajica. México 1976.
- ARILLA BAS, FERNANDO. El Procedimiento Penal en México. Editorial Kratos. México 1981.
- ARRIAGA FLORES, ARTURO. Derecho Procedimental Penal Mexicano. UNAM. Texto No. 5 de la Serie de Textos de San Juan de Aragón. 1989.
- BORJA OSORNO, GUILLERMO. Derecho Procesal Penal. Editorial José M. Cajica, S.A. 1969.
- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, S.A. 1983.
- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Policia Judicial Cientifica. Criminalia. Año XXXI No. 8 México D.F. Academia Mexicana de Ciencias Penales 1965.
- CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. 1984.
- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Penal Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. 1980.
- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. 1981.
- DE PINA VARA, RAFAEL. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. 110. ed. México 1963.
- FRANCO SODI, CARLOS. Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales Comentado. Editorial Botas. México 1946.
- FRANCO SODI, CARLOS. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 30. ed. 1946.
- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A. México 1983.
- GOMEZ LARA, CRIPRIANO. Teoría General del Proceso. México. D.F. Universidad Nacional Autónoma de México 1981.
- GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México 1975.
- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 1985.

ISLAS, OLGA Y RAMIREZ, ELPIDIO. El Sistema Procesal Penal en la Constitución. México, D.F. Editorial Porrúa, S.A. 1979.

JIMENEZ DE AZUA, LUIS. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Editorial Losada. 3o. ed. Buenos Aires 1965.

JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. 3o. ed. México 1980.

O. FOLCHI, MARIO. La Importancia de la Tipicidad en Derecho Penal. Editorial Roque de Palma. Editor Buenos Aires 1960.

ORDOZ SANTANA, CALOS M. MANUEL. Derecho Procesal Penal. Editorial Cardenas Editor y Distribuidor 1983.

OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A. 1983.

FAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 6a. ed. México 1984.

PIÑA Y PALACIOS JAVIER. Apuntes de Derecho Procesal. UNAM. México 1943.

FORTE FETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. 9a. ed. México 1984. Tomo I.

RECASENS SICHES, LUIS. Vida Humana, Sociedad y Derecho. México, D.F., Fondo de Cultura Económica 1989.

REINHART, MURACH. Tratado de Derecho Penal. Ediciones Ariel. Barcelona 1962.

RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A. 1984.

VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 4a. ed. México 1983.

LEGISLACION

Constitucion Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la Republica en Materia del Fuero Federal de 1931.

Código Federal de Procedimientos Penales de 1931.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931.

Ley Organica de la Procuraduria General de la República.
Mexico 1987.

Ley Organica de la Procuraduria General de Justicia del
Distrito Federal. México 1989.

Reglamento Interior de la Procuraduria General de Justicia del
Distrito Federal. Mexico, 1987.

Acuerdos vigentes de la Procuraduria General de Justicia del
Distrito Federal.