

272  
29



**Universidad Nacional Autónoma de México**

Facultad de Derecho

**EL CUERPO DEL DELITO Y LA  
PRESUNTA RESPONSABILIDAD  
EN EL HOMICIDIO DURANTE  
LA AVERIGUACION PREVIA.**

**T E S I S**

Que para obtener el título de:  
**LICENCIADO EN DERECHO**

**P r e s e n t a :**

**María Elena García Benavides**

México, D. F.

1990

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## I N D I C E

Pág.

### INTRODUCCION

I

## C A P I T U L O I

### CONCEPTO DE CUERPO DEL DELITO Y PRESUNTA RES- PONSABILIDAD

1. Cuerpo del delito.
  - a) Diferentes conceptos de cuerpo del delito. 1
  - b) Integración y comprobación del cuerpo del delito. 15
2. Presunta responsabilidad.
  - a) Diferentes conceptos de presunta responsabilidad. 17
  - b) Determinación de la presunta responsabilidad. 20

## C A P I T U L O II

### EL CUERPO DEL DELITO Y LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD COMO ELEMENTOS PARA EJERCITAR ACCION PENAL.

1. Acción penal. 22
2. La consignación. 39
3. Análisis del artículo 16 constitucional. 43

### C A P I T U L O    I I I

Pág.

#### EL CUERPO DEL DELITO Y LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD EN LA LEGISLACION MEXICANA.

1. Evolución del cuerpo del delito en la legislación mexicana. 59
2. Análisis del artículo 19 constitucional. 61
3. Medios para comprobar el cuerpo del delito - en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
  - a) Regla general. 68
  - b) Reglas especiales. 72
4. El cuerpo del delito y la presunta responsabilidad en el Código Federal de Procedimientos Penales.
  - a) Regla general. 77
  - b) Reglas especiales. 80
5. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 84

### C A P I T U L O    I V

#### LA INTEGRACION Y COMPROBACION DEL CUERPO DEL DELITO Y LA DETERMINACION DE LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD EN EL HOMICIDIO.

1. Reglas especiales para comprobar el cuerpo del delito de homicidio en la legislación vigente.
  - a) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 87

	Pág.
b) Código Federal de Procedimientos Penales.	95
c) Jurisprudencia de la Suprema Corte de - Justicia de la Nación.	99
2. Diligencias básicas de la averiguación pre- via para la integración del cuerpo del deli- to y la determinación de la presunta respon- sabilidad en el homicidio.	
a) Homicidio intencional.	102
b) Homicidio imprudencial producido por - - tránsito de vehículos.	107
3. El cuerpo del delito y la presunta responsa- bilidad como elementos para ejercitar ac- - ción penal en el delito de homicidio.	109
CONCLUSIONES	119
BIBLIOGRAFIA	124

## I N T R O D U C C I O N

Durante la etapa de averiguación previa el Ministerio Público lleva a cabo una serie de diligencias tendientes a la integración del cuerpo del delito y a la determinación de la presunta responsabilidad.

Tratándose del delito de homicidio, la propia ley obliga al investigador a buscar, observar y describir minuciosa y detalladamente el estado en que se encuentra el cadáver y demás huellas, indicios o vestigios relacionados con los hechos materia de la investigación, que son precisamente los que van a formar parte del cuerpo del delito de homicidio.

Una vez que el representante social cuenta con los elementos suficientes para poder ejercitar acción penal, procede a realizar la consignación de los autos al órgano jurisdiccional, quien debe resolver durante la etapa de instrucción, si en base a lo aportado en la indagatoria es procedente decretar la formal prisión del indiciado.

En el presente trabajo se pretende hacer notar que para que el juzgador esté en posibilidades de emitir su resolución durante el término constitucional, es indispensable que tome en consideración el trabajo realizado por el órgano investigador, -- quien desde el momento en que ejercita acción penal, tiene comprobado el cuerpo del delito y determinada la presunta responsabilidad del inculcado.

## I. CONCEPTO DE CUERPO DEL DELITO Y PRESUNTA RESPONSABILIDAD.

### 1. Cuerpo del delito.

#### a) Diferentes conceptos de cuerpo del delito.

En la doctrina el concepto de cuerpo del delito ha sido un problema en el que los autores no han podido ponerse de acuerdo, y es por ello que existen una gran cantidad de definiciones respecto a esta institución.

Hay quienes opinan que es el resultado del delito; los que dicen que son los instrumentos que sirvieron para realizarlo, más su objeto material; otros manifiestan que no es más que el conjunto de sus elementos materiales; algunos creen que es todo lo que acusa la existencia del delito; y quienes afirman que son las huellas o rastros del delito; etcétera.

Sin embargo algunos autores modernos distinguen entre el corpus criminis y el corpus instrumentorum, es decir, entre el cuerpo del delito y los instrumentos del delito. Con la primera denominación se alude al rastro del delito, y con la segunda, a los medios materiales utilizados para realizarlo.

La doctrina y la jurisprudencia mexicanas consideran que el cuerpo del delito es el conjunto de elementos materiales contenidos en la definición legal del hecho delictivo de que se trata.

En el presente capítulo se analizarán las teorías existentes, para formar un solo criterio.

Dentro del derecho procesal penal mexicano el cuerpo del delito reviste una enorme importancia, ya que sin la debida integración y comprobación del mismo, no sería posible el ejercicio de la acción penal, ni la determinación de la responsabilidad del acusado y por ende la imposición de la pena correspondiente.

Al respecto García Ramírez y Adato de Ibarra(1) opinan lo siguiente: "La antigua noción de cuerpo del delito es fundamental para el derecho mexicano en vigor, que la recoge, inclusive, en la norma constitucional. La averiguación previa conduce a la comprobación del cuerpo del delito --pues -- sin éste, mal podría acreditarse la probable responsabilidad--; luego constituye un elemento de fondo para la formal prisión o procesamiento y, por lo mismo, para el tema integral del proceso. Con todo, constituye un concepto elusivo. A veces se le ha confundido con los instrumentos, las huellas o inclusive el objeto sobre el que recae el delito. Hoy se procura caracterizarlo con apoyo en la dogmática jurídico-penal, y por ello su comprobación exige, según la estructura del tipo, la acreditación de los diversos elementos de éste: objetivos, subjetivos y valorativos o normativos, en su caso. Con aquél entazan, pues, las reglas de comprobación del cuerpo del delito en general; algunos delitos tienen señaladas reglas --esto es, medios o procedimientos-- específicos para la acreditación del corpus criminis."

(1) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1984, Pág. 189.

A lo anterior podría agregarse que en la etapa de Averiguación Previa, el cuerpo del delito adquiere especial importancia, ya que además de ser en ésta en donde se practican todas las diligencias necesarias para integrarlo, si no queda debidamente acreditado no se puede llegar a poner al presunto responsable a disposición de la autoridad judicial correspondiente, es decir, no es posible realizar la consignación, y como consecuencia sería imposible llevar a cabo el procedimiento.

En relación a esto, Acero (2) dice que: "El cuerpo del delito, o sea la existencia del delito, es la cabeza y fundamento de todo proceso criminal; porque mientras no conste que ha habido delito, no se puede proceder contra persona alguna. Antes de buscar un homicida, un falsificador, un contrabandista, es necesario tener la seguridad de que se ha cometido un homicidio, una falsificación, un contrabando... Así como no puede haber homicida sin cadáver que lleve la marca de sus violencias, ni ladrón sin objeto robado, así no habrá resionador sin ofendido lesionado; falsificador sin documento u objeto falsificado, estuprador sin doncella desflorada, envenenador sin veneno y víctima envenenada, circulador de moneda falsa, sin esa falsa moneda, etc.etc. Para que haya delincuente se necesita el delito plenamente comprobado; si éste no existiere o no se pudiera llegar a comprobar su existencia, no se puede proseguir averiguación alguna contra determinada persona, y menos retenerla encarcelada o molestarla en manera alguna."

(2) ACERO, Julio, Procedimiento Penal. México, Ed. - Cajica, 1935, Pág. 94.

Con lo expuesto, se deja clara la importancia que dentro de nuestro derecho tiene el cuerpo del delito.

Procederemos a dar una noción general de lo que debe entenderse por cuerpo del delito analizando el significado de cada una de las palabras que lo forman. La palabra cuerpo da la noción de un objeto físico o de la unión de varias partes materiales que se unen entre sí formando un todo. Delito, en su sentido más amplio es toda violación al derecho, delinquere, delictum, es el abandono de la línea recta, el apartamiento de la regla, es separarse del buen camino. La existencia del delito requiere de la unión de elementos materiales e inmateriales que se encuentran dentro de la definición que da la ley.

Al hablar de cuerpo del delito se piensa en algo objetivo o material, es decir, que podemos apreciar por medio de los sentidos. Cuando observamos los fenómenos que nos rodean, captamos la existencia de un cuerpo como una substancia material en el mundo de relación. El cuerpo es aquello que existe y que puede percibirse con nuestros sentidos.

En el derecho romano se distinguía entre lo material y lo inmaterial, entre lo que constituye un cuerpo como objeto físico y lo que significa un derecho, que es una abstracción del pensamiento humano. (3)

---

(3) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, México, Ed. Porrúa, 1985, - Pág. 160.

En consecuencia González Bustamante (4) define al cuerpo del delito como: "...todo fenómeno - en que interviene el ilícito penal, que se produce en el mundo de relación y que puede ser apreciado - sensorialmente."

En esta definición el autor explica el cuerpo del delito de manera que éste no se confunda con el delito mismo y mucho menos con las armas o productos que son sólo su instrumento material.

En ocasiones se ha cometido el error de entender por cuerpo del delito el instrumento con el que cometió el delito, o bien que ha servido al delincuente para realizarlo, también se han considerado las señales, huellas o vestigios que el delito dejó, como por ejemplo el cadáver del que fue asesinado, el arma con que se le hirió, la tenencia de la cosa robada en poder del ladrón, etc., sin embargo éstos no son sino los efectos resolutivos del delito o los signos de haberse cometido. No debe confundirse el cuerpo del delito con el efecto producido por el hecho criminoso. Al cuerpo del delito no lo constituyen las lesiones, el puñal o pistola, o el objeto robado, sino la existencia material, la realidad misma del delito, por lo que comprobar el cuerpo del delito es comprobar su materialidad. (5)

Puede agregarse que, aunque los objetos o instrumentos que sirvieron para cometer el delito - no son por sí mismos el cuerpo del delito, son fundamentales para su comprobación.

---

(4) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Op. Cit., Pág.- 160.

(5) Ibidem, Pág. 159.

Por lo general, una vez que se ha consumado el delito el cuerpo empieza a disolverse, quedando únicamente fracciones de él, es decir, vestigios. - Estos vestigios son muy significativos, ya que sólo a través de ellos podrá comprobarse la existencia del delito.

El mismo legislador en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, hace referencia a la importancia de conservar todo aquello que se encuentre en el lugar de los hechos, al señalar en el artículo 94 de dicho ordenamiento que: - "Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el agente de la policía judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiénolos si fuere posible".

Sin embargo existen delitos que no dejan huellas materiales de su perpetración, no obstante que todos los delitos, aún los que consisten en una inacción, tienen en el momento en que se cometen elementos físicos que son precisamente los que van a integrar el cuerpo del delito.

Existe una clasificación de los delitos - - atendiendo a la materialidad de la infracción, en la cual se les divide en: delitos de hecho permanente, delicti facti permanentis, que son aquellos que dejan consecuencias resolutiveas, es decir, que las alteraciones persisten después de la consumación; y delitos de hecho transitorio, delicti facti transientis, que son los que tienen vida efímera, es decir de hechos momentáneos.

De la clasificación anterior, puede deducirse que, como regla general cuando el delito es de -

hecho permanente, su propia naturaleza permite la prueba real u original, es decir, que pueda apreciarse directamente la materialidad en que se ha objetivado el delito, que las cosas "hablen por sí mismas". Pero hay casos en los que no es posible ese medio probatorio, por tal razón es necesario dividir los elementos materiales permanentes en tres grupos.

El primer grupo estará comprendido por todas las manifestaciones materiales permanentes constitutivas del evento en que objetivamente se concreta el delito. Dentro de éste encontramos por ejemplo: el cadáver en el homicidio, las heridas en las lesiones, el documento falso en la falsificación, etc.

En el segundo grupo se ubican los elementos materiales en cuanto representan las huellas inmediatas dejadas por el delito: rastros de pisadas, objetos destruidos, prendas del autor encontradas en el lugar de los hechos, manchas de sangre, impresiones digitales, etc.

Dentro del tercer grupo se encuentran los objetos que inmediatamente sirvieron como medio para ocasionar el hecho punible, como son: el arma empleada, la rotura de cerraduras, la botella o vaso con veneno, etc.

En la investigación que se realice, debe procurarse acreditar todos los elementos de que se integra el cuerpo del delito, y según pertenezcan a uno u otro grupo, puede ser distinto el medio de llegar al conocimiento del objeto de prueba.

El cuerpo del delito subsiste sólo mientras se mantiene la acción penal, pero puede ser que sus elementos físicos sobrevivan aún después de concluida ésta, lo que no quiere decir que el cuerpo del delito perdure, sino que se mantienen algunos de los elementos que lo integraron y que constituyen pruebas materiales de su existencia pasada.

Cuando el delito es de los llamados de hecho momentáneo, por su propia naturaleza no consiente la prueba real. Para estos supuestos, existe libertad en la elección de la prueba, es decir, que puede hacerse uso de cualquier medio probatorio, especialmente la testimonial, para llegar a la verdad, pero sea cual fuere la prueba utilizada, debe ser analizada en forma racional, para poder darse el valor probatorio correspondiente.

Cualquiera que sea el sistema procesal imperante, se debe llegar a la comprobación del cuerpo del delito mediante la propia observación del sujeto de prueba, sin embargo, para poder comprender mejor lo percibido, el investigador puede valerse de sus auxiliares.

Con lo expuesto, puede decirse que el cuerpo del delito es identificado con la actividad probatoria, y por lo tanto debe ser ubicado dentro del derecho procesal, ya que son las leyes procesales las que disciplinan la serie de actos encaminados a la comprobación de dicha institución.

Teniendo ya una noción de lo que debe entenderse por cuerpo del delito, pasaremos ahora al análisis de los diferentes conceptos que los autores han dado dentro de la doctrina sobre el mismo, con-

la finalidad de poder estar en posibilidades de formar un solo criterio.

Rivera Silva (6) sostiene que: "...el cuerpo del delito es el contenido de un 'delito real', - que encaja perfectamente en la descripción de algún delito, hecha por el legislador, en la que muchas veces van elementos de carácter moral.

En la descripción también pueden ir elementos de carácter 'valorativo' que requieren su presencia en el cuerpo del delito".

Acero (7) dice que: "...cuerpo del delito - es el conjunto de los elementos materiales que forman parte de toda infracción o si se quiere insistir en identificarlo con ella, aclaremos cuando menos que es el delito mismo pero considerado en su aspecto meramente material de 'hecho violatorio', - de acto u omisión previstos por la ley; prescindiendo de los elementos morales (intención dolosa, descuido del agente o lo que sea) que hayan ocurrido - en tal acto y que son parte también de la infracción pero sólo para constituir la responsabilidad, - no el cuerpo del delito."

González Bustamante (8) opina que: "El cuerpo del delito en el procedimiento penal, está constituido por el conjunto de elementos físicos, materiales, que se contienen en la definición. Esta - -

---

(6) RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, - México, Ed. Porrúa, 1983, Pág. 165.

(7) ACERO, Julio, Op. cit., Pág. 93.

(8) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Op. cit., Pág. - 159.

idea es la más precisa y completa que hemos conocido y nos permite distinguir el cuerpo del delito, - del delito mismo."

González Blanco (9) por su parte, explica - que "...por cuerpo del delito debe entenderse al resultado de los daños causados por el comportamiento corporal del inculpado, es decir, a los elementos - materiales u objetivos que integran en cada caso el tipo descrito por la ley penal, con abstracción de aquellos que puedan catalogarse como subjetivos, como son el engaño y el lucro indebido en el fraude - por ejemplo, porque en éstos se refieren al problema de la culpabilidad."

García Ramírez (10), citando a Adato de Ibarra, quien define al cuerpo del delito como "...con junto de presupuestos y elementos del delito que es tán demostrados existencialmente y que nos permiten, de una parte, definir exactamente el delito dado, y por otra, establecer su nota distintiva respecto de los otros delitos." Y el autor comenta que: "Así, - se da entrada a la voluntad, al lado de los elementos objetivos tradicionalmente captados en el corpus criminis."

Arilla Bas (11) manifiesta que "El cuerpo - del delito está constituido, a nuestro juicio, por-

(9) GONZALEZ BLANCO, Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1975, Pág. 103.

(10) GARCIA RAMIREZ, Sergio, Curso de Derecho Procesal Penal, México, Ed. Porrúa, 1977, Pág. 351.

(11) ARILLA BAS, Fernando, El Procedimiento Penal en México, México, Ed. Kratos, 1984, Pág. 78.

la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito."

Colín Sánchez (12) señala que: "...el cuerpo del delito se da cuando hay tipicidad, según el contenido de cada tipo; de tal manera que, el cuerpo del delito corresponderá, atendiendo a la situación concreta: a lo objetivo; a lo subjetivo y normativo; a lo objetivo, normativo y subjetivo; o bien, a lo objetivo y subjetivo.

Para demostrar lo anterior, basta pensar respectivamente en el delito de homicidio (objetivo); en el delito de estupro (objetivo y normativo); en el delito de robo (objetivo, normativo, subjetivo), y por último, en el delito de atentados al pudor (objetivo y subjetivo).

En resumen, se puede afirmar: el cuerpo del delito corresponde, en la mayoría de los casos, a lo que generalmente se admite como tipo, y en casos menos generales, a los que corresponde como figura delictiva, o sea: 'el total delito' (robo, abuso de confianza, fraude, allanamiento de morada, etc.)."

En la legislación mexicana no se define lo que es el cuerpo del delito, sin embargo la Suprema Corte de Justicia aporta un concepto dentro de la Jurisprudencia (Tesis 86), en el sentido de que por cuerpo del delito debe entenderse "...el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan -

---

(12) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, México, Ed. Porrúa, 1989, - Pág. 258.

la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal (13), y en una resolución del año de 1956, sostiene que el cuerpo del delito como noción procesal debe reducirse a la fase externa de la acción delictiva, quedando simplemente como el comportamiento corporal que produce la lesión jurídica; y que ésta noción debe preferirse a la que mantiene la doctrina tradicional sosteniendo que es el conjunto de elementos materiales descritos en la ley, ya que existen delitos como el fraude en el que no existe ningún elemento material dentro de la definición, en virtud de que el engaño debe ser catalogado como elemento subjetivo, y el lucro indebido como elemento que requiere ser valorado cultural o jurídicamente. (14)

Tomando en cuenta las anteriores definiciones, se puede llegar a la siguiente conclusión: que el concepto de cuerpo del delito debe ser estudiado desde dos puntos de vista, el del Derecho Penal, o Derecho sustantivo, y el del Derecho Procesal Penal, o Derecho adjetivo.

Desde el punto de vista del Derecho Penal sustantivo, por cuerpo del delito debemos entender la total adecuación de la conducta, o el resultado causado por ésta, al tipo; es decir que debe considerarse al cuerpo del delito como sinónimo de tipicidad.

---

(13) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación, Quinta y Sexta época, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 186.

(14) GONZALEZ BLANCO, Alberto, Op. cit., Pág. 102.

Es importante aclarar que no se debe confundir al tipo con la tipicidad, ya que son dos conceptos diferentes, como lo explica Castellanos Tena (15), quien dice que: "El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales, y la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto." Es decir, que la conducta realizada por determinado sujeto debe ser exactamente la misma que se encuentra descrita en uno o más artículos de la ley penal.

Cabe mencionar también que entre el tipo y el cuerpo del delito existe una íntima relación, ya que considerando al tipo como la conducta descrita por el legislador, y al corpus delicti como la realización misma del delito, por consiguiente para que pueda existir el cuerpo de un determinado delito, es necesario que exista el tipo que corresponda exactamente a ese delito.

En el Derecho Procesal Penal o Derecho adjetivo el cuerpo del delito es la reunión de las pruebas necesarias para acreditar la existencia de los elementos de un cierto tipo; que es en sí el objeto de la averiguación previa.

Analizadas todas las opiniones que se han expuesto, se puede concluir que el concepto más completo y que permite formar un solo criterio de lo que debe entenderse por cuerpo del delito es el siguiente:

(15) CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Ed. Porrúa, 1983, Pág. 165.

El cuerpo del delito es la existencia de todos los elementos exigidos por cada uno de los tipos penales.

En este concepto deben quedar comprendidos todos los elementos que pueden encontrarse en el tipo, es decir, el elemento material u objetivo, el elemento subjetivo y el elemento normativo.

Por elemento material u objetivo debe entenderse todo aquello que puede ser apreciado por medio de los sentidos, y que se encuentra descrito en la ley, incluyendo situaciones en las que se encuentre una persona, por ejemplo: causar una lesión. También en este elemento deben tomarse en cuenta aquellas características especiales que en ocasiones el legislador exige ya sea en el sujeto (activo o pasivo) cuando hablamos por ejemplo del peculado o el estupro, o en la cosa u objeto motivo del delito, v.gr. en el allanamiento de morada.

El elemento subjetivo corresponde al ánimo o intención que tiene el sujeto activo en el momento de cometer el delito, por ejemplo, ánimo de lucro.

Por último el elemento normativo es aquel que requiere de una interpretación ya sea jurídica (v.gr. cosa mueble), o cultural (por ejemplo la vida).

En consecuencia, para encontrar el cuerpo de un determinado delito, es necesario analizar el tipo (artículo), y buscar en él todos los elementos que el legislador exige, para después compararlos con la conducta realizada por el sujeto activo y poder llegar así a la conclusión de si ésta encaja o

no en la definición.

b) Integración y comprobación del cuerpo del delito.

Dentro de nuestra legislación, encontramos que se utilizan los términos de integración y comprobación del cuerpo del delito, y con frecuencia éstos son confundidos, al grado de considerarlos como sinónimos, por eso es muy importante distinguir el significado de cada uno de dichos conceptos.

Gramaticalmente integrar significa componer un todo con sus partes, y comprobar es verificar, - confirmar algo como verdadero, o bien, evidenciar - una cosa cotejándola con otra, repitiendo las demostraciones que la prueban y acreditan como cierta.

Una de las diferencias entre integración y comprobación del cuerpo del delito consiste en que se llevan a cabo durante distintas etapas, y por ende corresponde realizarlas a diferentes autoridades.

La integración del cuerpo del delito está a cargo del Ministerio Público, quien durante las diligencias que practica en la etapa de averiguación previa, que antecede a la consignación, en donde va a asegurar todas las pruebas, debiendo recoger los instrumentos u objetos del delito, y describir las huellas y vestigios que hubiese dejado, tal como lo señala el artículo 94 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, cuando indica que: "Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el agente de la policía judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiénolos si fuere posible." Esto es con el objeto de que el

Juez esté en condiciones de poder apreciar su valor probatorio, ya que el ministerio público sólo aporta al proceso los elementos de prueba que han de servir al Juez para pronunciar su resolución, sin valorizarlos.

En opinión de Rivera Silva "...el cuerpo del delito se integra únicamente con la parte que empotra con precisión en la definición legal de un delito".(16)

De esto se desprende que de los elementos que se logren acumular durante la averiguación previa va a depender la comprobación del cuerpo del delito, ya que el mismo artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que: "...los datos que arroje la averiguación previa, deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado...", de aquí que, la importancia de comprobar el cuerpo del delito, radica en que no sólo es un requisito procesal para poder dictar el auto de formal prisión, sino que también es un imperativo constitucional.

La comprobación del cuerpo del delito es una actividad racional, que consiste en adecuar la conducta o hecho a la hipótesis de la norma que establece el tipo, y está a cargo del Juez, quien la realiza en varias etapas del procedimiento, pero esencialmente en la instrucción y durante el juicio.

Dicha comprobación constituye en sí una valoración de las pruebas que se han obtenido al ven-

---

(16) RIVERA SILVA, Manuel, Op. cit., Pág. 163.

cimiento del término constitucional, y por consiguiente es una facultad exclusivamente jurisdiccional.

El juez debe analizar las diligencias que fueron practicadas durante la averiguación previa, y las que se hubiesen llevado a cabo durante el término constitucional de setenta y dos horas, y de acuerdo a éstas deberá estar en posibilidades de resolver la situación jurídica del indiciado.

Dentro de nuestra legislación vigente, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, considera en su artículo 122, que "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."

En general, puede decirse que el cuerpo del delito puede comprobarse mediante toda clase de pruebas, siempre que éstas sean lógicamente adecuadas para lograr el conocimiento de la existencia del elemento constitutivo de que se trate.

## 2. Presunta responsabilidad

### a) Diferentes conceptos de presunta responsabilidad.

Otro de los elementos medulares para poder ejercitar acción penal durante la etapa de averiguación previa, y para estar en posibilidades de dic-

tar el auto de formal prisión una vez concluido el término constitucional, es la presunta responsabilidad, que constituye un elemento básico inclusive - constitucionalmente.

En la doctrina, los autores hablan de "presunta" o "posible" responsabilidad, sin embargo estos términos son sinónimos y significan: lo fundado en razón o prudente, o de lo que se sospecha por tener indicios.

Analizando cada una de las palabras que forman este concepto, por responsabilidad se entiende en términos generales, el deber jurídico del sujeto de soportar las consecuencias del delito.

Para Rivera Silva (17), responsabilidad es "...la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho típico, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad (dolo u omisión espiritual) y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción."

En el artículo 19 constitucional, se entiende por responsabilidad la intervención del sujeto en la realización de una conducta, principal o accesorio de adecuación típica, entendiéndose que se destruye la responsabilidad si existe alguna causa excluyente de las mencionadas en el artículo 15 del Código Penal.

En lo relativo a los términos de presunta o probable, puede decirse que se refiere a lo que puede existir, o lo que se puede fundar en alguna razón.

---

(17) RIVERA SILVA, Manuel, Op. cit., Pág. 172.

El concepto de presunta responsabilidad ha sido estudiado por diferentes autores, por lo que existen diversas opiniones en relación a su significado.

Osorio y Nieto (18), expone que "Por presunta responsabilidad se entiende la probabilidad razonable de que una persona determinada haya cometido un delito y existirá cuando del cuadro procedimental se deriven elementos fundados para considerar que un sujeto es probable sujeto activo de alguna forma de autoría; concepción, preparación o ejecución o inducir o compeler a otro a ejecutarlos."

Rivera Silva (19) opina que "... existe -- cuando se presenten determinadas pruebas, por las .. cuales se pueda suponer la responsabilidad de un sujeto."

Para Colín Sánchez (20), "...existe presunta responsabilidad, cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, por lo cual debe ser sometido al proceso correspondiente."

Como comentario a estos conceptos, es prudente agregar que, para que pueda concebirse la presunta responsabilidad, deben existir pruebas que acrediten la relación o nexo causal que existe en--

(18) OSORIO Y NIETO, César Augusto, "La Averiguación Previa, México, Ed. Porrúa, 1985, Pág. 44

(19) RIVERA SILVA, Manuel, Op. cit., Pág. 173.

(20) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Op. cit., Pág. .

tre la conducta y el resultado típico.

Es conveniente aclarar, que cuando se habla de presunta responsabilidad, no significa que se -- tenga la seguridad de que la persona es responsable, sino que de indicios y datos que arrojen elementos -- que se hayan aportado, se supone que el sujeto al -- que se le atribuye el hecho delictuoso, es respon-- sable, y por lo mismo debe responder en juicio ante la autoridad, lo cual además tiene como objeto moti-- var su prisión preventiva.

En resumen, para la existencia de la presun-- ta responsabilidad se requieren sólo indicios de és-- ta, y no la prueba plena de ella, ya que tal certe-- za es materia de la sentencia.

#### b) Determinación de la presunta responsabilidad.

La determinación de la presunta responsabi-- lidad del procesado corresponde fundamentalmente al órgano jurisdiccional, quien debe establecer su -- existencia para poder dictar la orden de aprehen-- sión y el auto de formal prisión.

En los dos casos, el juez debe analizar y -- razonar todos y cada uno de los hechos que se en-- cuentren consignados en autos, y por ningún motivo -- debe tener por demostrada la presunta responsabili-- dad de persona alguna en forma arbitraria, sin ha-- ber analizado previamente los elementos y pruebas -- que se hayan aportado.

Sin embargo es indudable que también con--- cierne al Ministerio Público determinar la probable responsabilidad, durante la etapa de averiguación --

previa, ya que debe estar en posibilidades de resolver si procede la consignación o la libertad del sujeto, mediante el análisis de los hechos y de todas las pruebas recabadas, porque aún estando integrado el cuerpo del delito, sin estar demostrada la presunta responsabilidad, no es posible cumplir con el ejercicio de la acción penal.

## II. EL CUERPO DEL DELITO Y LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD COMO ELEMENTOS PARA EJERCITAR ACCION PENAL

### 1. Acción Penal.

La palabra acción proviene de agere, que - significa obrar, y gramaticalmente quiere decir: to da actividad o movimiento que se encamina a determi nado fin.

En sentido jurídico: "Entendemos por acción el derecho, la potestad, la facultad o actividad, - mediante la cual un sujeto de derecho provoca la - función jurisdiccional." (21)

Durante el transcurso de la historia del - proceso, se ha visto que en su etapa más rudimenta- ria el ofendido por un delito acudía al jefe de la- tribu para obtener la reparación del daño que había sufrido, después surgió el derecho de acudir ante - una autoridad determinada para que se administrara- justicia.

Posteriormente acudía el ofendido acompaña- do de los ciudadanos, quienes hacían la petición co rrespondiente para que se castigara a los responsa- bles de un delito.

Más tarde quedaron instituídos órganos juu- risdccionales que de oficio conocían de los hechos, sin que fuera necesaria la instancia de parte.

Actualmente el Estado es quien, en represen- tación del ofendido provoca al órgano jurisdiccio--

---

(21) GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proce so, México, Ed. UNAM, 1981, Pág. 109.

nal para que aplique la ley al caso concreto.

Para que el órgano jurisdiccional entre en funciones, es necesario que se provoque su movimiento, y esto se logra por medio de la acción penal, - por esta razón, la acción penal debe ser entendida en un sentido esencialmente dinámico.

Antes de iniciar la explicación sobre el concepto de acción penal, es conveniente mencionar que algunos autores opinan que ésta no debe ser confundida con la acción procesal penal.

Al respecto Rivera Silva (22), define la acción procesal penal como "...un conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante un órgano judicial, con la finalidad de que éste, a la postre, pueda declarar el derecho en un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso." El mismo autor explica que en esta definición pueden encontrarse tres elementos que son:

- a) Un conjunto de actividades;
- b) Una finalidad;
- c) Un poder del que están investidas esas actividades.

a) Las actividades van a consistir en las gestiones que se realicen ante el órgano jurisdiccional. Dichas gestiones están a cargo del Ministerio Público y deben dirigirse hacia una finalidad, tal como lo señala el segundo inciso. La acción procesal penal nace cuando se inicia la actividad, y desaparece cuando la actividad se extingue, es decir, que en nuestro derecho surge con la consigna--

---

(22) RIVERA SILVA, Manuel, Op. cit., Pág. 67.

ción y concluye con la última actuación que practica el Ministerio Público antes de la sentencia.

b) La acción procesal penal persigue varias finalidades, mismas que van relacionadas entre sí.- La primera es lograr que actúe el órgano jurisdiccional, o sea, poner en movimiento la maquinaria judicial. Posteriormente esta finalidad tiene por objeto que el Juez decida respecto a la situación que se le plantea. Para poder lograr esta finalidad, es necesario que el Ministerio Público proporcione al órgano jurisdiccional, en el momento de ejercitar acción procesal penal, los elementos que sirvan para relacionar los hechos con los preceptos de derecho aplicables.

c) Con este último elemento se establece - que la acción procesal penal tiene en sí misma el poder de obligar al órgano jurisdiccional a que decida concretamente sobre la situación que le fue planteada. En base a esto, es que se dice que quien tiene la acción procesal penal, tiene el poder de poner en marcha la maquinaria judicial, sin embargo éste poder no debe ser entendido como potestad arbitraria del órgano encargado de hacerla valer, sino como una facultad que le impone la ley, y la cual - tiene determinados límites que se encuentran dentro de los principios que la rigen.

La acción procesal penal tiene su presupuesto inmediato en la estimación (creencia basada en pruebas) de que un hecho es delictuoso y un sujeto responsable. Es decir, que la acción procesal penal no nace forzosamente con el delito, sino con la actividad que el Ministerio Público realiza ante el órgano jurisdiccional para que éste aplique la ley-

al caso concreto.

Respecto a la acción penal, el mismo autor explica que ésta nace con el delito, ya que desde el momento en que se comete el hecho delictivo, surgen el derecho y la obligación del Estado de perseguirlo, sin embargo para que esté en posibilidades de actuar debe tener conocimiento del hecho, y una vez investigado éste, llegar a la conclusión de que es delictuoso, para así poder ejercitar su derecho ante la autoridad judicial, reclamando la aplicación de la ley y con la facultad de exigir que se sancione al delincuente.

Analizando lo expuesto, puede decirse que la acción procesal penal es la facultad que tiene el Ministerio Público de excitar al órgano jurisdiccional para que diga el derecho, por esta razón la acción procesal penal la tiene siempre el Ministerio Público, quien la ejercita a través de la consignación; mientras que la acción penal es la facultad que tiene el Estado a través del Ministerio Público de pedir una pena, sanción o medida de seguridad para la persona que haya cometido un hecho delictivo, así como la reparación del daño, y por este motivo la acción penal habrá de deducirla el Ministerio Público en el momento de formular sus conclusiones, ya que es cuando pide una pena para el sujeto.

La mayoría de los autores no hablan de acción procesal penal, para ellos todo es acción penal.

Algunos conceptos que sobre acción penal se han dado dentro de la doctrina son los siguientes:

Eugenio Florian (23) define la acción penal como: "...el poder jurídico de excitar y promover - la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal."

González Bustamante (24), dice que: "La comisión de un delito da origen al nacimiento de la - exigencia punitiva, y de ésta surge la acción penal que es el deber del Estado de perseguir a los res-- ponsables por medio de sus órganos, con sujeción a las formalidades procesales."

En opinión de Osorio y Nieto (25): "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."

Pallares Eduardo (26), expresa que: "...la acción penal es una acción pública ejercitada en representación del Estado por el Ministerio Público, y cuyo objeto es obtener la aplicación de la ley penal."

Por último Obregón Heredia (27), expone -

(23) FLORIAN, Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, Barcelona, Ed. Bosch, 1934, Pág. 173.

(24) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Op. cit., Pág. 37.

(25) OSORIO Y NIETO, César Augusto, Op. cit., Pág. 41.

(26) PALLARES, Eduardo, Prontuario de Procedimientos Penales, México, Ed. Porrúa, 1961.

(27) OBREGÓN HEREDIA, Jorge, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, México, Ed. - Porrúa, 1987, Pág. 33

que: "Es la obligación Constitucional impuesta en - el artículo 21 al Ministerio Público, el que actúa con calidad de autoridad y exclusividad, para que - conforme a los requisitos indicados en las leyes re glamentarias ejerza la acción penal, precisando téc nicamente el delito, refiriéndose a hechos, circuns tancias, y derecho. Así, provoca la actuación jurisdiccional, constriñéndolo para que aplique la pena adecuada a la conducta ilícita enmarcada."

De las anteriores definiciones puede con cluirse que la acción penal es una obligación que - tiene el Estado a través del Ministerio Público de perseguir a los responsables de un hecho delictuoso, y de excitar al órgano jurisdiccional para que apli que la pena correspondiente de acuerdo al ilícito - cometido.

Una vez analizado el concepto de acción pe nal, es necesario conocer los principios que la ri gen.

**Principio de Publicidad.**- Se dice que la ac ción penal es pública puesto que se dirige a hacer valer el derecho público del Estado a la aplicación de la pena, al que ha cometido un delito, aunque el delito cause daño privado la sociedad está interesada fundamentalmente en la aplicación de la pena des tinada a protegerla, y se establece así la acción - penal como pública.

**Principio de Oficialidad.**- Consiste en que el ejercicio de la acción penal debe darse siempre a un órgano especial del Estado llamado Ministerio Público, y no a cualquier ciudadano. También es llama do principio de autoritariedad ya que el procedi-

miento penal debe promoverse por obra de una autoridad pública, como lo es el Ministerio Público.

**Principio de Legalidad.**- Es aquel que afirma la obligación que tiene el Ministerio Público de ejercer la acción penal cuando se han llevado los extremos del derecho material y procesal, ya que el proceso no es la consecuencia de un acto discrecional del Ministerio Público.

**Principio de Irrevocabilidad.**- Consiste en que una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal ante el órgano jurisdiccional, no puede desistirse de dicha acción, puesto que tiene la obligación dicho órgano estatal de continuarla hasta que haya una decisión jurisdiccional que ponga fin al proceso.

**Principio de Indivisibilidad.**- La acción penal alcanza a todos los que hayan participado en la comisión de un delito. Tal carácter está justificado por una razón de justicia abstracta y por una exigencia práctica de utilidad social de que nadie escape a la represión penal.

**Principio de Inevitabilidad.**- Consiste en que no se puede aplicar ninguna pena sino a través del ejercicio de la acción penal que provoque una decisión jurisdiccional. La acción es necesaria para obtener tanto una declaración negativa como para obtenerla afirmativa.

Todos estos principios rigen la función del Ministerio Público, quien tiene la obligación de cumplir con ellos cuando lleva a cabo el ejercicio de la acción penal.

Al indicar que la acción penal es pública - porque tiene por objeto hacer valer el Derecho Público del Estado a la aplicación de la pena, se quiere decir que, si la comisión de un delito lesiona principalmente los intereses de la sociedad, debe ser el Estado el encargado de restaurar el derecho que ha sido violado, por lo tanto la acción penal corresponde originariamente a la sociedad y se ejerce por medio de los órganos del Estado.

En México, desde la vigencia de la Constitución Política de 1917, se consagró el monopolio de la acción penal por el Estado en manos de un solo órgano: el Ministerio Público, quien es el único en cargo de su ejercicio.

A través del artículo 21 de la Carta Magna, que establece: "...La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél...", la función persecutoria queda reservada al Ministerio Público.

También dentro de nuestra Legislación vigente se prevé, tanto en el Fuero Común, como en materia Federal, que la titularidad de la acción penal es exclusiva del Ministerio Público, como puede observarse en los preceptos que a continuación se transcriben.

El artículo 2o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala lo siguiente: "Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

1. Pedir la aplicación de las sanciones estable

cidas en las leyes penales;

II. Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III. Pedir la reparación del daño, en los términos especificados en el Código Penal."

En el Código Federal de Procedimientos Penales, el artículo 30. Fracción II dispone: "Dentro del mismo período (averiguación previa), el Ministerio Público Federal deberá:

II. Ejercitar la acción penal."

Y por último el artículo 136 del mismo ordenamiento establece: "En ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público:

I. Promover la incoación del proceso penal;

II. Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes;

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

IV. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados;

V. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas, y

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

De conformidad con los artículos anteriores, puede decirse que el ejercicio de la acción penal -

corresponde única y exclusivamente al Ministerio Público.

Sin embargo, cuando se trata de delitos cometidos por servidores públicos, a los que se refiere el artículo 110 constitucional, y previa observancia del procedimiento establecido en la propia Constitución, la Cámara de Diputados sustituye en sus funciones al Ministerio Público como órgano de acusación, ante la Cámara de Senadores, que asume el papel de órgano jurisdiccional.

De lo anterior puede concluirse que, a excepción del caso en que interviene la Cámara de Diputados, el titular de la acción penal en México, es siempre el Ministerio Público.

Debido al citado monopolio de la acción penal por parte del Ministerio Público, éste puede decidir resolver en varias formas: en primer lugar está facultado para negarse a ejercitar dicha acción penal, en base al artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, cuando la conducta o los hechos de que se conozca no sean constitutivos de delito; o pudiendo serlo, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable; cuando se compruebe plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél; cuando la propia acción sea extinguida legalmente; y cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias excluyentes de responsabilidad penal.

En segundo término, con fundamento en los artículos 80. del Código de Procedimientos Penales-

para el Distrito Federal, y 138 del Código Federal de Procedimientos Penales, el propio Ministerio Público puede promover el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculcado, 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 persigue; que la pretensión punitiva está legalmente extinguida, o que existe en favor del inculcado una causa - excluyente de responsabilidad.

En tercer lugar, el Ministerio Público puede presentar conclusiones no acusatorias al término de la instrucción del proceso, como lo contemplan - los artículos 320, 321, 322, y 323, del Código de - Procedimientos Penales del Fuero Común, y 294, y - 295, del Código Federal de Procedimientos Penales, - lo cual tiene como consecuencia, el sobreseimiento del asunto, y la libertad del procesado.

En estos tres casos el Procurador General - respectivo debe revisar la determinación del agente del Ministerio Público, ya sea de oficio o a peti--- ción de los interesados.

Por último el Ministerio Público puede presentar conclusiones acusatorias, y en ese caso, de acuerdo con los artículos 7o. del Código de Procedi--- mientos Penales para el Distrito Federal, y 293 del Código Federal de Procedimientos Penales, debe fijar los hechos punibles que atribuye al acusado; - los elementos constitutivos del delito, y las cir--- cunstancias que deben tomarse en cuenta al solici--- tar la aplicación de las disposiciones legales y de las sanciones correspondientes.

Respecto a las resoluciones dictadas por el Ministerio Público y confirmadas por el Procurador-respectivo, en las que se niega el ejercicio de la acción penal, se promueve el sobreseimiento, o bien se formulan conclusiones no acusatorias, se ha discutido mucho la posibilidad de que los afectados - puedan interponer Juicio de Amparo, sin embargo la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto dicho debate considerando improcedente el amparo en esos supuestos.

En una revista publicada por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, aparece un artículo en el que se ilustra la improcedencia del Juicio de Amparo contra la abstención del ejercicio de la acción penal, mismo que a continuación se transcribe, ya que es interesante el razonamiento que la Juez de Distrito hace, para emitir su resolución.

"Resolución Trascendente para el Ministerio Público.- La Juez Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el D.F., dentro del amparo 760/89, dictó con fecha 2 de octubre del corriente año - - (1989) una resolución trascendente para el Ministerio Público en lo general, aunque en este caso concreto es una referencia al del Distrito Federal.

El quejoso en el amparo, -en un juicio distinto- había logrado una resolución que permitió - que la Justicia Federal ordenara que una Averiguación Previa que había sido mandada al Archivo Definitivo por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en uso de sus facultades exclusivas de decretar que en un caso no se ejercitara la acción penal, fuera puesto en movimiento nuevamente

en virtud de petición de parte interesada que hizo la denuncia de hechos considerados delictuosos por dicho denunciante, y no así por el Ministerio Público.

Revivida la Averiguación Previa, lo cual - permitió ofrecer pruebas al denunciante para perfeccionar su denuncia, y ante la reiteración del criterio del Ministerio Público en el sentido de no encontrarse delito que perseguir por lo que se ordenó por segunda vez el archivo definitivo de la averiguación, el denunciante nuevamente interpuso amparo pretendiendo forzar una segunda vez al Ministerio Público a que ejercitara la acción penal, por conenir así a sus intereses como denunciante.

Es sobre esta nueva cuestión (en realidad - la misma que ya se había discutido en una anterior), sobre la que versó el segundo amparo. Como la Juez no decretó la suspensión del acto reclamado, el trámite para concluir el nuevo archivo definitivo se siguió en los términos de ley, y el segundo decreto de no ejercicio se consumó una vez más con todos - los efectos que ello trae como consecuencia.

En virtud de lo anterior se decretó el sobreseimiento del segundo amparo por haber quedado - irreparablemente consumadas las supuestas violaciones procesales. Sin embargo, y en beneficio de la clarificación total de esta cuestión trascendente, - la Juez del conocimiento abordó el fondo del asunto para llegar a establecer si resultaba legalmente posible que un particular denunciante obligue al Ministerio Público a ejercer una acción que el artículo 21 Constitucional precisa con toda claridad que 'le incumbe al Ministerio Público', y por tanto ex-

cluye la voluntad de los particulares en ese ejercicio monopolístico de la acción penal que se le ha reconocido al Ministerio Público.

Al abordar este nuevo tema la Juez Tercero de Distrito en Materia Administrativa vertió conceptos interesantísimos que son los que se pretenden destacar en esta nota. Estos son los conceptos destacados:

'Empero, independiente de la causal de improcedencia aludida, en la especie también se surte la causal derivada de la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 192 de la propia ley, en virtud de que de conformidad con diversas tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostienen que, conforme al artículo 21 Constitucional compete exclusivamente - al Ministerio Público, como representante de la sociedad, el ejercicio de la acción penal, y no a los particulares, de lo que se deduce que dicha acción no está ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, ni constituye un hecho derivado de los mismos. En tal virtud, la procedencia del ejercicio de esa acción por parte del Ministerio Público, aún en el supuesto de que sea indebida, lesionaría en último caso, al derecho social de perseguir los delitos, lo cual sería, en todo caso motivo de un juicio de responsabilidad pero no de un juicio constitucional.'

'Sirven de apoyo, las tesis tercera y cuarta relacionadas a la jurisprudencia número 82, visibles a fojas 123 y 124 de la novena parte del último apéndice al Semanario Judicial de la Federación, que respectivamente dicen: 'ACCION PENAL, EJERCICIO

DE LA.- El ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público y no a los particulares, de donde se deduce que dicha acción no está ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, ni constituye un derecho privado de los mismos; de manera que la abstención del ejercicio de esa acción, por el Ministerio Público, aun en el supuesto de que sea indebida, no viola ni puede violar garantía individual alguna.' 'ACCION PENAL, -- EJERCICIO DE LA.- De acuerdo con el artículo 21 de la Constitución, el ejercicio de la acción persecutoria es facultad exclusiva del Ministerio Público, que representa a la sociedad. Eso obliga a excluir dicha acción del patrimonio privado, sin que obstene contrario cualquiera actitud indebida en que sobre el particular incurra el Ministerio Público, -- porque en todo caso, esa actitud vulneraría derechos sociales, entre los que se cuenta el de perseguir los delitos, lo que, a lo sumo, podría motivar en contra del funcionario infractor de la ley, el consiguiente juicio de responsabilidad, pero no una controversia constitucional que, de prosperar, tendría como resultado que se obligara a la autoridad responsable a ejercitar acción penal, cosa equivalente a dejar al arbitrio de los Tribunales de la Federación la persecución de los delitos, que por disposición expresa de la Ley Suprema, queda fuera de sus atribuciones'."(28).

Para complementar lo anterior, dentro de la

(28) "Resolución Trascendente para el Ministerio Público," Revista Presencia, México, Ed. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1989, -- Pág. 9.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (29), también se señala que: "Ministerio Público.- Cuando ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos, en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantiza a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esta institución, puede consistir en la organización de la misma, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, éste no es motivo para que viole lo mandado por el artículo 21 constitucional."

De lo expuesto, se puede llegar a la conclusión de que cuando el Ministerio Público se niega a ejercitar acción penal dentro de la averiguación previa, no procede interponer el juicio de amparo contra dicha resolución, en virtud de que con base en el artículo 21 constitucional, el Ministerio Público es el único facultado para perseguir los delitos, por tanto, el obligarlo por medio de una sentencia de amparo a ejercitar acción penal, cuando a su criterio ésta no es procedente, estando como quitarle esa facultad conferida por la Constitución, atribuyéndose a un Juez de Distrito, quien sería el que en última instancia resolvería respecto a la

(29) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 376.

procedencia del ejercicio de dicha acción.

Habiendo quedado analizado lo que es la acción penal, y quién es el titular de la misma, es importante conocer la forma en la que se lleva a cabo su ejercicio.

La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza durante la averiguación previa, - etapa procedimental en la que el Ministerio Público debe practicar todas las diligencias necesarias que le permitan estar en posibilidades de ejercitar la acción penal, debiendo integrar, para tal efecto, - el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

El ejercicio de la acción penal consta de - los siguientes períodos:

1) El período en el que se excita al Ministerio Público, mediante la denuncia, la acusación - o la querrela.

2) Un período de investigación, en el que - se llevan a cabo una serie de diligencias tendien--tes a conocer la verdad de los hechos, con pleno conocimiento de lugares, circunstancias y personas - afectadas por el delito, así como quiénes lo presenciaron, mismos que deberán declarar en los términos que la Ley indica.

3) Período de ejercicio de la acción penal, consistente en la redacción del acta respectiva, - que debe cumplir con los requisitos legales ordenados por el artículo 16 Constitucional, y;

4) La consignación, que consiste en la remisión de todo lo actuado y determinado al órgano jurisdiccional, para que éste, conforme a la conducta

típica enmarcada en la redacción del acta, aplique la penalidad.

Todos estos períodos forman la etapa del procedimiento denominada averiguación previa, en la cual el Ministerio Público actúa con el carácter de autoridad, y misma que concluye con una resolución, que en este caso es de consignar.

Puede concluirse entonces, que el ejercicio de la acción penal es una actividad realizada por el Ministerio Público, que tiene su principio mediante el acto de la consignación, en la cual ocurre ante el órgano jurisdiccional para provocar su función, es decir, que el primer acto del ejercicio de la acción penal es la consignación.

## 2. La Consignación.

La palabra consignar proviene del latín consignare, que significa sellar o firmar, y dentro de nuestro derecho penal, es la instancia a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción penal.

Colín Sánchez (30), define la consignación como: "...el acto procedimental, a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado, en su caso, iniciando con ello el proceso penal judicial."

En efecto, la consignación es el acto por medio del cual el Ministerio Público ejercita ac-

---

(30) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Op. cit., Pág. 239.

ción penal, cuando considera que durante la averiguación previa se han integrado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado. Por lo tanto para ejercitar acción penal, son necesarios dos requisitos: que se haya cometido un delito y que se señale a alguien como autor o presunto autor, o bien como partícipe del mismo.

Aquí es importante aclarar que la acción penal sólo puede ejercitarse en contra de una persona individualizada, sin embargo, en base al principio de indivisibilidad, tiene que ejercitarse en contra de todos los que haya participado en la ejecución, aunque tengan que seguirse varios procesos.

Al llevarse a cabo la consignación, se producen varios efectos: en primer lugar se pone en movimiento toda la actividad procesal; se hace que se inicie el proceso; se crea una situación especial para el presunto responsable de un delito; se obliga al órgano jurisdiccional a la ejecución de determinados actos; y se obliga también al Ministerio Público, el cual ya actúa como parte, a continuar el ejercicio de su acción, hasta que llegue el momento de formular con precisión su acusación.

La consignación no reviste ninguna formalidad especial, ya que ni la Constitución, ni los Códigos de Procedimientos Penales, ni las Leyes Orgánicas respectivas, señalan requisitos especiales, solemnidades o formas expresas a que debe ajustarse el Ministerio Público al realizar la consignación. Sin embargo, si la acción penal tiene como presupuestos un delito y un delincuente, en su ejercicio debe en todo momento, desde el principio hasta el fin, es decir desde la consignación hasta las con-

clusiones, referirse a ellos.

De esto resulta que el Ministerio Público, al consignar, tiene la obligación de manifestar a quién consigna y por qué consigna, es decir, debe expresar los nombres del delincuente y del delito que motivan el ejercicio de la acción penal.

También de conformidad con el artículo 50.º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, cuando el Ministerio Público lleva a cabo la consignación, y en el acta de policía judicial aparecen comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional, debe solicitar al juez que decrete la detención del presunto responsable, y que practique todas las diligencias que sean necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del acusado. Asimismo en el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales se señala que: "Tan luego como aparezca de la averiguación previa que se ha comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos de la primera parte del artículo 168, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales. Para el libramiento de orden de aprehensión, éstos se ajustarán a lo previsto en el artículo 16 constitucional y en el 195 del presente código.

En el pliego de consignación, el Ministerio Público hará expreso señalamiento de los delitos reunidos durante la averiguación previa que, a su juicio, puedan ser considerados para los efectos previstos en el artículo 20, fracción I, de la Constitución, y en los preceptos de este código referentes a la libertad provisional bajo caución, tanto -

por lo que toca a la determinación del tipo penal, - incluyendo sus modalidades, como por lo que respecta a los elementos que deban tomarse en cuenta para fijar el monto de la garantía."

En la práctica la Procuraduría General de - Justicia del Distrito Federal utiliza formatos especiales para la elaboración de los pliegos de consignación, en los que deben aportarse los siguientes - datos: número de averiguación previa; delito; procedencia; tipo de consignación; juez al que se dirige, nombre de la persona o personas contra las que se - ejercita acción penal; el delito con los artículos - en los que está previsto y sancionado; un resumen - de los hechos; nombre de la persona agraviada; elementos de convicción que sirvieron para acreditar - el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad; fundamento legal; y solicitud del aseguramiento de - bienes.

Al definir la consignación, se expresó que - por medio de ésta el Ministerio Público pone a disposición del juez todo lo actuado y determinado, - sin embargo, debido a que en el Distrito Federal - existen diversos órganos jurisdiccionales en materia penal, es conveniente precisar ante cuál de - ellos debe dirigirse.

Lo que debe tomar en cuenta el Ministerio - Público al realizar la consignación es la competencia en su aspecto objetivo, es decir que cuando el - delito se cometa dentro de la Ciudad de México y - sea competencia de las autoridades del fuero común, deberá enviar la consignación al juzgado en turno - en el Distrito Federal.

Por otra parte debe considerarse que cuando se trata de delitos que son competencia de juzgado mixto de paz, la consignación debe hacerse ante el juez de este ramo, debiendo tomar en cuenta la delegación correspondiente.

La consignación puede llevarse a cabo en dos formas: sin detenido y con detenido.

Cuando la consignación se realiza sin detenido y se trata de delitos que se sancionan con pena corporal, debe ir acompañada de la petición de orden de aprehensión. Si el delito es de los que se sancionan con pena alternativa, se hace sólo con la solicitud de orden de comparecencia.

En el caso de la consignación con detenido, debe ponerse al indiciado a disposición del juez en el reclusorio preventivo correspondiente, debiendo enterarlo al respecto, al remitirle las diligencias.

Para concluir el análisis del tema de la consignación, es muy importante señalar que para que ésta pueda llevarse a cabo, es indispensable que el Ministerio Público, dentro de las diligencias que practicó, haya dejado debidamente integrado el cuerpo del delito y determinada la presunta responsabilidad del inculcado, así como que haya cumplido con los requisitos contenidos en el artículo 16 constitucional, ya que de otra manera no es posible el ejercicio de la acción penal.

### 3. Análisis del artículo 16 constitucional.

Es obligación del Ministerio Público cuando ejercita acción penal en contra de determinada per-

sona, cumplir con los requisitos que establece el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que junto con el artículo 19-constitucional constituyen el fundamento legal del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

El mencionado artículo 16 establece lo siguiente:

"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. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado. hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora, a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita, se ex

presará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o, en su ausencia, o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos..."

Este es uno de los preceptos que imparten mayor protección al gobernado, ya que lo pone a salvo de todo acto de mera afectación a su esfera de derecho que sea arbitrario o contrario a cualquier ordenamiento, con el fin de evitar el abuso del poder público, pues durante siglos, el capricho del gobernante fue la medida de las molestias causadas a los particulares.

Debido a lo extenso de este artículo, y para poder estar en posibilidades de realizar un análisis del mismo, es conveniente dividirlo en varias partes.

"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..."

Esta primera parte es la que contiene la garantía de legalidad, que a su vez cuenta con cuatro subgarantías que son: a) La de mandamiento escrito; b) La de autoridad competente; c) La de que el acto debe ser fundado en ley, y; d) La de que el acto debe ser motivado.

La garantía consignada en este artículo con juntamente con las que establece el artículo 14 de la misma Carta Magna, se han convertido en la base principal sobre la que descansa el juicio de amparo, ya que ambos preceptos se conjugan entre sí, pues mientras que uno previene que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad, de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio en el que se cumplan las formalidades del procedimiento, el otro precepto completa esas ideas, evitando molestias sin orden de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento; con esto queda claro que los derechos que no fueron mencionados en el artículo 14, lo están en el 16, y la omisión que se cometió en el primero respecto a la obligación de la autoridad de fundar y motivar la causa legal del procedimiento, queda establecida en el segundo.

De las interpretaciones que sobre el artículo 16 constitucional existen, es interesante la que hace Rafael Pérez Palma (31), quien lleva a cabo su (31) PEREZ PALMA, Rafael, Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal, México, Ed. Cárdenas - Editor y Distribuidor, 1980, Pág. 163.

análisis dirigido a la materia procesal penal; dicho autor menciona que: "Todo el artículo 16 constitucional, en los dos párrafos de que se compone y en los diversos principios que enuncia, se refiere a los medios de coerción personal de que las autoridades, y más concretamente, el Ministerio Público y los jueces, se han de valer con dos finalidades que el Derecho Procesal Penal estudia ampliamente y que han merecido la atención de quienes se dedican a la investigación de esta disciplina, evitar, por una parte, que el delincuente ponga obstáculos a la averiguación, ya sea desvirtuando los hechos, y dificultando la investigación, ocultando los objetos del delito, poniéndose de acuerdo con sus cómplices, amenazando a los testigos, u ocultándose o huyendo, para eludir la acción de la justicia..."

Dentro de nuestro sistema los medios de coerción personal que existen y que están regulados por la Constitución y por los Códigos de Procedimientos Penales, son: las citas para que el presunto responsable o los testigos comparezcan ante la autoridad competente a rendir su declaración; la aprehensión administrativa, para los casos de delitos in fraganti; las detenciones que efectúa la policía judicial o la preventiva, aun sin orden de aprehensión judicial; las órdenes de aprehensión libradas por los jueces cuando la acción penal ha sido ya ejercitada por el Ministerio Público; las órdenes de cateo y la misma prisión preventiva, que requiere siempre de un auto de formal prisión que la justifique.

Estas medidas de coerción personal, ocasionan un conflicto, ya que por una parte se ve amena-

zado el derecho de libertad individual, y por otra existe la necesidad que tiene el Estado de que sus leyes se cumplan y no sean burladas. Para solucionar este problema, nuestro sistema ha procurado que los medios de aseguramiento del inculpado se limiten a simples interrupciones, momentáneas de ese derecho.

En atención a esas medidas coercitivas que el propio artículo 16 constitucional autoriza, y previniendo las molestias que tales medidas puedan ocasionar a la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones del inculpado, el mismo precepto establece que nadie puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, debidamente fundado y motivado.

El término molestia significa lo incómodo, lo que interrumpe la tranquilidad o el bienestar físico o moral, y en este caso se refiere a la contrariedad o disgusto que se puede causar con motivo de la aplicación de los medios de coerción personal que el Ministerio Público y los jueces hacen valer durante la investigación y persecución de los delitos, así como durante el procedimiento.

El mandamiento escrito debe emanar de la autoridad competente, que pueden serlo los jueces, mediante órdenes de aprehensión que deben llenar los requisitos de procedibilidad, y cuando esté ejercitada la acción penal; y el Ministerio Público, ya sea por sí o por conducto de la Policía Judicial.

La motivación consiste en la referencia que se haga de los hechos que dan origen a la orden escrita, y la exposición de los razonamientos para lo

grar el correcto enlace entre las cuestiones de hecho y las de derecho.

Por fundamentación se entiende la obligación que tiene la autoridad de invocar o señalar los preceptos de derecho que sirven de apoyo a la orden librada.

"...No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculgado..."

En la parte inicial de este punto, es importante observar que los términos de aprehensión y detención se utilizan como sinónimos o equivalentes. Esta confusión se debe a que el constituyente todavía no tiene bien establecida la diferencia entre la función persecutoria y la función judicial; ya que la aprehensión es precisamente la que emana de una autoridad judicial y se libra una vez que han quedado satisfechos los requisitos legales, mientras que la detención pueden realizarla la policía judicial o la preventiva, e incluso otras autoridades, y hasta los mismos particulares en los casos de flagrante delito, aún cuando no exista orden de autoridad judicial.

Como requisito previo al libramiento de la orden de aprehensión o de detención, en el precepto se exige que exista denuncia, acusación o querrela-

de persona digna de fe, producida bajo protesta de decir verdad; con lo que se aprecia nuevamente, que los abusos cometidos por parte de las autoridades, llevaron al constituyente a suprimir las intervenciones officiosas.

La denuncia, acusación y querrela son considerados como requisitos de procedibilidad, y respecto a los mismos es interesante la opinión que Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra (32), exponen al manifestar que: "La común interpretación de los mandatos constitucionales en materia procesal penal sostiene que, proscrita terminantemente la pesquisa, el procedimiento penal sólo se inicia mediante denuncia o querrela, entendidas como requisitos de procedibilidad, supuestos a los que algún autor agrega la flagrancia. En este caso, se entiende que la Ley Suprema ha empleado la voz 'acusación' (artículo 16 constitucional) como sinónima de querrela. A su vez, la denuncia es la transmisión de un conocimiento sobre determinado hecho con apariencia delictuosa, que cualquier persona hace (o debe hacer) a la autoridad competente. No entraña, como la querrela, la expresión de la voluntad de que se persiga el delito. Opera en el supuesto de delitos perseguidos de oficio y es ineficaz en la de los que se persiguen a instancia del legitimado para querrellarse (delitos privados).

"...En México, donde priva el monopolio acusador del Ministerio Público, la querrela es siempre requisito de procedibilidad que se resume en una manifestación sobre hechos delictuosos y una ex

(32) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria, Op. cit., Págs. 23 y 25.

presión de voluntad a efecto de que se lleve adelante la persecución procesal. Este requisito se plantea en el caso de los llamados 'delitos privados', - para cuya persecución predomina el interés privado sobre el público..."

Para completar lo anterior es conveniente - mencionar que la diferencia que existe entre la denuncia y la querrela, es que mientras la primera - puede ser presentada por cualquier persona, ya sea el agraviado o un tercero, y por delitos que se persigan de oficio, la segunda sólo puede ser presentada por la parte ofendida, o bien por su representante legal, y únicamente cuando se trata de delitos - perseguibles a petición de parte.

Sin embargo, de acuerdo a nuestra Constitución, la denuncia, acusación o querrela son requisitos previos solamente para el libramiento de órdenes de aprehensión, pero no lo son salvo el caso de la querrela, para la investigación de los delitos - que pueden perseguirse de oficio, ya que en la iniciación de la averiguación previa en este tipo de - delitos, la policía judicial y el Ministerio Público están obligados a proceder de oficio sin que se formule ante ellos denuncia o acusación, tal como - lo determina el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 262, que señala la que: "Los funcionarios y agentes de la policía - judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que - tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público, si la investigación no se ha iniciado directamente por éste. La averiguación previa no po

drá iniciarse de oficio en los casos siguientes: -  
 I. Cuando se trate de delitos en los que sólo se -  
 puede proceder por querrela necesaria, si no se ha -  
 presentado ésta, y; II. Cuando la ley exija algún -  
 requisito previo, y éste no se ha llenado."

Asimismo el artículo 274 fracción I, del -  
 mismo Código adjetivo, prevé que: "Cuando la Poli--  
 cía Judicial tenga conocimiento de la comisión de--  
 un delito que se persiga de oficio, sólo cuando por  
 las circunstancias del caso, la denuncia no puede -  
 ser formulada directamente ante el Ministerio Públi--  
 co, levantará un acta, de la cual informará inmedia--  
 tamente al Ministerio Público, en la que consignará:  
 I. El parte de policía, o en su caso, la denuncia -  
 que ante ella se haga, asentando minuciosamente los  
 datos proporcionados por uno u otros..." Es decir, -  
 que de acuerdo a este precepto el Ministerio Públi--  
 co puede hacerse sabedor de la comisión de un deli--  
 to que se persiga de oficio, a través de un parte -  
 de policía, el cual hace las veces de denuncia.

Otro de los requisitos para la expedición -  
 de la orden de aprehensión es el de que el hecho pu--  
 nible esté sancionado con pena corporal. Esto quie--  
 re decir que el hecho materia de la acusación o de--  
 nuncia no debe estar penado solamente con pena al--  
 ternativa, o con cualquier otra que no sea la de -  
 prisión, ya que la orden dictada en estas circuns--  
 tancias sería violatoria de garantías individuales.

El precepto constitucional agrega que la de--  
 nuncia, acusación o querrela, deberán estar apoya--  
 das por declaración bajo protesta de persona digna--  
 de fe. En la actualidad la protesta de decir verdad  
 es simplemente la manera de substituir el antiguo -

juramento, por tal motivo, quien declara bajo protesta ofrece o promete conducirse con verdad. El que la persona sea digna de fe, no es motivo de prueba, sino de mera apreciación por parte de la autoridad correspondiente.

"...hecha excepción de los casos de flagrante-delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora, a disposición de la autoridad inmediata..."

El flagrante delito, es definido por Rafael de Pina (33), de la siguiente manera: "Considérase que el delito es flagrante cuando es descubierto en el momento de su ejecución, o en aquel en que el autor es sorprendido cuando lo acaba de cometer".

Algunos autores hablan de la quasi-flagrancia, considerándola como el momento que sigue inmediatamente después de la conclusión de la perpetración del delito. Sin embargo en general se ha admitido que la flagrancia comprende tanto el momento de la comisión del delito, como el que le sigue inmediatamente después.

Dentro de nuestra legislación, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 267 establece que: "Se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito: no sólo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando, después de ejecutado el acto delictuoso, el delincuente es material--

(33) DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, México, Ed. Porrúa, 1983, Pág. 276.

mente perseguido."

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 193 indica que: "Los funcionarios que practiquen diligencias de policía-judicial están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito, de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial: I. En caso de flagrante delito; II. En caso de notoria urgencia, por existir temor fundado de que el inculcado trate de ocultarse o de eludir la acción de la justicia, cuando no haya autoridad-judicial en el lugar." Y en el artículo 194, del mismo Código adjetivo, se señala que: "Para los efectos de la fracción I del artículo anterior, se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito no sólo cuando es detenido en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculcado es perseguido materialmente, o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad."

Tomando en cuenta lo establecido por estos ordenamientos, puede concluirse que en nuestro sistema se considera que la flagrancia comprende tanto el momento en el que es cometido el delito, como el momento posterior a su comisión, cuando se cumplen los requisitos señalados.

Quando la detención es realizada por particulares, el precepto constitucional ordena que deben ponerse al delincuente y a sus cómplices sin de

mora a disposición de la autoridad inmediata.

Por cómplice debe entenderse la persona que, no siendo autora del delito, coopera en su comisión con actos anteriores o simultáneos.

En la actualidad, se encuentran perfectamente definidas y precisadas las funciones del Ministerio Público y de la policía judicial, por lo que es difícil que a alguien se le ocurra consignar a un detenido por particulares, a la autoridad judicial o a cualquier otra autoridad administrativa que no sea precisamente el Ministerio Público.

"...Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial..."

Esta parte del mandato constitucional no tiene aplicación dentro de la ciudad de México, ni en ninguna otra población en la que haya oficina del Ministerio Público, de la policía judicial o de quien realice sus funciones. Más bien se refiere a lugares de menor categoría política en los que sólo hay autoridades administrativas, tales como Presidentes Municipales.

Estos funcionarios están facultados, exclusivamente, para proceder a la detención de un acusado, si se trata de un caso urgente y en delitos perseguibles de oficio, pero tienen la obligación de ponerlo inmediatamente a disposición del Ministerio

Público, denunciándole el hecho de que se trate, para que éste se traslade al lugar y proceda conforme a sus atribuciones.

Si por cualquier motivo, un detenido en las condiciones que prevé el artículo en estudio, fuere puesto a disposición de un juez o de otra autoridad judicial, dicha autoridad debe negarse a recibirlo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 - constitucional, ya que la persecución de los delitos es facultad exclusiva del Ministerio Público y de la policía judicial.

"...En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de - - aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, - levantándose, al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o, en su negativa, por la autoridad que practique la diligencia..."

El cateo es otra de las formas de coerción, que afecta más que a la persona, al domicilio, ya que consiste en el acto de penetrar a un domicilio o lugar cerrado, con o sin el consentimiento de sus ocupantes, a fin de localizar a alguna persona o cosa relacionadas con la comisión de un delito.

El cateo no es una diligencia que pueda ser practicada por el Ministerio Público o por la policía judicial, ya que requiere de orden escrita de autoridad judicial.

Dada la inviolabilidad del domicilio que establece la primera parte del artículo 16 constitucional, y para no incurrir en el allanamiento del mismo, (artículo 285 del Código Penal), en las diligencias de cateo deben cumplirse todos y cada uno de los requisitos mencionados por el precepto, debiéndose expresar con claridad y precisión el lugar que habrá de inspeccionarse, la persona o personas que se desea aprehender y los objetos que se desea encontrar. Asimismo al concluir la diligencia deberá levantarse una constancia donde se mencionen todos los acontecimientos que fueron observados durante el desarrollo y dicha constancia debe ser firmada por los que participaron en la misma, así como por dos testigos que certifiquen que lo manifestado en el acta concuerda realmente con los hechos observados, los cuales deberán ser nombrados por el ocupante del lugar y ante su negativa, los nombrará la autoridad.

"...La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos..."

A fin de vigilar si se cumple con los reglamentos sanitarios y de policía, la autoridad administrativa puede llevar a cabo visitas domiciliarias conforme lo establece la última parte del pre-

cepto analizado.

Estas visitas se realizan sin autorización judicial y se puede exigir la exhibición de libros y papeles. Dichas visitas incluyen las referentes a la materia fiscal.

Por último, este precepto señala con toda precisión que la autoridad administrativa debe sujetarse a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

Para concluir con el análisis del precepto en estudio, es conveniente mencionar en forma global, los requisitos que exige el artículo 16 constitucional, para que pueda llevarse a cabo el ejercicio de la acción penal, mismos que pueden resumirse en los siguientes:

a) La formulación ante el Ministerio Público de una denuncia, acusación o querrela;

b) De un hecho que configure un delito castigable con pena corporal, y;

c) La aportación de elementos o datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado.

Una vez reunidos estos elementos, el Ministerio Público podrá estar en posibilidades de llevar a cabo la consignación de las diligencias correspondientes a la autoridad judicial, ejercitando así la acción penal.

### III. EL CUERPO DEL DELITO Y LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD EN LA LEGISLACION MEXICANA.

#### 1. Evolución del cuerpo del delito en la legislación mexicana.

La evolución del cuerpo del delito dentro de la legislación mexicana, permitió al legislador subsanar los errores existentes dentro de las primeras interpretaciones que se dieron de este concepto en nuestros códigos procesales.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de la Federación de 1894, establecía en su artículo 104, que: "Todos los delitos que por este Código no tengan señalada una prueba especial, se justificarán comprobando to dos los elementos que los constituyen, según la cla sificación que de ellos haga el Código Penal, teniendo siempre presente lo dispuesto por éste en su artículo 9o."

Por su parte, el artículo 9o. del Código Penal de 1871, disponía que: "Siempre que a un acusado se le pruebe que violó una ley penal, se presumi rá que obró con dolo; a no ser que se averigüe lo contrario, o que la ley exija la intención dolosa para que haya delito."

Aquí existe una confusión por parte del legislador, al pretender identificar al cuerpo del delito con el delito mismo, ya que para estimar acreditado el cuerpo del delito exige que se comprueben no sólo los elementos materiales, sino también el elemento inmaterial "dolo", quedando con esto impli

cada en el cuerpo del delito la culpabilidad, porque al referirse la ley procesal penal al artículo 90. del Código Penal, para que se tuviese presente, imponía a los jueces la obligación de valorizar la prueba en función del dolo, como formando parte integrante del cuerpo del delito.

Esta actitud errónea del legislador fue corregida por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que estableció que por cuerpo del delito deben entenderse los elementos objetivos o externos de éste, con abstracción de todo dolo, intención o voluntariedad.

Posteriormente el Código de Organización, - Competencia y Procedimientos en Materia Penal de 1929, que formó parte de la llamada "Legislación de Almaraz", en su artículo 263, exige también la comprobación de los elementos constitutivos del delito, en todos los delitos que no tengan señalada una prueba especial, sin embargo ya no hace referencia a la culpabilidad.

Por último, los Códigos Procesales de 1931- para el Distrito Federal, y de 1934 Federal, originalmente entienden que el cuerpo de un delito está constituido por los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso conforme a la ley. Pero de acuerdo a las recientes reformas hechas a los artículos 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 168 del Código de Procedimientos Penales Federal, dichos preceptos actualmente señalan lo siguiente:

"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elemen

tos 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."

De esta manera, la evolución que ha tenido el cuerpo del delito en nuestra legislación ha permitido rectificar los errores cometidos por el legislador, facilitando con ello el entendimiento de este concepto.

## 2. Análisis del artículo 19 constitucional.

El párrafo primero del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece los requisitos que debe contener el auto de formal prisión, entre los que se encuentran el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad. Por este motivo, el análisis de dicho ordenamiento constitucional corresponderá únicamente a ese primer párrafo, que es el relacionado con el tema en estudio.

El precepto referido señala, en la parte correspondiente, lo siguiente:

"Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.

La infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención, o la consienta, y a los agentes, ministros, - alcaides o carceleros que la ejecuten..."

Cuando la autoridad administrativa lleva a cabo una detención o consuma una aprehensión, tiene la obligación de poner al detenido a disposición de la autoridad judicial a la mayor brevedad posible, - y ésta a su vez, en el término de tres días (después de tomar al detenido su declaración preparatoria), debe resolver sobre su formal prisión o su libertad por falta de elementos.

La resolución emanada de la autoridad judicial, por medio de la cual determina la formal prisión del inculcado, recibe el nombre de auto de formal prisión.

Rafael Pérez Palma (34), define el auto de formal prisión como: "...la determinación judicial que pone fin a la privación de libertad que resultó de una detención administrativa o de la ejecución de una orden de aprehensión y cuyo efecto será el de que el detenido quede en libertad o inicie su prisión preventiva con motivo del proceso que se le siga por el delito imputado."

El mismo autor señala que los elementos que debe contener un auto de formal prisión para que pueda considerarse completo, pueden resumirse en los siguientes:

1. Fecha, lugar, hora exacta en que se dic-

(34) PEREZ PALMA, Rafael, Op. cit., Págs. 227 y - 228.

te.

2. Comprobación del cuerpo del delito, en la que deberán quedar comprendidos: a) Expresión del delito o delitos imputados por el Ministerio Público; b) Elementos probatorios que lo acrediten; c) Disposición del Código Penal que tipifique el delito; d) Expresión de la pena que debe imponerse, para acreditar que es corporal.

3. Estimación sobre la presunta responsabilidad, que deberá contener: a) Expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución; b) Datos que arroje la averiguación previa; c) Conclusión a la que se llegue respecto a la presunta responsabilidad.

4. Expresión del delito o de los delitos por los que se ha de seguir el proceso.

5. Ordenar el cumplimiento de las disposiciones locales respecto al lugar en que se ha de sufrir la prisión preventiva, a la identificación del preso, a informes de ingresos anteriores y a prevenciones relativas al procedimiento a seguir.

Sin embargo en base a varias ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, puede concluirse que los elementos que deben figurar en un auto de formal prisión pueden dividirse en dos grupos: los elementos esenciales y los no esenciales. Cuando se omiten los elementos esenciales es procedente el amparo a favor del quejoso, mientras que si se omiten los elementos no esenciales, el Juez de Distrito sólo ordenará a la autoridad responsable que subsane el error cometido.

Los elementos esenciales son dos: la comprobación del cuerpo del delito y la estimación correcta que se haga respecto a la presunta responsabilidad.

En cuanto a los cuatro elementos que menciona el artículo 19 que se comenta, los dos primeros, consistentes en la expresión del delito que se imputa al acusado y los elementos que constituyen aquél, se considera que se refieren a la comprobación del cuerpo del delito, mientras que el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arrojan la averiguación previa, corresponden a la apreciación de la presunta responsabilidad.

La comprobación del cuerpo del delito en el auto de formal prisión se basa fundamentalmente en todas las actuaciones que durante la averiguación previa practica el Ministerio Público, y que son indispensables para que el juez pueda dictar su resolución.

Desde el escrito de consignación, el Ministerio debe poner a disposición del juez competente que ha de conocer del proceso, los hechos por los que ejercita acción penal, y acusar concretamente a determinada persona, también debe mencionar el nombre que de conformidad con el Código Penal corresponde a tales hechos, para que finalmente con las diligencias practicadas por el propio Ministerio Público, queden acreditados los elementos constitutivos del delito.

Por su parte el juez, al dictar el auto de formal prisión, debe hacer mención del delito por el cual el Ministerio Público ha ejercitado acción-

penal y examinar todas y cada una de las pruebas -  
aportadas para la comprobación de los elementos - -  
constitutivos del delito.

En seguida deberá señalar el precepto del -  
Código Penal que contenga la sanción para tales he-  
chos y deberá comprobar que los elementos que consti-  
tuyan ese delito queden debidamente probados con-  
las pruebas aportadas, debiendo también expresar la  
sanción correspondiente a efecto de acreditar que -  
el delito por el que se acusa amerita pena corporal.

Del análisis de lo anterior el juzgador de-  
berá estar en posibilidades de resolver si el cuer-  
po del delito quedó o no plena y debidamente compro-  
bado.

La comprobación del cuerpo del delito no -  
puede por ningún motivo ser presuncional, sino que  
debe estar plena y totalmente apegada a lo dispues-  
to en el Código de Procedimientos Penales, ya que -  
sin la certeza absoluta de la existencia del cuerpo  
del delito el auto de formal prisión no debe ser -  
dictado.

Por el contrario, la estimación de la pre-  
sunta responsabilidad en que haya incurrido el acu-  
sado, para los efectos del auto de formal prisión,-  
debe ser simplemente presuncional y basarse en el -  
buen criterio del juez.

De conformidad con el artículo 19 en estu-  
dio, la presunción relativa a la responsabilidad pe-  
nal en que haya incurrido el acusado debe despren-  
derse de los datos que arroje la averiguación pre-  
via, los cuales pueden consistir en las declaracio-

nes del acusado, del ofendido, de los testigos y de los peritos que hayan sido examinados, así como las huellas dactilares, o cualesquiera otros datos que haya proporcionado la policía judicial, de los cuales deberán deducirse las circunstancias de lugar, tiempo y demás detalles de la ejecución, y mismos - que el juez está obligado a expresar en el auto de formal prisión, tanto para establecer la presunta - responsabilidad del acusado, como para determinar - el delito o delitos por los que se haya de seguir - el proceso.

La última parte del primer párrafo del precepto que se analiza, señala la responsabilidad que tienen las autoridades que ordenan o consienten la detención, así como los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecutan, cuando no cumplen con lo dispuesto en el propio artículo 19 constitucional.

Con fundamento en el artículo 299 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el auto de formal prisión debe ser notificado tanto al detenido como al alcaide del lugar en que se esté llevando a cabo la detención; dicho ordenamiento dispone que: "El auto de formal prisión se - notificará inmediatamente que se dicte, al acusado, si estuviere detenido, y al alcaide del establecimiento de detención, al que se dará copia autorizada de la resolución, lo mismo que al preso si la solicitare..."

Asimismo de conformidad con el artículo 107 fracción XVIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: - -

"...Los alcaides y carceleros que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19, contadas desde que aquél esté a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada, dentro de las tres horas siguientes lo pondrán en libertad.

Los infractores del artículo citado de esta disposición serán consignados inmediatamente a la autoridad competente..."

De los preceptos anteriores se desprende la obligación que tiene el juez de notificar el auto de formal prisión dentro del término de setenta y dos horas, y la de los alcaides o carceleros de dejar en libertad al detenido si dentro del término mencionado no reciben la notificación correspondiente; así como la responsabilidad en la que incurren en caso de infringir las disposiciones señaladas.

Concluído el análisis del párrafo primero del artículo 19 constitucional, puede deducirse que para que pueda ser dictado el auto de formal prisión, es indispensable que se encuentre integrado el cuerpo del delito y determinada la presunta responsabilidad del indiciado, labor que corresponde realizar al Ministerio Público durante la averiguación previa, ya que al ejercitar acción penal es necesario que haya dejado satisfechos estos requisitos, tal y como lo señala el propio precepto constitucional cuando indica que: "...los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastan

tes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado..."; razón por la cual la importancia que tienen las diligencias - practicadas por esta autoridad, son trascendentales para que el juez dentro del término constitucional de setenta y dos horas pueda resolver la situación jurídica del inculgado.

### 3. Medios para comprobar el cuerpo del delito en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

#### a) Regla general.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, existen dos reglas para la comprobación del cuerpo del delito. La primera es la regla general, las segundas son las reglas especiales.

La regla general consiste en demostrar la existencia del acto contenido en la ley penal, tal como lo establece el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que señala:

"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."

Por ejemplo, carecen de reglas especiales, - entre otros, los delitos de amenazas y violación. - En estos delitos primero debe determinarse cómo los define la ley penal, y después llevar a cabo el análisis de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso. En las amenazas, para la comprobación, puede utilizarse cualquier medio de prueba, como la confesión del inculcado, - la cual puede complementarse además, con otras pruebas que la confirmen, así como la declaración de testigos que hubieren estado presentes en el momento en el que se hayan proferido las frases amenazantes. Por lo que se refiere a la violación, debe comprobarse la existencia de la cópula, que ésta se consumó en persona de cualquier sexo, y que el agente del delito empleó para lograr sus propósitos la violencia física o moral, sin la voluntad de la persona ofendida, o bien estando ésta privada de la razón o del sentido de tal manera que no pudo resistirse al ataque. De esta manera, cumpliendo con los requisitos señalados en el tipo, puede llegarse a la comprobación del cuerpo del delito.

También es importante para la comprobación del cuerpo del delito, que dentro de las primeras diligencias que se practiquen se cumpla con lo ordenado por los artículos 94, 95, 97, 98, 99 y 100, - del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los cuales establecen lo siguiente:

Artículo 94.- "Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el agente de la policía judicial lo harán constar en el acta que levante, recogiendo los si fuere posible."

Artículo 95.- "Cuando se encuentren las personas o cosas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado y las circunstancias conexas."

Artículo 97.- "Si para la comprobación del delito, de sus elementos o de sus circunstancias, - tuviere importancia el reconocimiento de un lugar - - cualquiera, se hará constar en el acta la descripción del mismo, sin omitir detalle que pueda tener valor."

Artículo 98.- "La policía judicial procederá a recoger en los primeros momentos de su investigación; las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase, que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, en poder del reo o en - otra parte conocida, expresando cuidadosamente el - lugar, tiempo y ocasión en que se encontraron, y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo..."

Artículo 99.- "En los casos de los dos artículos anteriores, el Ministerio Público ordenará el reconocimiento por peritos, siempre que esté indicado para apreciar mejor la relación con el delito de los lugares, armas, instrumentos u objetos a que dichos artículos se refieren."

Artículo 100.- "Los instrumentos, armas y - objetos a que se refiere el artículo 98, se sellarán, siempre que lo permita su naturaleza, y se - - acordará su retención y conservación. Si no pudieren conservarse en su forma primitiva, se verificará lo más conveniente para conservarlos del mejor -

modo posible cuando el caso lo amerite, dictaminarán peritos..."

En estos preceptos queda señalada la obligación de la autoridad que lleva a cabo la investigación del delito, de recoger, describir, someter a dictamen de peritos, inventariar, conservar e inspeccionar, en su caso, los vestigios, pruebas, instrumentos, personas o cosas relacionadas con los hechos delictuosos.

Por otra parte, cuando no existen huellas o vestigios de la realización del delito, el mismo código adjetivo señala en sus artículos 102 y 103, lo siguiente:

Artículo 102.- "Cuando no queden huellas o vestigios del delito, se hará constar, oyendo juicio de peritos, acerca de si la desaparición de las pruebas materiales ocurrió natural, casual o intencionalmente, las causas de la misma y los medios que para la desaparición se suponga fueron empleados; y se procederá a recoger y consignar en el acta las pruebas de cualquier otra naturaleza que se puedan adquirir acerca de la perpetración del delito."

Artículo 103.- "Cuando el delito fuere de los que no dejan huellas de su perpetración, se procurará hacer constar, por declaraciones de testigos y por los demás medios de comprobación, la ejecución del delito y sus circunstancias, así como la preexistencia de la cosa, cuando el delito hubiere tenido por objeto la sustracción de la misma."

De esta forma, el mismo código resuelve el-

problema de la falta de pruebas materiales del delito, por medio de peritajes y de declaraciones de testigos.

Por último, el código procesal penal para el Distrito Federal, contiene también dos reglas generales que deben tenerse siempre presentes:

La primera es la que contiene el artículo 121 del propio ordenamiento, y que dice que: "En todos aquellos delitos en que se requieran conocimientos especiales para su comprobación, se utilizarán asociadas, las pruebas de inspección judicial y de peritos, sin perjuicio de las demás."

La segunda se encuentra en el artículo 124 del código mencionado, que indica que: "Para la comprobación del cuerpo del delito, el juez gozará de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estime conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no sean de los que define y detalla la ley, siempre que estos medios no estén reprobados por ésta."

En estos preceptos se amplían los medios probatorios, y se concede al juez el arbitrio en los medios de investigación, para comprobar el cuerpo del delito.

#### b) Reglas especiales.

Los delitos que tienen señaladas reglas especiales para la comprobación de su cuerpo, pueden dividirse en dos grupos:

Primero, el de aquellos delitos en los que puede comprobarse el cuerpo del delito por medio de la regla general, y cuando esto no sea posible conforme a las reglas especiales que el propio código fija. Dentro de este grupo se encuentran los delitos de: Robo, Fraude, Abuso de Confianza y Peculado.

En los casos del abuso de confianza, fraude y peculado, de conformidad con el artículo 116 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, cuando no se hayan podido demostrar sus elementos materiales, se podrá comprobar el cuerpo del delito por la confesión del inculcado. Además en el delito de peculado debe demostrarse por cualquier medio de prueba que el sujeto activo es servidor público, o que sin serlo está obligado legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos federales.

Tratándose del robo, cuando la comprobación de los elementos materiales no sea posible, se demostrará el cuerpo del delito por cualquiera de los medios establecidos por el artículo 115 del mismo código adjetivo, en sus siguientes fracciones: "II. Por la confesión del indiciado, aún cuando se ignore quién es el dueño de la cosa materia del delito; III. Por la prueba de que el acusado ha tenido en su poder alguna cosa que, por sus circunstancias personales, no hubiere podido adquirir legítimamente, si no justifica su procedencia; IV. Por la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa materia del delito, y V. Por la prueba de que la persona ofendida se hallaba en situación de poseer la cosa materia del delito, que disfruta-

de buena opinión y que hizo alguna gestión judicial o extrajudicial para recobrar la cosa robada..."

Respecto a la fracción III del artículo analizado, es importante destacar que lo señalado en la misma es una mera presunción, y que ésta debe valorarse como tal, enlazándola a otras, y no como prueba suficiente para comprobar el cuerpo del delito.

El segundo grupo está integrado por los delitos que se sujetan exclusivamente a las reglas especiales para la comprobación de su cuerpo, y que son los siguientes: Homicidio, Infanticidio, Aborto, Lesiones, Daño en Propiedad Ajena por Incendio, Robo de Energía Eléctrica, Gas o cualquier otro Fluido y Falsedad o Falsificación de Documentos.

Para comprobar el cuerpo del delito en el homicidio, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala en sus artículos 105, 106, 107 y 108, las reglas especiales que deben seguirse, mismas que serán tratadas en capítulo siguiente, sin embargo a grandes rasgos puede decirse que existen tres supuestos legales para la comprobación del cuerpo del delito en el homicidio.

Primero: Cuando hay cadáver. En este caso el cuerpo del delito se comprueba dando fe del cadáver, describiéndolo e identificándolo por el Ministerio Público, y además haciéndolo reconocer por los peritos médicos quienes al hacer la autopsia deben precisar cuáles son las lesiones que encontraron y si son mortales, clasificándolas debidamente.

Segundo: Cuando no hay cadáver, pero éste -

fue visto por testigos. En este caso se declarará - a éstos para que precisen dónde lo vieron y cómo: - cuántas lesiones le apreciaron y dónde; con qué arma creen que fueron inferidas dichas lesiones y los antecedentes que puedan dar de la víctima. Después de examinados los testigos debe darse vista de sus declaraciones a los peritos médicos para que dictaminen si a su juicio, la muerte fue resultado de un delito.

Tercero: Cuando el cadáver no se encuentreni haya sido visto. Si existen presunciones de un - homicidio, deberá examinarse a los testigos que lo - afirmen, así como a las personas que puedan declara - rar respecto a la preexistencia y falta posterior - de la supuesta víctima, sobre sus antecedentes, en - fermedades, lugar y fecha en que lo vieron por últi - ma vez, y la posibilidad de que se haya destruido - u ocultado el cadáver, así como las razones que ten - gan para creer que se haya cometido un delito.

En los casos de infanticidio y aborto, de - conformidad con el artículo 112 del mismo código - procesal, deben seguirse las mismas reglas que para el homicidio, pero además en el aborto es necesario precisar las lesiones que presente la madre, y si - éstas pudieron haber sido la causa del aborto, asi - mismo deberá expresarse la edad del producto, y la - viabilidad de éste.

Por lo que se refiere a las lesiones, de - acuerdo con lo previsto en los artículos 109, 110 y 111, del código penal adjetivo para el Distrito Federal, el cuerpo de éste delito se comprueba con la fe y descripción judicial de las lesiones, así como

la descripción que previo examen, hagan los peritos médicos.

Asimismo, cuando se trata de lesiones u homicidio por envenenamiento, el mismo ordenamiento establece en el artículo 113, las precauciones que deben tomar las autoridades que practiquen las primeras diligencias, en relación a los objetos, restos de alimentos, bebidas, medicinas, deyecciones y vómitos que se encuentren en el lugar de los hechos, y la descripción de los síntomas que presente el paciente, debiendo dar intervención inmediata a los peritos, para que hagan un reconocimiento al enfermo, y analicen las sustancias que se hayan recogido, para que rindan su dictamen sobre el contenido tóxico de las mismas, así como manifiesten si dichas sustancias pudieron ser la causa de la enfermedad en cuestión.

En cuanto al daño en propiedad ajena por incendio, su cuerpo del delito se comprueba según lo dispuesto por el artículo 118 del citado código procesal penal del Distrito Federal, con la intervención de peritos, quienes deberán dictaminar respecto al lugar y tiempo en que se verificó el incendio, así como sobre la calidad del material que lo produjo, y las posibilidades de que se haya causado intencional o imprudencialmente.

Por lo que respecta al robo de energía eléctrica y de cualquier otro gas o fluido, el cuerpo del delito se tendrá por comprobado, con la demostración de que se encuentra conectada una instalación particular en las tuberías o líneas, sea de la empresa respectiva, o de particulares conectadas -

con las de la empresa.

Finalmente, cuando se trata del delito de falsedad o falsificación de documentos, el artículo 119 del mencionado Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ordena que se haga una descripción minuciosa del documento que se dice falso, y que se deposite éste en un lugar seguro, debiendo agregarse al proceso una copia certificada de dicho documento, y una fotográfica si fuere posible. Respecto a la comprobación del cuerpo del delito, se efectuará según lo dispuesto por el artículo 122, es decir, conforme a la regla general.

4. El cuerpo del delito y la presunta responsabilidad en el Código Federal de Procedimientos Penales.

a) Regla general.

Puede decirse que en términos generales, el Código de Procedimientos Penales Federal, sigue los mismos lineamientos que el del Distrito Federal.

La regla general para la comprobación del cuerpo del delito, se encuentra prevista en el artículo 168 del propio código federal, que establece lo siguiente:

"...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 delictuosos, 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 presunta responsabilidad del inculpado se tendrá por comprobada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en la conducta o hechos constitutivos del delito demostrado."

A diferencia del código del Distrito, en materia federal sí se encuentra contemplada la presunta responsabilidad.

Por otra parte, el código comentado, con mayor acierto que el del Distrito Federal, separó el capítulo de "Comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad del inculpado" del de "Huellas del delito.- Aseguramiento de los instrumentos y objetos del mismo", respecto a éste último, es el que contiene la disposición que ordena asegurar, recoger, cuidar, y en su caso vigilar la destrucción de los instrumentos, cosas y objetos del delito, o producto de éste, así como la de realizar el inventario de las mismas; tal y como lo establecen los artículos 181 y 182 que señalan lo siguiente:

Artículo 181.- "Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, así como aquellos en que existan huellas del mismo o pudieran tener relación con éste, serán asegurados; ya sea recogiéndolos, poniéndolos en nuestro judicial o simplemente al cuidado y bajo la responsabilidad de alguna persona, para el objeto de que no se alteren, destruyan o desaparezcan. Trátándose de delitos de imprudencia, ocasionados con-

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

motivo del tránsito de vehículos, éstos podrán asegurarse por el Ministerio Público, en cuyo caso se entregarán en depósito a su conductor o a quien se legitime como propietario, quienes deberán presentarlos ante la autoridad competente cuando ésta lo solicite. En caso de incumplimiento del depositario, se procederá conforme lo que dispone el artículo - 385 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

De todas las cosas aseguradas se hará inventario, en el que se las describirá de tal manera que en cualquier tiempo puedan ser identificadas.

Cuando se aseguren estupefacientes o psicotrópicos, el Ministerio Público acordará y vigilará su destrucción, si esta medida es procedente, previa la inspección de las sustancias, en la que se - determinara la naturaleza, el peso y las demás ca-  
racterísticas de éstas. Se conservará una muestra - representativa suficiente para la elaboración de - los dictámenes periciales que hayan de producirse - en la averiguación previa o en el proceso, en su caso."

Artículo 182.- "Las cosas inventariadas con forme al artículo anterior, deberán guardarse en lugar o recipiente adecuado, según su naturaleza, debiéndose tomar las precauciones necesarias para asegurar la conservación o identidad de esas cosas."

Lo ordenado en los preceptos anteriores debe ser cumplido por la autoridad que lleve a cabo - la investigación del delito, dentro de las primeras diligencias que practique.

Por último, también el Código Federal de Procedimientos Penales contiene una regla general, semejante a la contenida en la ley del fuero común, relativa al arbitrio judicial. En el artículo 180 establece que: "Para la comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad del inculpado, 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."

Con lo anterior se da amplia libertad a las autoridades para que utilicen los medios de investigación que consideren pertinentes, para la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del indiciado, siempre y cuando no sean contrarios a los que establece la ley.

#### b) Reglas especiales.

También en el Código de Procedimientos Penales para el Fuero Federal, los delitos que tienen señaladas reglas especiales para la comprobación de su cuerpo, pueden dividirse en dos grupos; sin embargo esta clasificación se distingue de la del Código del Distrito Federal, en dos aspectos, uno, en los delitos que comprenden cada uno de los grupos, y otro, en las reglas especiales de comprobación del cuerpo de éstos.

En el primer grupo quedan comprendidos los delitos que para la comprobación de su cuerpo se -

ajustan preferentemente a la regla general, pero - que, cuando no es posible observarla, se sujetan a las reglas especiales, y que son: Robo, Abuso de - Confianza, Fraude, Peculado y Posesión de Enervantes.

Para la comprobación del cuerpo del delito de robo, el Código Federal establece en su artículo 174, que se comprobará de preferencia con lo estipulado en el artículo 168, es decir, acreditando la existencia de sus elementos, y cuando no sea posible, deberá observarse lo señalado por las siguientes fracciones: I. "Cuando el inculpado confiese el robo que se le imputa, aun cuando se ignore quien sea el dueño de la cosa objeto del delito", y II. - "Cuando haya prueba de que el inculpado ha tenido - en su poder alguna cosa que, por sus circunstancias personales, no sea verosímil que haya podido adquirir legítimamente, si no justifica la procedencia - de aquélla y si hay, además, quien le impute el robo." Es en estas fracciones en las que difiere con la otra ley adjetiva.

En cuanto al abuso de confianza, fraude y - peculado, el Código Federal dispone en el artículo 177, que, al igual que en el Código del Distrito, - se comprobará el cuerpo del delito de acuerdo a la regla general, y cuando no sea posible esto, con la confesión del inculpado; sin embargo en el peculado, el precepto agrega que el carácter de encargado de un servicio público, del sujeto activo del delito, - deberá demostrarse por medio distinto a la confesión.

En el caso de posesión de una droga, subs--

tancia, semilla o planta enervante, previsto en el artículo 178 del Código Federal de Procedimientos Penales, se comprobará el cuerpo del delito con la demostración de la existencia de los elementos señalados por la regla general, y de no ser posible, se tendrá por comprobado por el solo hecho de encontrar en poder del inculgado la droga, semilla o planta enervante de que se trate.

Al segundo grupo pertenecen los delitos que tienen exclusivamente una prueba especial para acreditar su cuerpo, y que son: Lesiones, Homicidio, Infanticidio, Aborto, Ataques a las Vías de Comunicación y Robo de Energía Eléctrica, de Gas o de cualquier Fluido.

De acuerdo a lo dispuesto por los artículos 169 y 170 del código en estudio, las lesiones, según sean externas o internas, se comprueba su cuerpo de la misma forma que previene el código del fuero común. Si son externas por medio de inspección, fe judicial de las mismas y descripción hecha por los peritos médicos. Cuando son internas, mediante de las manifestaciones exteriores que se presentan, más descripción pericial, utilizando ésta, únicamente cuando no existan esas manifestaciones.

Por lo que respecta al homicidio, el Código Federal, a diferencia del Distrito, prevé sólo dos casos:

Primero.- Cuando hay cadáver. El cuerpo del delito se comprueba en la misma forma que establece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Segundo.- Cuando no hay cadáver. El cuerpo del delito se comprueba por el dictamen de los peritos médicos en el sentido de que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas, dictamen rendido por dichos médicos teniendo a la vista únicamente - las constancias de autos.

En cuanto al aborto e infanticidio, el Código Federal, establece un medio de comprobación de sus cuerpos idéntico al del orden común, en su artículo 173.

Por lo que respecta al delito de ataques a las vías de comunicación, en su artículo 179, el Código Federal adjetivo prevé dos supuestos. Cuando el daño causado no se ha reparado, el cuerpo del delito se comprobará con una inspección judicial; pero cuando la reparación fue necesaria para no entorpecer el servicio público de que se trata, y no - siendo posible la inspección, puede comprobarse el cuerpo del delito con cualquier prueba plena.

Finalmente, el delito de robo de energía eléctrica, de gas o de cualquier fluido, se comprueba también, según lo establecido por el artículo - 176, del Código de Procedimientos Penales Federal, - de la misma forma que en el Código del Distrito Federal.

Esto es lo que señala nuestra legislación mexicana, tanto del Fuero Común como del Fuero Federal, respecto al cuerpo del delito y a la presunta responsabilidad.

5. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia - de la Nación.

También la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, trata el tema del cuerpo del delito, definiéndolo de la siguiente manera:

"CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE.- Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita por la ley penal." (35)

En este concepto vuelve a cometerse el error de considerar que el cuerpo del delito está formado sólo por los elementos materiales u objetivos del tipo.

Sin embargo, en las tesis relacionadas se subsana este error, al considerar que:

"Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal, y la determinación que tiene por acreditado el cuerpo del delito debe apoyarse en la demostración de la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos, tal como lo define la ley al considerarlo como delictivo y señalar la pena correspondiente." (36)

Asimismo, en relación a la comprobación del cuerpo del delito, en otra tesis se establece que:

(35) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985 del Semanario Judicial de la Federación, Sexta época, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 183.

(36) Ibidem, Pág. 184.

"Comprobar el cuerpo del delito, es demostrar la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos tal como lo define la ley, al considerarlo como delito y señalar la pena correspondiente. Cuando en la resolución de la autoridad, no se cita el precepto legal cuya infracción se imputa al acusado, no existe una base firme para precisar si ha quedado legalmente probado el delito - que se le atribuye, toda vez que, precisamente, es el precepto que se estima violado, el que debe determinar cuáles son los elementos que constituyen - el delito." (37)

En estas tesis ya se menciona la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos, de la misma forma que está establecido en los artículos 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales.

En lo referente a los medios para comprobar el cuerpo del delito, la Suprema Corte dispone lo siguiente:

"CUERPO DEL DELITO, AMPLITUD DE LA PRUEBA.- El juez natural goza en principio de las más amplias facultades para la comprobación del cuerpo del delito, aun cuando se aparte de los medios específicamente señalados por la ley, con tal de que los empleados no impugnen con la propia ley, con la moral o con las buenas costumbres." (38)

(37) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985 del Semanario Judicial de la Federación, Quinta época, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 184.

(38) *Ibidem*, Pág. 182.

Esta parte coincide con lo dispuesto en los artículos 124 del Código de Procedimientos Penales para el Fuero Común, y 180 para el Fuero Federal.

Por último, respecto a la presunta presponsabilidad, en una tesis relacionada se expone que:

"Si alguno de los elementos probatorios -- apreciados para acreditar el cuerpo del delito, es también tomado en consideración para justificar la responsabilidad penal del inculpado, esto no es en sí mismo violatorio de garantías, pues bien puede suceder que un elemento probatorio sirva para acreditar ambos extremos, sin que ello traiga como consecuencia una violación de garantías." (39)

Con esto queda expuesto el criterio que sos tiene nuestro máximo tribunal, en relación al cuerpo del delito.

---

(39) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985 del Semanario Judicial de la Federación, Séptima época, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 183.

#### IV. LA INTEGRACION Y COMPROBACION DEL CUERPO DEL DELITO Y LA DETERMINACION DE LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD EN EL HOMICIDIO.

1. Reglas especiales para comprobar el cuerpo del delito de homicidio en la legislación vigente.
- a) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, plantea 3 hipótesis para la comprobación del cuerpo del delito de homicidio:

- 1o. Cuando existe cadáver.
- 2o. Cuando el cadáver no puede ser encontrado.
- 3o. Cuando el cadáver es ocultado o destruido.

Para el primer caso, el cuerpo del delito - se comprueba de acuerdo con lo establecido en el artículo 105 del código penal adjetivo, que a la letra dice:

"Cuando se trate de homicidio, además de la descripción que hará el que practique las diligencias, la harán también dos peritos, que practicarán la autopsia del cadáver, expresando con minuciosidad el estado que guarda y las causas que originaron la muerte. Sólo podrá dejarse de hacer la autopsia cuando el juez lo acuerde, previo dictamen de los peritos médicos."

Este precepto se refiere al supuesto de que el cadáver ha sido encontrado, y en este caso es muy importante que dentro de las primeras diligencias que se practiquen se proceda a dar fe de dicho cadáver, así como hacer constar la posición en la que fue encontrado y las huellas, vestigios o pruebas materiales relacionadas con el delito. La fe no consiste en certificar que una persona ha fallecido, sino en su descripción.

En la diligencia de descripción del cadáver deberá anotarse el sexo a que pertenece la víctima, su edad probable, las huellas de violencia que presente, su talla, perímetro torácico y abdominal, el color de su piel, el color de los ojos, el color del cabello, la forma de la nariz, el tamaño de la boca, las cicatrices y tatuajes que se aprecien en el cuerpo, las lesiones que sea posible apreciar a simple vista, el lugar del cuerpo en el que se encuentren, y en general todas aquellas particularidades que sean convenientes asentar en el acta.

También deben describirse detalladamente el estado y circunstancias de las personas o cosas que se encuentren relacionadas con los hechos, y debe realizarse una inspección del lugar en el que ocurrieron los mismos, debiendo describirse dicho lugar, así como las armas, instrumentos u objetos, los cuales deben ser recogidos.

La fe de cadáver se complementa con el certificado de autopsia, el cual de acuerdo con el artículo en estudio, deben expedir dos peritos.

De acuerdo a jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la práctica de la

autopsia no es indispensable para la comprobación - del cuerpo del delito, cuando la causa inmediata y directa de la muerte aparece comprobada por otros - medios legales de prueba; sin embargo sí es de gran utilidad en la averiguación previa, ya que la autopsia médico-legal es practicada por órdenes del Ministerio Público, por médicos oficialmente habilitados para ello, quienes la asientan en un documento que es agregado en el acta, y con el cual se asesora y orienta al agente del Ministerio Público, y al juez en su caso, acerca de las causas que motivaron la muerte.

El Ministerio Público aún cuando tenga conocimientos básicos de medicina legal, no está capacitado más que para llevar a cabo la descripción del cadáver, y de los signos externos que éste presente, sin embargo, esto no es suficiente para precisar la causa de la muerte, lo que sí es posible mediante - la práctica de la autopsia, la cual es una función-exclusivamente pericial.

Por lo anterior es de concluirse que aun - cuando la autopsia no es indispensable para la comprobación del cuerpo del delito, cuando puedan establecerse las causas de la muerte por otros medios, - sí es de relevante utilidad en la actividad investigatoria.

Respecto al término de "autopsia" utilizado en nuestra legislación, es conveniente hacer la siguiente aclaración: etimológicamente autopsia proviene del griego autos que significa uno mismo, y - opsis vista; por lo que autopsia viene a ser, verse a uno mismo. En opinión de varios autores el término correcto es necropsia, que proviene del griego -

nekros, cadáver y opsis vista, y significa ver el - cadáver. Este término de necropsia es el que se uti liza en la práctica.

Por último, en la parte final del precepto- que se analiza, se establece que la autopsia se omi- tirá sólo cuando el juez lo acuerde y previo dicta- men de los peritos médicos; de esto se desprende - que el Ministerio Público carece en absoluto de fa- cultades para la llamada dispensa de autopsia, cuan- do el fallecimiento se hubiere debido a causas de- - lictivas; solamente podrá disponer que se omita la- autopsia cuando la muerte no se deba a un delito y- esta circunstancia haya quedado debidamente acredi- tada, con base en lo dispuesto por el artículo 104- del Código de Procedimientos Penales para el Distri- to Federal, que señala:

"Cuando la muerte no se deba a un delito, y - esto se comprobare en las primeras diligen- - cias, no se practicará la autopsia y se entre- gará el cadáver a la persona que lo reclame.- En todos los demás casos será indispensable - este requisito..."

Otro artículo relacionado con la primera hi- pótesis contenida en el código penal adjetivo, es - decir, cuando sí existe cadáver, es el 106 que dice:

"Los cadáveres deberán ser siempre identifica- dos por medio de testigos, y si esto no fuere posible, se harán fotografías, agregando a la averiguación un ejemplar y poniendo otros en- los lugares públicos, con todos los datos que puedan servir para que sean reconocidos aqué- llos, y exhortándose a todos los que los cong-

cieren a que se presenten ante el juez a declarararlo.

Los vestidos se describirán minuciosamente en la causa, y se conservarán en depósito seguro para que puedan ser presentados a los testigos de identidad."

La diligencia de identificación del cadáver, no forma parte integrante de la comprobación del cuerpo del delito de homicidio, es más bien un requisito para regularizar el estado civil del occiso; lo que se trata de establecer es la identidad de la víctima, para que conste en autos quién fue la persona que perdió la vida.

Después de que se cumpla con la formalidad de dar fe del cadáver, y que se le haya practicado la autopsia, el Ministerio Público debe proceder a entregarlo a sus deudos o bien si nadie lo reclamara enviarlo a la fosa común.

Para llenar el requisito de identificación en los casos en que el cadáver pertenezca a una persona desconocida, el artículo en estudio establece que deberán tomarse fotografías del mismo, exhortando a quienes lo hubieren conocido en vida para que se presenten ante la autoridad a manifestarlo.

La fe de ropas consiste en la descripción que debe hacerse de las prendas de vestir que lleve consigo el occiso, mismas que deben detallarse asentando su color, marca de fábrica, talla, contenido de las bolsas, y todos aquellos datos que sirvan para identificación del cadáver, asimismo debe hacerse constar cualquier mancha, ruptura, marca, etc., que sirva como indicio para la investigación de los

hechos. Por último dichas ropas deben ser conservadas en un depósito de objetos, para que puedan mostrarse a quienes se presenten a identificar el cuerpo.

Con lo anterior se concluye el análisis de la comprobación del cuerpo del delito de homicidio, en la legislación procesal penal vigente para el Distrito Federal, cuando sí existe cadáver.

La segunda hipótesis se refiere al caso en el que el cadáver no puede ser encontrado, para este supuesto el artículo 107 del código penal adjetivo para el orden común establece:

"Cuando el cadáver no pueda ser encontrado, se comprobará su existencia por medio de testigos, quienes harán la descripción de aquél y expresarán el número de lesiones o huellas exteriores de violencia que presentaba, lugares en que estaban situadas, sus dimensiones y el arma con que crean fueron causadas. También se les interrogará si lo conocieron en vida, sobre los hábitos y costumbres del difunto y sobre las enfermedades que hubiere padecido.

Estos datos se darán a los peritos para que emitan su dictamen sobre las causas de la muerte, bastando entonces la opinión de aquéllos, de que la muerte fue resultado de un delito, para que se tenga como existente el requisito que exige el artículo 303 del Código Penal."

Es importante señalar que el artículo 303 del Código Penal, mencionado en el precepto que antecede, se refiere a la relación causal del homicidio, y a la letra dice:

"...no se tendrá como mortal una lesión, sino cuando se verifiquen las tres circunstancias siguientes:

I. Que la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada por la misma lesión y que no pudo combatirse, ya sea por ser incurable, ya por no tenerse al alcance los recursos necesarios;

II. Que la muerte del ofendido se verifique dentro de sesenta días, contados desde que fue lesionado.

III. Que si se encuentra el cadáver del ociso, declaren dos peritos, después de hacerla autopsia, cuando ésta sea necesaria, que la lesión fue mortal, sujetándose para ello a las reglas contenidas en este artículo, en los siguientes y en el Código de Procedimientos Penales.

Quando el cadáver no se encuentre, o por otro motivo no se haga la autopsia, bastará que los peritos, en vista de los datos que obren en la causa, declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas."

En relación al artículo 107 del Código de Procedimientos Penales, el mismo admite el empleo de la prueba ficta, para la comprobación del cuerpo del delito de homicidio cuando el cadáver no ha sido encontrado, al establecer que se comprobará su existencia por medio de testigos que lo hayan visto, quienes deben describirlo, y proporcionar todos los datos que sirvan para que los peritos, en base a lo dispuesto por el último párrafo del artículo 303 -

del Código Penal, dictaminen si la muerte fue resultado de un ilícito. También los testigos deben manifestar si conocieron al occiso en vida, y en caso afirmativo proporcionar mayores datos respecto a las costumbres y hábitos que tenía, así como las enfermedades que padeció.

Puede presentarse el caso de que el cadáver no haya sido visto por testigos, o bien que éstos no lo hubieren conocido en vida, ignorando por tanto las enfermedades que padecía y sus usos o costumbres. En este caso se emplea otra prueba ficta, ya que nos encontramos en la tercera hipótesis planteada por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es decir, cuando el cadáver es ocultado o destruido, siempre y cuando existan sospechas de que la desaparición de la persona se deba a que ha sido asesinada.

Para este supuesto, el artículo 108 del citado ordenamiento adjetivo, dispone lo siguiente:

"Cuando no se encuentren testigos que hubieren visto el cadáver, pero sí datos suficientes para suponer la comisión de un homicidio, se probará la preexistencia de la persona, sus costumbres, su carácter, si padeció alguna enfermedad, el último lugar y fecha en que se la vio y la posibilidad de que el cadáver hubiere podido ser ocultado o destruido, expresando los testigos los motivos que tengan para suponer la comisión de un delito."

Estas pruebas deben aceptarse con suma cautela, y sólo en casos excepcionales en que no sea posible comprobar el cuerpo del delito de homicidio

por la fe y descripción del cadáver, así como por el certificado de autopsia.

b) Código Federal de Procedimientos Penales.

En el Código de Procedimientos Penales Federal se establecen únicamente dos hipótesis para la comprobación del cuerpo del delito de homicidio:

- 1o. Cuando existe cadáver.
- 2o. Cuando el cadáver no se encuentra.

Para el primer caso, cuando existe cadáver, el Código Federal adjetivo, en su artículo 171 dispone:

"Si se trata de homicidio, el cuerpo del delito se tendrá por comprobado con la inspección y descripción del cadáver hecha en los términos de los dos artículos anteriores, y con el dictamen de los peritos médicos, quienes practicarán la autopsia y expresarán con minuciosidad el estado que guarde el cadáver y las causas que originaron la muerte. Si hubiere sido sepultado, se procederá a exhumarlo.

Solamente podrá dejarse de practicar la autopsia cuando tanto el tribunal como los peritos estimen que no es necesaria."

En este caso el cuerpo del delito se comprueba en la misma forma que establece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Sin embargo respecto a la práctica de la autopsia, y los casos de dispensa de la misma, el Código Federal establece en su artículo 130 lo si-

guiente:

"El Ministerio Público expedirá las órdenes - para la autopsia e inhumación del cadáver y - el levantamiento de las actas de defunción - respectivas, cuando apareciere que la muerte - fue posiblemente originada por algún delito y las diligencias de policía judicial no estuvieren en estado de consignarse, desde luego, a los tribunales.

Si de las mismas diligencias apareciere - claramente que la muerte no tuvo por origen - un delito y, por lo mismo, no procediere ejercer la acción penal, las órdenes para el levantamiento del acta de defunción y para la inhumación del cadáver se darán por el Ministerio Público."

De los preceptos anteriores se desprende - que en materia federal, sólo podrá dejar de practicarse la autopsia, en el caso de muerte por causa delictiva, cuando tanto el tribunal como los peritos estimen que dicha autopsia no es necesaria. Así mismo, cuando el fallecimiento es por causa no delictiva, el Ministerio Público podrá eximir de la práctica de la autopsia.

Por otra parte, en lo relativo a la entrega del cadáver a sus deudos, el artículo 185 del ordenamiento en estudio, establece que:

"Los cadáveres, previa una minuciosa inspección y descripción hecha por el funcionario de policía judicial que practique las primeras diligencias y por un perito médico, podrán ser entregados por el Ministerio Público

a quienes los reclamen, debiendo manifestar - éstos el lugar en que los cadáveres quedarán depositados a disposición de la autoridad competente y conducirlos al lugar destinado a la práctica de la autopsia, cuando proceda.

Si hubiere temor de que el cadáver pueda ser ocultado o de que sufra alteraciones, no será entregado en tanto no se practique la autopsia o se resuelva que ésta no es necesaria."

En este punto, el Código Federal sigue los mismos lineamientos que el del Distrito, en lo que se refiere a la entrega del cadáver a sus deudos, - ya que éste puede ser entregado, (previa fe que del mismo se dé), a quienes lo soliciten, y en caso de que nadie lo reclame, es enviado a la fosa común.

Por lo que respecta a la identificación que debe hacerse del cadáver, el Código de Procedimientos Penales para el Fuero Federal, establece en su artículo 184 lo siguiente:

"Los cadáveres deberán ser siempre identificados por cualquier medio legal de prueba, y si esto no fuere posible dentro de las doce horas siguientes a la en que fueren recogidos, se expondrán al público en el local destinado, al efecto por un plazo de veinticuatro horas, a no ser que, según dictamen médico, tal exposición ponga en peligro la salubridad general. Cuando, por cualquier circunstancia, el rostro de los cadáveres se encuentre desfigurado y se haga difícil identificarlo, se hará su reconstitución, siempre que sea posible.

Si a pesar de haberse tomado las providencias que señala este artículo no se logra -- identificación del cadáver, se tomarán fotografías del mismo, agregándose un ejemplar a la averiguación; se pondrán otros en los lugares públicos, juntamente con todos los datos que puedan servir para que sea reconocido, y se exhortará a todos los que hayan conocido -- al occiso para que se presenten ante la autoridad exhortante a declarar sobre la identidad de aquél.

Los vestidos se describirán minuciosamente en el expediente y se conservarán en depósito seguro para que puedan ser presentados a los testigos de identidad."

También en este precepto se sigue en términos generales, lo señalado por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, sin embargo difiere de dicho ordenamiento cuando señala que el cadáver se identificará por cualquier medio de prueba legal, y que si esto no fuera posible será expuesto en un local público durante veinticuatro horas, siempre y cuando dicha exposición no haga peligrar la salubridad; asimismo, en este artículo se agrega lo relativo a la reconstitución del rostro cuando se encuentre desfigurado.

Por último, respecto a la segunda hipótesis que establece el Código Federal de Procedimientos Penales para la comprobación del cuerpo del delito de homicidio, en el caso de que no se encuentre el cadáver, el artículo 172 dispone:

"Cuando el cadáver no se encuentre, o por -- otro motivo no se haga la autopsia, bastará --

que los peritos, en vista de los datos que obren en el expediente, declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas."

Este precepto aporta una solución única para el caso de que el cadáver no sea encontrado, y también aplicable al supuesto de que, por otro motivo, no se lleve a cabo la autopsia, solución que igualmente corresponde al artículo 303, fracción III del Código Penal, ya que bastará que los peritos declaren, vistos los datos que obren en el expediente, que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas, para que quede comprobado el cuerpo del delito.

c) Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En relación al tema de la comprobación del cuerpo del delito de homicidio, la Suprema Corte de Justicia, ha emitido jurisprudencia en la que expone su criterio.

Primeramente, en lo que respecta al cuerpo del delito, nuestro máximo tribunal establece:

"CUERPO DEL DELITO.- Conforme la jurisprudencia número 321 visible en el Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación, la autoridad judicial goza, en principio, del más amplio criterio para estimar los elementos conducentes a la comprobación de un hecho delictuoso, aun cuando no sean de los que define y detalla la ley; pero ello no quiere decir que la comprobación del cuerpo del delito pueda hacerse con razonamientos desvinculados de las normas legales, como cuando -

sin existir certificado médico legal, declara que - una lesión produjo el homicidio de la víctima, fundándose en que el inculcado confesó 'haberle pegado un balazo' y los presenciales 'que lo mató'."(40)

De esta manera queda claro que aun cuando - la autoridad goza de un amplio criterio para establecer los elementos necesarios para la comprobación del cuerpo del delito, éste no debe aplicarse arbitrariamente, sino siempre apegado a derecho.

Por lo que respecta a la autopsia, la Suprema Corte de Justicia expone:

"AUTOPSIA, FALTA DE.- Para la comprobación del cuerpo del delito de homicidio no es indispensable la práctica de la autopsia del cadáver, cuando aparezca comprobada por otros medios legales de - - prueba, la causa inmediata y directa de la muerte." (41)

Con esto queda confirmado que la autopsia - es necesaria para integrar el cuerpo del delito sobre bases más sólidas, pero en ningún momento es indispensable su práctica, para dicha integración.

En relación a la identificación del cadáver, la jurisprudencia señala:

"IDENTIFICACION DEL CADAVER.- La diligencia de identificación del cadáver no es indispensable - ni forma parte de la comprobación del cuerpo del delito, sino que tiene eficacia para los asientos que

(40) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985 del Semanario Judicial de la Federación, Quinta época, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 83.

(41) Ibidem, Pág. 84.

deben hacerse por parte de las autoridades del Registro Civil acerca de la persona que ha muerto en un acto violento." (42)

La identificación del cadáver viene a ser un requisito que sirve únicamente para saber quién es la persona que falleció, a fin de que se lleve a cabo la anotación correspondiente en el Registro Civil respecto a la defunción, pero al igual que la práctica de la autopsia, la identificación del cadáver no forma parte de la comprobación del cuerpo del delito.

Por último, es interesante la jurisprudencia emitida por nuestro máximo tribunal, respecto a la inexistencia del delito de ocultación de cadáver, en determinados casos; dicha jurisprudencia señala:

"OCULTACION DE CADAVER, INEXISTENCIA DEL DELITO DE.- Cuando el propio homicida oculte el cadáver de su víctima, es manifiesto que no se puede considerar que se está en presencia de la hipótesis contenida en la fracción II del artículo 280 del Código Penal para el Distrito Federal, puesto que se trata de un acto de ocultación de los vestigios del delito cometido. La hipótesis mencionada la puede efectuar sólo una persona extraña al delito; en consecuencia, por mandato legal, existe una excusa absoluta para los ascendientes, descendientes, cónyuges o hermanos del responsable del homicidio que oculten el cadáver, lo que revela claramente la vo-

---

(42) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985 del Semanario Judicial de la Federación, Sexta época, - Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 88.

luntad de la ley y su correcta interpretación".(43)

Esta tesis se refiere al caso en el que el cadáver es ocultado por la misma persona que cometió el homicidio, o bien por sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos; ante esta situación, la Suprema Corte de Justicia opina que no debe considerarse que con dicha acción se tipifica el delito de ocultación de cadáver, ya que de acuerdo con el Código Penal, dicho ilícito no procede cuando es realizado por las personas mencionadas.

Con esto quedan expuestas las tesis jurisprudenciales más importantes, emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativas a la comprobación del cuerpo del delito en el homicidio, las cuales permiten conocer mejor el criterio que sigue nuestro máximo tribunal, en lo que corresponde a este tema.

2. Diligencias básicas de la averiguación previa para la integración del cuerpo del delito y la determinación de la presunta responsabilidad en el homicidio.

a) Homicidio intencional.

En el momento en el que el Ministerio Público es enterado de la comisión de un homicidio, tiene la obligación de proceder a practicar todas las diligencias necesarias para la integración de la -

(43) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985 del Semanario Judicial de la Federación, Sexta época, - Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 333.

averiguación previa correspondiente, las cuales deben estar encaminadas a la comprobación del cuerpo del delito y a la determinación de la presunta responsabilidad de la persona que haya cometido el hecho delictuoso.

Tratándose del homicidio intencional, el cual se encuentra previsto en el artículo 302 del Código Penal, que señala: "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro", las diligencias básicas que proceden son las siguientes:

En primer término debe existir denuncia, que es el requisito de procedibilidad, (artículo 16 constitucional).

Una vez presentada la denuncia, el Ministerio Público deberá:

- "1. Iniciar averiguación previa en la que se señalen los datos de la agencia investigadora, así como el lugar, fecha, hora y funcionario que inicia la indagatoria.
- "2. Realizar una síntesis de los hechos.
- "3. Tomar declaración a la persona que proporcionó la noticia del delito.
- "4. Solicitar ambulancia fúnebre, peritos en criminalística de campo, y otros peritos en su caso, como pueden ser: en balística, en incendio, en explosión, en arquitectura, etc., así como policía judicial.
- "5. Debe trasladarse al lugar de los hechos en compañía de perito médico legista, y de las personas mencionadas en el punto anterior.

"6. Una vez que se encuentre en el lugar de los hechos deberá practicar la inspección ocular - del mismo, la cual debe sujetarse a las si- -- guientes bases:

"a) Si el homicidio se cometió en lugar cerrado, proceder a clausurar todas las vías de acceso, y montar vigilancia, a efecto de que - ninguna persona innecesaria se introduzca al - mismo.

"b) Si el lugar de los hechos es abierto, - aislarlo, cuando sea posible, en un radio de - cuando menos cincuenta metros a la redonda, y - poner vigilancia.

"c) Debe impedirse el acceso en todo caso, - de personas que sean ajenas a la averiguación.

"d) No cambiar la posición del o de los ca- dáveres, por ningún motivo.

"e) Evitar en lo posible el tránsito de per- sonas, vehículos o animales.

"f) Abstenerse por completo de tocar, mover o recoger cualquier objeto, instrumento o ves- tigio, en tanto no haya sido objeto de minucio- sa inspección, fotografía, bosquejo, dibujo y - observaciones respectivas.

"g) Practicar la inspección ocular en las - mejores condiciones posibles de iluminación y cuando sea necesario auxiliarse de los instru- mentos ópticos.

"h) La inspección ocular debe ser practica- da a la mayor brevedad posible.

"i) No debe omitirse ningún detalle por insignificante o intrascendente que parezca.

"j) Realizarse la inspección y descripción de los indicios que se encuentren, objetos o instrumentos del delito, manchas de sangre, formas, coloración, y abundancia.

"k) No deben borrarse ni imprimirse huellas dactilares.

"7. Debe también practicar inspección ocular del cadáver, en el lugar de los hechos, describiendo posición, orientación, sexo, raza, edad aproximada, ropas, calzado, rigidez cadavérica y putrefacción, si se aprecian, lesiones que se observen.

"8. Llevar a cabo el levantamiento del cadáver y trasladarlo al depósito de cadáveres.

"9. Dar fe del cadáver desnudo en el depósito de cadáveres, señalando nuevamente: sexo, raza, edad, lesiones que presente, número, ubicación y naturaleza aparentes, signos de rigidez cadavérica o putrefacción y presencia en su caso, de fauna cadavérica.

"10. Dar fe de ropas, describiendo rasgaduras, pérdidas de tejidos o partes, botones, manchas de sangre, perforaciones, cortes o cualquier otro vestigio.

"11. Dar fe de calzado, describiendo estado en que encuentre, así como raspadura, tierra, lodo, sangre u otras huellas o vestigios.

"12. Enviar al departamento de criminalística -

- las ropas y calzado, para su examen pericial.
- "13. En cuanto se reciba el acta médica, agregarla y asentar razón de ella en la averiguación.
- "14. Dar fe de las armas u otros instrumentos del delito.
- "15. Dar fe de los objetos personales y documentos que se le hayan encontrado al occiso.
- "16. Enviar al departamento de criminalística los objetos que requieran examen pericial.
- "17. Enviar al depósito de objetos las cosas que no hayan sido entregadas a los familiares del occiso, o que requieran peritaje.
- "18. Tomar la declaración de los testigos de los hechos.
- "19. En caso de que se encuentre detenido el presunto responsable, debe remitírsele con el perito médico legista, a fin de que dictaminen su estado psicofísico y lesiones o integridad física.
- "20. Debe tomarse declaración al presunto responsable.
- "21. Si hay testigos de identidad, tomar su declaración.
- "22. Recabar y agregar a la averiguación previa los dictámenes periciales correspondientes.
- "23. Ordenar la práctica de la necropsia.
- "24. Solicitar el levantamiento del acta de de-

función de la persona al Registro Civil.

"25. Recabar y agregar a la averiguación previa los informes de policía judicial.

"26. Recabar y agregar a la averiguación previa el certificado de la necropsia practicada."(44)

Estas son las diligencias que debe practicar el órgano investigador, tratándose del delito de homicidio intencional.

Sin embargo, es importante señalar que para determinar la relación causal del homicidio, es indispensable la intervención de los peritos médicos, quienes deben dictaminar si las lesiones que sufrió el sujeto pasivo, y las consecuencias o complicaciones presentadas posteriormente fueron la causa de la muerte, para poder estar en posibilidades de precisar la existencia del nexo causal entre la conducta desplegada y el resultado producido.

b) Homicidio imprudencial producido por tránsito de vehículos.

En lo relativo al homicidio imprudencial producido por tránsito de vehículos, son aplicables todas las diligencias señaladas para el homicidio intencional, pero deben hacerse las adecuaciones correspondientes al caso.

Para este delito, el Ministerio Público debe además realizar las siguientes diligencias:

---

(44) OSORIO Y NIETO, César Augusto, Op. cit., Págs. 130 a 133.

- "1. Remitir al conducto del vehículo al médico-legista o médico forense, a fin de que dictamine respecto del estado psicofísico de dicho manejador.
- "2. Recabar y agregar a la averiguación previa, el dictamen pericial antes citado.
- "3. Practicar inspección ocular del sujeto, y - dar fe de su estado psicofísico.
- "4. Solicitar peritos en materia de tránsito terrestre de vehículos, y en mecánica.
- "5. Informar al presunto responsable en caso de que proceda, los derechos de los que puede disfrutar.
- "6. Practicar inspección ocular del vehículo y - dar fe del mismo, describiendo minuciosamente - todas las huellas relacionadas con los hechos, que se observen.
- "7. Recabar y agregar a la averiguación previa - los dictámenes correspondientes, asentando razón de ellos.
- "8. Solicitar la intervención de policía judi-cial, para que proceda a la detención del pre-sunto responsable en caso de que éste no haya - sido detenido, o bien cuando exista otro posi-ble responsable, o se requiera investigación y localización de posibles testigos, etc.
- "9. Si operó alguna de las formas de libertad, - hacer constar la solicitud de la misma, los requisitos que fue necesario satisfacer para su otorgamiento, y las prevenciones que se hicie-

ron al acusado."(45)

Respecto a la libertad administrativa procedente; al inculpado en la comisión de un homicidio imprudencial cometido con motivo del tránsito de vehículos le son aplicables los beneficios de libertad caucional ante el Ministerio Público, libertad con sujeción a arraigo domiciliario, libertad con reservas, y libertad transitoria.

Una vez concluída la práctica de todas las diligencias correspondientes, el Ministerio Público debe estar en posibilidad de determinar si ha quedado debidamente integrado el cuerpo del delito y determinada la presunta responsabilidad del inculpado, y de ser así debe proceder a resolver el ejercicio de la acción penal.

3. El cuerpo del delito y la presunta responsabilidad como elementos para ejercitar acción penal en el delito de homicidio.

En este punto se pretende hacer notar la importancia que tienen la integración del cuerpo del delito y la determinación de la presunta responsabilidad, en el ejercicio de la acción penal por el delito de homicidio.

Ya quedó explicado en el capítulo correspondiente, que el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público, quien lo realiza a través de la consignación; en base a esto, -

(45) OSORIO Y NIETO, César Augusto, Op. cit., Págs. 133 y 134.

se considera conveniente conocer los términos en los que se lleva a cabo dicha consignación.

En el caso del homicidio intencional, el fundamento específico de la consignación lo constituyen los artículos 8o. fracción I, 302 y 303 del Código Penal y 94, 95, 96, 105, 106 y 121 del Código de Procedimientos Penales y en su caso 97 y 98 del ordenamiento procedimental citado.

La comprobación del cuerpo del delito se verificará con los siguientes elementos de convicción:

- I. Inspección ministerial y fe de cadáver.
- II. Inspección ministerial y fe de lesiones en su caso.
- III. Dictamen pericial médico forense que describa el cadáver.
- IV. Testimoniales.
- V. Informe de policía judicial.
- VI. Dictamen pericial de criminalística de campo.
- VII. Certificado de necropsia rendido por los peritos médicos forenses.
- VIII. Dictámenes periciales diversos, según el caso.
- IX. Confesional en su caso.
- X. Inspección ministerial y fe de objetos o instrumentos del delito.

La presunta responsabilidad se comprobará - con los mismos elementos de convicción que sirven - para la comprobación del cuerpo del delito, en espe- cial con testimoniales y confesional en su caso.

A continuación se transcribe un pliego de - consignación:

"AVERIGUACION PREVIA No. 22a/1234/90.

DELITO (S): HOMICIDIO.

PROCEDENCIA: MESA DE TRAMITE CUATRO SECTORIZADA, - MAT., DEPTO. III. DELEGACION REGIONAL COYOACAN. CONSIGNACION SIN DETENIDO.

CIUDADANO JUEZ DECIMO DE LO PENAL.  
P R E S E N T E.

En 100 fojas útiles remito a usted la averi- guación previa número 22a/1234/90, de cuyo conteni- do resultan elementos suficientes para ejercitar ac- ción penal en contra de \_\_\_\_\_, como presun- to(s) responsable(s) del (de los) delito(s) de HOMI- CIDIO, previsto(s) en el (los) artículo(s) 302, 315- párrafo primero (hipótesis ventaja), 316 fracción - II, (hipótesis de ventaja), 317 en relación al 7o.- fracción I, 9o. párrafo primero y 13o. fracción II, y sancionado(s) en el (los) artículo(2) 320, del Có- digo Penal para el Distrito Federal, ya que de las- diligencias practicadas se desprende que:

Que siendo los primeros minutos del día 10 de - enero de 1990, el probable responsable \_\_\_\_\_, luego de haber discutido con el ofendido \_\_\_\_\_ (hoy occiso), en las afueras del Restaurante "Vips", ubicado en Avenida Universidad y Avenida Miguel An- gel de Quevedo, Colonia San Angel, Delegación Coyoac

cán, de esta ciudad, extraé de entre sus ropas un - instrumento punzo cortante, con el cual ocasiona di versas lesiones al citado \_\_\_\_\_, y tres de di chas lesiones son las que, de acuerdo con la autopsia practicada, son las que juntas o separadas se - clasificaron de mortales, y fueron las que en conse- cia lesionaron el bien jurídico (vida). De tal forma el indiciado intencionalmente y con ventaja (to- da vez que era superior por el arma que empleó) sin correr riesgo alguno de ser muerto ni herido por el ofendido, y sin obrar aquél en legítima defensa, le infirió lesiones con arma punzo cortante que como - resultado le produjo la muerte.

En el caso, el cuerpo del delito de HOMICIDIO, - se acreditó conforme a la regla especial, contenida en los artículos 94, 95, 96, 105, 106 y 121, del Có- digo de Procedimientos Penales, vigente en el Dis- trito Federal, con los siguientes elementos de prue- ba:

- 1.- Con la declaración y denuncia de \_\_\_\_\_.
- 2.- Fe de cadáver, lesiones, media filiación y - acta médica.
- 3.- Con las declaraciones de testigos de identi- dad: \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_.
- 4.- Con las declaraciones de los testigos de los hechos: \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_.
- 5.- Con el certificado médico de necropsia, cri- minalística y fotografías, y dictamen quími- co.
- 6.- Informes rendidos por la Policía Judicial de esta Institución.
- 7.- Con la declaración de: \_\_\_\_\_.
- 8.- Con la fe ministerial de documentos.

La presunta responsabilidad del (de los) indicia

do(s) \_\_\_\_\_, en la comisión del (de los) deli--  
to(s) de HOMICIDIO, en agravio de \_\_\_\_\_, se - -  
acreditó con los siguientes elementos de convicción:  
Con los mismos mencionados en el apartado anterior,  
que sirvieron de base para comprobar el cuerpo del  
delito y principalmente con la declaración imputati  
va de los testigos de los hechos: \_\_\_\_\_, y \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_, quienes coinciden al identificar plenamente -  
al inculpado \_\_\_\_\_, en términos de los artícu--  
los 256 y 257 del Código de Procedimientos Penales-  
vigente en el Distrito Federal. Y con los informes-  
rendidos por la Policía Judicial, de los que se des  
prende que el presunto responsable, trata de evadir  
la acción de la justicia.

Por lo anterior, se encuentran satisfechos los -  
extremos previstos en los artículos 14, 16 y 21 - -  
Constitucionales, toda vez que existe denuncia (que  
rella) de un hecho determinado que la ley sanciona,  
la que se encuentra apoyada por declaración bajo -  
protesta de persona digna de fe o por otros datos -  
que hacen probable la responsabilidad del (de los)-  
indiciado(s). El presente ejercicio de la acción pe  
nal está motivado por los hechos objeto de la denun  
cia (querella) y fundamentado en los artículos ya -  
mencionados en la previsión y sanción del presente  
pliego, que tipifican y sancionan el hecho denuncia  
do. En consecuencia, con fundamento en dichos artí  
culos del Código Penal y 1o., 2o., 3o., 5o. y 10 -  
del Código de Procedimientos Penales, esta Represen  
tación Social con las facultades que así también le  
confieren los artículos 1o., 2o., y 3o., apartado B,  
fracción I y 7o. de la Ley Orgánica de la Procuradu  
ría General de Justicia del Distrito Federal, 4o. y  
17 fracción I del Reglamento Interior de la propia-

Institución, ejercita acción penal en contra de: -  
\_\_\_\_\_, como presunto(s) responsable(s) del (de  
los) delito(s) de: HOMICIDIO.

Por tanto, solicito a usted se sirva dictar or--  
den de APREHENSION en contra del inculpado\_\_\_\_\_.

Ciudad de México, D.F., a 20 de Febrero de 1990.

EL C. AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO  
CONSIGNADOR."

Para el delito de homicidio imprudencial -  
producido por tránsito de vehículos, el fundamento-  
legal de la ponencia de consignación, son los artí-  
culos 8o., fracción II, 60, 302, 303 del Código Pe-  
nal y 94, 95, 97, 105, 106 y 121 del Código de Pro-  
cedimientos Penales; el cuerpo del delito se compro-  
bará generalmente con la inspección ministerial y -  
fe de cadáver, dictamen pericial médico, que descri-  
ba el cadáver, inspección ministerial del lugar de-  
los hechos; inspección ministerial y fe de vehículo  
o vehículos relacionados, dictamen pericial en cri-  
minalística de campo, dictamen pericial en hechos -  
de tránsito terrestre, confesional en su caso, tes-  
timonial también en su caso y pericial médica res-  
pecto de la autopsia.

La presunta responsabilidad se comprueba -  
con los mismos elementos de convicción que comprue-  
ban el cuerpo del delito, en especial con testimo--  
niales y confesional en su caso.

En seguida se transcribe un pliego de con--  
signación:

"AVERIGUACION PREVIA No. 10a/1234/90

DELITO: HOMICIDIO.

PROCEDENCIA: MESA DE TRAMITE TRES, MAT., DEPTO. II,

DELEGACION REGIONAL BENITO JUAREZ.

CONSIGNACION SIN DETENIDO.

CIUDADANO JUEZ DECIMO DE LO PENAL.

P R E S E N T E.

En 100 fojas útiles remito a usted la averiguación previa número 10a/1234/90, de cuyo contenido - resultan suficientes elementos para ejercitar acción penal en contra de \_\_\_\_\_, como presunto(s) responsable(s) del (de los) delito(s) de HOMICIDIO, previsto(s) en el (los) artículo(s) 302, en relación al 7o. fracción I, 8o. fracción II, 9o. párrafo segundo y 13 fracción II, y sancionado(s) en el (los) artículo(s) 60 párrafo inicial parte primera del Código Penal para el Distrito Federal, ya que - de las diligencias practicadas se desprende que: El día 4 de abril de 1990, el hoy indiciado \_\_\_\_\_, tripulaba el vehículo de la marca Pick Up, modelo - 1984, con placas de circulación ABC-123, sobre el - arroyo sur de la Avenida Universidad, y al aproximarse a la Calle de Pilares, efectúa contacto con - la parte frontal del vehículo que tripulaba en contra del peatón \_\_\_\_\_, el cual efectuaba el cruzamiento del arroyo sur de la Avenida Universidad, - de sur a norte corriendo, resultando con lesiones - que le produjeron la muerte, habiendo contado el indiciado con el tiempo y la distancia para evitar el atropello.

En el caso, el cuerpo del delito de HOMICIDIO, - se acreditó en términos de la regla especial conte-

nida en los artículos 94, 95, 96, 97, 105, 106 y - 121 del Código de Procedimientos Penales en vigor, - a través de los siguientes elementos:

- 1.- Con la denuncia formulada por \_\_\_\_\_.
- 2.- Con la fe de cadáver, lesiones y media filiación del que en vida llevó el nombre de - - \_\_\_\_\_.
- 3.- Con los dictámenes emitidos por los peritos - en criminalística, necropsia, fotografía y - tránsito terrestre, y química.
- 4.- Con la inspección ocular practicada en el lu - gar de los hechos.
- 5.- Con la declaración de los testigos de identi - dad: \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_.
- 6.- Con la fe de vehículo, daños y acta médica.
- 7.- Con la fe de persona uniformada.

La presunta responsabilidad penal del (de los) - indiciado(s) \_\_\_\_\_, en la comisión del (de - los) delito(s) de HOMICIDIO, en agravio de \_\_\_\_\_, se acreditó con los siguientes elementos de convicción: con los mismos elementos que sirvieron de base para acreditar el cuerpo del delito, y fundamentalmente con el informe rendido por los peritos en materia de tránsito terrestre, quienes concluyen: - el C. \_\_\_\_\_, tripulante del vehículo con placas de circulación ABC-123, al circular con su vehículo en la forma ya descrita sí contó con el tiempo y la distancia suficientes para evitar el atropello.

Por lo anterior, se encuentran satisfechos los - extremos previstos en los artículos 14, 16 y 21 --- Constitucionales, toda vez que existe denuncia (que - rella) de un hecho determinado que la ley sanciona, la que se encuentra apoyada por declaración bajo - protesta de persona digna de fe o por otros datos -

que hacen probable la responsabilidad del (de los)-indiciado(s). El presente ejercicio de la acción penal está motivado por los hechos objeto de la denuncia (querrela) y fundamentado en los artículos mencionados en el capítulo de previsión y sanción, del Código Penal que tipifican y sancionan el hecho denunciado. En consecuencia, con fundamento en dichos artículos del Código Penal y 1o., 2o., 3o., 5o., y 10 del Código de Procedimientos Penales, esta Representación Social con las facultades que así también le confieren los artículos 1o., 2o., y 3o. apartado B, fracción I y 7o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, - 4o. y 17 fracción I del Reglamento Interior de la propia Institución, ejercita acción penal en contra de: \_\_\_\_\_, como presunto(s) responsable(s) del (de los) delito(s) de HOMICIDIO.

Por tanto, solicito a Usted se sirva dictar orden de APREHENSION en contra de \_\_\_\_\_, en caso de no comparecer a la cita que se le gire, ya que se acogió a los beneficios de la libertad caucional, - mediante billete de depósito expedido por la Nacional Financiera, número G-876543, de fecha 5 de - - abril de 1990, por la cantidad de \$1'500,000.00 M/N.

Ciudad de México, D.F., 5 de Abril de 1990.

EL C. AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO  
CONSIGNADOR."

De lo expuesto, se puede apreciar que para que sea posible llevar a cabo la consignación, en -

el homicidio, es necesario que hayan quedado perfectamente integrados el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad durante la averiguación previa, - por lo que es de concluirse que estos elementos son indispensables para el ejercicio de la acción penal.

## CONCLUSIONES

1.- El cuerpo del delito debe definirse como la existencia de todos los elementos (materiales u objetivos, subjetivos y normativos) exigidos por cada uno de los tipos penales.

2.- Es erróneo considerar al cuerpo del delito como el instrumento con el que se cometió el hecho ilícito, o bien el que ha servido al delincuente para realizarlo, así como las señales, huellas o vestigios que el delito dejó, ya que éstos son únicamente los efectos resolutiveos del delito, o los signos de su comisión.

3.- Desde el punto de vista del Derecho Procesal Penal, el cuerpo del delito es la reunión de las pruebas necesarias para acreditar la existencia de los elementos de un cierto tipo, que es en sí el objeto de la averiguación previa. Por lo tanto, al ser identificado con la actividad probatoria, queda ubicado dentro del Derecho Penal Adjetivo, ya que las leyes procesales son las que disciplinan la serie de actos encaminados a la comprobación de esta institución.

4.- La diferencia entre la integración y la comprobación del cuerpo del delito, consiste en que la primera corresponde al Ministerio Público, quien durante la averiguación previa debe practicar las diligencias correspondientes, a fin de recabar los elementos de prueba necesarios para poder ejecutar acción penal; y la segunda está a cargo del juez, quien lleva a cabo una valoración de las pruebas que se han obtenido al vencimiento del término cons

titucional, y por consiguiente la realiza durante la etapa de instrucción.

5.- La presunta responsabilidad existe cuando hay suficientes elementos para suponer que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación o ejecución de un delito, y en consecuencia debe responder del mismo. Para la existencia de la presunta responsabilidad se requieren sólo indicios de ésta, y no la prueba plena de ella, ya que tal certeza es materia de la sentencia.

6.- La consignación es el acto por medio del cual el órgano investigador ejercita acción penal, cuando considera que durante la averiguación previa se han integrado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado. En México, a excepción del caso en que interviene la Cámara de Diputados, el titular de la acción penal es siempre el Ministerio Público.

7.- Cuando el Ministerio Público se niega a ejercitar acción penal dentro de la averiguación previa, no procede interponer el juicio de amparo contra dicha resolución, en virtud de que de acuerdo al artículo 21 constitucional, el Ministerio Público es el único facultado para perseguir los delitos, por tanto, el obligarlo por medio de una sentencia de amparo, es quitarle esa facultad y atribuírsela a un Juez de Distrito, quien sería el que resolvería la procedencia del ejercicio de la acción penal.

8.- En base al artículo 19 constitucional, para que pueda ser dictado el auto de formal prisión es indispensable que se encuentre integrado el

cuerpo del delito y determinada la presunta responsabilidad, labor que corresponde realizar al Ministerio Público durante la averiguación previa, ya que al ejercitar acción penal, es necesario que haya dejado satisfechos estos requisitos, razón por la cual, la importancia que tienen las diligencias practicadas por esta autoridad, son trascendentales para que el juez pueda resolver la situación jurídica del inculpado.

9.- En nuestra legislación mexicana, la regla general para la comprobación del cuerpo del delito consiste en demostrar la existencia del acto contenido en la ley penal. Respecto a la presunta responsabilidad, el Código Federal de Procedimientos Penales señala que se tendrá por comprobada cuando pueda deducirse por medio de pruebas, la participación en la conducta o hechos constitutivos del delito demostrado; mientras que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no se contempla esta figura.

10.- En la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se comete el error de considerar que el cuerpo del delito está formado sólo por los elementos materiales u objetivos del tipo, omitiendo los elementos subjetivos y normativos.

11.- En el Código Penal Adjetivo para el Distrito Federal, se establecen tres hipótesis para la comprobación del cuerpo del delito de homicidio: a) Cuando hay cadáver, se comprueba dando fe del mismo, que debe ser descrito e identificado por el Ministerio Público, y reconocido por peritos médi-

cos quienes deben practicarle la autopsia y precisar las lesiones que encuentren y si son mortales;- b) Cuando no hay cadáver, pero éste fue visto, los testigos deben describir detalladamente, dónde y cómo se encontraba, dando vista de sus declaraciones a los peritos médicos, para que dictaminen si la muerte fue resultado de un delito, y; c) Cuando el cadáver no se encuentre ni haya sido visto, debe examinarse a quienes afirmen que existe la presunción de un homicidio, así como a quienes hayan conocido a la víctima.

12.- Dentro de nuestro Código Federal de Procedimientos Penales solamente se señalan dos hipótesis para comprobar el cuerpo del delito de homicidio: a) Cuando hay cadáver, se siguen los mismos lineamientos que en el código del fuero común, y; - b) Cuando no hay cadáver, con el dictamen de los peritos médicos en el sentido de que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas, en base a las constancias de autos.

13.- En nuestra legislación se comete el error de utilizar el término autopsia, para referirse al estudio que hacen los peritos médicos del cadáver, siendo incorrecto porque etimológicamente autopsia significa verse a uno mismo. Lo adecuado es necropsia, que significa ver el cadáver.

14.- Aun cuando de conformidad con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, la necropsia no es indispensable para la comprobación del cuerpo del delito en el homicidio cuando la causa de la muerte puede probarse por otros medios legales de prueba, sí es relevante en la actividad in

investigatoria.

15.- De las diligencias que practique el Ministerio Público durante la investigación del homicidio, dependerá el que pueda ser posible llevar a cabo la consignación, ya que la integración del - - cuerpo del delito y la comprobación de la presunta responsabilidad son elementos indispensables para - ejercitar acción penal.

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

ACERO, Julio, Procedimiento Penal, México, Ed. Cajica, 1935.

ARILLA BAS, Fernando, El Procedimiento Penal en México, México, Ed. Kratos, 1984.

BRISEÑO SIERRA, Humberto, El Artículo 16 de la Constitución Mexicana, México, Ed. UNAM, 1967.

CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Ed. Porrúa, 1983.

CASTRO, Juventino V., El Ministerio Público en México, México, Ed. Porrúa, 1985.

COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, México, Ed. Porrúa, 1989.

FLORIAN, Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, Barcelona, España, Ed. Bosch, 1934.

GARCIA RAMIREZ, Sergio, Curso de Derecho Procesal Penal, México, Ed. Porrúa, 1977.

GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1984.

GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, México, Ed. UNAM, 1981.

GONZALEZ BLANCO, Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1975.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, México, Ed. Porrúa, 1985.

OSORIO Y NIETO, César Augusto, "El Cuerpo del Delito de Homicidio", Revista Mexicana de Justicia 85, - Número 4, Volumen III, Octubre-Diciembre 1985, - - P.G.R., P.G.J.D.F., INCP, Ed. Doctrina, México, 1986.

OSORIO Y NIETO, César Augusto, La Averiguación Previa, México, Ed. Porrúa, 1985.

PALLARES, Eduardo, Prontuario de Procedimientos Penales, México, Ed. Porrúa, 1961.

PEREZ PALMA, Rafael, Fundamentos Constitucionales - del Procedimiento Penal, México, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1980.

PINA, Rafael de y PINA VARA, Rafael de, Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, 1983.

"Resolución Trascendente para el Ministerio Público", Revista Presencia, México, Ed. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1989.

RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, México, Ed. Porrúa, 1985.

#### LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1985, del Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Primera Sala, Poder Judicial de la Federación, México, 1985.

Código de Procedimientos Penales, México, Ed. Porrúa, 1989.

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, México, Ed. Porrúa, 1989.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Ed. Porrúa, 1989.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Código Federal de Procedimientos Penales Comentado, México, Ed. Porrúa, 1989.

OBREGÓN HEREDIA, Jorge, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Comentado, México, Ed. Porrúa, 1987.