

207
209



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

PROPOSICION DE QUE LOS TERMINOS A QUE SE
REFIERE EL ARTICULO 126 DEL CODIGO
FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
RIJAN TAMBIEN PARA EL MINISTERIO PUBLICO
EN LA AVERIGUACION PREVIA.

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SALVADOR MARTINEZ DUARTE

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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

PROPOSICION DE QUE LOS TERMINOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 126 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES RIJAN TAMBIEN PARA EL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA.

PAGS.

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES

1.1 EL MINISTERIO PUBLICO EN ROMA..... 4
1.2 EL MINISTERIO PUBLICO EN FRANCIA..... 10
1.3 EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO..... 20

CAPITULO SEGUNDO

LA AVERIGUACION PREVIA EN DELITOS

DEL ORDEN FEDERAL

2.1 DILIGENCIAS DE POLICIA JUDICIAL..... 46
2.2 ACTUACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO..... 58
2.3 LA ACCION PENAL..... 77

CAPITULO TERCERO

ANALISIS DEL ARTICULO 126 DEL CODIGO

FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

3.1 ANALISIS..... 96
3.2 CRITICA..... 100
3.3 MODIFICACION DEL ARTICULO 126 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES..... 103

PAGS.

CONCLUSIONES..... 110

BIBLIOGRAFIA..... 114

INTRODUCCION

La razón que me llevó a la elaboración del presente trabajo, es la finalidad de hacer notar que en una Legislación - tan importante en nuestros días, como lo es, el Código Federal de Procedimientos Penales, no establece en ninguno de sus preceptos, término para resolver la situación jurídica del inculpado en la comisión de algún delito.

Analizando la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, también observo claramente que no hay disposición alguna que regule el término en que ha de resolverse la Averiguación Previa, así por ejemplo tenemos que el artículo 16 Constitucional en la parte conducente establece - que cuando una autoridad administrativa decreta la detención de un acusado ésta deberá de ponerlo inmediatamente a disposición de autoridad judicial, pero en ningún momento dicho precepto se refiere a término alguno.

Ahora bien, el artículo 19 Constitucional nos dice que - ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión. Desprendiéndose categóricamente que dicho término única y exclusivamente es de observancia para el Organó Jurisdiccional y jamás expresa que dicho término deba ser obligatorio para la Autoridad - Administrativa, como lo es, el Ministerio Público y la Policía Judicial.

Por otra parte, algunos autores como Guillermo Colín Sánchez y Rigoberto López Valdivia han sostenido que el término de veinticuatro horas a que se refiere la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución, no es un término impuesto a las autoridades que tienen que practicar una Averiguación Penal, sino para aquellas otras cuya función consiste únicamente en aprehender al reo y ponerlo a disposición de las autoridades competentes, ya que si nos ubicamos en el momento histórico a que hace alusión esta fracción y que a la letra dice: - "el que no pusiere al detenido a disposición de un juez dentro de las veinticuatro horas siguientes". Dicha fracción se refiere única y exclusivamente a los aprehensores del reo, ya que anteriormente en una sola persona recaía la calidad de -- Juez y Ministerio Público, de ahí el espíritu de la presente fracción.

Y a mi muy personal criterio considero que en el caso - concreto de cuando se solicita el Amparo y Protección de la - Justicia Federal, contra actos de autoridades administrativas como lo es, el Ministerio Público y la Policía Judicial, cuando éstos tienen a su disposición personas incomunicadas, erróneamente se apoyan en dicha fracción del precepto en cita, para que en el término de veinticuatro horas le sea resuelta la situación jurídica al inculcado ya sea con la finalidad de ponerlo a disposición de Autoridad Judicial, siempre y cuando - se encuentren reunidos los requisitos que establece el artículo 16 Constitucional, y para el caso de que en dicho término

no se reúnan los elementos del numeral en cita se deje a la persona en libertad.

Por lo que podemos decir que en la Carta Magna, el constituyente del 17 no contempló dicha situación, y en la Ley Reglamentaria, es decir, el Código Federal de Procedimientos Penales, no se establece término alguno, ya que el artículo 126 materia del presente trabajo en sus términos de setenta y dos y veinticuatro horas, es una obligatoriedad para autoridades distintas a las del Ministerio Público Federal y Policía Judicial Federal.

En esta tesis trataré de hacer un esbozo general de lo que es la Averiguación Previa, por lo que en el Primer Capítulo lo hablaré brevemente sobre el surgimiento del Ministerio Público tanto en Roma, como en Francia y México.

En el Segundo Capítulo comentaré las Diligencias que practica la Policía Judicial, así como el Ministerio Público, tocando fundamentalmente el Acto más importante de la Averiguación Previa, o sea, la Acción Penal.

Y en el Tercer Capítulo parte medular de este trabajo haré un análisis del artículo 126 del Código Federal de Procedimientos Penales. Así como la propuesta de Modificación que considero pertinente hacer.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES

1.1.- EL MINISTERIO PUBLICO EN ROMA

"En la primera etapa de la evolución social, la función represiva se ejercitó a través de la venganza privada. Son los clásicos tiempos de la ley del talión: ojo por ojo y diente por diente. El delito es una violación a la persona privada, y la justicia se hace por propia mano de la víctima del delito, o a sus allegados". (1)

Posteriormente el poder social, una vez organizado impartió la justicia, ya a nombre de la divinidad, ya a nombre del interés público, salvaguardando el orden y la tranquilidad social. Se establecen tribunales y normas aplicables, si bien frecuentemente arbitrarias, el ofendido por el delito, o sus parientes acusan ante el tribunal, quien decide e impone penas.

Luego entonces surge la acción popular cuando el Derecho Romano estaba en pleno apogeo, según la quivas de populo, acusa de los delitos de que se tiene conocimiento. Ciertamente es que frente a la delicta privada a los que correspondía un procedimiento penal privado en el que el Juez tenía el carácter de mero árbitro, existía la delicta pública, como un procedimiento penal público, que comprendía la cognitio, la acusatio y era un proce-

(1) V. Castro Juventino. "El Ministerio Público en México", - Editorial Porrúa, S.A., México 1985, Pág. 1.

dimiento extraordinario.

"Cuando Roma se hizo la ciudad de infames delatores, - que causando la ruina de íntegros ciudadanos, adquirían honores y riquezas; cuando el romano se adormeció en una conciencia egoísta y cesó de consagrarse las acusaciones públicas, - la sociedad tuvo la necesidad de un medio para defenderse, y aquí nace el procedimiento de oficio, que comprende el primer gérmen del Ministerio Público en la antigua Roma, representando la más alta conciencia del derecho." (2)

Los hombres más insignes de Roma, Cicerón, tuvieron a su cargo el ejercicio de la acción penal en representación de los ciudadanos. Más tarde se designaron magistrados, a quienes se encomendó la tarea de perseguir a los criminales como los curiosos stationaris o irenarcas, que propiamente desempeñaban servicios policiacos y en particular los preateutos urbis en la ciudad, los preasides o precónsules, los advocati - fisci y los procuratores caesaris, de la época imperial que - si al principio fueron una especie de administradores de los bienes del príncipe adquirieron después una importancia en los órdenes administrativo y judicial, al grado de que gozaban del derecho de juzgar acerca de las cuestiones en que estaba interesado el fisco.

El foro Romano adquirió la brillantes y esplendor de las

(2) Manduca Francesco. "El Procedimiento Penal y su desarrollo científico", Editorial Porrúa, S.A., Madrid 1957, - - Pág. 101.

Instituciones helénicas, perfeccionadas por el fino espíritu latino. El procedimiento penal Romano supera al griego, a medida que Roma recibe la saludable influencia de sus ilustres jurisconsultos. Desaparecido el sistema político republicano en Roma se introdujo un nuevo concepto jurídico en la legislación y se reconoció, el advenimiento de las Constituciones Imperiales que precedieron a los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodociano, la opinión de los jurisconsultos Paulo y Gayo, Ulpiano y Modestino, que llegaron a tener plena autoridad legal por decreto de Valentín III, en 426. En este período la decisión de los negocios judiciales quedaba al arbitrio de los jueces.

Las disposiciones persectivas codificadas que se conocen en este período son los 16 libros del Código Teodociano, las novelas de los emperadores Teodocio Marciano, Mayoriano y Severo, las instituciones de Gayo; Los Cinco Libros de las Sentencias de Paulo; algunos títulos de los Códigos Gregoriano y Hermogeniano y fragmentos de las respuestas de Papiniano. Y que en dichas leyes se notan una marcada confusión entre las normas del derecho sustantivo y las de derecho formal.

El procedimiento penal antiguo se estructuró en el sistema de enjuiciamiento de tipo acusatorio y se distingue por el reconocimiento de los principios de publicidad y de oralidad. Los actos procesales se desarrollaban públicamente en la Plaza del Agora o en Foro Romano, ante las miradas y los oídos del pueblo; las alegaciones se hacían como en Grecia, de manera -

oral por la vinculación del tribunal con el órgano productor de la prueba. Existía una absoluta independencia entre las funciones exclusivamente reservadas al acusador, que lo era el ofendido y las que correspondían al acusado y al Juez. Cada una de las funciones de acusar, defender o decidir, se encomendaban a personas distintas e independientes entre sí y no podían reunirse dos en una misma persona; existía una completa separación, y no era posible que hubiese procedimiento sin la concurrencia de las tres funciones, la función acusatoria y la decisoria se apoyaron en el *Ius puniendi*, pero se distingue en que, en tanto la función acusatoria tiene por objeto perseguir a los trasgresores de la Ley, por medio del Procedimiento Judicial, el *Ius persequendi Iudicio quod sibi debateun*, la función decisoria se concentra únicamente a decidir sobre una relación de Derecho Penal en un caso determinado, en cuanto a la técnica de la prueba, el Procedimiento Penal antiguo los jueces resuelven los casos sujetos a una decisión según su propia conciencia, sin ceñirse las reglas legales.

Las invaciones de los bárbaros abren un paréntesis al estudio del Derecho, se abandonan los excelentes principios que caracterizan al procedimiento penal antiguo y el derrumbamiento del Poderío Romano produce un estancamiento en la cultura que se refugia en los monasterios, hasta el advenimiento del régimen

feudal que se distingue por el imperio de la voluntad omnímoda del señor sobre los siervos. Es el señor feudal el dueño de vidas y haciendas y la justicia la administra por su propia mano, sin sujetarse a formalidades; tiene el derecho de castigar y de perdonar; sus atribuciones son ilimitadas y dispone libremente de sus súbditos. Los procedimientos empleados son secretos y sin derecho de defensa.

El decreto del Papa Lucio III, del año de 1180, llevado al concilio de Verona, facultaba a los obispos para que en su diócesis, enviasen comisarios a que hicieran pesquisas y entregaran a los herejes al castigo seglar. Dichos comisarios fueron los primeros inquisidores episcopales. Más tarde el Concilio de Tolosa, el Papa Inocencio II, reglamentó el funcionamiento de la inquisición episcopal, compuesta de un eclesiástico designado por el obispo y dos laicos que se encargaban de buscar y denunciar a los herejes. La función de los inquisidores consistía en interrogar a los acusados. Se admiten testigos, que podían ser tachados conforme a las reglas del derecho común; se prohíbe la asistencia de abogados defensores en el sumario y se empleaba el tormento en el plenario para arrancar las confesiones. Inocentes eran aquellos que demostrasen su arrepentimiento por adjuración pública o auto de fe a los clérigos herejes y a los laicos, se les imponía el suplicio, del fuego y se les confiscaban sus bienes.

El procedimiento penal canónico de tipo inquisitorio se distin

guió por el empleo secreto, la escritura y por la adopción del sistema de las pruebas tasadas. Formando parte del tribunal de la inquisición, existía el Promotor Fiscal, considerado como el antecedente del Ministerio Público. En el procedimiento penal canónico el juez disfruta de amplios poderes para buscar por sí los elementos de convicción y está facultado para ser uso de los procedimientos que mejor le parezca, inclusive el tormento los azotes y las marcas, es el árbitro supremo de los destinos del inculpado a quien se priva de todo derecho y se le veda el conocimiento de la carga que existe en su contra. Este sistema hermético es la etapa del sumario, complementado por la confesión con cargos en la que el juez interpreta a su modo las contestaciones dadas por el inculpado en su interrogatorio, lo investía de un poder discrecional y absoluto aunque se pretendía dulcificarlo en la fase del plenario, reconociendo ciertos derechos de defensa al inculpado. En realidad el juez disponía de un ilimitado poder para formar su convicción y era la confesión la prueba por excelencia.

1.2.- EL MINISTERIO PUBLICO EN FRANCIA.

Cuando cae en descrédito el sistema inquisitivo, y el estado crea un Organó Público y permanente que en adelante será el encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional. A Francia corresponde el alto honor de la implantación decisiva de dicha institución que se extendió a casi todos los países civilizados del mundo: El Ministerio Público, representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado. El período de la acusación estatal tiene su origen en las transformaciones del orden político y social introducidas en Francia al triunfo de la revolución de 1793, y se funda en una nueva concepción jurídico filosófica, las leyes expedidas por la Asamblea Constituyente son sin duda alguna, el antecedente inmediato del Ministerio Público, en la monarquía, las jurisdicciones formaban parte integrante de los funcionarios al servicio del soberano que impartía la justicia por derecho divino y era exclusivamente el rey, a quien correspondía el ejercicio de la acción penal. La corona regulaba las actividades sociales, aplicaba las leyes y perseguía a los delincuentes. Como en la época feudal, el monarca tuvo el derecho de vida y de muerte sobre sus súbditos y nadie debía turbar la paz del rey sin hacerse acreedor a graves castigos.

Se dice que el Ministerio Público nació en Francia, no fue el que conocieron y perfeccionaron en la Segunda República, las ilustres figuras de León Gambetta y de Julio Simón, -

los procuradores del rey son producto de la monarquía francesa del siglo XIV, y se crearon para la defensa de los intereses del príncipe. Hubo dos funcionarios leales: el procurador del rey que se encargaba de los actos del procedimiento y el abogado del rey que atiende el litigio en los asuntos en que se interesaba el monarca o las personas que estaban bajo su protección; consecuentemente con las ideas imperantes, el procurador y el abogado del rey obraban de conformidad con las instrucciones que recibían del soberano, y no podía ser de otra manera, a diferencia de Luis XIV, ya que este presumía en su persona todas las funciones del Estado. No se trata de una magistratura independiente, porque entonces no se elabora aún la teoría de la división de poderes.

"La revolución francesa al transformar las instituciones monárquicas, encomienda las funciones reservadas al procurador y al abogado del rey, a comisarios encargados de promover la acción penal y de ejercitar las penas y a los acusadores públicos que debían sostener la acusación en el juicio. Sin embargo la tradición pesa aún en el ánimo del pueblo y en la Ley del 22 Brumario del año VIII, se restablece el Procurador General que conserva en las leyes Napoleónicas de 1808 y 1810, y por la ley de 20 de abril de 1810, el Ministerio Público queda definitivamente organizado como institución jerárquica, dependiente del poder ejecutivo. Las funciones que se le asignan en el Derecho Francés son de requerimiento y de acción. Carece de las funciones instructoras reservadas a las juris--

dicciones, pero esto no significa que se les conozca cierto - margen de libertad para que satisfaga determinadas exigencias legales que le son indispensables para el cumplimiento de su cometido, al principio el Ministerio Público Francés estaba - dividido en dos secciones: una para los negocios civiles y - otra para los negocios penales que correspondían, según las - disposiciones de la asamblea constituyente, al comisario de - gobierno o el acusador público, en el nuevo sistema, se fusion aron las dos funciones y se estableció que ninguna jurisdicci ón estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Públ ico, se dice que el Ministerio Público nació en la época de la monarquía y se toma como punto de partida de la moderna - institución la célebre ordenanza de Luis XIV, de 1670, ya que - dichas leyes evolucionan las que le dieron origen al transform ar las instituciones político sociales en Francia y durante la dominación Napoleónica las leyes de 1808 y 1810. En la prim era república en medio de torbellinos de pasiones la instituci ón se mantuvo inconvencible y lo mismo sucede en el primer - imperio obteniendo su máxima definición en la segunda república, al reconocerse su independencia con relación al poder ejecu tivo. El Ministerio Público Francés tiene a su cargo el - - ejercicio de la acción penal, perseguir en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal, a los responsables de un delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y represent ar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes. En los crímenes intervienen de manera preferente, sobre

todo cuando estima que se afectaron los intereses públicos en los delitos y en las contravenciones, sólo actúa de manera subsidiaria. Se distinguen con claridad las funciones encomendadas al Ministerio Público y a la policía judicial. Según el artículo 8 del Código de Instrucción Criminal, la policía judicial investiga los crímenes los delitos y las contravenciones, reúne las pruebas y entrega a los autores a los tribunales encargados de castigarlos. En el artículo 16 del Código del Tres Brumario se expresa que la policía judicial se ha instituido para mantener el orden público la libertad, la propiedad y la seguridad individual. Al principio las funciones de policía judicial se encomendaban a los jueces de paz y a los oficiales de la gendarmería; pero después en el artículo del Código del Tres Brumario, año IV, se extendió esta función a los guardias campestres y forestales, a los alcaldes de los pueblos y a sus auxiliares, a los comisarios de la policía, a los procuradores del rey y a sus sustitutos, a los jueces de paz, a los jueces de instrucción colocados en último término, porque la investigación de los delitos el supremo funcionario jerárquico, lo es el Juez de Instrucción. Los comisarios de policía o en su defecto los alcaldes o sus auxiliares, intervienen en las investigaciones de contradicciones, a menos que la ley reserve estas funciones a los guardias forestales los prefectos de los departamentos o el prefecto de la policía de París, están facultados por sí mismo o con el auxilio de los oficiales de la Policía Judicial a

proceder a la investigación de los delitos, crímenes o contra venciones a poner a los responsables sin demora a disposición de los Tribunales encargados de juzgarlos; en casos de delitos flagrantes, desahogan las diligencias más urgentes y buscan las pruebas que demuestran la existencia de los delitos; los Comisarios de Policía, los Alcaldes y sus Auxiliares, sólo intervienen en las contravenciones de Policía mediante pro cesos verba les que son enviados después al Oficial encargado de continuar la averiguación. Los llamados "Procesos Verba- - les", constituyen el período procesal: Sirven al Ministerio - Público para instruirse sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, pero las diligencias practicadas en este período, tienen distinto valor probatorio pues en tanto que las diligencias practicadas del Ministerio Público, son únicamente información de hechos, los encomendados a los sustitutos - del procurador o a sus auxiliares, tienen fuerza probatoria".

(3)

Los Guardias campestres y forestales, comprendidos también entre los funcionarios de Policía Judicial, se limitan a comprobar la existencia de contravenciones y delitos que se - refieren a la materia rural y forestal, pero están facultados para capturar a los responsables sorprendidos en flagrante de lito y son consignados ante el Alcalce o Juez de paso. En - -

(3) Franco Villa José. "El Ministerio Público Federal", Editorial Porrúa, S.A., México 1985, Págs. 14-15-16.

cuanto a los sustitutos del Procurador o sus auxiliares, si bien es cierto que formaban parte de la Policía Judicial y gozaban de libertad para investigar los crímenes y los delitos, a diferencia de los Oficiales de la Policía Judicial que tienen la misión de investigar y no de perseguir lo hacen de oficio, reciben las denuncias y las querellas, transmiten las piezas de convicción al Juez y rinden cuentas de sus actos al Procurador General, forman parte integrante de las cámaras de acusación, "Parquets", observándose la diferencia que existe entre el Ministerio Público y la Policía Judicial Francesa, con la Institución del Ministerio Público y su Auxiliar la Policía Judicial en nuestro país.

En el desarrollo de las funciones de la Policía Judicial la vigilancia y control de la averiguación queda en manos del Procurador General de la Corte de Apelación; ello explica por que en Francia el ofendido por un delito que no ha logrado que el Ministerio Público ejercite la acción penal, demanda la intervención de las jurisdicciones de Segunda Instancia por medio del recurso de revisión, por que las jurisdicciones también forman parte de la Policía Judicial. En las contravenciones, no es indispensable que concurra el Ministerio Público con el ofendido, pero en todo caso, éste tiene el derecho de vigilar que el proceso siga su marcha normal.

"La Legislación Francesa ha establecido una incompatibilidad absoluta entre las funciones de acción y requerimiento

que constituye el ejercicio de la Acción Penal y las funciones de Policía Judicial que comprende la investigación previa. Sólo interviene el Procurador del rey, en el desarrollo de los procesos verbales de una manera excepcional, cuando se trata de crímenes flagrantes, con el fin de evitar que se destruyan las pruebas, y su intervención se reduce a la práctica de las diligencias más indispensables para comprobar el cuerpo del delito y tomar declaraciones de los testigos presentes, debiendo dar de inmediato aviso al Juez de Instrucción en Turno. Cuidó el Legislador de evitar que el Ministerio Público invadiese las funciones encomendadas a la jurisdicción. Sólo al Procurador del Rey y a sus sustitutos se les confiere personalmente estas atribuciones. Los demás funcionarios del Ministerio Público como el Fiscal General y los Abogados Fiscales y sustitutos, no pueden desempeñar funciones de Policía Judicial, sino de control y vigilancia en las actuaciones que se practiquen. La investigación de los delitos, se ejerce sobre la Autoridad de los Tribunales, pero siempre bajo la vigilancia del Procurador." (4)

La Institución no permaneció estática sino por el contrario ha sido sujeto de una constante evolución en el derecho Francés, y una de las más importantes funciones de dicha Institución de acuerdo a la Reforma de 1958, que dió lugar a la

(4) Franco Villa José, Idem., Pág. 17.

expedición del nuevo Código de Procedimientos Penales y los diversos ordenamientos relativos a la organización Judicial, del 22 de Diciembre de 1958 que entraron en vigor en Marzo de 1959.

En la actualidad la organización del Ministerio Público está presidida por el Ministro de Justicia, que ejerce su autoridad a través del Procurador General ante la Corte de Casación, el que actúa como Jefe de la Cámara de acusación y también por conducto de los Procuradores Generales ante los Tribunales de apelación: Así como los Procuradores de la República, que son los que actúan ante los Tribunales de Instancia y de Grande Instancia; y todos sus auxiliares por un cuerpo de Abogados Asesores.

En cuanto a las funciones, se agrupan en dos categorías esenciales, de acuerdo con las cuales los Miembros del Ministerio Público actúan al mismo tiempo como Magistrados Judiciales y como Funcionarios Administrativos. En el primer sentido obran como parte principal o accesoria en materia Civil, cuando se requiere la tutela en ciertos intereses Jurídicos, como los pertenecientes a menores, incapacitados y ciertos aspectos de los derechos Familiares y del Estado Civil; y lo que es más importante, intervienen como parte acusadora en el Proceso Penal y además colaboran con el Juez de Instrucción en la investigación de los delitos y sólo cuando existe un delito flagrante pueda actuar en forma autónoma.

En su actividad como Funcionarios Administrativos, el Ministerio Público representa los intereses del Gobierno ante los Tribunales y también proporciona asesoría cuando se considera que existe interés público.

De lo anterior se desprende que el Ministerio Público -- efectúa en Francia dos funciones esenciales, que en el fondo son contradictorias, por una parte es un Organismo Protector de la Ley, a través de su actividad procesal, que inclusive lo autoriza para interponer el Recurso de Casación en Interés de la Ley, y en segundo lugar es Autoridad Administrativa, cuando el propio organismo tiene la representación del Gobierno ante los Tribunales, así mientras en el primer supuesto se le considera vinculado sólo a la Ley, como ocurre respecto al -- Juzgador, en el segundo supuesto depende jerárquicamente de la Administración, se ha pretendido conciliar estas dos atribuciones y situaciones opuestas; si se toma en cuenta que por una parte los integrantes del ministerio Público, que en Teoría forman parte de un Organismo Unitario e Indivisible, están obligados a obedecer en todos sus aspectos las instrucciones que por escrito reciben del Ministerio de Justicia a través del Procurador General ante la Corte de Casación, pues de lo contrario se exponen a sanciones disciplinarias inclusive cuando actúan como Funcionarios Judiciales, es decir como Magistrados pero en esta última dirección, en el artículo 5° de la ordenanza del 23 de diciembre de 1958 en el que disponen -

que los Integrantes del Ministerio Público están sujetos a la dirección y control de las Leyes Jerárquicas encabezados por el Ministerio de Justicia, pero que en audiencia la palabra es libre, o sea que cuando intervienen como parte principal o accesoria en los Procesos Judiciales, sus alegatos orales no están vinculados a las instrucciones jerárquicas.

1.3.- EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.

La evolución Histórica del Ministerio Público en México, se desarrolló bajo un marco Político y Social de la Cultura - Prehispánica residente en nuestro territorio, sobresaliendo - en forma principal la Organización de los Aztecas, ya que se desprende que las fuentes de las Instituciones Jurídicas no - solamente se acogieron del Derecho Romano y del Derecho Español sino también de la Organización Jurídica de los Aztecas.

"Entre los Aztecas imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil a las costumbres y usos Sociales.

El Derecho no era escrito sino que tenía un carácter consuetudinario y se ajustaba al Régimen Absolutista que a través de su actividad Política había llegado al Pueblo Azteca. El poder del Monarca se delegaba en distintas atribuciones a Funcionarios especiales, y en Materia de Justicia, el Cihuacoatl es fiel reflejo de tal situación. El Cihuacoatl desempeñaba funciones muy peculiares: auxiliaba al Hueytlatoani, vigilaba la recaudación de los tributos; por otra parte, presidía el Tribunal de Apelación, además, era una especie de consejero del Monarca a quien representaba en algunas actividades, como la preservación del orden social y militar". (5)

(5) Franco Villa José, Idem., Pág. 44.

los nuevos Ordenamientos Jurídicos traídos de España.

Dado lo anterior se calló en infinidad de desmanes y abusos de parte de funcionarios y particulares. En la persecución del delito imperaba una absoluta anarquía en virtud de que Autoridades Civiles, Militares y Religiosas invadían Jurisdicciones, fijaban multas y privaban de libertad a las personas, sin más limitación que su libre arbitrio.

Dado el estado de cosas se buscó remediar a través de las Leyes de Indias y de otros Ordenamientos Jurídicos, formándose un conjunto de normas que obligaban a respetarlas tanto a los indios, su gobierno y policía, pero en la inteligencia de que siempre y cuando no contravinieran el Derecho Español.

La persecución del delito en esa etapa, no se encomendó a una Institución o Funcionario en particular; el Virrey, los Gobernadores, las Capitanías Generales, los Corregidores y muchas otras autoridades, tuvieron atribuciones para ello.

Como la vida Jurídica se desenvolvía teniendo como Jefes en todas las esferas de la Administración Pública a personas designadas por los Reyes de España o por los Virreyes, Corregidores, etc., los nombramientos siempre recaían en Sujetos que los obtenían mediante influencias políticas, no dándose ninguna ingerencia a los "Indios" para actuar en ese ramo. No fue sino hasta el 9 de Octubre de 1549, cuando a través de una célula actual se ordenó hacer una selección para que los

indios desempeñaran los puestos de Jueces, Regidores, Alguaciles, Escribanos y Ministros de Justicia, especificándose que la Justicia se Administraría de acuerdo a los usos y costumbres que se habían regido.

De acuerdo a ésto al designarse Alcaldes Indios, éstos - aprehendían a los delincuentes y, los casiques ejercían jurisdicción Judicial en sus Pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con pena de muerte, por ser facultad exclusiva de las Audiencias y Gobernadores.

Diversos factores económicos, sociales y políticos trataron de encausar la conducta de Indios y Españoles; y la Audiencia, como el Tribunal de la Acordada y otros Tribunales Especiales se encargaron de perseguir el delito.

El establecimiento del Ministerio Público en México tiene hondas raíces con la Institución Promotoría Fiscal que existió durante el Virreinato. La Promotoría fue una creación del Derecho Canónico, que nació en las Jurisdicciones eclesiásticas y que de ahí pasó a las Jurisdicciones laicas. La fiscalía fue conocida desde el Derecho Romano, ya que era costumbre entre los Romanos guardar el dinero en sestros pero particularmente se usó esta palabra para designar el tesoro del Príncipe y distinguirlo del tesoro público que se llamaba Erario. Después, ambos términos se usaron de manera sinónima pero al establecerse la Promotoría en las Jurisdicciones laicas

Resulta interesante saber cómo se organizó el Ministerio Público a partir de la Independencia de México; para lo cual nos referiremos a la Institución de la fiscalía mencionada en la Constitución de Apatzingán de 22 de Octubre de 1814, en que se expresa que el Supremo Tribunal de Justicia habrá dos fiscales letrados; uno para lo Civil y otro para lo Criminal. En la Constitución Federalista de 4 de Octubre de 1824, se incluyen también al fiscal, formando parte integrante de la Corte Suprema de Justicia y se conserva en las 7 Leyes Constitucionales de 1836 y en las bases orgánicas de 12 de Junio de 1843, de la época del centralismo, conocidas por Leyes Espurias. La Ley de 23 de noviembre de 1855 expedida por el Presidente Comonfort, extiende la intervención de los Procuradores o Promotores Fiscales a la Justicia Federal. Después, Comonfort promulgó el Decreto de 5 de enero de 1857, que tomó el nombre de Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, en que establece: que todas las causas criminales deben ser públicas precisamente desde que se inicia el plenario, con excepción de los casos en que la publicidad sea contraria a la moral; que a partir del plenario, todo inculpado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas que existan en su contra; que se le permita carearse con los testigos cuyos dichos le perjudiquen y que debe ser oído en defensa propia. En el proyecto de la Constitución enviado a la Asamblea Constituyente, se menciona por primera vez al Ministerio Público en el artículo 27, disponiendo que "a todo procedimiento del or-

den criminal, debe preceder querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del Ministerio que sostenga los Derechos de la Sociedad". Según dicho precepto el ofendido directamente podía ocurrir ante el Juez ejercitando la acción. También podía iniciarse el proceso a instancia del Ministerio Público, como representante de la Sociedad y el ofendido conserva una posición de la acción. En el artículo 96 del Proyecto de Constitución, se menciona como adscritos a la Suprema Corte de Justicia al Fiscal y al Procurador General, formando parte integrante del tribunal.

Sin duda alguna que los constituyentes de 1857 conocían la Institución del Ministerio Público y su desenvolvimiento en el Derecho Francés, pero no quisieron establecerla en México por respeto a la tradición democrática. La Historia del Congreso constituyente, escrita por don Francisco Zarco, las ideas más importantes que se expresaron en la discusión. El Diputado Villalobos manifestó su inconformidad con que se le quitase al ciudadano el derecho de acusar. Y se le sustituye por un Acusador Público; expresó que el Pueblo no puede delegar los derechos que puede ejercer por sí mismo y que todo crimen que es un ataque para la sociedad, reclama para el ciudadano el derecho de acusar, que de llegarse a establecer en México el Ministerio Público se privaría a los Ciudadanos de, ese derecho. El Diputado Díaz González no compartió las ideas de Villalobos, aduciendo que debe evitarse que el Juez sea al mismo tiempo Juez y parte: que si se independiza el Ministerio Pú

blico de los Jueces, habrá más seguridad de que sea imparcial en la Administración de Justicia. El Diputado Moreno sostuvo que el Derecho de acusar no debe de darse a los Ciudadanos y Castañeda hizo notar que si se establecía el Ministerio Público, daría lugar a grandes dificultades en la práctica, originando embrollos y demoras en la Administración de Justicia, - porque obligar al Juez a esperar la acusación formal para proceder, es tanto como maniatarlo y reducirlo a un estado pasivo facilitando la impunidad de los delitos. Mostró su conformidad con el establecimiento del Ministerio Público, pero propuso que sólo interviniera hasta que la causa se eleve al Estado de Plenario. Díaz González insistió en que el artículo - propuesto no significa que se quite a los Ciudadanos el Derecho de acusar; que las funciones reservadas en la Doctrina al Ministerio Público, en la práctica han estado a cargo de los Jueces, lo que disminuye las garantías que debe tener todo - acusado. La opinión general fue contraria al establecimiento del Ministerio Público; la idea de reconocer a los ciudadanos el derecho de acusar estaba profundamente arraigada en el ánimo del pueblo, pero despertó entre los constituyentes grandes inquietudes por lo monstruoso que resulta que el Juez sea al mismo tiempo Juez y parte y dirija a su arbitrio, la marcha - del proceso.

La discusión en el seno del Constituyente, partió de una idea fundamental que influenció vigorosamente el pensamiento de los legisladores. El Diputado veracruzano José María Mata,

sostuvo fogosamente que la "Sociedad es para el individuo y no el individuo para la sociedad", cuando alguien habló de -- que el Ministerio Público representaba los intereses de la so- ciedad. El diputado potosino don Ponciano Arriaga, que tuvo - tan destacada intervención en las discusiones, propuso que el artículo quedase redactado en la siguiente forma: "En todo -- procedimiento del orden criminal debe intervenir querrela o - acuación de la parte ofendida o instancia del Ministerio Pú- blico, que sostenga los derechos de la sociedad." El ofendido por el delito, podía ir directamente ante el Juez, como denun- ciante o querellante; podía también hacerlo el Ministerio Pú- blico, sin que significase que la institución tuviese el mono- polio exclusivo de la acción penal que se concedía al ciudada- no. La proposición de Arriaga fue rechazada porque los miem- bros del Congreso palparon los graves inconvenientes que oca- sionaría quitar al ciudadano el derecho de ocurrir directamen- te ante el Juez, quebrantando los principios filosóficos sus- tentados por el individualismo, según se dijo al final, y el Ministerio Público en el curso de las discusiones. En cambio_ se consagró la institución de la Fiscalía en los Tribunales - de la Federación.

La ley de jurados de 15 de junio de 1869 establece en su artículo VI y VIII, tres Promotorías Fiscales para los Juzga- dos de lo Criminal, que tienen la obligación de promover todo lo conducente en la investigación de la verdad, interviniendo en los procesos, desde el auto de formal prisión; los Promoto

res Fiscales representan a la parte acusadora y a los ofendidos por el delito, pueden valerse de ellos, para llevar las pruebas al proceso, y en los casos que no estuviere de acuerdo con el promotor fiscal, solicitarán que se le reciban las pruebas de su parte y el juez las admitirá o rechazará, bajo su responsabilidad.

Los Promotores Fiscales a que se refiere la Ley de Jurados de 1869, no pueden reputarse como verdaderos representantes del Ministerio Público; su intervención es nula en el sumario porque el ofendido por el delito puede suplirles y su independencia es muy discutible. Actuaban ante el jurado popular al abrirse el plenario, para fundar su acusación y entre los requisitos de la ley, para la designación del Promotor Fiscal, se señalaba la habilidad en la oratoria confusamente se empleaban los términos de Promotor Fiscal o Representante del Ministerio Público. En el Código de Procedimientos Penales de 15 de Septiembre de 1980, se menciona al Ministerio Público como una magistratura instituida para pedir o auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta, en tanto que la Policía Judicial tiene por objeto la investigación de los delitos, la reunión de las pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices e incubridores.

Los medios empleados para incoar el procedimiento penal, eran la denuncia o la querrela. La pesquisa general y, la de

claración secreta que fueron con uso frecuente en el país, -
quedaron prohibidas. Se adoptó en la nueva codificación la -
Teoría Francesa al establecerse que en los delitos persegui--
bles de oficio, el Ministerio Público, sin pérdida de tiempo, -
requerirá la intervención del Juez competente del ramo penal -
para que inicie el procedimiento. Excepcionalmente, cuando hu
biese peligro que mientras se presenta el Juez el inculpado -
se fugue y se destruyan o desaparezcan los vestigios, que es-
tán facultados para mandar a aprehender al responsable y para
asegurar los instrumentos huellas o efectos del delito, dando
parte sin pérdida de tiempo al Juez competente. El Ministerio
Público desempeñaba las funciones de acción y de requerimien-
to, como en la Doctrina Francesa. Intervenia como miembro de
la Policía Judicial en la investigación de los delitos hasta
cierto límite, demanda la intervención del Juez, lo que se ha
cia desde las primeras diligencias, el proceso penal quedaba
exclusivamente bajo su control. Al Ministerio Público corres-
pondía perseguir y acusar ante los tribunales a los responsa-
bles de los delitos y vigilar por la ejecución puntual de las
Sentencias; no tenía la función investigatoria por ser de la
incumbencia de la Policía Judicial; el jefe de la Policía Ju-
dicial lo era el juez de instrucción y la Ley establecía que
debía intervenir desde la iniciación del procedimiento. Desem
peñaban funciones investigatorias: el Ministerio Público, los
inspectores de cuartel, los comisarios e inspectores de poli-
cía, los jueces auxiliares, o del campo, los comandantes de -

fuerza de seguridad rural y los prefectos y subprefectos poli
ticos, pero sólo en los casos de notoria urgencia, cuando no -
estuviese presente el Juez de lo Criminal, en el levantamien-
to de las actas de descripción e inventario, con terminantes
instrucciones de transmitirlos sin demora al Juez, que si lo
estimaba conveniente, podía ordenar que el contenido de las -
actas se repitiese en su presencia. Los Jueces de Paz también
eran miembros de la Policía Judicial, estaban encargados de -
practicar las primeras diligencias mientras se presentaba el
Juez de lo Criminal, que debía continuarlos, y en las diligenu
cias practicadas por instrucciones de estos funcionarios, de-
bían observar estrictamente las órdenes recibidas. El ofendi-
do por el delito o cualquier persona que hubiese tenido cono-
cimiento de su comisión, tenía el deber de ponerlo en conoci-
miento del Juez competente del representante del Ministerio -
Público que, en todo caso debería ser citado; pero sin su pre
sencia, la autoridad judicial podía practicar las diligencias
necesarias, recogiendo todos los medios de prueba que estima-
se conveniente y haciendo todas las investigaciones tendien--
tes al descubrimiento de la verdad. En cuanto al ofendido, en
delitos perseguibles de oficio, podía desistirse de la acción
intentada, sin que su desistimiento impidiese que el Ministe-
rio Público continuase el ejercicio de la acción. En los deliu
tos perseguibles por querrela, el perdón del ofendido extin--
guía la responsabilidad penal y el Ministerio Público no po--
día pretender que continuase el procedimiento, a menos de que

ya se hubiesen formulado conclusiones, porque entonces el desistimiento del ofendido sólo producía el efecto de extinguir la acción sobre responsabilidad Civil, con excepción del delito de adulterio en que ambas acciones se extinguían.

En la exposición de motivos redactada por el Secretario de Justicia e Instrucción Pública en el gabinete del presidente don Porfirio Díaz, Licenciado don Ignacio Mariscal, se explicaba el funcionamiento de la institución de los siguientes términos: "Establecen Leyes Generales para que el despacho sea uniforme en los Tribunales del Crimen, procurando extirpar corruptelas introducidas por nuestro foro y adoptando medios para hacer pronta y expedita la administración de justicia penal. En este particular, debe mencionarse la organización completa que da al Ministerio Público, institución que, como es bien sabido, tiene por objeto promover y auxiliar la administración de justicia en sus diferentes ramos. Hoy, con el establecimiento de un jefe de ese Ministerio, que estará en contacto con la administración y la subordinación a ese alto funcionario de todos sus agentes de departamento, habrá unidad en las funciones del mismo, así como con las facultades que se le conceden, aun para instruir las primeras diligencias y disponer de la Policía, su acción era más eficaz, y convenientemente para la persecución de los delitos y faltas. Constituyendose el Ministerio Público en vigilante continuo de la conducta que observen los Magistrados y jueces así como sus dependientes, imponiéndoles la obligación de acusarles -

terio Público y reconocerle autonomía e influencia propias en el proceso penal. El Congreso de la Unión vota el decreto de 22 de Mayo de 1900, que reforma los artículos 91 y 96 de la Constitución Política de la República de 1837, y suprime los Fiscales de los Tribunales Federales, que siguieron funcionando en los Estados de la República, hasta después de la Constitución de 1917. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, queda integrada por quince Ministros y se crea al Ministerio Público de la Federación, como una institución independizada de los Tribunales, pero sujeta al poder ejecutivo. Hasta entonces el funcionamiento del Ministerio Público en México, había sido nominal y lo que fue después de promulgada la Constitución Política vigente. Las comisarías de policía o la inspección general del ramo, de donde dependían, eran las encargadas de levantar las actas de policía judicial, sin que existiese en las delegaciones una vigilancia por parte del Ministerio Público, para que los procedimientos estuviesen ajustados a la Ley. Las comisarías eran verdaderos antros donde imperaba el capricho y arbitrariedad de personas ajenas de la ciencia del derecho. Hubo algunos comisarios que se hicieron célebres por su intuición y perspicacia en la investigación de los delitos. El Ministerio Público como alguien lo llamó con certera frase, desempeñaba solamente funciones de estafeta, enviando a los Jueces Penales en turno las actas levantadas en la comisaría, con noticia ó sin noticia del Alcalde.

El 12 de diciembre de 1903, se expide la primera Ley Or-

gánica del Ministerio Público para el Distrito y Territorios Federales, donde aún se advierte una idea confusa en las funciones que corresponde desempeñar en el proceso penal al Ministerio Público. En el artículo 1^a se expresa que el Ministerio Público en el fuero común, representa el interés de la sociedad ante los Tribunales del propio fuero, estando encomendado su ejercicio a los funcionarios que la Ley designe. Se faculta al Poder Ejecutivo Federal, para nombrar al funcionario del Ministerio Público o encomendar a los particulares la representación del gobierno para que gestionen a nombre de éste ante los Tribunales, lo que juzgase conveniente en el artículo 3^a se enumeran las funciones que corresponden a la institución, entre las que se destacan las relativas a su intervención en los asuntos en que se afecta el interés público y de los incapacitados y el ejercicio de la acción penal, quedando les supeditados en estas funciones tanto los Agentes de la Policía Judicial, como la Policía Administrativa. Es el primer intento para hacer práctica la autonomía del Ministerio Público, con relación a las Jurisdicciones, y para evitar que siguiese siendo una figura anodina y secundaria que sólo tuviese por objeto fiscalizar la conducta de los Jueces y Magistrados, aunque fuese de una manera teórica, el Ministerio Público se convierte en el titular del ejercicio de la acción penal; adquiere fisonomía propia como representante de la sociedad; y evita que los Jueces lleven exclusivamente la dirección del proceso.

La Ley Orgánica del Ministerio Público Federal y su reglamentación, del 16 de diciembre de 1908, establece que el Ministerio Público Federal es una institución encargada de auxiliar la administración de justicia en el orden federal de procurar la persecución, investigación y represión de los delitos de competencia de los tribunales federales y de defender los intereses de la federación, ante la Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito, dependiendo sus funciones del Poder Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Justicia.

El Ministerio Público frente a la Constitución Política de la República de 5 de febrero de 1917, en los artículos 21 y 102, le reconoce plenamente el monopolio de la acción penal al Estado, a través de un solo órgano y este ejercicio le corresponde única y exclusivamente al Ministerio Público. La Ley fundamental de la república en vigor, privó a los jueces de la facultad que hasta entonces habían tenido de iniciar de oficio los procesos, se apartó radicalmente de la Teoría Francesa y de las funciones de policía judicial que antes tenían asignadas; organizó al Ministerio Público como una Magistratura independiente con funciones propias y sin privarlo de su función y requerimiento, lo erigió en un organismo de control y vigilancia en las funciones investigatorias encomendadas a la Policía Judicial que hasta entonces habían sido desempeñadas por los Jefes Políticos, los Presidentes Municipales, los Comandantes de la Policía y hasta por los militares.

La policía judicial que tiene a su cargo la investigación de los delitos, se debe entender como una función pública, no se pretendió en la reforma constitucional de 1917 establecer en México un nuevo órgano policiaco con la denominación de Policía Judicial que viniera a sumarse a la ya larga serie de cuerpos policiacos, pero encomendado al Ministerio Público, se pretendió que éste tuviera funciones instructorias al desempeñar su papel principal como lo es el titular de la acción penal en las funciones de acción y requerimiento, de todo ello lo que se trató fue de controlar y vigilar las investigaciones que preceden a la promoción de la acción y de evitar que quedasen en manos de autoridades administrativas inferiores, pues había la amarga experiencia, cuando los Jueces dirigían los procesos y las autoridades administrativas les consignaban las actas que levantaban ante sí, empleando procedimientos que fueron peculiares en el sistema inquisitorio pero seguramente que no pretendió la asamblea convertir al Ministerio Público de simple figura decorativa que era, en el supremo árbitro del proceso.

Para poder apreciar con claridad cuál fue el espíritu de la reforma constitucional de 1917 y la transformación que desde entonces sufrió la institución del Ministerio Público, es conveniente asentar las razones que tuvo la primera jefatura del ejército constitucionalista, contenidas en la exposición de motivos del proyecto de Querétaro. Decía el primer jefe - "Pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una in-

novación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias. Las Leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, pero esta adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquél, tiene un carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia. Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la comunicación de la independencia hasta hoy, iguales a los Jueces de la Epoca Colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados para emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarles a confesar, lo que sin duda alguna, desnaturiza las funciones de la judicatura, la sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por los Jueces que, ansiosos de renombre, veían con una verdadera frustración que llegase a sus manos un proceso que les permitiese desplegar un sistema completo de opresión en muchos casos contra personas inocentes y en otros, contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones las barreras mismas que terminantemente establecía la ley. La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitara ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los Jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, daba al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la per-

secución de los delitos; la búsqueda de los elementos de convicción que ya no se harán por procedimientos reprobados; y - la aprehensión de los delincuentes. Por otra parte, el Ministerio Público con la Policía Judicial represiva a su disposición quitará a los presidentes municipales y a la policía común, la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas, sin más mérito que su criterio particular. Con la institución del Ministerio Público, tal como se propone la libertad individual quedará asegurada porque según el artículo 16 "nadie podrá ser detenido si no por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expresarse sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige".

Al presentarse para su discusión el artículo 21 en el se no del Congreso, se turnó una comisión integrada por los Diputados General Francisco J. Múgica, Luis G. Monzón, Enrique Re cío y Licenciados Alberto Román y Enrique Colunga, para que presentaran su dictamen. El texto primitivo del proyecto enviado por el Primer Jefe, se hallaba redactado en los siguientes términos: "La imposición de las penas es propia y exclusi va de la autoridad judicial, sólo incumbe a la autoridad administrativa, el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público y de la policía judicial que estará a disposición de éste". Las ideas así expuestas resultaban confusas: pero la comisión en el dictámen formulado de 30 de di -

ciembre de 1916 interpretó el sentir de la Primera Jefatura - que no fue otro que quitar a los Jueces el carácter de Policía Judicial e hizo resaltar la importancia de la institución poniéndola bajo el control y vigilancia del Ministerio Público. Los comisionados hicieron notar la vaguedad que había en la redacción del artículo 21 del proyecto, pues se entendía - que era la autoridad administrativa la encargada de perseguir los delitos por medio del Ministerio Público, lo que hubiera originado que la averiguación previa continuase en manos de - las autoridades inferiores, resultado contrario a las ideas - expresadas en la exposición de motivos. Los comisionados esti- maron que la redacción del precepto debía ser a la inversa, - correspondiendo al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal y la persecución de los delitos ante los tribunales y a la vez, ser el órgano de control y de vigilancia de - la Policía Judicial en la investigación Judicial, creemos que cualquiera que sea la forma en que la organicen los Estados, en uso de la soberanía, siempre habrá la necesidad que las - autoridades municipales, además de sus propias funciones, - ejerzan funciones de Policía Judicial, siendo auxiliares del Ministerio Público en el cumplimiento de sus obligaciones, - pero en ejercicio de tales funciones, deben quedar subalternadas al Ministerio Público". Era claro el pensamiento de la Comisión al entender que la Policía Judicial desempeñaba una - función pública encomendada a las autoridades administrativas, cuando las necesidades lo ameritaran, pero sujeta al con

te integrante del Poder Ejecutivo, expresó que al reconocer - en México la institución del Ministerio Público, su intervención en los procesos fue solamente nominal y sus funciones no hacían más que cruzarse de brazos para que el juez practicase todas las diligencias; que el Código de Procedimientos Penales de 1894, fue tomado del Código de Instrucción Criminal de la República Francesa, donde se comprende al Ministerio Público, como miembro de la Policía Judicial, en una forma completamente confusa. En el debate intervinieron los Diputados Múgica, Alberto M. González, Dávalos, Macías, Machorro Narváez, Colunga y Jara, sosteniéndose en que la Policía Judicial a - que se refería el proyecto de la Primera Jefatura, constituía una función encaminada a la investigación de los delitos - con exclusión total de los Organos Jurisdiccionales; que no - se pretendía crear nuevos órganos policiacos en la República o cuerpos especiales de Policía Judicial, y el pensamiento de la Asamblea se condensó en las ideas expresadas por el Diputado Jara, de que no era posible que se tratase de imponer a - los municipios la creación de una Policía Judicial Especial, tomando en cuenta los escasos recursos de que disponían; que les impedía siquiera contar con un servicio de policía preventiva. "Yo encuentro conveniente -argumenta Jara- que la policía preventiva asuma funciones de policía judicial para que - su acción sea más eficaz y a la vez quede más independiente, a reserva de que en las partes donde no se pueda sostener el cuerpo de policía preventiva, por la penuria en que se encuentran principalmente los pequeños poblados, se admita la idea -

en el sentido de que la Policía Administrativa asuma las funciones de Policía Judicial".

Retirado el artículo 21 por la comisión con el objeto de modificarlo de conformidad con el sentir de la asamblea, se presentó en la sección celebrada el 12 de Mayo de 1917, con la siguiente redacción: "También incumbe a la propia autoridad (la administrativa) la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público y de la Policía Judicial, que estará a la disposición de éste", pero el señor Diputado Licenciado Enrique Colunga, se manifestó inconforme con la redacción del proyecto y formuló su voto particular proponiendo que el artículo quedase redactado en los siguientes términos: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél". La asamblea rechazó la redacción del artículo como lo propuso la mayoría y aceptó el voto particular del señor Diputado Colunga.

Como consecuencia de la Reforma Constitucional introducida a los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de la República de 1917 la Institución del Ministerio Público quedó sustancialmente concluida con arreglo a las siguientes bases:

A) El Monopolio de la Acción Penal corresponde exclusivamente al Estado, y el único Organó Estatal a quien se encomienda su ejercicio, es el Ministerio Público;

B) De conformidad con el Pacto Federal, todos los Estados de la República deben ajustarse a las disposiciones constitucionales, estableciendo en sus respectivas entidades la institución del Ministerio Público;

C) Como Titular de la Acción Penal, el Ministerio Público tiene las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los Tribunales a los responsables de un delito; el juez de lo Penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio Público;

D) La Policía Judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos la búsqueda de las pruebas y el descubrimiento de los responsables y debe estar bajo el control y vigilancia del Ministerio Público entendiéndose que la policía Judicial constituye una función; que cualquier autoridad administrativa facultada por la Ley puede investigar delitos, pero siempre que esté bajo la autoridad y mando inmediato de los funcionarios del Ministerio Público;

E) Los Jueces de lo Criminal pierden su carácter de Policía Judicial, no están facultados para buscar pruebas por iniciativa propia y sólo desempeñan en el proceso Penal funciones decisorias;

F) Los particulares no pueden ocurrir directamente ante los Jueces como denunciante o como querellante, en lo sucesivo, lo harán precisamente ante el Ministerio Público para que éste, dejando satisfechos los requisitos legales promue

va la Acción Penal correspondiente. En materia Federal, el Ministerio Público es el Consejero Jurídico del Ejecutivo y es además, el promotor de la acción penal que debe hacer valer - ante los Tribunales y el Jefe de la Policía Judicial en la investigación de los delitos; también interviene en las cuestiones en que se interese el Estado y en las cosas de los menores incapacitados. Deja de ser figura decorativa a que se refería la exposición de motivos de la Primera Jefatura y su actuación es imprescindible para la apertura del proceso penal tiene a su cargo la vigilancia en la pronta y recta administración de justicia. En el período de la Averiguación Previa, ejerce funciones de autoridad en la búsqueda de las pruebas que han de servirle para el ejercicio de la Acción Penal pero desde el momento en que promueve la acción ante los Tribunales pierde su carácter de autoridad y se convierte en parte. Interviene también en la ejecución de las sentencias como órgano de consulta.

El Ministerio Público es un organismo independiente y sus funcionarios están sujetos a una sola unidad de mando y de control. El Procurador de Justicia, debe intervenir en el procedimiento penal desde las primeras diligencias, solicitar las órdenes de aprehensión contra los que aparezcan responsables, buscar y presentar las pruebas que acrediten su responsabilidad, pedir la aplicación de las penas y cuidar porque los procesos penales sigan su marcha normal.

CAPITULO SEGUNDO

LA AVERIGUACION PREVIA EN DELITOS DEL ORDEN FEDERAL

2.1.- DILIGENCIAS DE POLICIA JUDICIAL

La Policía Judicial, es un órgano auxiliar del Ministerio Público Federal, en la investigación de los delitos, búsqueda de las pruebas, como lo son también la presentación de todas aquellas personas que tienen conocimiento de algún ilícito, así también presentar ofendidos e inculcados, así como el cumplimiento de las órdenes de presentación, aprehensión, emanadas de autoridad Judicial, en el último de los casos.

Al discutirse el artículo 21 Constitucional en el Congreso Constituyente de 1917, la comisión integrada por los Diputados FRANCISCO J. MUGICA, ENRIQUE RECIO, ENRIQUE COLUNGA, ALBERTO ROMAN y el Profesor LUIS G. MONZON, hizo la consideración siguiente "La institución de Policía Judicial aparece como una verdadera necesidad, máxime cuando en lo sucesivo todo acusado disfrutará de las amplias garantías que otorga el artículo 16, en consecuencia, es natural que esa Policía queda bajo la dirección del Ministerio Público.

Después de una serie de discusiones, tomando en cuenta lo objetado al proyecto inicial, se estableció: "... La persecución de los delitos incumben al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel..."; en la asamblea en la que fue discutido con esta redacción, don JOSE NATIVIDAD MACIAS, señaló que - -

constituía un grave error el "hacer Policía Judicial al Ministerio Público puesto que éste no es Policía Judicial", tal di vi si ón se dio a partir de ese momento, y la cual sigue vigente hasta nuestros días.

Ahora bien el LIC. OSORIO NIETO, define a la Policía manifestando que "es la corporación de apoyo del Ministerio Público que por disposición Constitucional auxilia a aquél en la persecución de los delitos y que actúa bajo la autoridad y mando del Ministerio Público", ahora pues tomando en cuenta que la facultad de Policía Judicial es el medio preparatorio al ejercicio de la acción penal, y que es definida por JAVIER PIÑA PALACIOS como "el acto por medio del cual el Ministerio Público reúne los elementos necesarios para el ejercicio de la Acción Penal". (6)

Ya que es bien cierto que el Ministerio Público en su función investigadora requiere el apoyo técnico que mediante actividad especial como lo es la Policía Judicial, para el efecto de proporcionarle elementos, para decidir, sobre el ejercicio de la Acción Penal.

En múltiples ocasiones la investigación de los hechos requiere conocimientos especializados de Policía, los cuales no siempre posee el Ministerio Público por otra parte las limitaciones propias de la función del Ministerio Público, le impi-

(6) Apuntes Taquigráficos en su cátedra de Derecho Procesal Penal, en la Universidad Nacional Autónoma de México.

den atender personalmente la investigación policiaca en todos los casos que son de su conocimiento, de ahí que requiera el auxilio de la Policía Judicial como cuerpo especializado en este orden de actividades, y como unidad de apoyo del Ministerio Público en la investigación de los hechos.

De la lectura de los artículos 16 Constitucional y 123 - del Código Federal de Procedimientos Penales, se desprende, - que inmediatamente que los miembros de la corporación de la - Policía Judicial, tengan conocimiento de la probable comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, se avocarán a su investigación dictando todas las medidas y providencias para impedir que se dificulte la Averiguación, procediendo a la - aprehensión de los responsables en casos de flagrante delito. Lo mismo se hará tratándose de delitos que solamente puedan - perseguirse por querrela y si ésta ha sido formulada, lo que quiere decir que con la noticia del crimen, la denuncia o la querrela, se inicia la Averiguación Previa; ésta, por no desa- rrollarse ante el Organo Jurisdiccional, no forma parte del - proceso penal; consiste en una serie de actos concatenados en- tre sí y determinados por la Ley Procesal Penal, constituti- vos en su conjunto de la función investigadora del delito a - cargo del Ministerio Público, con apoyo de la Policía Judi- - cial; y tales actuaciones conforman un procedimiento y tienen como finalidad comprobar si existe o no el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, para que el Re- presentante Social Federal, de acuerdo a los datos o elemen--

tos que le proporcionen uno de sus cuerpos auxiliares como es la Policía Judicial Federal, se vea en posibilidades de resolver, sobre ese conjunto de Diligencias que se llegan a practicar.

En el artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, se dice "Los Funcionarios que practiquen Diligencias de Policía Judicial determinarán, en cada caso, que personas quedan en calidad de detenidos, y en que lugar, haciendo constar en el acta respectiva".

Si esta determinación no procede del Ministerio Público Federal, se le informará de inmediato para que tome conocimiento de los hechos y resuelva lo que legalmente corresponda.

Los Agentes de Policía Judicial Federal, que practiquen Diligencias 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, de acuerdo a lo establecido por el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales, única y exclusivamente en los siguientes casos:

I. En caso de flagrante delito;

II.- En caso de notoria urgencia, por existir temor fundado de que el inculpado trate de ocultarse o de eludir la acción de la justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar.

Por lo que es de interés hacer el siguiente comentario - en el cual no debe confundirse el delito con las consecuencias del mismo; Delito flagrante; es el que se está cometiendo actualmente, sin que el autor haya podido huir; el que se comente públicamente a cuyo perpetrador ha sido visto por muchos testigos, al tiempo mismo en que lo consumaba; por tanto, considerar flagrante un delito porque se miren sus consecuencias, constituye un gran error jurídico, y la orden de aprehensión que se libre por las autoridades administrativas contra el autor probable del hecho que ocasionen estas consecuencias, constituye una violación al artículo 16 Constitucional, tal y como lo ha sustentado la Corte.

Quinta Epoca: Tomo XVII, p. 477.- Iwersen, Juan.

Tratándose de la comisión flagrante de delitos permanentes, como lo es entre otros el ilícito contra la salud en la modalidad de posesión, no es menester para proceder a la detención del infractor, según el artículo 16 Constitucional, - tener orden de aprehensión alguna ni oír previamente en juicio al acusado para realizarla; en efecto, en los delitos permanentes, todos y cada uno de sus momentos son de comisión; - circunstancias que, por lo consiguiente, involucra permanentemente en su ejecución a quienes, enterados de la acción la admiten (adherencia) o a quienes por preordenación la realizan y, por tanto, deben responder penalmente como coautores; todo lo cual justifica respecto a éstos la flagrancia y la innecesaria orden de detención.

Séptima Epoca, Segunda Parte: Vols. 175-180, p. 65 A. D.
6,845/82.- Isaac Osorio Rodríguez.- Unanimidad de 4 votos.

Para los efectos de la fracción I, del artículo en cita 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 inculpado es perseguido materialmente, o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien nos 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 fundamente su culpabilidad. (artículo 194 del Código Federal).

En la práctica se observa que la Policía Judicial Federal, no cumple con sus obligaciones como Organismo Investigador Auxiliar del Ministerio Público Federal, violando las disposiciones legales invocadas por las siguientes razones:

"Durante la etapa investigadora, la policía recibe de los particulares o de cualquier otra autoridad, las denuncias o querellas, independientemente de que por las circunstancias del caso aquéllas no puedan ser formuladas directamente ante el Ministerio Público, ni informa de inmediato al Representante Social, acerca de las mismas y menos de las diligencias practicadas, como es su obligación (artículo 2 fracción I, del Código Federal). Asimismo generalmente procede conforme a su personal criterio a la detención de los responsables efectivos o supuestos fuera de los casos de flagrante delito, (Art.

123 del Código de Citas), sin tomar ninguna determinación al respecto, pues nunca lo hace constar en el acta respectiva y menos aún se le informe de inmediato al Ministerio Público Federal, para que tome conocimiento de los hechos y resuelva - procedente, prolongándose indebidamente las detenciones de que se trata.

Bastaría con revisar algunas causas penales en que hubiera intervenido la Policía Judicial Federal, en la detención - de los inculpados, en la primera fase investigatoria, para comprobar lo aseverado anteriormente en el sentido de que la Policía actuó fuera de los casos de flagrante delito y de notoria urgencia, con violación a lo dispuesto por los artículos 193, fracción I y II, 194 del Código Federal de Procedimientos Penales y 16 Constitucional". (7)

Por lo que es de interés hacer hincapié con algunos criterios, emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde denota claramente que las diligencias practicadas por la Policía Judicial, en ocasiones se salen de los casos legales, y otras en el sentido de que se ajustan a derecho.

CONFECCION COACCIONADA: si bien es cierto que la Policía Judicial tiene facultades para practicar las diligencias de averiguación, las debe practicar dentro de los términos legales y conforme a derecho; más el hecho de retener al inculpadado por largo período sin ponerlo a disposición de la autoridad competente, se traduce en coacción e incomunicación cons-

(7) Franco Villa José, op. cit., Supra, nota 4, Pág. 200.

tituyendo tales actos violación a las garantías individuales consignadas en la fracción II del artículo 20 Constitucional. Por lo demás, los malos tratos que en tales condiciones señale el inculcado le hayan sido inferidos, no podían haber sido comprobados al rendir su preparatoria, si el tiempo transcurrido desde su detención ha sido más que suficiente para borrar cualquier señal que pudieran haber dejado las violencias ejercidas sobre él.

AMPARO DIRECTO 4741/75. Tiburcio Carrillo Martínez y - - otros, tres de Junio de 1976.

Unanimidad 4 votos. Ponente: Abel Huitrón y Aguado. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Epoca, volúmen 90 segunda parte, junio de 1976. Primera Sala, página 15.

CONFESION RENDIDA EN LA JEFATURA DE POLICIA. VALORIZACION DE LA. La Suprema Corte niega valor probatorio a la confesión rendida en la Jefatura de policía y ratificada ante el Ministerio Público, pero negada en preparatoria.

Tesis 335, Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca. Volúmen CXX, segunda parte junio de 1967. Primera Sala. Página 21.

Policía Judicial. Valor probatorio de las diligencias practicadas por la. No es exacto que las diligencias practicadas por la Policía Judicial carezcan de validez, porque cuando el Ministerio Público, actúa en su carácter de autoridad y

jefe de la Policía Judicial, el Juez puede atribuir eficacia plena probatoria a las diligencias que aquél practique, sin incurrir en violación al artículo 21 Constitucional.

Quinta Epoca. Tomo L, página 975. Urcarra Gabino. Tomo - LIV, página 1320, Casa Félix y coags. Tomo LXIV, página 2597. Valenzuela Hyllery Rafael. Tomo LXXII, página 4159. Noh Mazum Severiano. Tomo 73 página 612. Fech María Marcelina.

CONFESION ANTE LA POLICIA JUDICIAL. En ejercicio de sus funciones constitucionales de investigación y persecución de los delitos, la Policía Judicial es autoridad competente para recibir tanto la confesión original del inculpado como la ratificación de lo confesado por éste ante cualquier organismo administrativo.

Sexta época, Segunda parte: Volúmen IX, p. 44 44. A. D. 2, 319/57.- Gonzalo Domínguez.- Unanimidad de 4 votos. Volúmen XXII, p. 41. A. D. 1,600/53.- Adolfo Arriaga Cordero.- Unanimidad de 4 votos. Volúmen XXVI, p. 39. A. D. 7,175/57.- Enrique Estrada López.- Unanimidad de 4 votos. Volúmen LXX, p. 9. A. D. 6,361/62.- Manuel Troncoso Peña.- Unanimidad de 4 votos. Volúmen LXXI, p. 9. A. D. 6,359/62.- Manuel Arroniz Medina.- Unanimidad de 4 votos.

Cuando la Policía Judicial priva a una persona de su libertad en donde no hay flagrancia en el delito, o detención que se impone a una persona a quien se le presume responsable del delito, en términos generales debe ser resultado de un -

mandamiento fundado y escrito, que emane de autoridad judicial competente esto es hablando en estricto sentido se trata de orden de aprehensión librada por un Juez, dado que del mismo artículo 16 Constitucional contempla única y exclusivamente, que dichas órdenes serán libradas por el Juzgador, dejando el constituyente del 17, la no regulación de las personas que son privadas de su libertad en la fase investigadora esto es desde las diligencias practicadas por la Policía Judicial hasta el Ministerio Público, dado que en la práctica es muy común que Agentes de la Policía Judicial hagan detenciones ignorando por completo la disposición emanada del precepto constitucional en cita.

El Ministerio Público para formular su petición sobre alguna detención debe de satisfacer los requisitos que nos marca la ley, en caso contrario debe reusarse a dictar el mandamiento de captura llevado a través de la Policía Judicial.

Por lo que para finalizar el presente inciso haremos referencia, del ACTA DE POLICIA JUDICIAL: En el levantamiento de las actas de Policía Judicial, los funcionarios de la institución deben proceder a la investigación de los delitos, tan luego tengan conocimiento de su existencia por denuncia y por querrela, excepto cuando se trate de delitos perseguibles por querrela necesaria y cuando no esté satisfecho algún requisito previo o condición prejudicial.

Las denuncias y las querrelas deberán formularse verbal-

otra forma tengan relación con los hechos que en un momento -
dado se investigan, lo cual debe quedar claramente detallado
en el informe, la descripción de los objetos, para que la re-
presentación social en forma inequívoca pueda dar fe de los -
mismos.

2.2 ACTUACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

En el presente inciso trataremos de explicar de una manera general las Diligencias practicadas por el Ministerio -- Público Federal, por lo que es de interés en primer lugar hacer incapié en su reclamación que deriva del artículo 102 constitucional y el cual establece:

"La Ley organizará el Ministerio Público de la Federación cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el ejecutivo, de acuerdo con la Ley respectiva, debiendo estar presidido por un Procurador General, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia.

Incumbe al Ministerio Público de la Federación la persecución, ante los Tribunales, de todos los delitos del Orden Federal; y por lo mismo, a él le corresponderá solicitar órdenes de aprehensión contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos; - hacer que los juicios se sigan con regularidad. Para que la Administración de la Justicia sea pronta y expedita, pedir - la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la Ley determine.

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación y -- entre los poderes de un mismo Estado.

En todos los negocios en que la federación fuese parte, en caso de los Diplomáticos y los Cónsules Generales y en los demás en que debe intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí ó por medio de sus Agentes. El Procurador General de la República será el Consejero Jurídico de toda falta, omisión o violación a la Ley en que incurran con motivo de sus funciones".

Ahora bien podemos decir que el Ministerio Público Federal, es aquél servidor público nombrado por el ejecutivo para salvaguardar los intereses de la Federación. Por lo que cuando se ve afectada la esfera jurídica de la Nación, proveniente de un ilícito que la Ley contempla y sanciona como tal es obligación de este proceder de acuerdo a sus facultades.

También para mejor estudio es menester definir lo que es la Averiguación Previa, la denuncia y la querrela entre otros aspectos de lo que son las actuaciones del Ministerio Público.

El Licenciado Cesar Augusto Osorio y Nieto define a la Averiguación Previa diciendo "que como base del Procedimiento Penal, la Averiguación Previa es la etapa procedimental durante la cual el Organó Investigador realiza todas aquellas Diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito, así como la presunta responsabilidad del inculpado, todo ello al manifestar; que el titular de la Averiguación Previa es el Ministerio Público; tal afirmación se desprende de lo estable

cido en el artículo 21 Constitucional, que contiene la atribución del Ministerio Público de averiguar, de investigar, y de perseguir los delitos, evidentemente si el Ministerio Público tiene la atribución de Orden Constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante la Averiguación Previa. Por lo que se deduce que la titularidad de la Averiguación Previa es exclusiva del Ministerio Público.

El Licenciado José Franco Villa define a la Averiguación Previa como "La Primera Etapa del Procedimiento Penal desarrollada por el Ministerio Público, durante la cual practica las Diligencias legalmente necesarias para comprobar la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan, a fin de proceder al ejercicio de la acción penal correspondiente ante los Tribunales Competentes". (8).

El Organismo Investigador realiza las Diligencias que tienen a la preparación del ejercicio de la Acción Penal y su desarrollo en el proceso. La Actividad Investigadora es una función de mucho interés que corresponde al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél, y que tiene por objeto investigar los delitos, reunir las pruebas y descubrir a los participantes, así como el grado de intervención que tuvieron en el delito. La Investigación Previa antecede al ejercicio de la Acción Penal y su producto es el fundamento en que el Ministerio Público se apo

(8) Franco Villa José, Idem, Pag. 150

investigadora es presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la Acción Penal, es decir de excitar a los Tribunales a la aplicación de la Ley al caso concreto. (10)

Después de hacer el siguiente estudio ahora pasaremos al análisis de lo que es la Denuncia y la Querrela:

LA DENUNCIA.- Es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la Autoridad Investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos. La Denuncia definida de esta forma se desprenden tres aspectos importantes como lo son:

- a).- Relación de actos que se estiman delictuosos,
- b).- Hecha ante el Organismo Investigador, y
- c).- Hecha por cualquier persona.

a).- La relación de actos, consiste en un simple exponer de lo que ha acaecido. Esta exposición no solicita la presencia de la queja, o sea, del deseo de que se persiga al autor de esos actos y pueda hacerse en forma oral o escrita. No deberán calificarse jurídicamente los hechos y al formularse la denuncia debe ser de manera pacífica y respetuosa, y al no reunir estos requisitos se prevendrá al denunciante para que la modifique; informándole además sobre la trascendencia del acto que realizan, y sobre las modalidades del procedimiento, de acuerdo al artículo 118 del Código Federal.

- b).- La relación de actos debe ser hecha al Organismo Inves

(10) Rivera Silva Manuel, "El Procedimiento Penal", Editorial Porrúa, México 1988, Pág. 60.

debe interpretarse que dicha denuncia no es de carácter procesal, sino lo que el funcionario o Agente de la Policía hacen - al dar conocimiento al Ministerio Público de ella.

c) Por lo que alude a que la denuncia sea formulada por -- cualquier persona, Carlos Franco Sodi, en su libro El Procedimiento Penal Mexicano manifiesta que "La denuncia es el medio -- usado por los particulares para poner en conocimiento de las Autoridades Competentes la comisión de un delito", es decir, sostiene que debe hacerla un particular, eliminando así la posibilidad de que las autoridades la presenten. La tesis expuesta -- se encuentra divorciada de un principio de sana lógica, pues en nada quebranta la esencia del instituto de la denuncia el que -- sea una autoridad quien la presente. La hipótesis de que las -- autoridades hagan la denuncia, se encuentra contemplada por el -- Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 117, -- ya que el mismo establece "Toda persona que en ejercicio de sus funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado a -- participarlo, inmediatamente al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición, desde luego, a los inculcados si hubieren sido detenidos". Por lo que debe de quedar bien establecido que la denuncia puede ser -- hecha por cualquier persona ya sea un particular o un servidor público.

Con absoluto desconocimiento de la esencia de la denuncia,

sostiene que no se admitirá la interdenuncia, sin hacer hincapié que la denuncia por sí misma no puede admitir apoderado ya que él que incluso se ostentara como apoderado, jurídicamente no se le podría estimar como tal, sino como denunciante, en virtud de que independientemente de que sea sujeto pasivo del delito o de que pueda tener interés o no, como particular en que se persiga el delito. En la reforma de 13 de enero de 1965, nos señala el Licenciado Franco Villa que se hace más evidente el error señalando cuando en el artículo 120 del Código Federal, se establece que sólo se admitirá apoderado para presentar denuncias. "En el caso de personas morales que podrán actuar por conducto de apoderado legal para pleitos y cobranzas", pues aún en el caso de las personas morales el que se presenta a hacer del conocimiento del Organó Investigador, la comisión de un delito que se persigue de oficio, es denunciante, dada la esencia de la denuncia.

Con relación a la persona que presenta o hace la denuncia, se tendría que averiguar si al presentar la denuncia es un hecho obligatorio pero consideramos que en la obligatoriedad de la presentación de la denuncia es parcial y no absoluta, es decir:

"I.- El Derecho para hacer obligatorio un acto, utiliza la sanción. En otras palabras, cuando el legislador quiere que no se cometa un acto, fija una sanción a la comisión del mismo acto. Por ejemplo, si quiere proteger la integridad ff-

sica y jurídica de la Nación Mexicana no establece en forma de principio moral el "No traicionará a la Patria", sino que recurre a su poder coactivo y estatuye que el que traicione a la patria se le aplicará determinada pena, provocando en esta forma el temor de hacerse acreedor a la sanción y, por ende, obligando jurídicamente a no traicionar a la Patria.

II.- Así pues, si el legislador quiere que se denuncien los hechos delictivos de los cuales se tiene conocimiento debe fijar una sanción para cuando no se ejecuta este acto, o sea, para cuando no se hace la denuncia.

III.- En nuestro Derecho nos encontramos como principio general, el consignado en los artículos 116 y 117 del Código Federal, en donde se establece la obligación de presentar la denuncia, sin que señale sanción a la falta de cumplimiento.- Por lo tanto, la obligación encerrada en los artículos citados, se alejan del campo jurídico, no por fijarse pena a la contravención de la obligatoriedad impuesta: el Código del Distrito no tiene ningún precepto relacionado con la presentación de la denuncia, por lo que se puede decir que no existe obligación legal de presentarla.

IV.- Por lo que hace al artículo 400 del Código Penal, fija sanción para el que "No procure por los medios lícitos que tenga a su alcance impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse, o se están cometiendo, si son de los que se persiguen de oficio", y para el que "Requerido por

obligado a publicar también a su costa y en la misma forma - utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al con- cluir la Averiguación Previa, si así lo solicita la persona - en contra de la cual se hubiese formulado dicha denuncia, y - sin perjuicio de la responsabilidad en que aquel incurra, en_ su caso conforme a otras leyes aplicables (Artículo 118 del - Código Federal de Procedimientos Penales).

Cuando se presente la denuncia por escrito, deberá ser - citado el que la formule para que la ratifique y proporcione_ los datos que se considere oportuno pedirle.

Los efectos de la denuncia, en términos generales, son: - obligar al Organó Investigador a que inicie su labor, ya que_ dicho Organó Investigador está regido por el principio de la legalidad, el cual determina que no es el Ministerio Público_ el que a su arbitrio fija el desarrollo, sino la ley. Por lo_ que respecta a lo que debe hacer el Ministerio Público para - el cumplimiento a su labor de investigación se resume en la - práctica de investigaciones fijadas en la Ley para todos los delitos en general. Respecto de las investigaciones señaladas en la Ley sin referirse a ilícito especial, el Código Federal ordena que inmediatamente que se tenga conocimiento de la pro_ bable existencia de un delito, deberá: Dictar todas las provi_ dencias para proporcionar auxilio a las víctimas y para impedir que se pierdan, destruyan o se alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso y los instrumentos o cosas, objetos o --

efectos del mismo. Igualmente se dictarán las medidas pertinentes para saber que personas fueron testigos; evitar que el delito se siga cometiendo, y en general, todas aquellas que sean necesarias, a efecto de impedir que se dificulte la Averiguación Previa, procediendo a la aprehensión de los responsables en los casos de flagrante delito (artículo 123 del Código Federal de Procedimientos Penales), consecuentemente se procederá a levantar el acta respectiva.

Además de haber hecho un bosquejo sobre la denuncia, es de interés analizar la Querella. Por lo que empezaremos a -- dar algunas definiciones como la del Licenciado Guillermo Colín Sánchez quien dice "que la Querella es un Derecho Potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido" (12)

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

(12) Colín Sánchez Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, S.A., México 1981, pag. 241.

"El Licenciado Manuel Rivera Silva la define:" como la relación de los hechos expuestos por el ofendido ante el Organo Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito" (13)

La querella contiene como primer elemento una relación de actos delictuosos, hecha ante el Ministerio Público en forma verbal o escrita. Así pues la Querella no es únicamente el acusar a una persona determinada, o sea, señalar el nombre de una persona que ha cometido un delito y pedir que se castigue, sino que, en cuanto medio para hacer del conocimiento de la autoridad la existencia de un delito exige una exposición de los hechos que vienen a integrar el acto u omisión sancionado por la Ley Penal, otro requisito indispensable de la Querella es que sea hecha por la parte ofendida pues, en los delitos que se persiguen por Querella necesaria se ha estimado que entra en juego un interés particular, cuya intensidad es mas vigorosa que el daño sufrido por la sociedad con la comisión de estos delitos. En otras palabras, se estima que en los delitos de Querella necesaria no sería eficaz actuar oficiosamente, porque tal proceder podría ocasionar a un particular daños mayores que los que experimenta la sociedad con el mismo delito.

Ahora bien es importante anotar la siguiente aseveración

(13) Rivera Silva Manuel, opt. cit. supra, nota 10, pág.

que se está haciendo en este segundo requisito en el sentido de que cuando la Querrela es presentada por un menor de edad, al respecto el artículo 115, del Código Federal de Procedimientos Penales nos dice que "cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de dieciséis años, podrá querrellarse por sí mismo o por quien esté legítimamente para ello. Tratándose de menores de edad o de otros incapaces la querrela se presentará por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela.

En materia federal no existe disposición legal que obligue al ofendido para querrellarse por sí mismo, por lo que es de interés señalar la siguiente jurisprudencia.

Jurisprudencia: Querrela. NO ES NECESARIO QUE EL QUERELIANTE SEA PRECISAMENTE EL QUE LA ENTABLE. No existe disposición alguna que determine que el Querellante o su representante legítimo, sean precisamente los que entablen una Querrela ya que pueden ser representados por un tercero.

Quinta época: Tomo LXXII, página 644-Luna Ibañez Enrique.

Ahora bien el tercer elemento de la Querrela, es hijo de la lógica jurídica, en efecto siendo la querrela un medio de hacer del conocimiento de la autoridad un delito para que por desearlo así el ofendido, se persiga a su autor, es natural que la querrela exige la manifestación de la queja. Por otra parte, si en los delitos de Querrela necesaria cabe el perdón

del ofendido, es natural que para que se persiga al inculpado se deba hacer patente que no hay perdón, o en otras palabras, se acuse, pues con la acusación claramente se pone de relieve que no hay perdón ni expreso, ni tácito.

La Querella es una institución bastante discutida por -- los estudiosos del Derecho Penal. Beccaria, en su tratado de los Delitos y de las Penas hizo notar que el derecho de castigar corresponde a todos los ciudadanos, motivo por el cual, - el derecho de uno solo, no puede anular el de los demás.

Carlos Bindigg no es partidario de la Querella porque, - cuando el Estado delega sus facultades en manos de los particulares y el delito no se castiga, ya sea por que el quere- - llante no rpresenta a tiempo su queja o porque está en manos - de un representante inactivo, aquella no alcanza su objeto y - la justicia sufre una lesión.

Además, el que se deje en manos de un particular la per- secución del delito, propicia la inmoralidad en la administración de justicia. Los Positivistas y principalmente Enrique- Ferri, también se muestran inconformes con la Querella, fundamentándose en que si los delitos representan un peligro para la sociedad, es incuestionable que deben perseguir y no dejar su castigo al arbitrio de los particulares. Por otra parte, - si dichas conductas, dado el carácter público del Derecho Pe- nal únicamente afectan intereses particualres, debieran desa- parecer del Código.

Maggiore, Vannini, Tolomei y Riccio, también se pronuncian abiertamente en contra y afirman: "Una institución de tal naturaleza tiene una tendencia asentuadísima a desaparecer de los ordenamientos penales, en virtud de que "el Estado moderno, único titular celoso de la potestad punitiva, no puede ni debe delegar ese poder a nadie, aunque sea en su disponibilidad procesal". (14)

Los autores citados consideran el problema desde un aspecto netamente doctrinal, olvidando las consecuencias que la persecución de algunos hechos acarrea para quienes han resentido la ofensa. Piénsese por ejemplo, en que la publicidad de ciertos delitos puede dañar, aún más, al ofendido, por ello es que, dada la naturaleza de algunas infracciones penales, sea correcto dejar a la voluntad de los particulares su persecución. Indudablemente, es de trascendencia para quien ha sufrido una lesión, se atienda a las conveniencias o inconveniencias que un proceso le acarrearía, de tal manera que, la voluntad privada no es posible prescribirla, originando consecuencias desastrosas para el sujeto y para la paz y tranquilidad que debe imperar en ciertos núcleos, como el familiar - que, en países como el nuestro, viene a ser una de las instituciones fundamentales sobre la cual está estructurada la organización social. Asimismo, al considerar la naturaleza específica de algunos problemas regulados por el Derecho Penal, -

(14) Giuseppe Maggiore. "Derecho Penal". pág. 331.

concluimos: la institución de la querrela, lejos de prescribirse en las legislaciones, deben conservarse como un medio pacifista adecuado para la concordia y feliz desenvolvimiento de las relaciones humanas.

Sin llegar a extremos negativos, es oportuno advertir también que, la institución de la querrela no causa agravio a la sociedad, porque, aun cuando, como afirma Maggiore, con ello se deroga en parte el suficiente.

Tómese en cuenta que, tanto en la vida en general, como en el ámbito del Derecho, los principios fundamentales, en todos los órdenes, siempre llegan a alcanzar excepciones, y tratándose de la querrela, el Estado mismo hace excepción por motivos de bien público.

Respecto a la colocación adecuada de la querrela en el campo que, en sentido general, abarcan las cuestiones penales existen dos tendencias: la primera sitúa a la querrela dentro del aspecto general de la materia, considerándola como una condición objetiva de punibilidad, y la segunda, como un instituto procesal.

Manzini se manifiesta partidario de lo primero y no admisible que sea un presupuesto procesal, porque no se promueve con ella la acción penal, por se esta una condición de Derecho sustancial para punibilidad; y el hecho se hace punible y constituye, por lo tanto, delito, sólo en cuanto sea querrela

do.

La querrela es una condición objetiva de punibilidad, - por lo tanto, está comprendida dentro del Derecho Penal substancial, asevera Massari y Pannain, porque el Estado está limitado en su potestad punitiva, al dejar al sujeto pasivo del delito en libertad para poner en movimiento la acción penal.

"Tal aseveración no es posible aceptarla, estos autores_ confunden las condiciones objetivas de punibilidad con la que rella como institución de carácter netamente procesal. Tratán dose de dos aspectos distintos que se pueden diferenciar y co locar en el sitio que les corresponde, no hay lugar a identi ficarlos, porque no queda al arbitrio del particular decidir_ si se aplicará o no la pena, facultad exclusiva del Organo Es tatal a quien se le encomiendan específicamente esas funciones además, aun interpuesta la querrela, pudiera suceder que no - se llegara necesariamente a la sentencia y que ésta fuera con denatoria. Por último la posibilidad de que el particular pue da desistirse de la querrela, no significa, como ya anotamos, que quede a su arbitrio, o capricho la punibilidad del acto - delictuoso." (15)

La doctrina contemporánea más connotada sitúa la quere lla dentro del campo del Derecho de Procedimientos Penales, - considerándola como una "condición de procedibilidad" (Flo-

(15) Colín Sánchez Guillermo, Op. cit. Supra, nota 12, pag.243

rián, attaglini, Riccio, Ranieri, Vannini, Maggiore, Antolisei y algunos más).

En nuestro medio, Ignacio Villalobos, González Bustamante, Francisco Sodi, Piña Palacios y Rivera Silva así lo afirman. No puede ser en otra forma, porque concebida como un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito para hacerlo del conocimiento de las autoridades, la actuación de engranaje judicial está condicionada a esa manifestación de voluntad del particular, sin la cual no es posible proceder; de ahí que la querrela la entendamos como un requisito de procedibilidad.

2.3 LA ACCION PENAL

Podemos definir a la acción penal, diciendo que "es la - función persecutoria desarrollada por el Ministerio Público, - consistente en investigar los delitos buscando y reuniendo - los elementos necesarios y haciendo las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les apliquen las- consecuencias establecidas en la Ley". (16)

Ahora bien, es de interés hacer hincapié a una serie de definiciones sobre lo que es la Acción y para tal efecto pasaremos a analizar algunas definiciones de tratadistas como lo son:

SABATINO.- "Nos dice que el concepto de Acción es uno de los temas más complicados de la Teoría General del Proceso, - porque se le ha definido de diversas maneras en la doctrina y la definición resulta escabrosa. Existe la tendencia de atribuir un significado y un contenido cada vez más abstracto para distinguirlo de aquello que constituye su objeto". (17)

Ahora bien, en principio la acción no es otra cosa más - que el derecho o la facultad que nos asiste, de conformidad - con el artículo 17 Constitucional, para acudir ante el Organó Jurisdiccional y pedirle que intervenga, a efecto de que, dando aplicación a la Ley haga valer o respetar el derecho de or

(16) Franco Villa José, Op. cit. Supra, nota 7, pág. 79

(17) Guglielmo Sabatini Principidi Diritto Processuale Penale Italiano. Cita de Castello, 1931.

den privado que nos corresponde, en atención a determinada si tuación de hecho y cuyo derecho no es desconocido o negado - por la parte contraria.

Aun cuando en la actualidad es así como se entiende la acción, su concepto ha tenido, a través de los siglos, una - larga y lenta evolución, tanto en Derecho Civil como en Derecho Penal. En el primero, habiendo de transcurrir muchos años antes de que los Juristas distinguieran el derecho de orden - privado que asiste a cada una de las partes, del derecho de - orden público que las faculta para acudir ante el Organo Ju-- risdiccional en demanda de justicia; y el segundo, también pa só mucho tiempo antes de que fuera considerado como público_ o como social, el derecho de pedir al Juez la imposición de - una pena al trasgresor de la Ley.

Una vez definidos o precisados esos conceptos fundamenta les, las opiniones de los tratadistas se dividieron en varias corrientes, tratando de establecer:

- a) La naturaleza de la acción
- b) La dirección en el ejercicio de la acción
- c) El contenido de la misma acción.

Ahora bien, en el primer caso Couture entiende a la ac-- ción como la facultad jurídica de promover la actividad judi-- cial, es decir, como un poder o una facultad frente al Estado en busca de la aplicación de la Ley. Además dice que el dere-

cho sin la acción carecería de protección.

También se ha dicho que la Acción no es sino el medio - idóneo que la Ley establece para provocar la intervención del Estado en los conflictos jurídicos, ya que la actividad Jurisdiccional se tiene que poner en movimiento mediante el ejercicio de la acción; ya sea porque los particulares la promuevan o porque el Ministerio Público la ejercite.

ALSINA.- "Ha definido a la acción diciendo que es la facultad de una persona para requerir la intervención del Estado a efecto de tutelar una situación jurídica material". (18)

FLORIAN.- "La considera como el poder jurídico de exigir y promover el ejercicio de la jurisdicción". (19)

La Acción es el elemento fundamental e indispensable de todo procedimiento judicial. Es la condición "sine quanon" en el ejercicio de la jurisdicción. Sin el previo ejercicio de la acción ningún juez, nunca, ni en ninguna circunstancia, podrá intervenir, pues carecerá de facultades para actuar y de potestad o de derecho para resolver.

Ahora respecto, al segundo inciso hay quien piensa que el ejercicio de la Acción va dirigido en contra de la parte -

(18) Alsina Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Editorial Porrúa, México 1967. - pág. 81.

(19) Florian Eugenio, "Elementos de Derecho Procesal Penal", - Trad. española de L. Prieto Castro. Librería Boch. Barcelona 1934, pág. 173.

contraria, para obligarla al cumplimiento de la prestación exigida. Sin embargo, los procesalistas estiman que la Acción se ejercita en contra del demandado como sujeto pasivo del procedimiento o en contra del acusado, sino en contra del Estado representado por el juez para provocar el ejercicio de la jurisdicción y una pronta impartición de la justicia.

La Acción, como Derecho Público que se dirige hacia el Juez, aun cuando mediante ella se está haciendo valer un derecho de orden privado, en contra de persona determinada para obligarlo al cumplimiento de la prestación reclamada.

Ahora por lo que hace al tercer inciso, la Escuela Clásica del Derecho, en su afán por profundizar en el contenido de Acción, pretendió limitar o condicionar el ejercicio de la Acción a la satisfacción de determinados requisitos. Producto de esa escuela es el artículo 1^a del Código Federal de Procedimientos Civiles que previene que el ejercicio de las acciones requiere estar supeditado a la existencia de un derecho, a la necesidad de declarar, de preservar o de constituir algún derecho o a la capacidad para el ejercicio de la Acción y al interés en el actor para deducir la acción.

Frente a esas enseñanzas, se alza el artículo 17 Constitucional que simple, llana y lisamente dispone que "Los Tribunales estarán expeditos para administrar justicia, en los plazos y términos que fije la Ley". Constitucionalmente pues, la facultad o el derecho de acudir ante los Tribunales en deman-

da de justicia no está condicionada, ni requiere de satisfacción previa de requisito alguno.

En el orden penal el ejercicio de la Acción Constitucionalmente, está condicionada por la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpaado.

De la interpretación de estas diversas corrientes hechas por los tratadistas ya mencinoados sobre el significado de la acción se advierte una marcada tendencia al abandono de la idea de que la Acción sea un derecho, como se concibió en el Derecho Romano. En la Instituta, la acción es un derecho de perseguir en el juicio lo que es nuestro y se nos debe por otro. También se le considera como la facultad de ocurrir ante la autoridad, a fin de conseguir el reconocimiento a nuestro favor de un derecho o de que se nos ampare en un derecho controvertido por terceros o como el medio práctico, el procedimiento, la forma mediante la cual se obtiene el reconocimiento y protección de un derecho. En orden a las distintas definiciones que se han dado en el Derecho Procesal Moderno, expondremos las principales, para tomar de ellas los elementos que han de servirnos para entender lo que es la Acción. Para CHIOVENDA, la Acción es "el poder jurídico de hacer efectiva la condición para la actuación de la voluntad de la Ley" (20). MASSARI la define como el "poder jurídico de activar el

(20) Chiovenda José, "Principio de Derecho Procesal", Madrid, 1922, pág. 198.

proceso con el objeto de obtener sobre el derecho deducido una resolución judicial". (21)

Si por Acción entendemos toda actividad o movimiento que se encamine a un determinado fin, no podemos hablar de que exista si no ha sido puesta en marcha. Es la Acción Penal la que envuelve y da vida al proceso; lo impulsa desde su iniciación y lo lleva hasta su fin.

Por último Rafael García, Valdez, opina que la Acción Penal es "el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional, a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos del titular de aquella reputa como constitutivo de delito". (22)

El artículo 21 Constitucional establece que "la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel". Para comprender con toda claridad la función persecutoria se necesita estudiar, primero, en qué consiste la persecución de los delitos y segundo, qué caracteres revis te el Organó a quien está encomendada esta función.

Primero.- La función persecutoria, como su nombre lo indica, estriba en perseguir los delitos lo que es lo mismo, en buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabili-

(21) Massari Eduardo. "Il Processo Penale Nella Nuova Legislazione Italiana". Italia 1942, pág. 180.

(22) García Valdez Rafael, "Tratado de Derecho Procesal Criminal". Editorial Porrúa, S.A. México 1981. pág. 137.

dad de los inculpados; pidiendo la aplicación de las penas correspondientes. De esta manera, en la función persecutoria se vislumbra un contenido y una finalidad íntimamente entrelazados: El contenido, realizar las actividades necesarias para que el actor de un delito no evada la acción de la justicia; la finalidad que se aplique a los delincuentes las consecuencias fijadas en la Ley.

Segundo.- El Organó que realiza la función persecutoria, no establece el citado artículo 21 Constitucional, es el Ministerio Público. El Ministerio Público es un Organó del Estado que, con raigambres e instituciones extranjeras, se ofrece en la actualidad, en nuestro país, con características propias que ha ido tomando en el decurso de los tiempos.

La función persecutoria impone dos clases de actividades a saber:

- a) Actividad Investigadora, y
- b) Actividad de la Acción Penal

a) Actividad Investigadora.- La actividad investigadora entraña una auténtica averiguación, de búsqueda constante de las pruebas que acreditan la existencia de los delitos y la responsabilidad de quien en ellos participan. Durante esta actividad, el Organó que la realiza trata de proveerse las pruebas necesarias para comprobar la existencia de los delitos y poder estar en aptitud de comparecer ante los Tribunales y pe

dir la aplicación de la Ley. La Actividad Investigadora es - presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la Acción Penal, es decir, del excitar a los Tribunales a la aplicación - de la Ley al caso concreto, pues es obvio que para pedir la - aplicación de la Ley a una situación histórica, es menester - dar a conocer la propia situación y, por ende, previamente es - tar enterado de la misma.

Los principios que rigen el desarrollo de la actividad - investigadora son:

1.- La iniciación de la investigación está regida por lo que bien podría llamarse principio de requisitos de "inicia--ción", en cuanto no se deje a la iniciativa del Organo Inves--tigador el comienzo de la misma investigación, sino que para_ dicho comienzo se necesita la reunión de requisitos fijados - en la Ley.

La actividad investigadora está regida por el principio_ de la "oficiosidad". Para la búsqueda de pruebas, hecha por - el Organo encargado de la investigación, no se necesita la so - licitud de parte, inclusive en los delitos que se persiguen - por querrela necesaria. Iniciada la investigación, del Organo Investigador, oficiosamente, lleva a cabo la búsqueda que he--mos mencionado.

La investigación está sometida al principio de la "lega--lidad", si bien es cierto que el Organo Investigador de ofi--

dir la aplicación de la Ley. La Actividad Investigadora es - presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la Acción Pe-
nal, es decir, del excitar a los Tribunales a la aplicación -
de la Ley al caso concreto, pues es obvio que para pedir la -
aplicación de la Ley a una situación histórica, es menester -
dar a conocer la propia situación y, por ende, previamente es-
tar enterado de la misma.

Los principios que rigen el desarrollo de la actividad -
investigadora son:

1.- La iniciación de la investigación está regida por lo
que bien podría llamarse principio de requisitos de "inicia-
ción", en cuanto no se deje a la iniciativa del Organo Inves-
tigador el comienzo de la misma investigación, sino que para_
dicho comienzo se necesita la reunión de requisitos fijados -
en la Ley.

La actividad investigadora está regida por el principio_
de la "oficiosidad". Para la búsqueda de pruebas, hecha por -
el Organo encargado de la investigación, no se necesita la so-
licitud de parte, inclusive en los delitos que se persiguen -
por querrela necesaria. Iniciada la investigación, del Organo
Investigador, oficiosamente, lleva a cabo la búsqueda que he-
mos mencionado.

La investigación está sometida al principio de la "lega-
lidad", si bien es cierto que el Organo Investigador de ofi--

cio practica su averiguación, también lo es que no queda a su arbitrio la forma de llevar a cabo la misma investigación.

b) La Actividad de la Acción Penal.- La segunda actividad que abraza la función persecutoria, consiste en el llamado ejercicio de la Acción Penal, para entender el ejercicio de la Acción Penal, previamente debe darse una noción de lo que es Acción Penal.

La Acción Penal es el derecho de persecución del Estado que nace cuando se ha cometido un delito. Si hemos expresado que el Estado, como representante de la sociedad organizada, vela por la armonía social, lógico resulta conceder al Estado autoridad para reprimir todo lo que intente o concúlque la buena vida gregaria. Al amparo de esta autoridad, es indiscutible que en cuanto se comete el hecho delictuoso, surge el derecho - obligación del Estado de perseguirlo, más para que el propio Estado pueda actuar, resulta obvio que debe tener conocimiento del hecho e investigado éste, llegar a la conclusión de que es delictuoso, para de esta manera ejercitar su derecho ante la autoridad, reclamando la aplicación de la Ley. En otras palabras, si la autoridad judicial es la que conoce para efectos ejecutivos, los derechos y el Estado tiene facultad para exigir se sancione al delincuente, debe reclamar el reconocimiento de su derecho, ejercitando la Acción Penal una vez que ha reunido los elementos que lo convencen de la comisión de un delito.

El artículo 136, del Código Federal de Procedimientos Penales da al ejercicio de la Acción Penal, contenido del mismo de la siguiente manera, diciendo "El ejercicio de la Acción Penal, corresponde al Ministerio Público:

I.- Promover la incoación del procedimiento judicial;

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.

El ejercicio de la Acción Penal tiene su principio mediante el acto de la consignación. Este acto es el arranque, el punto en el cual el Ministerio Público ocurre ante el Organismo Jurisdiccional y provoca la función judicial; la consignación es el primer acto del ejercicio de la Acción Penal. Ahora bien, para poder llevar a cabo este acto inicial de ejercicio de la Acción Penal, es menester cumplir determinados requisitos Constitucionales, referidos al cuerpo del delito y probable responsabilidad, previstos en el artículo 16 de nuestra Carta Magna.

El ejercicio de la Acción Penal corresponde la actividad de realizarla al titular de la misma que es el Ministerio Público, encaminada a cumplir con su función persecutoria y a poner en altitud el órgano jurisdiccional.

Este primer acto de consignación, pone en movimiento toda la actividad procesada, hace que se inicie el procedimiento judicial, crea una situación jurídica especial para el probable responsable de un delito, obliga el Organó Jurisdiccional a la ejecución de determinados actos y obliga también al Ministerio Público, que debe continuar, por todas sus partes, el ejercicio de su acción.

La genética de la Acción Penal, se caracteriza por sus perfiles propios y definidos. Tiene su origen en la comisión del delito mismo, lo fundamental para su ejercicio es examinar si el hecho ocurrido, contiene los caracteres de tipicidad. Es, en efecto, la Acción Penal un poder-deber de obrar, sustancialmente distinto del derecho en abstracto de perseguir los delitos o exigencia punitiva y que no siempre tiende a la imposición de una pena. En virtud de que si se acepta que la Acción Penal solo persigue la exposición de una pena, omitiríamos lo que en el Derecho Penal moderno se reconoce como substitutivos de las penas-castigo: las medidas de seguridad.

Si la Acción Penal nace de la comisión del delito produce las siguientes consecuencias. La fundamental es ser el me-

dio para el desarrollo de una relación de Derecho Penal que se traduce en la aplicación de sanciones privativas de libertad y pecunarias o en la imposición de medidas de seguridad. La naturaleza jurídica de esta relación, es esencialmente pública. La accesoria que sólo interesa al daño causado por el delito, constituye el resarcimiento del daño apreciado en su valor intrínseco.

Las características de la Acción Penal son las siguientes:

La Acción Penal es PUBLICA: Porque persigue la aplicación de la ley penal frente al sujeto a quien se imputa el delito. Cuando hablamos de que la Acción Penal es pública, significa que sirve para la realización de una exigencia que es, en otros términos, el poder punitivo del Estado.

La Acción Penal es AUTONOMA: Es decir, es independiente a la función jurisdiccional del Estado; sin embargo es necesario entender que esta autonomía o independencia de la acción no significa que sea potestativo para el Estado ejercitarla o no según su arbitrio, pues teniendo el propio Estado el deber de aplicar a los delincuentes las sanciones fijadas por la Ley y siendo el ejercicio de la acción indispensable para que dicha aplicación pueda llevarse a cabo, resulta que el Estado debe invariablemente ejercitar la referida acción cuando tenga conocimiento de un acto punible y se hayan cumplido, además con los presupuestos legales del caso.

La Acción Penal es UNICA: Y envuelve en su conjunto a los delitos que se hubiesen cometido. No hay una acción especial para cada delito, se utiliza por igual para toda conducta típica de que se trate pues su fin y su estructura son siempre los mismos y no se justificaría que se le imprimieran diferentes modalidades como las que se establecen en relación con los delitos.

La Acción Penal es INDIVISIBLE: Es decir, comprende a todas las personas que han participado en la comisión del delito. Esta concepción se funda en un principio de utilidad práctica, con el objeto de evitar que los que hubiesen participado en la comisión del delito se sustraigan a su represión. La indivisibilidad de la Acción Penal se destaca con caracteres definidos en nuestro Derecho, en los delitos perseguibles por querrela de parte como el adulterio, y en algunos delitos patrimoniales ejecutados por ciertos parientes.

La Acción Penal es IRREVOCABLE: Es decir, que una vez que intervienen la jurisdicción el, Organo que la ejercita no está facultado para desistirse de ella, como si fuera un derecho propio. Iniciando el proceso no puede esperarse otra solución que la sentencia. Si quien ejercita la Acción Penal estuviese facultado para desistirse, equivaldría a convertirlo en árbitro del proceso. El principio sólo es aceptable en delitos que requieren la querrela, en que se deja en manos del ofendido la facultad de proveer la perseguibilidad del delito.

La irrevocabilidad debemos entenderla en el sentido de que, deducida la Acción ante el Organó Jurisdiccional, no se le puede poner fin de una manera arbitraria. El desistimiento del ejercicio de la Acción Penal mina la base en que se sustenta el objeto del proceso, y en estricto derecho, debe rechazársele.

La Acción Penal es INTRASCENDENTE: Esto significa que es tá limitada a la persona responsable del delito y que no debe alcanzar a sus parientes o allegados. Se dirige hacia la persona física a quien se imputa el delito. Sin embargo, la vigente Legislación Penal Mexicana establece que la reparación del daño forma parte integrante de la pena y que debe reclamarse de oficio por el Organó encargado de promover la Acción (o sea, que es parte integrante de la Acción Penal) aun cuando no la demande el ofendido, y que si éste la renuncia, el Estado la hará efectiva en los bienes del responsable, aun cuando hubiese fallecido, siguiendo la Teoría de la Ficción del Derecho Romano de que la persona jurídica del autor de una obligación se prolonga en su patrimonio, aun después de su muerte.

En cuanto a las personas morales, al ejercitarse la Acción Penal en contra de alguno de los miembros de alguna sociedad, corporación o empresa de cualquier especie, con excepción de las Instituciones del Estado, cuando hubiesen delinquido con los elementos que les hubiese proporcionado la so-

ciedad o corporación, de tal manera que el delito resulte cometido a nombre y bajo el amparo de la representación social, o a beneficio de ella, puede reclamarse la suspensión o su disolución, en los casos previstos en la ley, siempre que su subsistencia resulte perjudicial para el interés público. Como el Juez no puede imponer una sanción que no le haya sido expresamente pedida por el Organó de acusación, es notorio que la disolución de la sociedad forma parte integrante del contenido de la Acción Penal y establece una excepción al principio de la intrascendencia.

Los presupuestos legales para el ejercicio de la Acción desde el punto de vista legal son los presupuestos generales que están señalados en el artículo 16 de la Constitución Política y que consisten:

a) En la existencia de un hecho u omisión que defina la Ley Penal como delito, debiendo entenderse que el delito imputado parte de un supuesto lógico;

b) Que el hecho se atribuya a una persona física, ya que no puede juzgar ni enjuiciar a una persona moral;

c) Que el hecho u omisión, llegue al conocimiento de la autoridad por medio de la querrela o la denuncia;

d) Que el delito imputado merezca sanción corporal;

e) Que la afirmación del querellante o del denunciante esté apoyada por declaración de persona digna de fé o de

otros elementos dignos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculcado; y

f).- El ejercicio de la Acción constituye la vida del proceso; es su impulso, su fuerza animadora, de tal manera que no pueda haber proceso si la Acción Penal no se inicia.

Ahora también es importante analizar las causas de extinción de la Acción Penal que son las siguientes:

a).- Muerte del inculcado. No obstante que tanto la Acción Penal como la Civil, pueden derivarse del mismo hecho delictuoso. La extinción de la primera por muerte del inculcado no lo produce respecto a la civil por el carácter que tiene de ser restituida de un derecho patrimonial privado. En efecto, la muerte del delincuente extingue la Acción Penal así como las sanciones que se hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él.

b).- Perdón del Ofendido.- El perdón del ofendido o del legítimo para otorgarlo extingue la Acción Penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se concedan antes de pronunciarse sentencia y el reo acepte el perdón, ésto es, que no se oponga a su otorgamiento.

c).- Cosa Juzgada.- El término normal de la Acción Procesal es la sentencia firme. Funciona ésta como expediente extintivo, en cuanto al artículo 23 Constitucional dispone acogiendo el dogma *nom bis in idem*, que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

Además hay otras circunstancias extintivas y que son:

a).- Amnistía.- Según el artículo 92 del Código Penal para el Distrito Federal, establece "La amnistía extingue la Acción Penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no se expresaren, se entenderá que la Acción Penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito".

b).- Prescripción.- Por la prescripción se extinguen la Acción Penal y las sanciones. La prescripción es personal y para ello bastará el simple trascurso del tiempo señalado por la ley.

c).- Sobreseimiento.- El sobreseimiento pone así mismo término al ejercicio de la Acción Penal, en cuanto sus efectos son los mismos de una sentencia absolutoria y, una vez ejecutoriada tendrá valor de cosa juzgada. En consecuencia, conduce a la extinción de la Acción Procesal Penal los diversos supuestos de sobreseimiento a que alude el artículo 293 -

del Código Federal y que son los siguientes:

I.- Cuando el Procurador General de la República con--
firme o formule conclusiones no acusatorias;

II.- Cuando el Ministerio Público lo solicite, en el caso
so en el que se refiere el artículo 138;

III.- Cuando aparezca que la responsabilidad penal está_
extinguida;

IV.- Cuando no se hubiere dictado auto de formal pri- -
sión o de sugesión a proceso y aparezca que el hecho que motiva
va la averiguación no es delictuoso, o cuando estando agotada
ésta, se compruebe que no existió el hecho delictuoso que la_
motivó.

V.- Cuando habiéndose decretado la libertad por desva-
necimiento de datos, esté agotada la averiguación y no exis--
tan elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehen-
sión, o se esté en el caso previsto por la parte final del artículo
tículo 426, y

VI.- Cuando esté plenamente comprobado que en favor del
inculpado existe alguna causa eximente de responsabilidad.

Ahora bien no todas las denuncias o las querellas, pre-
sentadas por los afectados del delito llegan a ejercitar Acción
ción Penal, sino cuando no se cumplen con las exigencias que_
establece el artículo 16 de la Constitución General de la Re-

pública, dichas averiguaciones pueden tener dos trayectos como lo son:

La Reserva ésto es cuando a criterio del Ministerio Público no existen elementos suficientes que no le permitan ya sea acreditar el cuerpo del delito, así como la presunta responsabilidad del inculpado, y que de momento por razones ajenas a su voluntad no pueden hacerse llegar los elementos necesarios, dichas denuncias quedan en reserva, en la inteligencia que si con posterioridad aparecen elementos, se buscará la consignación de dichas diligencias.

Pero cuando a juicio del Representante Social los hechos que se le pongan de su conocimiento no constituyen delito alguno ésto es de las figuras típicas contempladas por la Ley Sustantiva, dictarán su acuerdo de archivo. Así pues vemos que en estos dos casos no se ejercita la Acción Penal.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS DEL ARTICULO 126 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

3.1 ANALISIS

Para el efecto de entrar al estudio del presente inciso, daré en primer término la definición de análisis que significa "distinción y separación de las partes de un todo para llegar a conocer sus elementos o principios". (23)

Una vez dado el concepto anterior transcribiremos lo que a la letra dice el artículo 126 del Código Federal de Procedimientos Penales:

"Cuando una autoridad distinta del Ministerio Público practique diligencias de Policía Judicial, remitirá a éste, dentro de tres días de haberlas iniciado, el acta o actas levantadas y todo lo que con ellas se relacione. Si hubiere detenidos, la remisión se hará dentro de las veinticuatro horas siguientes a la detención".

Ahora bien de dicho numeral se desprenden los siguientes elementos a estudiar:

1.- La intervención de autoridades distintas a la del Ministerio Público Federal.

(23) Palomar de Miguel Juan "Diccionario para Juristas", Mayo Ediciones México, 1981. pág. 92.

2.- Que éstas lleven a cabo diligencias de Policía Judicial.

3.- La obligación de poner a disposición en un término de 72 o 24 horas según el caso (cuando haya o no detenido).

De acuerdo al primer elemento tenemos que las autoridades a que nos referimos, son las que se encuentran contenidas en los artículos: 14, 8, 23 y 24 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, las cuales son:

Artículo 14.- "Son auxiliares directos del Ministerio Público Federal:

I.- La Policía Judicial Federal,

II.- Los servicios parciales de la Procuraduría General de la República.

Así mismo son auxiliares del Ministerio Público:

a) Los Agentes del Ministerio Público del Fuero Común, y de las policías judicial y preventiva en el Distrito Federal y en los Estados de la República, previo acuerdo cuando se trate de éstas, entre las autoridades federales y locales en los trámites del artículo octavo fracción segunda de la presente Ley.

b) Los Cónsules y Bisecónsules mexicanos en el extranjero.

c) Los Capitanes, patronos, o encargados de naves y aero

naves nacionales, y

d) Los funcionarios de otras dependencias del Ejecutivo Federal, en los casos a que se refiere el artículo 25 de este ordenamiento".

Artículo 8.- "La representación del Gobierno Federal en actos ante los Estados de la República, que se ejercerá previo acuerdo del Presidente de la República, corresponde:

I.- La promoción y celebración de convenios con apego a las disposiciones aplicables, y sin perjuicio de la competencia de otras autoridades, sobre apoyo y asesorías recíprocas, en materia policial, técnica, jurídica, pericial y de formación personal para la procuración de justicia, y

II.- La promoción y celebración de acuerdos con arreglo a las disposiciones aplicables para efectos de auxilio al Ministerio Público Federal por parte de autoridades locales, cuando se trata de funciones auxiliares previstas en esta Ley o en otros Ordenamientos".

Artículo 23.- "Cuando los Agentes del Ministerio Público o de la policía judicial del fuero común auxiliaren al Ministerio Público Federal, recibirán las denuncias y querellas, por delitos federales, practicarán las diligencias de averiguación previa que sean urgentes, resolverán sobre la detención o libertad del inculcado, bajo caución o con las reservas de Ley, sujetándose a las disposiciones federales aplicables, y

enviarán el expediente y el detenido, en su caso al Ministerio Público Federal que deberá encargarse del asunto".

Artículo 24.- "Los auxiliares del Ministerio Público Federal deberán dar aviso inmediato a éste, en todos los casos, sobre los asuntos en que intervengan con ese carácter".

Como segundo elemento tenemos que dichas autoridades realizan diligencias de Policía Judicial, y ya entrando en un sentido más práctico tenemos que las autoridades que con más frecuencia realizan dichas diligencias son los elementos del Ejército Mexicano, los Elementos de la Policía Federal de Caminos, Agentes Aduaneros, por señalar algunas de las que la realizan sin una técnica adecuada que rijá los principios de la Averiguación Previa, en virtud de que dichas autoridades carecen de los conocimientos más elementales del Derecho, razón por la cual es muy difícil que dichas diligencias lleguen a contener la verdad histórica sobre determinados hechos que en un momento dado puedan ser considerados como delito.

No así las diligencias que practican tanto el Ministerio Público del Fuero Común, la policía judicial del Distrito y la de los Estados, ya que cuando esas autoridades se encuentran frente a la Comisión de algún delito del orden federal es incuestionable y principalmente el Ministerio Público del Fuero Común ha de practicar todas y cada una de las Diligencias que estén en sus manos, apegadas a las disposiciones que regulen la Averiguación Previa, buscando, el mejor éxito posi

ble hacia la investigación de hechos delictuosos, ya que como perito en la materia ha de aplicar conocimientos especializados.

Y el tercer elemento que se refiere a la obligación de que las autoridades a que hemos venido mencionando pongan a disposición ya sea del Ministerio Público Federal o de la policía Judicial Federal, en un término no mayor de 72 horas, cuando se trate única y exclusivamente de diligencias que hayan practicado y dentro de las 24 horas cuando haya detenido.

Dichos términos son claros y categóricos sobre la obligación a que cuando se realicen Diligencias de policía judicial por autoridad distinta a la del Ministerio Público Federal deban de poner a disposición ante la Autoridad competente para el perfeccionamiento e integración de las Diligencias que hayan practicado siempre y cuando a criterio del Representante Federal constituyan algún delito. Principalmente el término de 24 horas, tratándose de personas incomunicadas dadas las consecuencias trascendentales que derivan de este caso.

3.2 CRITICA

Después de haber hecho el análisis del artículo en estudio, ahora pasaremos a hacer una breve crítica sobre el mismo.

En primer lugar diremos, que las autoridades no especializadas en conocimientos sobre Averiguación, como lo son los elementos del Ejército Mexicano, la Policía Federal de Cami--

nos, Agentes Aduaneros, etc., no se les debe de conceder los términos a que alude dicho artículo, sino que estas autoridades una vez que tengan conocimiento de la comisión de algún delito del orden federal, sin más trámite, inmediatamente deben ponerlo a disposición del Ministerio Público Federal, o Policía Judicial Federal a través de su respectivo oficio, de puesta a su disposición con relación a hechos que se consideraran delictuosos, ya que como ha quedado expresado en el inciso anterior dichas autoridades adolecen de técnica jurídica a efecto de poder iniciar Actas de policía judicial.

Aunado a que en muchos de los casos las autoridades no observan dicho precepto, por una razón bien sencilla que es el desconocimiento no tanto del presente artículo sino en general de la Ley Adjetiva en la cual se le faculta a este tipo de Autoridades llevarlas a cabo y como consecuencia de esto y erróneamente, cuando hay detenido, se toman en la mayoría de los casos, un plazo no menor de 72 horas, traduciéndose todo esto en verdaderas privaciones de libertad.

Lo que es peor, es que a mi personal criterio dicho artículo es violatorio de las garantías individuales, ya que en el precepto 21 la Constitución General de la República, en la parte conducente indica: "...La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél..." Por lo que en ningún momento se le faculta a otro tipo de Autori-

dad la investigación y persecución de los delitos, pero si es obvio que en la persona de esas Autoridades nace la Obligación de detener aquellas personas que están cometiendo alguna conducta típica que la ley sancione como tal, pero considero que estas personas deben de ser puestas a disposición inmediatamente de la autoridad competente.

En segundo lugar tenemos que tanto la policía judicial y sea ésta del Distrito Federal o de los Estados de la República, así también como el Ministerio Público del Fuero Común se consideran autoridades auxiliares de la Policía Judicial Federal y del Ministerio Público Federal.

Podemos decir, concretamente sobre el Ministerio Público del Fuero Común, que esta autoridad auxiliar, si se apega a las disposiciones que rigen particularmente la Averiguación Previa, y que los términos en estudio, a mi muy particular punto de vista, es correcto en este tipo de autoridades los plazos concebidos, ya que estamos frente a una institución que además que le corresponde la investigación y persecución de los delitos, prevee la procuración de justicia, por mandato Constitucional de acuerdo al ya citado artículo 21.

Por lo que podemos concluir en la presente crítica diciendo que los términos de 72 y 24 horas, sólo deben concederse al Ministerio Público del Fuero Común, más no así a otro tipo de autoridades, llámesele como se les llame, que sean considerados como auxiliares del Representante Federal.

3.3 MODIFICACION DEL ARTICULO 126

Considero que el texto del artículo 126 del Código Federal de Procedimientos Penales, debería de quedar en los siguientes términos:

"Cuando una autoridad distinta del Ministerio Público practique diligencias de policía judicial, remitirá a éste, dentro de tres días de haberlas iniciado, el acta o actas levantadas y todo lo que con ellas se relacione. Si hubiere detenidos, la remisión se hará dentro de las veinticuatro horas siguientes a la detención".

Dichos términos regirán también para el Ministerio Público en la Averiguación Previa.

Dicha modificación se plantea en base a los siguientes elementos:

Ningún precepto del Código Federal de Procedimientos Penales señala el tiempo que deba durar la Averiguación Previa a la consignación a los Tribunales, de tal suerte, que estará al arbitrio del Ministerio Público para poder determinarla. En los casos en que no hay detenido el problema no es tan trascendente como suele serlo si el indiciado ha sido aprehendido en flagrante delito, o en caso urgente por orden de Autoridad Administrativa y está a disposición del Organismo Investigador, por estas razones se plantea la necesidad de que en dicho ordenamiento se establezca un término para que el Ministerio Público integre la Averiguación Previa, a efecto de que no se prolongue de una manera arbitraria la detención del

presunto responsable en la comisión de algún delito.

"Ya que el Ministerio Público se toma tranquilamente el tiempo que necesita para redondear o para complementar su investigación, prolonga la detención de los inculpados el tiempo que sea necesario, sin remedio legal y a pesar de las diarias protestas de los familiares, litigantes y público en general, y particularmente los que tienen la desgracia de caer en sus cárceles". (24)

La adolencia en el Código de Procedimientos en cita, por no preveer la duración de la Averiguación Previa, en la práctica conlleva, a que en asuntos sin detenido su prolongación sea por varios años para poder determinar. En asuntos con detenidos, aún cuando no exista flagrancia ni se trate de caso urgente la duración es arbitraria pues dichas detenciones - - prácticamente van más allá de los ocho días.

Consecuentemente resulta que la Averiguación Previa, tal parece que no pasó en ningún momento por la mente de los constituyentes, básicamente en su duración cuando hay detenido.

Independientemente de que algunos autores, no están de acuerdo en que se le conceda únicamente veinticuatro horas al Ministerio Público para resolver sobre alguna Averiguación Previa, y concretamente el Licenciado Guillermo Colín Sánchez nos dice: "Tomando en cuenta que para ejercitar la Acción Pe-

(24) Franco Villa, José. Op. cit. Supra, nota 11 pág. 152.

nal deberán satisfacerse ciertas exigencias legales, si el término de veinticuatro horas se observara y dentro del mismo se llevara a cabo la consignación, ello rompería con la realidad porque la práctica ha demostrado la imposibilidad de que, en ese lapso, el Ministerio Público pueda realizar las diligencias características de una Averiguación seria y consistente; por lo contrario, se llegaría al extremo de consignar hechos no constituidos de delitos y a personas ajenas a los mismos.

Sin embargo, no deben extremarse las cosas permitiendo al Ministerio Público que en forma caprichosa prolongue las detenciones.

Es necesario poner límite al desvío de poder y como el término de veinticuatro horas no es aplicable al caso de que se trata, lo aconsejable sería preverlo legalmente, señalando un plazo razonable y preciso dentro del cual el Ministerio Público quedará obligado a poner al detenido a disposición del Organismo Jurisdiccional". (25)

Dicho autor se refiere al término de veinticuatro horas establecido en la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual es completamente inaplicable al caso, como ya quedó establecido en la introducción de este trabajo.

(25) Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. nota 12 pág. 234.

Ahora de que dicho término rompería con la realidad, con sidero que es completamente falso en virtud de que la Procura duría ya sea ésta la General de la República, o la de Justi--
cia del Distrito Federal, cuentan con una serie de auxiliares de los cuales es menester, que el Ministerio Público se apoye a efecto de poder llegar a integrar la Averiguación Previa co rrespondiente, como lo son la misma Policía Judicial y los - servicios parciales.

Tomando en cuenta que la Procuraduría de Justicia trabaja las veinticuatro horas, y que en la mayoría de las Averi- guaciones Previas es factible que en dicho término se reca--
ben declaraciones tanto de denunciantes, lógicamente de incul pados, de testigos, tener dictámenes, aunque algunos sean de laboratorios es factible obtener resultados a la mayor brevedad, practicar inspecciones oculares en el lugar de los he- -
chos, en fin todas aquellas actividades que han de practicarse a efecto de llegar a la conclusión si en un momento deter- minado se satisfacen los requisitos que establece el artículo 16 Constitucional para poder ejercitar Acción Penal.

Si el término de veinticuatro horas no estuviera apegado a la realidad los Jueces de Distrito, no se apoyarían en la -
fracción XVIII del artículo 107 Constitucional, al momento de conceder la suspensión provisional del acto reclamado, cuando se está frente a la demanda de garantías, entratándose de per sonas incomunicadas.

En lo que sí no estoy de acuerdo es en que dichos Jueces de Distrito se apoyen en un artículo , que no tenga que ver - nada absolutamente con la Averiguación Previa, razón por la - cual propongo la modificación del artículo 126 del Código Fe- deral de Procedimientos Penales, ya que al menos en delitos - del orden federal ya habría disposición expresa que regule el término en que deba de practicarse la Averiguación Previa, ya que como manifiesto no estoy de acuerdo, con dicha disposi- - ción Constitucional, ya que el mismo establece:

Artículo 107.- "Todas las controversias de que habla el_ artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del - orden jurídico que determina la Ley, de acuerdo con las bases siguientes:

Fracción XVIII.- Los alcaldes y carceleros que no reci- ban copia autorizada del auto de formal prisión de un deteni- do dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo - 19 contadas desde que aquél está a disposición de su Juez, de- berán llamar la atención de este sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constan- cia mencionada, dentro de las tres horas siguientes lo pon- - drán en libertad.

Los infractores del artículo citado y de ésta disposi- - ción serán consignados inmediatamente a la autoridad competen- te.

También será consignado a la autoridad o agente de ella

el que realizada una aprehensión no pusiere al detenido a disposición de su Juez dentro de las veinticuatro horas siguientes.

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

"Debemos hacer notar que en el artículo mencionado, la intención del Constituyente de 1917 fue regular la conducta de los encargados de realizar las aprehensiones advirtiendo, a nuestro parecer, que tratándose de órdenes emanadas directamente de la autoridad judicial no hay motivo para prolongar la detención más allá del tiempo indispensable para poner al aprehendido a disposición de aquélla, salvo cuando la detención se verifique fuera del lugar en que resida el Juez Consecuentemente, como la Averiguación Previa tal parece que no pasó en ningún momento por la mente de los Constituyentes, sino más bien, es creación de quienes elaboraron los Códigos de Procedimientos Penales, su limitación es obligada cuando hay detenido. La Constitución no está en este aspecto de acuerdo con la realidad, por tal motivo sería conveniente reformarla".

(26)

Contrariamente a esto, opina el Licenciado José Franco -

Villa, "Además, dada la pésima redacción de la disposición Constitucional últimamente invocada, parece ser que la consignación a que alude se refiere al particular que en caso de delito flagrante haya detenido a su autor o cómplices, conforme al artículo 16, pues, ¿qué sentido puede tener la expresión "el que no pusiere al detenido a disposición de un Juez dentro de las veinticuatro horas siguientes"?

Por otra parte la fracción XVIII del artículo 107 Constitucional no debió haberse insertado en este precepto, pues sus disposiciones no guardan relación ninguna con los principios que regulan el Juicio de Amparo". (27)

(27) Franco Villa, José. Op. cit., Supra nota 25. pág. 156-157.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- A Francia le correspondió el alto honor de la implantación del Ministerio Público que se extendió a la mayoría de los países civilizados del mundo, de ahí que la mayoría de los tratadistas manifiestan que dicha institución nació en Francia: El Ministerio Público era el representante de los grandes valores morales y materiales del Estado. El período de la acusación estatal tiene su origen en las transformaciones del orden político y social introducidas en Francia al triunfo de la revolución de 1793, fundándose una nueva idea en la concepción jurídica-filosóficas de las leyes expedidas por la asamblea constituyente son sin duda, el antecedente inmediato del Ministerio Público.

SEGUNDA.- El establecimiento del Ministerio Público en México tiene profundas raíces con la Institución Promotora Fiscal que existió durante el Virreinato, dicha institución fue organizada y perfeccionada. En la Ordenanza del 9 de mayo de 1587 que fue reproducida en México por la Ley del 18 de junio de 1823, creándose un cuerpo de funcionarios fiscales en los Tribunales del Crimen. El Juez disfrutaba de libertad ilimitada en la dirección del proceso y el Fiscal sólo intervenía para formular suplico de aplica-

ción. Tres elementos han concurrido en la formación del Ministerio Público Mexicano: la Procuraduría o Promotoría de España; el Ministerio Público Francés y un conjunto de elementos propios, genuinamente mexicanos y sin duda alguna se refiere a la organiza--ción actual del Ministerio Público.

TERCERA.- La Policía Judicial es un órgano auxiliar del Ministerio Público la cual tiene básicamente como fun- ción la búsqueda de las pruebas, así también como - la localización y presentación de todas aquellas - personas que tienen conocimiento de algún delito, - así como cumplir con las órdenes emanadas tanto de_ la representación social como de autoridad judicial su reglamentación se encuentra en el artículo 21 - Constitucional donde tenemos que la Policía Judi- cial estará bajo la autoridad y mando del Ministe--rio Público, además se dice que la Policía Judicial es el medio preparatorio al ejercicio de la Acción_ Penal, y el Licenciado Javier Piña Palacios la defi ne como el acto por medio del cual el Ministerio Pú blico reúne los elementos necesarios para el ejerci cio de la Acción Penal.

CUARTA.- La Averiguación Previa como la primera etapa del - procedimiento penal, desarrollada por el Ministerio Público, durante la cual practica las diligencias -

legalmente necesarias para comprobar la existencia de los delitos y la presunta responsabilidad de quienes en ellos participan, con la finalidad de proceder al ejercicio de la Acción Penal correspondiente ante los Tribunales competentes.

QUINTA.- La institución del Ministerio Público Federal está regulada en el artículo 102 Constitucional, y en una de sus partes conducentes dicho precepto establece: "... incumbe al Ministerio Público de la Federación la persecución, ante los Tribunales, de todos los delitos del orden federal, por lo mismo a él le corresponderá solicitar órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con regularidad. Para que la administración de la justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas en todos los negocios que la ley determine...".

SEXTA.- Tal parece que la Averiguación Previa no pasó por la mente de los constituyentes de 1917, sino más bien ésta tuvo su origen en la elaboración de los diversos Códigos de Procedimientos Penales, de donde dichos ordenamientos procedimentales regulan la institución de la Averiguación Previa.

SEPTIMA.- Pero es bien cierto que en dichos ordenamientos pro

cedimentales no está regulado el término el cual de
ba durar la Averiguación Previa. Y ya particulari--
zando en el ordenamiento en estudio que es el Códig-
o Federal de Procedimientos Penales y concretamen-
te el artículo 126, propongo que el mismo se le - -
agregue lo siguiente: "Dichos términos regirán tam
bién para el Ministerio Público en la Averiguación_
Previa.

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

1. Alsina Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial", Editorial Porrúa, México, 1967.
2. Briseño Sierra, Humberto, "El Enjuiciamiento Penal Mexicano", Editorial Trillas, México, 1976.
3. Colín Sánchez, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, S.A. México 1981, Séptima Edición.
4. Díaz de León, Marco Antonio, "Código Federal de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, S.A., México 1988.
5. Franco Sodí, Carlos, "El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial Porrúa, 3a. Edición, México, 1946.
6. Franco Villa, José, "El Ministerio Público Federal", Editorial Porrúa, S.A., México 1985.
7. García Ramírez, Sergio, "Curso de Derecho Procesal Penal" Editorial Porrúa, México, 1974.
8. García Ramírez Sergio y Adato Victoria, "Prontuario del Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa, México, 1980.
9. González Bustamante Juan José, "Derecho Procesal Penal Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., Novena Edición, México, 1988.

10. González Bustamante, Juan José, "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Editorial Porrúa, 5a. Edición-México, 1971.
11. Manduca Francesco, "El Procedimiento Penal y su Desarrollo Científico", Editorial Porrúa, S.A., Madrid, 1957.
12. Osorio y Nieto César Augusto, "La Averiguación Previa",- Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México 1989.
13. Palomar de Miguel, Juan, "Diccionario para Juristas", -- Mayo Ediciones, México, 1981.
14. Pallares, Eduardo, "Prontuario de Procedimientos Penales" Editorial Porrúa, México, 1961.
15. Pérez Palma, Rafael, "Guía de Derecho Procesal Penal" - Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1975.
16. Rivera Silva Manuel "El Procedimiento Penal" Editorial-Porrúa, S.A. Décima séptima Edición, México, 1988.
17. V. Castro Juventino, "El Ministerio Público en México",- Editorial Porrúa, S.A., Sexta Edición, México, 1985.
- Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, Trigésima Octava Edición, México 1990.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, - Editorial Porrúa, S.A. Cuadragésima Edición, México 1990.