

157  
24



# Universidad Nacional Autónoma de México

---

FACULTAD DE DERECHO

AVERIGUACION PREVIA  
Y  
DERECHOS DEL INculpADO

**T E S I S**

Para Obtener el Título de:  
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

ALFONSO ARTURO CID OCHOA

TESIS CON  
FALSA DE ORIGEN

---

México, D. F., a 7 de Diciembre de 1990.



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

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

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

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

# INDICE

## INTRODUCCION

### CAPITULO I

#### **Averiguación Previa.**

- 1.1. Concepto de Averiguación Previa
- 1.2. Requisitos de Procedibilidad
- 1.3. Denuncia
- 1.4. Querrela
- 1.5. Flagrancia
- 1.6. Acusación
- 2.1. Formas administrativas de inicio de Averiguación Previa
- 2.2. Directa
- 2.3. Por escrito
- 2.4. Por remisión o de oficio
- 3.1. Otros supuestos administrativos en Averiguación Previa
- 3.2. Primordial
- 3.3. Relacionada
- 3.4. Continuada

### CAPITULO II

#### Los sujetos que intervienen en la Averiguación Previa

- 2.1. Ministerio Público
- 2.2. Auxiliares del Ministerio Público
  - 2.2.1. Policía Judicial
  - 2.2.2. Servicios Periciales
  - 2.2.3. Policía Preventiva
- 2.3. Inculpado
- 2.4. Denunciante, querellante y/o su legítimo representante
- 2.5. La víctima
  - 2.5.1. Aspecto criminológico de la víctima

### CAPITULO III

- 3.1. La reglamentación del defensor y del desahogo de pruebas durante la etapa procedimental de la Averiguación Previa
- 3.2. Artículo 5 Constitucional y Ley Reglamentaria de éste.
- 3.3. Los elementos probatorios aportados por el defensor particular, defensor de oficio y/o persona de su confianza.

### CAPITULO IV

- 4.1. Amoliación de los derechos del inculpado
- 4.2. Medidas cautelares
  - 4.2.1. Arraigo
  - 4.2.2. Cateo
  - 4.2.3. Embargo
  - 4.2.4. Aseguramiento
  - 4.2.5. Libertad caucional.

### CAPITULO V

Culminación de la Averiguación Previa.

- 5.1. Resoluciones en Averiguación Previa
  - 5.1.1. Reserva
  - 5.1.2. Archivo
  - 5.1.3. Consignación
- 5.2. Propuesta de plazo para consignación con y sin detenido en Averiguación Previa.
- 5.3. Recurso de impugnación en Averiguación Previa.

- CONSIDERACIONES PERSONALES
- BIBLIOGRAFIA

## INTRODUCCION

El México de hoy, requiere de un sistema judicial que se adecúe a los constantes cambios y necesidades propias de un - - país en vías de desarrollo.

Contamos con una legislación que en ocasiones no va al ritmo de desarrollo que el país y los ciudadanos requieren para garantizar sus derechos.

Nos referimos al procedimiento penal; específicamente a una parte de él, que es la Averiguación Previa.

Somos testigos constantes de las anomalías que se dan en esta etapa procedimental.

El individuo al ser sujeto de la Averiguación Previa, es igualmente sujeto a una serie de influyentismos, corrupciones, y aún más grave de falta de claridad en las diversas reglamentaciones sobre la misma.

En este trabajo propondremos una serie de reformas, - que consideramos necesarias para que el presunto responsable sujeto a una Averiguación Previa tenga desde su inicio acceso a todos aquellos derechos que la Constitución le otorga.

Dentro de estas reformas o modificaciones a las leyes Reglamentarias competentes, veremos la importancia de ampliar la - querrela, reglamentar la participación directa del defensor en la Averiguación; ampliar los derechos del inculcado. Se verá asimismo la necesidad de la factibilidad del ofrecimiento y desahogo de pruebas. Analizaremos a los sujetos que intervienen en la Averiguación Previa y por último la urgente necesidad de establecer - el término de duración de esta etapa procedimental.

Así vemos que el Artículo 134 Bis del Código de Procedimientos Penales, establece la figura del defensor en Averiguación Previa, pero en esencia no es así, porque el abogado se limita a aceptar y protestar su cargo siendo su desempeño nulo ya que no es un partícipe directo como lo es en el proceso penal y su intervención es aceptada por el Ministerio Público a través de dádivas, amistad o política.

El presunto responsable teóricamente, no queda en estado de indefensión al permitírsele aportar elementos probatorios para acreditar su inocencia, estado de necesidad o alguna otra excluyente de responsabilidad con lo que se puede expresar que actualmente se encuentra en igualdad de condiciones que el querellante o denunciante de una indagatoria.

Sin embargo, el Ministerio Público tiene la opción de que las pruebas ofrecidas sean desahogadas en su oportunidad ante la autoridad judicial competente, y lógico, ésta "opción" va en menosprecio de la defensa del indiciado. Deben ofrecerse y desahogarse las pruebas dentro de la averiguación previa siempre que sea posible, dándose un mayor porcentaje de oportunidad al presunto responsable logrando así un filtro frente a la autoridad judicial y en consecuencia a los centro de readaptación social. Además, una rápida y pronta administración de justicia.

Si consideramos las averiguaciones previas radicadas en mesas de trámite no saben cuanto tiempo tardará en integrarse. Es decir no hay un plazo para consignar o archivar una indagatoria con o sin detenido y como es sabido los plazos y términos son aspectos fundamentales en el procedimiento penal.

Se ha hecho manifiesto en congresos, asambleas, coloquios, conferencias, que es necesario establecer un criterio encaminado a precisar un plazo legal para ejercitar la acción penal con o sin detenido. El presunto responsable llega a estar privado de su libertad y/o incomunicado por varios días a criterio del Ministerio Público Federal o del fuero común, porque a su juicio faltan diligencias que practicar, (dictámenes, inspección ocular o alguna de-

claración, o en el peor de los casos existe una indagatoria primordial o relacionada que se encuentra físicamente en una mesa de trámite y ésta ya no se encuentra laborando por ser día u hora -- inhábil, se tiene que esperar ya sea algunas horas o días para que se tenga acceso a ésta,). El presunto responsable está expuesto a todo tipo de vejaciones por parte de los agentes de la Policía Judicial o del Ministerio Público, como violencia física o moral -- traducida ésta, en golpes, torturas, azotes o amenazas, encaminadas a extraer una versión errónea o falsa. El abogado defensor se ve obligado a promover una demanda de amparo por incomunicación o detención fuera de procedimiento en favor de su cliente para obligar al Ministerio Público a resolver su situación jurídica dentro -- del término de 24 horas que contarán desde el momento que se le notifique al quejoso --cliente-- pero, esta garantía la hacen nugatoria los servidores públicos que esconden o niegan al detenido frente al Actuario del Juzgado de Distrito.

La Policía Judicial, es un auxiliar del agente del Ministerio Público, como lo consagra el numeral vigésimo primero de -- la Constitución Federal, en realidad la Policía Judicial emprende -- investigaciones individuales encaminadas estas a la búsqueda de -- ciudadanos que estén relacionados en algún hecho delictivo, o en su caso para extorcionarlos, el problema es el tiempo que tarda aquella para poner a disposición del Ministerio Público sea federal o -- del fuero común al presunto responsable, como se desprende de este -- párrafo la Policía Judicial no conjuga sus acciones con el agente -- del Ministerio Público y por ende no se cumple con el precepto citado, violando así las garantías individuales.

En este trabajo no se pretende menospreciar las atribuciones del Ministerio Público pero si analizar y proponer acciones -- nuevas que hagan, efectivamente de la justicia una administración -- pronta y equitativa.

## C A P I T U L O   I

### AVERIGUACION PREVIA

- 1.1 Concepto de Averiguación Previa.
- 1.2 Requisitos de Procedibilidad.
- 1.3 Denuncia
- 1.4 Querrela
- 1.5 Flagrancia
- 1.6 Acusación
- 2.1 Formas administrativas de inicio de Averiguación Previa.
- 2.2 Directa
- 2.3 Por escrito
- 2.4 Por remisión o de oficio
- 3.1 Otros supuestos administrativos en Averiguación Previa.
- 3.2 Primordial
- 3.3 Relacionada
- 3.4 Continuada.

## 1.1 Concepto de averiguación previa.

La averiguación previa, constituye una etapa del procedimiento penal mexicano. Da base para cimentar el proceso penal que se le habrá de seguir al presunto responsable, por ello debe realizarse en forma correcta y con apego a lo dispuesto en la Constitución Federal y en la ley adjetiva de la materia. El agente del Ministerio Público determinará si hay o no elementos que hagan suponer que se ha infringido la ley penal, asimismo valorará la participación del inculcado en el delito que se le imputa, para ejercer o no la acción penal. En la averiguación previa intervienen agentes del Ministerio Público, Policía Judicial, Peritos, Ofendido(a), Testigos y el Defensor del Inculcado.

Una averiguación previa bien integrada permitirá al juzgador conocer la verdad histórica que se busca en todo proceso, de lo contrario, provocan que un defensor sin ética altere esa verdad histórica y obtenga una absolución en sentencia en primera o segunda instancia, o aún, en el juicio de amparo.

A continuación cito algunos autores que definen esta importante y trascendente etapa del procedimiento penal.

Juan José González Bustamante dice que: "La averiguación previa, llamada también fase preprocesal, es la que tiene por objeto in vestigar el delito y recoger pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal"(1)

El Lic. Alfredo Rojo González, expresa que la averiguación previa es, la actividad investigadora tendiente a constatar la comisión del hecho delictivo y los datos o elementos que hagan -- probable la responsabilidad de su autor o autores, para el efec to del ejercicio de la acción penal ante los tribunales.

Para José Luis Ortíz Larrañaga, es, la primera etapa del procedimiento penal en la que el Ministerio Público, como autoridad administrativa, investiga los hechos delictivos que a través -- de la denuncia, acusación o querrela han llegado a su conoci--- miento, para este objeto, con el auxilio de la Policía Judicial quien está a su cargo, desempeña una serie de actividades ten--- dientes a comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsa bilidad del indiciado, y concluye con el ejercicio de la acción penal o la determinación de archivo.

Por su parte, el licenciado Fernando García Cordero, afirma que la averiguación previa "...constituye una etapa del procedi--- miento penal que existe para determinar si hay o no elementos - para suponer, con fundamento, la comisión de un ilícito penal y la probable responsabilidad de una persona, es decir, para ejer citar la acción penal ante el órgano jurisdiccional, abriendo - el proceso penal propiamente dicho, o de lo contrario determi--- nar el archivo o sobreseimiento administrativo". (2)

(1) González Bustamante Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985 Pág. 123.

(2) García Cordero Fernando, La Reforma Procesal Penal 1983-1987, Edit. Manuel Porrúa, S.A., 1a. edición, México, D.F., 1987, Pág. 35

Manuel Rivera Silva define esta etapa como . . . "El acto en el que la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho es timado como delictuoso y termina con el acto en que el Ministerio Público solicita la intervención del órgano encargado de --- aplicar la ley" (3)

La existencia de esta etapa procedimental obedece en primer término al cumplimiento de un Derecho positivo y a las garantías in dividuals consagradas en la Carta Magna. Estas fueron emanadas de una sociedad para buscar soluciones a las necesidades de su época. En la legislación mexicana moderna, diría que, disposiciones que están vigentes, son obsoletas ya que no es garantizada la legalidad del derecho, ni las garantías individuales, como son:

- a) Las llamadas, puestas a disposición del presunto responsable de una indagatoria por parte de los agentes de la Policía Judicial, ante el agente del Ministerio Público o de éste, ante la autoridad jurisdiccional, porque vulneran las garantías del presunto responsable al tenerlo incomunicado o negarle el derecho de que persona de su confianza o un licenciado en derecho lo asista para defenderlo y en consecuencia un plazo indefinido para realizar la consignación ante la autoridad competente.
- b) La falta de claridad en la redacción de las disposiciones de ofrecimiento y desahogo de

(3) Rivera Silva Manuel, El Procedimiento Penal, Edit. Porrúa, S.A., 14a. edición, México, D.F., 1984, Pág. 26

pruebas en esta etapa procedimental.

- c) La averiguación previa se convierte en un procedimiento lento y costoso, traducida esta en hora de trabajo hombre así como en menoscabo del patrimonio del Estado y de los particulares, que optan a veces por no denunciar hechos presumiblemente delictivos o pierden interés jurídico, es decir pierden la credibilidad ante la autoridad.

Como se desprende de la definición del Licenciado Fernando García Cordero, podemos señalar que la notitia criminis es, el -- acto que proviene de una persona física o jurídica colectiva a través de su representante legal, por medio del cual pone en -- conocimiento de la autoridad competente, llámese Agente del Mi nisterio Público o los auxiliares de éste, hechos presumible-- mente delictivos, para que aquél realice diligencias con el ob-- jeto de comprobar el cuerpo del delito, y la presunta responsa-- bilidad del indiciado, determinando así el ejercicio o no ejer-- cicio de la acción penal, atribución otorgada por el numeral - 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En esta etapa procedimental se regulan las formalidades que se deben tener, las cuales están contempladas en el Código Federal de Procedimientos Penales y en el Código de Procedimientos - - Penales para el Distrito Federal.

Las contenidas en el Código Federal de Procedimientos Penales son:

"Art. 15 . Las actuaciones podrán practicarse a toda hora y aún en los días inhábiles, sin necesidad de previa habilitación, y en cada una de ellas se expresará el día, mes y año en que se practiquen."

"Art. 16 . El Juez, el Ministerio Público y los Funcionarios de la Policía Judicial, estarán acompañados, en las diligencias que practiquen de sus secretarios, si los tuvieren, o de dos testigos de asistencia que darán fé de todo lo que en aquellas pase . . . . ."

"Art. 17 . En las actuaciones y - promociones no se emplearán abreviaturas, - no se rasparán las palabras equivocadas, - sobre las que sólo se pondrá una línea delgada que permita su lectura, salvándose -- con toda precisión, antes de las firmas, - el error cometido, en la misma forma se -- salvarán las palabras que se hubieren entrerenglonado."

"Art. 19 . Las actuaciones se - - asentarán a los expedientes en forma continua, sin dejar hojas o espacios en blanco y cuando haya que agregar documentos, se - hará constar cuáles son las fojas que les corresponden"

"Art. 22 . Cada diligencia se asentará en acta por separado."

El inculpado, el ofendido, los peritos, y los testigos firmarán al calce del acta en que consten las diligencias en que tomarán parte y al margen de cada una de las hojas donde se asiente aquélla, sino supieren firmar, imprimirán también al calce y al margen, la huella de alguno de los dedos de la mano, debiéndose indicar en el acta cuál de ellos fue. . . . "

"Art. 26 . Las actuaciones deberán ser autorizadas inmediatamente por los funcionarios a quien corresponda firma, dar fé o certificar el acto".

"Art. 123. Inmediatamente que el - Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar de Policía Judicial, tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, dictarán todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio de las víctimas, impedir que se destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas, objetos o efectos del mismo, saber qué personas fueron testigos, evitar que el delito se siga cometiendo y en general -- impedir que se dificulte de averiguación procediendo a la aprehensión de los responsables en los casos de flagrante delito.

Lo mismo se hará tratándose de delitos que sóloamente puedan perseguirse por que rella, si ésta ha sido formulada"

"Art. 124. En los casos del artículo anterior, se procederá a levantar el acta correspondiente, que contendrá: la hora, fecha y modo en que se tenga conocimiento de los hechos, el nombre y carácter de la persona que dió noticia de ellos y su declaración, así como la de los testigos cuyos dichos sean más importantes y la del inculcado, si se encontrare presente, la descripción de las particularidades que se hayan notado a raíz de ocurridos los hechos, en las personas que en ellos intervengan, las medidas y providencias que se hayan tomado para la investigación de los hechos, así como los demás datos y circunstancias que se estime necesario hacer constar"

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal son los siguientes:

"Art. 12. Las actuaciones del ramo penal podrán practicarse a toda hora y aún en los días feriados, sin necesidad de previa habilitación, se harán escribir a máquina, a mano o por cualquier otro medio apropiado, y se expresará en cada una de ellas el día, mes y año en que se practiquen. Las fechas y cantidades se escribirán precisamente con letra, y además con cifra"

"Art.13. En ninguna actuación judicial se emplearán abreviaturas ni raspaduras. Las palabras o frases que se hubieren puesto por equivocación, se testarán con una línea delgada, de manera que queden legibles, salvándose al fin con toda precisión y antes de las firmas en la misma forma se salvarán las palabras o frases omitidas por error que se hubieren entrerenglonado.

Toda actuación, terminará con una línea tirada de la última palabra al fin del renglón, si éste estuviere todo escrito, la línea se trazará debajo de él antes de las firmas"

"Art. 94. Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio o el Agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiénolos si fuere posible."

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

"Art. 265. Al iniciar sus procedimientos, el Ministerio Público o la Policía Judicial, se trasladarán inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fé de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el acto delictuoso y tomarán los datos de los que lo hayan presenciado, procurando que declaren si es posible, en el mismo lugar de los hechos y citándolas, en caso contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración."

"Art. 277. Las actas se extenderán en papel de oficio, autorizandose cada hoja con el sello de la oficina o insertándose en ellas las constancias enumeradas por el Art. 274, las diligencias de ratificación o de reconocimiento de firma y de todas las determinaciones o certificaciones relativas, además, se agregarán los documentos y papeles que se presenten"

"Art. 279. Cuando se reciban armas u otros objetos que se relacionen con el delito, se hará la descripción de ellos en las actas. . ."

"Art. 284. Los funcionarios del Ministerio Público y de la Policía Judicial asentarán, en el acta que levante, todas las observaciones que puedan recoger acerca de las modalidades empleadas para cometer el delito."

"Art. 285. Los mismos funcionarios asentarán también en dicha acta: las observaciones que acerca del carácter del delincuente hubieren recogido, ya sea en el momento de cometer el delito, ya durante la detención del presunto responsable, o bien durante la práctica de las diligencias en que hubiere intervenido"

Como se desprende de los artículos transcritos, el espíritu de cada numeral es el mismo en ambos ordenamientos jurídicos y en casos aislados es igual la redacción de los artículos; sería mejor para el abogado postulante sólo manejar un cuerpo de leyes sea adjetivo o sustantivo, es decir que se glosen todos y cada uno de los códigos de los Estados en un sólo código de procedimientos penales y un código penal, como hace mención el licenciado Fernando García Cordero. . . "16 códigos siguen el modelo del código federal, 13 del Distrito y 2 son mixtos". . . (4)

Para ejemplificar el párrafo anterior, se toman como base los Artículos del Código Federal de Procedimientos Penales, en relación al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

ARTS. C.F.P.P.		ARTS. C.P.P.D.F.
8		
63.10	tiene	un correlativo
13.62	tiene	dos correlativos
2.75	tiene	tres correlativos
.68	tiene	cuatro correlativos
.34	tiene	cinco correlativos
15.68	---	sin correlativo
3.79	---	derogados.

Si sólo se tuviera un código adjetivo y otro sustantivo, se - llegaría a consolidar el verdadero espíritu de la defensa del indiciado, procesado o sentenciado, a nivel nacional.

Por medio de esta unificación se lograría una impartición de -- justicia ágil, confiable y segura, consideramos que el unificar los citados ordenamientos legales no es problemático ya que todos tienen el mismo objetivo que es, buscar y encontrar la verdad histórica de un hecho ilícito y la personalidad del delin-- cuente, esto se encuentra plasmado en cualquier código de nues- tro país, las que surgen de las disposiciones constitucionales enmarcadas e impuestas por los artículos 14, 16, 19, 20 y 21 de la Constitución Federal, las cuales gravitan sobre todos los C<sup>o</sup> digos Procesales Penales.

Nuestro propósito no es decir que tal o cual código es el id<sup>o</sup>-- neo, sino lograr que la unificación de estos proporcione una de- purada, útil y confiable práctica del derecho. Cumplir con --- ello realizaría los anhelos de la justicia social.

El delito no es un fenómeno social que se localice en un lugar determinado, sino por el contrario, sus efectos y repercusión - social se extiende por toda nuestra Nación.

### 1.2 Requisito de procedibilidad.

"Es también conocido como el principio de la iniciación, sin los - cuales el Ministerio Público no puede avocarse al conocimiento de los delitos"(13)

Para que inicie la averiguación previa y pueda darse válidamente ésta, doctrinaria y legalmente se ha señalado la necesidad ineludible de ciertos elementos, presupuestos, de los requisitos de - procedibilidad, son condición que legalmente deben satisfacerse para proceder en contra de quien ha infringido una norma determinada del derecho penal.

En el derecho mexicano, son requisitos de procedibilidad:

- a) Querrela.
- b) Exitativa, "Es la petición que hace el representante de un -- país extranjero para que proceda penalmente en contra de quien ha proferido injurias al gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos (Art. 360 fracción II del Código Penal)"(14); esta la realiza el embajador por sí o por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que ésta realice la - exitativa ante la Procuraduría General de la República.
- c) Autorización. "Es la anuencia manifestada por organismos o autoridades competentes, en los casos expresamente previstos -- por la ley, para la prosecución de la acción penal"(15)

Para ejemplificar, la declinatoria por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en los casos de contrabando tendrán - 24 horas a partir de que el inculcado sea detenido para formular su declinatoria, transcurrido este plazo sin que sea formulada - se le pondrá en libertad con las reservas de ley, y en los casos en que se infrinja la ley de población, la declinatoria o autorización la tendrá que hacer la Secretaría de Gobernación. La au-

(13) Oronoz Santana Carlos M., Manual de Derecho Penal, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1983, pág. 59

(14) Colín Sánchez Guiller, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1989, pág. 229.

(15) Colín Sánchez Guiller, ibidem, pág. 230.

toridad competente es la Procuraduría General de la República para conocer este tipo de delitos.

Se ha destacado que siendo un acto de autoridad que trasciende a - afectar intereses del particular inculcado, la declaración que ahy damos no puede quedar en calidad de manifestación arbitraria y sim plista, sino que esa declaración debe cumplir los requisitos que - rija el Código Fiscal y que a nivel de garantía fija el artículo - 16 constitucional; esto es, se debe hacer por escrito y debe prove nir de autoridad competente, con motivación y fundamentación ade-- cuada.

### 1.3 Denuncia.

Denuncia. "Es la relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga - conocimiento de ellos y puede ser formulada por cualesquier persona" (5)

Para González Bustamantes lo define como "La obligación sancionada penalmente, que se impone a los ciudadanos de comunicar a la autoridad los delitos que se saben, que se han cometido o que se están cometiendo, siempre que se trate de aquellos que son perseguibles de oficio" (6)

Ahora bien, desde mi personal punto de vista, la denuncia es la na rración de hechos o actos que se presumen delictuosos, pudiendo -- ser formulada por cualquier persona, ante el Ministerio Público o en su caso, ante la Policía Judicial.

Esta figura procesal se encuentra regulada en la fracción I del Ar tículo 2, así como 118, 119, 120, 123 del Código Federal de Procedimientos Penales y 262, 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, como se desprende de los artículos. La denuncia puede ser formulada verbalmente o por escrito, y se con--

(5) Rivera Silva Manuel, *ibidem*, pág. 96

(6) González Bustamantes, Juan José, *ibidem*, pág. 130

traerá a describir los hechos que se presumen delictuosos, sin - calificarlos jurídicamente y en ambos casos deberá contener la - firma del denunciante y el domicilio de éste.

En el caso que esta figura se presente por escrito al Ministerio Público que conozca de la averiguación previa, deberá asegurarse de la identidad del denunciante, así como de la autenticidad de - los documentos en que se base la denuncia, señalando día y hora para que tenga verificativo la ratificación de la denuncia, y en ésta, hará las preguntas pertinentes para hacerse allegar de los elementos necesarios para integrar la averiguación previa.

La legitimación del denunciante, se contrae a las personas físicas y jurídico colectiva, las primeras acreditan su carácter con una identificación oficial, es decir, expedida por autoridad oficial, donde se mencione el nombre y apellidos del denunciante, - ésta con finalidad de evitar que otra actúe a nombre y cuenta de éste. En los casos de las personas jurídicas colectivas se legitimarán por medio de poder parapelitos y cobranzas con cláusula especial, este poder puede ser porque:

- A) El administrador único, tiene facultades para -- pleitos y cobranzas.
- B) Porque se le dá a una persona física dicho poder en una Asamblea siendo el acta protocolizada ante Notario Público.
- C) Porque algunos de los socios en el acta constitutiva tiene facultades para denunciar hechos que se presumen de ilícitos.

#### 1.4 Concepto de Querrela.

Escrache lo define como "La acusación o queja que alguien pone - ante el Juez, contra otro que le ha hecho algún agravio o que ha cometido algún delito, en perjuicio suyo, pidiendo que se castigue" (7)

(7) Escrache Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, París, Vda. de Bouret.

García Ramírez y Victoria Adato, "Es una manifestación de conocimiento sobre hechos delictuosos y una expresión de voluntad a efecto de que se lleve adelante, la persecución procesal"(8)

De acuerdo con las definiciones anteriores, la podemos definir como la manifestación de la voluntad que exige la ley y es hecha valer por el sujeto pasivo, ante el Ministerio Público con el fin de que tome conocimiento de hechos que se estiman de ilícitos, para que -- inicie la averiguación previa correspondiente, teniendo como requisito de procedibilidad que sea formulada a petición de parte ofendida o delitos privados.

Esta figura se encuentra regulada, por los numerales 118, 119, 120, 123 del Código Federal de Procedimientos Penales y 262, 263, 264, - 275 y 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La querrela puede presentarse verbalmente, dirigiéndose a comparecer ante el titular de la agencia investigadora, sea del fuero federal o del común, para manifestar su voluntad de poner en conocimiento de la autoridad investigadora, hechos que se presuponen de ilícitos y que afectan exclusivamente la esfera de un gobernado y no así, de la colectividad; en el caso de que el ofendido, así lo desee, podrá presentar la querrela por escrito, dirigido al titular de la -- Procuraduría de Justicia del Fuero Común del Estado en que resida o a la Procuraduría General de la República a nivel federal, en ambos casos los requisitos de procedibilidad en términos generales son:

- A) Manifestación de la voluntad expresa, del legítimo titular del derecho, bien o servicio, de poner en conocimiento del agente del Ministerio Público los hechos que dieron origen al menoscabo de éste o éstos.
- B) Domicilio para que sea citado por la autoridad investigadora y demás atributos de la persona.
- C) Huella digital, que es ocupada por algunos agentes del Ministerio Público, requisito de mera forma -- porque equivale a la firma, valdría aquella si el ofendido o legitimado (9) no supieran escribir y -- por lo tanto se imprimiría la huella digital como

(8) García Ramírez Sergio, Adato de Ibarra Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Edit. Porrúa, S.A., México, 1980, pág. 25

(9) Es aquella persona que ejerce la patria potestad sobre un menor de edad o in capax y presenta la querrela por cualquiera de estas 2 personas.

lo dispone el numeral 22, del Código Federal de --  
Procedimientos Penales.

En los casos que el ofendido sea menor de edad pero mayor de 16 -- años, podrá querellarse por sí mismo; o por quien ejerza la patria potestad sobre él, en los casos de menores de 16 años y los incapacitados que entrarán en este último supuesto.

El perdón opera en la querrela y equivale a una sentencia ejecutoriada; es decir, la extinción del derecho de acción por el ofendido o el legitimado, siempre y cuando sea otorgado antes de que se pronuncie sentencia de segunda instancia, y cuando el procesado o -indiciado no se oponga a su otorgamiento.

Los delitos que son perseguibles a petición de parte ofendida, en el Código Penal para el Distrito Federal, son entre otros:

- a) Daño en propiedad ajena.
- b) Peligro de contagio entre cónyuges.
- c) Estupro.
- d) Rapto.
- e) Adulterio.
- f) Abandono de cónyuge.
- g) Lesiones simples.
- h) Difamación, calumnia.
- i) Robo o fraude cometido entre ascendientes y descendientes.
- j) Fraude hasta 500 veces el salario mínimo en la época en que fue cometido éste.
- k) Abuso de confianza.
- l) Despojo.
- m) Ejercicio indebido del propio derecho.

Como se observa, son delitos en los cuales los gobernados requieren soluciones prácticas, justas, equitativas; es decir, que se amplíe la querrela. Para la necesidad real de la justa, pronta y expedita impartición de justicia, el legislador debe observar que la vida cotidiana va más allá del tiempo en que se vive y en la comodidad que se requiere, no sólo en las actividades sociales, económi-

cas o políticas, sino también en la impartición de justicia, "no vale más un mal arreglo, que un buen juicio", atento a lo anterior, se puede decir que muchas veces no se denuncian hechos o se formula una querrela, porque el gobernado tiene "desconfianza hacia las autoridades encargadas de impartir justicia, experiencias desfavorables, lentitud en la obtención de resultados, intermediarismo y desistimiento ante la complejidad del procedimiento penal e incapacidad económica para costearlo..."(10) por lo cual es lógico, decir que si se amplía la querrela en delitos como amenazas, lesiones segundas (que tardan en sanar más de 15 días y que no pongan en peligro la vida), robo -cuando éste no exceda de 500 veces el salario mínimo en la época en que se cometió-, se darán los supuestos siempre y cuando se trate de delincuentes primarios, el principio de seguridad emanado por la Carta Magna, sería más benévolo para el indiciado y el ofendido, al llegar a una transacción, y en consecuencia inmediata habrá menos procesos en juzgados penales y éstos serán rápidos y ágiles.

RESUMEN DE LA RELACION DE ESTADISTICAS DE LA  
 PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO  
 FEDERAL.

AVERIGUACIONES PREVIAS INICIADAS EN 1987.

\* INFORME OTORGADO POR AGENCIAS INVESTIGADORAS DEPENDIENTES DE ESTA INSTITUCION.

AVERIGUACIONES PREVIAS INICIADAS	TOTAL	170,443
* DELITOS DENUNCIADOS ANTE ESTAS AGENCIAS		
. PRESUNTOS RESPONSABLES		194,928
. PRESUNTO RESPONSABLE CON DETENIDOS		16,467
. PRESUNTO RESPONSABLE SIN DETENIDOS		48,120
. QUIEN RESULTE RESPONSABLE		130,341

(10) García Cordero Fernando, *ibidem*, pág. 22

\* INDICE DE DELITOS QUE SE DENUNCIAN O QUERRELLA ANTE. EL MINISTERIO PUBLICO ADSCRITO A LAS AGENCIAS INVESTIGADORAS DEPENDIENTES DE ESTA PROCURADURIA.

D E L I T O	AVERIGUACIONES PREVIAS INICIADAS.
ROBO	101,552
LESIONES	29,736
DAÑO EN PROPIEDAD AJENA	20,055
DENUNCIA DE HECHOS	9,471
HOMICIDIOS	5,258
AMENAZAS	5,193
ATAQUES A LAS VIAS DE COMUNICACION	2,152
FRAUDE	2,107
DELITOS SEXUALES	1,965
DESPOJO	1,493
ABUSO DE CONFIANZA	1,250

TENDENCIA DE PRINCIPALES DELITOS EN RELACION A LAS AVERIGUACIONES PREVIAS INICIALES.

D E L I T O	1986	1987	INCREMENTO	DECREMENTO
ROBO	92,021	101,557	10.36%	
LESIONES	34,164	29,736		-1.42%
HOMICIDIO	5,292	5,258		-0.64%
VIOLACION	1,219	1,051		-13.68%
DAÑO A PROPIEDAD AJENA	20,098	20,055		-0.21%
FRAUDE	2,080	2,107	1.30%	

Como se observa, es importante ampliar la querrela, en los delitos que se expresaron con anterioridad, porque con estas cifras, no es factible una impartición de justicia Pronta, ante el órgano jurisdiccional, pero sí sería posible la negociación del perdón en averiguación previa, restituyendo inmediatamente el goce y el ejercicio de un derecho o bien, a través de la reparación del daño causado al ofendido o legitimado en su caso, y en consecuencia inmediata, la libertad del presunto responsable, contan

do así con una garantía real de procuración de justicia, - -  
pronta y expedita.

La institución del Ministerio Público, actualmente debe de llevar dos libros de gobierno, uno para los delitos que se persiguen de oficio y el otro libro de actas especiales por los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida (querella) , en este el Ministerio Público podrá actuar como conciliador -- sólo a petición del querellante o legitimado, en una audiencia especial que se llevará a cabo a los tres días de haber ratificado la querella y haber expresado su consentimiento de acogerse a este beneficio. En esta audiencia comparecerán las partes (ofendido o querellante, y el o los inculcados), se les hará de su conocimiento el motivo y el alcance de la conciliación procurando que se llegue a un acuerdo, en el que el Ministerio Público procurará se cubra la reparación del daño, el ofendido o el querellante podrá otorgar el perdón al o los inculcados, -- extinguiendo así la acción penal, por lo que no se podrá volver a querellar por los mismos hechos; logrando con ello reducir -- tiempos, evitar litigios y molestias innecesarias.

#### 1.5 Concepto de Flagrancia.

Para Rafael de Piña lo define como:

"Considerese que el delito es flagrante cuando es descubierto en el momento de su ejecución, o en aquel en que el autor es -- sorprendido cuando lo acaba de cometer" (11)

Juan José González Bustamante, lo define "Lo debemos de entender aquel en que el delincuente es materialmente sorprendido en el momento de estarlo cometiendo" (12)

(11) De Pina Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A. Décima Primera edición, México, 1983 Pág. 276

(12) González Bustamantes, Juan José Ibidem Pág. 118

La flagrancia se encuentra en primer término regulada en la -- Constitución Federal en su artículo 16. . . "hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a la disposición de la autoridad inmediata", así como en el Código Federal de Procedimientos Penales en los artículos 123, 193, 194 y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal 226, 267.

Esta figura procesal es la excepción a la orden de aprehensión o comparecencia, ya que en el flagrante delito, cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora ante la autoridad competente o en su caso, -- ante una autoridad administrativa. Se desprende que son situaciones urgentes para detener a una o varias personas sin orden judicial. Siendo ésta arriesgada, resulta ser facultativa y -- puede conducir hasta la arbitrariedad. Estas condiciones se -- justifican siempre que se actúe por la gravedad de las circunstancias o la posibilidad de que el inculcado escape de la acción de la justicia, realizando la presentación del o los inculcados ante la autoridad inmediata que sería el agente del Ministerio Público, en primer término, o ante una autoridad administrativa, como lo dispone el numeral 268 del Código Procesal del Fuero Común.

Existe la flagrancia como ya quedó asentado y la cuasiflagrancia, que es cuando el agente del delito, después de haber cometido -- un supuesto ilícito huye y es perseguido materialmente, siempre que la persecución dure y no se suspendiere mientras el presunto responsable no se ponga fuera del inmediato alcance de los -- que le persiguen. En los Códigos Procesales --Federal y Común-, no existe la diferencia entre flagrancia y cuasiflagrancia; es -- decir, el artículo 114 del Federal expresa "el delincuente es aprehendido en flagrante delito no sólo en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando después de ejecutarlo, el hecho delictuoso, el inculcado es perseguido materialmente... y el 267

del común expresa "El delincuente es aprehendido en flagrante - delito; no sólo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando después de ejecutado el acto delictuoso, el delincuente es materialmente perseguido". No expresan la diferencia entre flagrancia y cuasiflagrancia, siendo ésta, el momento en que se aprecia la ejecución y consumación del ilícito, es sólo el momento el que marca la flagrancia y la cuasiflagrancia.

### 1.6 Acusación

Es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión del delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido, este concepto implica un señalamiento ante la autoridad respectiva.

En relación también con el vocablo acusación, es preciso señalar que el artículo 16 de la Constitución Federal, parece distinguirlo de otras instituciones a través de las cuales se inicia el proceso penal, el citado precepto establece que toda orden de aprehensión o detención debe expedirse por la autoridad judicial, cuando preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado, que la ley castigue con pena corporal.

### 2.1 Formas administrativas de inicio de averiguaciones previas.

#### 2.2 Directa.

Es aquella, que se realiza por comparecencia ante la agencia investigadora del Ministerio Público del Fuero Federal, o del común, por parte del ofendido, legitimado o legítimo representante, para poner en conocimiento hechos que se presuponen como ilícitos y que afectan sus bienes tutelados, que la Carta Magna otorga a éstos, teniendo la intervención del Agente del Ministerio Público para esclarecer los hechos denunciados.

### 2.3 Por escrito

Se contraerá a describir los hechos supuestamente delictivos sin clasificarlos legalmente y se hará en los términos previstos por el artículo 80. de la Constitución Federal. "Se debe formular por escrito, de manera pacífica y respetuosa"; es decir el el derecho de petición; señalando domicilio para oír y recibir notificaciones, y así la firma o huella digital como manifestación de su voluntad para denunciar los hechos. Se señalará día y hora para la ratificación de la denuncia de hechos en la cual se informará al denunciante o querellante sobre la trascendencia jurídica del acto que realiza y sobre las penas a las que se hacen merecedores si en su conducta obra la falsedad.

### 2.4 Por remisión o de oficio.

Este supuesto, se da cuando la policía judicial, preventiva, de protección y vialidad, el Juez calificador, despliegan un operativo para la protección del gobernado; y que setiene conocimiento, por sí o terceros que alguno de los detenidos realizó un acto ilegal clasificado en el Código Penal como delito, (portación de arma prohibida, posesión de psicotrópicos, estimulantes, lesiones, etc...) por lo cual realiza un parte informativo la policía preventiva y la policía judicial y/o el Juez calificador. Estos hechos lo hacen del conocimiento del Ministerio Público para que éste inicie la Averiguación Previa correspondiente; es decir el titular de la acción penal, tiene conocimiento de un delito perseguible de oficio, desplegando el principio de oficiocidad se entiende que, no se requiere que las partes inciten a reunir elementos de convicción sino que el Ministerio Público de mutuo propio realizará todas las actividades necesarias para reunir los elementos contenidos en el artículo 16 Constitucional.

Esta figura se encuentra regulada en el Código de Procedimientos Penales para el D.F. en su artículo 262 y en el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 113 el cual expresa:

"Los servidores públicos y agentes de la policía judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público Federal, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden federal de que tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público Federal si la investigación no se ha iniciado directamente por éste".

### 3.1 Otros aspectos administrativos en averiguación previa.

---

#### 3.2 Primordial

Es la averiguación previa en la que el Agente del Ministerio Público tiene conocimiento de una denuncia o querrela de los gobernados (personas física o jurídico-colectivas) o de cualquier otra autoridad, que sean catalogados como delito, debiéndose agotar todas las posibles diligencias a fin de integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad penal.

#### 3.3 Relacionada

Si bien es cierto que la institución del Ministerio Público - Federal puede actuar en todo el territorio nacional y el del común en todo el Distrito Federal, por razones de índole práctica, se solicita a otra agencia del Ministerio Público de la localidad, la ejecución de la o las diligencias que se requieran para la comprobación del cuerpo del delito y/o presunta responsabilidad de un inculpado, para tal efecto se establecerá comunicación telefónica, telegráfica o en su caso por la red (sistema de comunicación exclusiva de las procuradurías), proporcionando el número del acta primordial y explicando con toda precisión la diligencia solicitada, hecha ésta se envía al titular de la mesa de trámite o la agencia del Ministerio Público, para que se glose con las actuaciones que le dieron origen, es decir, a la primordial.

### 3.4 Continuada:

Es la averiguación previa, que al terminar el turno de un -- Agente del Ministerio Público, está inconclusa, faltan diligencias que practicar como pueden ser: declaraciones, dictámenes periciales, inspección ocular o en su caso, la falta de indagatoria primordial para resolver la situación jurídica del presunto responsable, por lo cual esta indagatoria la perfeccionará el turno siguiente del Ministerio Público para el efecto de consignar al inculcado a la autoridad judicial, o mandar a mesa de trámite para su persecución y perfeccionamiento legal.

## CAPITULO II

Los sujetos que intervienen en la averiguación previa.

- 2.1 Ministerio Público.
- 2.2 Auxiliares del Ministerio Público
  - 2.2.1 Policía Judicial.
  - 2.2.2 Servicios Periciales
  - 2.2.3 Policía Preventiva.
- 2.3 Inculpado
- 2.4 Denunciante, querellante y/o su legítimo representante.
- 2.5 La Víctima
  - 2.5.1 Aspecto criminológico de la víctima

## 2.1 CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.

La palabra Ministerio Público proviene del latín "Ministerim" Gobierno del Estado, considerado en conjunto de los varios departamentos en que se divide. La palabra público viene del latín "Publicus" notorio, patente, manifiesto, visto o sabido por todos.

El Ministerio Público es definido en los anteriores Códigos de Procedimientos Penales como: una magistratura instituida para pedir y auxiliar a la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los Tribunales los intereses de ésta en los casos y por los medios que señalen las leyes "definición citada por el procesalista Julio Acero".

Guillermo Colín Sánchez expresa: "El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) el cual actúa en representación de la sociedad en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes, es un órgano sui generis de naturaleza singular y adopta un sinnúmero de fases al funcionar". Al Ministerio Público también se le denomina Fiscal, que viene de "fiscus", que significa cesta de mimbre ya que los Romanos la usaban para recolectar los impuestos cobrados a los pueblos conquistados. Asimismo, al Ministerio Público se le llama Representante Social, porque representa a la sociedad en el ejercicio de la acción penal.

Por su naturaleza jurídica, en la doctrina se le ha considerado:

- a) Como representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales.
- b) Como órgano administrativo para unos, y judicial para otros.

José Guarneri lo considera como órgano administrativo destinado a las acciones penales, cuya función es la vigilancia del Ministerio de gracia y justicia, así como la representación del Poder

Ejecutivo en el proceso. Al no decidir el Ministerio Público con  
troversias judiciales, no es posible considerársele como órga-  
no jurisdiccional, sino administrativo pidiendo la actuación -  
del derecho.

El Ministerio Público actúa con el carácter de parte, hace va-  
ler las pretensiones punitivas y de acuerdo con ellas ejerce  
poderes indagatorios, preparatorios y coercitivos; y tiene fa-  
cultades para pedir providencias de todas clases.

Carlos Franco Sodi y José Savatini, al igual que Guarneri, Man-  
zini, Florian, consideran que el Ministerio Público, dentro del  
proceso penal, actúa con el carácter de parte, sin que haya un  
momento en que se le considere como tal. Para entender lo ex-  
presado por los tratadistas italianos, que cita Guillermo Colín  
Sánchez, sobre el Ministerio Público, cabe aclarar enprimer lu  
gar qué se entiende por autoridad y qué por parte.

Autoridad se define como la facultad de mandar concedida por =-  
Dios, por la ley, por la costumbre o por la fuerza de los hechos.

Sobre el concepto de parte, Guillermo Borja Osorno dice: "Es -  
parte aquél que deduce en el proceso penal o contra el que es  
deducida una relación de derecho sustantivo, en cuanto esté in  
vestido de las facultades procesales necesarias para hacerla  
valer o, respectivamente para oponerse".

Para nosotros, la institución del Ministerio Público es, un orga-  
nismo único que posee las funciones de persecución de los deli-  
tos y el ejercicio de la acción penal, en representación de la  
sociedad.

La competencia de la institución del Ministerio Público, ladivi  
diremos en local y federal. Se dá la primera cuando se han co-  
metido delitos del orden común. La segunda se dará cuando se  
cometan delitos del orden federal en cual- - - - -

quier parte del territorio nacional o como lo dispone el artículo 5° del Código Penal vigente que a la letra dice:

" Art. 5°. Se considerarán como ejecutados en territorio de la República.

I.- Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales;

II. Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto;

III. Los cometidos a bordo de un buque extranjero, surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbare la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido, no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad.

IV. Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores y,

V. Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas"

Atribuciones del Ministerio Público Federal.\*

a) Vigilar la observación de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia.

b) Promover la pronta, expedita y debida impartición de justicia.

\* Artículo 2° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

c) Representar a la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte, e intervenir en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación.

d) Perseguir los delitos del orden federal.

e) Representar al propio Gobierno Federal, previo acuerdo con el Presidente de la República, en actos en que deba intervenir la Federación.

El Ministerio Público dependiente de la Procuraduría General del Distrito Federal tiene las siguientes atribuciones.

I.- Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal.

II.- Velar por la legalidad en la esfera de su competencia, como los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia.

III.- Proteger los derechos de los menores, incapaces así como los individuales y sociales en general.

IV.- Cuidar la correcta aplicación de la política criminal en la esfera de su competencia.

Los requisitos en términos generales, para que sea adjudicado el puesto de Servidor Público de Ministerio Público son:

a) Mexicano por nacimiento en pleno uso de sus facultades y derechos.

b) Acreditar que ha observado buena conducta y no haber sido sentenciado ejecutoriamente como responsable de delitos intencionales o preterintencionales.

c) Ser Licenciado en Derecho con autorización para el ejercicio de su profesión, (debiendo acreditar -- por lo menos 3 años de ejercicio profesional.)

d) Presentar y aprobar los exámenes de ingreso de la institución y acreditar los cursos que imparta ésta y en algunos casos serán concursos de operación o de méritos.

Principios que debe observar el Ministerio Público.

Si bien es cierto que la institución del Ministerio Público es -- una garantía para la creación y conservación del orden social, -- quienes la representan no pueden realizar sus actividades en forma caprichosa pues para que su actividad sea útil, correcta y confiable es menester la observancia de ciertos principios que así -- lo garanticen, estos son:

1.- Iniciación.

Consiste en que el Agente del Ministerio Público no podrá iniciar investigación, sino existe para ello -- una acusación, denuncia o una querrela,

exitativas éstas, creadas por la Constitución Federal.

### 2.- Legalidad.

La institución del Ministerio Público, no debe apartarse de la ley, por el contrario, debe apegarse a ella, respetando lo consagrado en la Constitución Federal y la ley adjetiva y sustantiva de la materia, apegado en igual forma, a las circulares y acuerdos dictados por el Procurador correspondiente.

### 3.- Comprobación.

El acreditamiento de la conducta o del hecho denunciado o querrellado es función primordial del Ministerio Público en la averiguación previa, pues en este período realiza una actividad de carácter histórico, ya que mediante la prueba conocerá de la conducta o hecho pretérito, es decir, acreditará si esa conducta o hecho se dió en el mundo fáctico, y después realizará una labor eminentemente jurídica para determinar si constituye o nó el cuerpo de un delito y si el imputado es o no presunto responsable.

### 4.- Progreso.

La averiguación previa se va enriqueciendo de acuerdo como se realizan los actos procedimentales, pues se inicia con la notitia criminis, por medio de la denuncia, acusación o querrela, y se practican todas las diligencias necesarias y pertinentes hasta -

perfeccionar el acta de averiguación --  
previa y así estar el Ministerio Público  
en posibilidad de ejercitar o no la ac-  
ción penal.

En este principio se encuentra el impul-  
so procesal a cargo del Ministerio Públi-  
co, presunto responsable, defensor y -  
ofendido.

#### 5.- Economía.

En averiguación previa el  
Ministerio Público debe lograr el conoci-  
miento de la conducta o hecho y de la --  
presunta responsabilidad o no del incul-  
pado, a la brevedad posible.

Lo anterior se logra po--  
que a nivel de averiguación previa todos  
los días son hábiles y funciona el Minis-  
terio Público las 24 horas del día.

Asimismo, puede practicar  
cateos cuando el juez lo autorice, y se  
apoya en la policía judicial para que --  
practique en su auxilio diligencias.

#### 6.- Previsión.

En la averiguación previa  
deben preverse acontecimientos que pue-  
dan alterar el normal desarrollo de la -  
misma, pues el Ministerio Público debe -  
prever que en la relación procesal exis-  
ten personas interesadas en deformar la  
verdad, motivo por el que debe partici-  
par directamente en el desahogo de prue-  
bas y practicar la inmedia ón respecto -  
del órgano de prueba; debe asegurar la -  
idoneidad de la prueba protegiendo el lu-  
gar de los hechos, los instrumentos del\_

delito, dando intervención a los peritos, -  
interrogando al ofendido, testigos y presun-  
tos responsables.

Así mismo, se prevé la distor-  
sión de la averiguación previa, con la exclu-  
sión de los agentes del Ministerio Público.

#### 7.- Control.

El Ministerio Público, como  
autoridad en la averiguación previa, es el  
receptor o controlador de toda la actividad -  
procedimental realizada en ese período, pues  
puede imponer correcciones disciplinarias -  
para guardar el orden, y medidas de apremio  
para hacer cumplir sus determinaciones.

#### 8.- Oficialismo.

La procuración de justicia -  
social e individual le compete al Estado, -  
por ello los artículos 21, y 102 de la Cons-  
titución Federal le otorgan al Ministerio -  
Público el monopolio de la averiguación pre-  
via y del ejercicio de la acción penal, y -  
por ello las leyes orgánicas de las procura-  
durías de la República y del Distrito Fede-  
ral, establecen que dichas procuradurías --  
son dependencias del Poder Ejecutivo Federal .

El Estado sustituye al parti-  
cular para evitar la venganza privada y -  
crea un órgano imparcial, que es el Ministe-  
rio Público; este principio de imparciali-  
dad está fundado en el de comprobación.

#### 9.- Veracidad.

Ya se indicó que el Ministe-  
rio Público, a nivel de averiguación previa

realiza una actividad de carácter histó  
rico tendiente a comprobar la existencia  
o no de la conducta o del hecho; la otra  
actividad es la eminentemente jurídica -  
consistente en precisar si el hecho o --  
conducta constituye el cuerpo de un de--  
terminado delito y si el sujeto es el --  
presunto responsable.

En verdad, conforme nues-  
tra legislación, debe de hablarse de ve-  
racidad respecto del cuerpo del delito,-  
porque éste desde la averiguación previa  
no debe ser acreditado en forma presunta,  
sino en forma plena.

En cuanto a la presunta -  
responsabilidad podemos observar que se\_  
trata de una verdad probable, pero al --  
fin y al cabo verdad que debe apoyarse -  
en los diversos medios de prueba existentes.

Si la veracidad nos conduce  
a la comprobación del cuerpo del delito  
y del presunto responsable, se ejercita  
la acción penal; en cambio, si uno de  
esos dos extremos no está comprobado, se  
resolverá por parte del Ministerio Público  
el no ejercicio de la acción penal.

#### 10.- Indclinabilidad.

Una vez presentada la de-  
nuncia o querrela el Ministerio Público  
no puede sustraerse al conocimiento de -  
la conducta o del hecho, por lo que no -  
puede abandonar la averiguación previa,-  
pues tiene la obligación de pronunciarse  
de acuerdo con los ordenamientos jurídicos  
aplicables al caso.

11.- Verdad real.

El Ministerio Público en ave-  
 riguación previa tiene el deber jurídico de  
 investigar la verdad real — verdad verda-  
 dera, en oposición de la verdad formal—. -  
 Es decir, debe investigar la verdad objeti-  
 va, sustancial para evitar injusticias.

Esa verdad debe ser conse-  
 guida aun en contra de la voluntad de los \_  
 particulares. Esa verdad real se obtiene -  
 mediante las reglas de:

A. Inmediación.

El Ministerio Público debe -  
 intervenir directamente en la recepción y -  
 desahogo de pruebas, motivo por el que debe  
 tener contacto directo con el órgano y con  
 el medio de prueba.

B. Libertad de prueba.

El Ministerio Público debe -  
 recurrir a cualquier medio de prueba perti-  
 nente y útil para el conocimiento de la ver-  
 dad real.

C. La Publicidad.

Las audiencias a nivel de ave-  
 riguación previa deben ser públicas, salvo -  
 las limitaciones de los delitos contra la -  
 moral pública o en aquellos casos en que la  
 audiencia se ataque ésta.

D. Impulsión e investigación  
 Autónoma

Una vez que se tenga conoci-  
 miento de la noticia criminis, el Ministerio  
 Público tiene potestad autónoma de investiga-  
 ción sin esperar el impulso del presunto res-  
 ponsable de su defensor y del ofendido.

II.-verdad real.

El Ministerio Público en ave  
riguación previa tiene el deber jurídico de  
investigar la verdad real verdad verdadera,  
en oposición de la verdad formal-- . Es de-  
cir, debe investigar la verdad objetiva, --  
sustancial para evitar injusticias.

Esa verdad debe ser consegui  
da aún en contra de la voluntad de los par-  
ticulares. Esa verdad real se obtiene me--  
diante las reglas de:

A.- Inmediación.

El Ministerio Público debe in  
tervernir directamente en la recepción y desa  
hogo de pruebas, motivo por el que debe tener  
contacto directo con el órgano y con el medio  
de prueba.

B.- Libertad de prueba.

El Ministerio Público debe re-  
currir a cualquier medio de prueba pertinente  
y útil para el conocimiento de la verdad real.

C.- La Publicidad.

Las audiencias a nivel de ave-  
riguación previa deben ser públicas, salvo --  
las limitaciones de los delitos contra la mo-  
ral pública o en aquellos casos en que la --  
audiencia se ataque ésta.

D.- Impulsión e investigación  
Autónoma.

Una vez que se tenga conocimien  
to de la notitia criminis, el Ministerio Públi-  
co tiene potestad autónoma de investigación --  
sin esperar el impulso del presunto responsa-  
ble de su defensor y del ofendido.

II.-verdad real.

El Ministerio Público en averiguación previa tiene el deber jurídico de investigar la verdad real verdadera, en oposición de la verdad formal--. Es decir, debe investigar la verdad objetiva, -- sustancial para evitar injusticias.

Esa verdad debe ser conseguida aún en contra de la voluntad de los particulares. Esa verdad real se obtiene mediante las reglas de:

A.- Inmediación.

El Ministerio Público debe intervernir directamente en la recepción y desahogo de pruebas, motivo por el que debe tener contacto directo con el órgano y con el medio de prueba.

B .- Libertad de prueba.

El Ministerio Público debe recurrir a cualquier medio de prueba pertinente y útil para el conocimiento de la verdad real.

C.- La Publicidad.

Las audiencias a nivel de averiguación previa deben ser públicas, salvo -- las limitaciones de los delitos contra la moral pública o en aquellos casos en que la -- audiencia se ataque ésta.

D.- Impulsión e investigación  
Autónoma.

Una vez que se tenga conocimiento de la notitia criminis, el Ministerio Público tiene potestad autónoma de investigación -- sin esperar el impulso del presunto responsa--ble de su defensor y del ofendido.

FUNDAMENTACION DE LA FIGURA DEL MINISTERIO PUBLICO

La fundamentación de la -  
figura del Ministerio Público la en  
contramos en los siguientes ordena-  
mientos jurídicos:

En la Constitución Federal  
8,16,21,73 fracción VI Apartado 6, -  
102,107,128.

En el Código Federal de Pro-  
cedimientos Penales, son los artículos  
I fracción 1,3,12,15,17 tercer párrafo  
26,38,44,61,83,113,114,118,123,194, --  
136,168 al 188,208 al 213.

En la Ley Orgánica de la --  
Procuraduría General de la República,  
Artículos 14 inciso A y 23.

Códigos de Procedimientos -  
Penales para el Distrito Federal, 2,3,  
3 bis, 4,5, 94 al 131, 262 al 286.

Ley Orgánica de la Procuradu-  
ría General de Justicia del Distrito -  
Federal Artículos 1,2, fracciones I, y  
II, 3 apartado A fracciones I,II,III,-  
IV y V.

En las páginas anteriores, se define la institución del Ministe-  
rio Público en su aspecto doctrinario, sin embargo, en la vida -  
práctica, éstos, mandan realizar detenciones sin que exista fla-  
grancia y/u orden de autoridad judicial, estas aprehenciones --  
obedecen a una corrupción administrativa, lo que da como conse-  
cuencia una inseguridad social para el gobernado; aceptan la - -

intervención en averiguación previa del abogado defensor a través de dádivas, amistad o política, porque los códigos procesales en su espíritu sólo contemplan la protesta y - aceptación del cargo de defensor sin que sea un partícipe - directo en la averiguación previa. Es hora que el legislador adicione los numerales correspondientes, para que la figura del defensor en averiguación previa, tire el antifaz del anonimato y le sea permitido prerrogativas inherentes, a su cargo, así como sus obligaciones, permitiendo la legitimación procedimental, para apoyar los intereses de su defensor.

"El Ministerio Público no cambiará con palabras, con declaraciones en la prensa, en la radio o en la T.V. el Ministerio Público necesita una transformación a fondo" (1)

El excesivo poder que ha traído aparejado el desarrollo inmoderado de las funciones del Ministerio Público, no sólo pone en peligro las garantías individuales, sino que han provocado un malestar en la sociedad, por los frecuentes casos en que el Ministerio Público, apropiándose atribuciones jurisdiccionales que no le corresponden, se ha convertido en el vehículo e instrumento para negar la debida impartición de justicia.

Las dificultades en el tema expuesto requieren soluciones -- prácticas, justas, equitativas, como podrían ser:

A) Evitar las detenciones ilegales - (cuando no exista la flagrancia y orden de autoridad judicial) es decir que la averiguación previa no sea trabajada con detenido a menos que exista la flagrancia y cuando no lo hay, - se mande a mesa de trámite para su perfeccionamiento y persecución legal.

(1) García Cordero Fernando ibidem Pag. 45

B) El agente del Ministerio Público - titular de una mesa de trámite o agencia investigadora sea un conciliador de oficio en los delitos de querrela y no - como está reglamentada actualmente, que sólo puede actuar\_ como conciliador a petición de parte ofendida.

C) Evitar la incomunicación del inculpado por tiempo indefinido.

D) Un archivo general en donde se tra**ba**jen las 24 horas y los 365 días del año. En cada Delegación donde obren copias certificadas de lo actuado en mesa\_ de trámite y agencias investigadoras de su adscripción, con el objeto de que cuando sea trabajada una averiguación previa con detenido en una agencia investigadora y exista una\_ indagatoria primordial o relacionada que tiene vínculo con\_ el presunto responsable se tenga un fácil y pronto acceso a esta, evitando con ésto, negligencia e irresponsabilidad de la autoridad, teniendo como consecuencia una pronta resolución de la situación jurídica del presunto responsable ya - sea consignándolo a la autoridad competente; enviar la averiguación previa a mesa de trámite o dejar en libertad al - presunto responsable por no encuadrar en el tipo penal, etc.

## 2.2 Auxiliares del Ministerio Público .

### 2.2.1 Policía Judicial.

Así como el derecho nace para garantizar la convivencia, la paz y la seguridad en la sociedad, la policía nace a su vez para proteger el cumplimiento de la ley, es el órgano ejecutivo de las normas jurídicas del estado.

Osorio y Nieto, la define como "La corporación de apoyo al Ministerio Público, que por disposición constitucional, auxilia a aquél en la persecución en los delitos y que actúa bajo

la autoridad y mando del Ministerio Público". (2)

El Doctor Jesus Antonio Sam López, la concibe. "La Policía Judicial investigará los hechos delictivos tratando de descubrir a los responsables o autores, recogiendo el mayor número de pruebas posibles para ponerlos a disposición de las autoridades competentes" (3)

Su fundamento legal se encuentra en primer término en la Constitución Federal en su artículo 21 que expresa . . . "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial. . .", (instituido por los constituyentes de Querétaro el 5 de febrero de 1917), en éste párrafo transcrito, otorga las funciones a la Policía Judicial de investigar hechos presumiblemente ilícitos.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, son los siguientes artículos, 3 fracc. I; 4, - 273,274; y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del D.F., II - fracción I, 21 y 23.

En el Código Federal de Procedimientos Penales, se encuentran en los artículos siguientes, 2,113,123 y 180; -- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República 7 fracción I, 14 fracción I.

- (2) Osorio y Nieto César Augusto, La averiguación previa, editorial Porrúa,S.A. cuarta edición México, 1989, Pág. 54
- (3) Sam López Jesús Antonio, La Policía Judicial en México - México,D.F., 1988 Pág. 14

La sociedad mexicana vive cambios sociales, que abarca también otras manifestaciones o procesos por las acciones de los gobernados, o del propio gobierno, que agudizan a la -- misma crisis que vive la sociedad, es decir, cuando algunos individuos alteran las responsabilidades que la sociedad les encomienda, desvirtúan las funciones de las instituciones o en su caso los obstruyen, provocando con ello que sea causa o que contribuyan a la inseguridad en que vivimos; por todos es sabido, y por algunos vivido la corrupción en que se manejan algunos servidores públicos de corporaciones policíacas que se han convertido en una forma cotidiana de su actuación; cuando el abuso, los malos tratos, la arbitrariedad, son medidas por las que se conocen a las instituciones que fueron creadas para dar seguridad y confianza a la sociedad.

La fundamentación de la Policía Judicial, otorga acciones de investigación y persecución de delitos y delincuentes, no -- deben ser una actividad arbitraria, sino un apoyo a una ágil y rápida integración de la averiguación previa.

Se pueden resumir los actos de la Policía Judicial en los siguientes:

En primer término la aprehensión, detención, presentación, o cateo, en segundo término la comprobación de los elementos -- que constituyan el delito ya sea por orden del Ministerio -- Público, o por los hechos de que tengan noticia directa.

El Ministerio Público en ejercicio de la atribución que se le otorga en el art. 21 constitucional, deberá en el caso concreto instruir a la Policía Judicial sobre los elementos o indicios que deban ser investigados o recabados para la integración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

El manual operativo de la Policía Judicial del Distrito Federal (4) fue creado con la intención de modernizar la procuración de justicia, exige proscribir el empirismo o acciones independientes al Ministerio Público, porque los efectos de ésta han creado un clima de indiferencia o desconfianza de los gobernados hacia las autoridades.

En su artículo 14 expresa los requisitos para ser miembro de la Policía Judicial:

I.-" Ser mexicano de nacimiento.

II.- Acreditar que se ha observado buena conducta y no haber sido condenado por sentencia ejecutoriada.

III.- . . .

IV.- Tener acreditada la enseñanza preparatoria."

Art. 24 "Todos los elementos de la Policía Judicial, tendrán la obligación de someterse dos veces al año por lo menos, a exámenes médicos y clínicos generales".

Art. 29 "Los miembros de la Policía Judicial tendrán en alta estima el deber de subordinación y con ello, conocer dentro del marco jurídico el límite de sus derechos y obligaciones, para la cual deberán:

I.- Respetar los principios de la legalidad y constitucionalidad de los individuos en el desarrollo de sus actividades que realizan en el ejercicio de sus funciones.

II.- Abstenerse de usar la fuerza, salvo cuando las circunstancias lo requieran para cumplir la misión encomendada.

III.- . . .

IV.- . . .

V.- Tratar con respeto, atención diligencia y sin coacción o presión alguna a personas que sean denunciantes, querellantes, víctimas o testigos relacionadoscon los hechos que deban esclarecerse pororden del Agente del Ministerio Público."

Art. 43 "Cuando la irregularidad consista en transgresión a las normas de -disciplina, la unidad actuará de la manera siguiente:

a) Iniciará acta administrativacircunstanciada. . .

b) Una vez iniciada el acta, se le hará saber al interesado el hecho o hechos que se le imputan, así como el derecho que tiene a nombrar defensor y de ofrecer pruebas al momento de rendir su declaración y apercibido de que no hacerlo será en su perjuicio y se le tendrá por confeso de los hechos motivo de la actuación."

Art. 44 "Cuando no exista flagrancia en el hecho que se imputa se procederá de la forma siguiente:

a) Se le notificará el probableresponsable en forma personal, para que comparezca el día y hora que se señale para --tal efecto, a rendir su declaración sobre -los hechos que se le imputan y se le hará -saber el derecho que tiene de nombrar defensor y de ofrecer pruebas idóneas"

Art. 59 " El Director General de -  
la Policía Judicial en uso de las atribucio-  
nes que le confiere el artículo 30 de la Ley  
Orgánica de la Procuraduría General de Jus-  
ticia del D.F. en caso de incumplimiento por  
parte de los elementos de esa unidad de las  
normas de ética establecidas en este manual  
podrá imponer las siguientes amonestaciones:

I.- Amonestación privada o pública.

II.- Arresto hasta por 36 horas.

III.- Retención en el servicio o -  
privación del permiso de salida hasta por 15  
días: . ."

Art. 61 "Cuando se violen las nor-  
mas de disciplina establecidas en el artícu-  
lo tercero capítulo I del presente reglamen-  
to o hubiere la reincidencia a que se alude  
el artículo anterior, el Procurador en ejer-  
cicio de su facultad no delegable podrá de-  
terminar lo siguiente:

I.- La suspensión provisional de -  
las funciones del Servidor Público responsa-  
ble, la que no podrá exceder de 8 días.

II.- El cese o baja definitiva --  
del cargo de Servidor Público que desempeña.

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, expi-  
dió un acuerdo para la creación de Registro de Antecedentes de -  
los agentes y ex-agentes de la Policía Judicial, publicado en el  
Diario Oficial de la Federación el día 21 de noviembre de 1989,  
con la finalidad de tener información suficiente y confiable pa-  
ra el cumplimiento de sus atribuciones, estableciendo registros  
de datos que le permitan investigar y obtener esclarecimiento -  
pleno de hechos delictivos realizados por las personas que al -  
amparo de una supuesta investidura de servidores públicos o que  
por haber pertenecido a alguna corporación pretenden alcanzar -  
la impunidad no deseada, en menoscabo de los intereses de la so-  
ciedad.

El Registro de antecedentes estará a cargo de una unidad de información y control que se establece y que dependerá directamente de la Dirección General de la Policía Judicial.

En el citado Registro de antecedentes deberá contener:

I.- Los generales de las personas objeto de éste registro.

II.- Fecha de ingreso y en su caso de la baja como miembro activo.

III.- Media Filiación.

IV.- Ficha dactiloscópica.

V.- Fotografía de frente y de perfil (sin retoque)

VI.- Aptitud y capacidad personal.

VII.- Valoración de identidad.

Los agentes de la Policía Judicial deberán sujetarse con la periodicidad de tres meses al año a exámenes psicológicos y de laboratorio, para detectar trastornos mentales permanentes o transitorios o a la adicción o dependencia de bebidas alcohólicas, sustancias tóxicas enervantes o estupefacientes u otros; además de lo anterior deberán sujetarse a exámenes de tiro en sus modalidades de precisión y rapidez.

Cuando el servidor público que en la práctica de los exámenes psicológicos o de laboratorio le sean detectados trastornos mentales, adicción a bebidas alcohólicas o cualquier otra sustancia tóxica, enervante o estupefaciente, salvo prescripción médica será suspendido de sus labores y a los agentes de la Policía Judicial que no aprueben los exámenes de tiro, se les asignarán funciones administrativas.

Es una exigencia y reclamo popular, que el ámbito de seguridad pública sea apegada a la legalidad, respecto a la libertad, la vida e integridad de las personas que permita recibir al Gobierno un mejor y digno trato, una atención sensibilizada y solu-

ción pronta y eficaz a sus demandas de justicia, puesto que la Policía Judicial fue creada para dar seguridad y confianza a la población y actualmente se aplica y entiende a contrario sensu, no apegándose a los lineamientos y objetivos derivados de su naturaleza legal y social, que además del daño que socialmente ocasiona por personas que revisten mayor peligrosidad, desmerece y desacredita la honorabilidad y dignidad de los verdaderos servidores públicos que prestan esa loable función de Policía Judicial.

La seguridad pública y la procuración de justicia no pueden seguirse interpretando como sinónimo de miedo o inseguridad para la ciudadanía, "nos debemos de esforzar para que la crisis económica no alcance también a la justicia" (5) con una renovación moral, profesionalismo, legalidad en sus actuaciones cotidianas y honradez, podría significar Reconstruir el modelo de corporaciones policiacas.

### 2.2.2 Servicios Periciales.

Siendo un auxiliar del Agente del Ministerio Público, nace para facilitar el conocimiento de personas, objetos o hechos que se encuentren relacionados con una averiguación previa y por su propia naturaleza, requieran de conocimientos especiales para encontrar la verdad histórica de los hechos investigados.

El peritaje o dictámen pericial, no entrega al Ministerio Público el conocimiento de personas, objetos o hechos sino simplemente una apreciación calificada, que lo tomará en cuenta con los demás elementos para integrar la indagatoria o decretar la libertad del inculcado.

Rafael de Pina lo define como "Persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al Juez o Tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen -

(5) Del Rfo Rodríguez Carlos, Excelsior, martes 15 de mayo de 1990 Pág. 5A

se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los - que entran en el caudal de una cultura general media" (6)

La definición que citamos a continuación es del maestro Colín Sánchez "Es el técnico o especialista en un arte o ciencia que previo exámen de una persona de una conducta o hecho, o cosa, emite un dictámen conteniendo su parecer y los razonamientos\_ técnicos sobre la materia en que se ha pedido su intervención" (7)

La intervención del perito no es un medio de prueba propiamente dicho, sino realmente es utilizado para complementar algunos medios de prueba (inspección ministerial, reconstrucción de hechos, etc. . .) y para su valoración (declaración de testigos,- del ofendido o del indiciado.)

El peritaje, en averiguación previa comprende personas, hechos y objetos.

a) Personas, recaerá sobre estas en los casos de homicidios, delitos sexuales, lesiones, aborto, infanticidio.

b) Hechos, en cuanto a estos, el auxilio técnico, es sin duda, obligado especialmente cuando en los mismos existen aspectos, sólo posibles de determinar, mediante el concurso de un especialista, por ejemplo el delito de daño en propiedad ajena, para establecer si el evento es reprochable -- por dolo o por culpa, la magnitud de los daños y cuantía de los mismos.

c) Objetos, en este supuesto, recaerá en los objetos que estén relacionados con los hechos, los documentos, armas, etc. . .

(6) De Pina Rafael ibidem pág. 386.

(7) Colín Sánchez Guillermo, Ibidem pag. 341

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, su artículo 171 establece "Los peritos deberán tener título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el cual deban dictaminar, si la profesión o arte legalmente están reclamadas, en caso contrario, el Juez nombrará a personas prácticas" y el Artículo - 172, que a la letra dice "también podrán ser nombrados peritos prácticos, cuando no hubiere titulados en el lugar en que se siga la instrucción, pero en este caso se librárá exhorto o requisitoria al Juez del lugar en que los haga , para que en vista de la declaración de las prácticas emita su opinión"

La exigencia del título profesional, obedece, en razón del interés general, encaminado este, a garantizar la capacidad científica o artesanal de los peritos, de tal manera que el práctico, sólo podrá dictaminar cuando no se encuentren los diplomados en el lugar de los hechos o cuando su arte y oficio no estén debidamente reglamentados.

En general, la intervención del perito tiene lugar, desde el inicio de la averiguación previa, en otras condiciones el agente del Ministerio Público no podría cumplir solo, con la función de Policía Judicial, por tal motivo se tiene la intervención del perito, desde las primeras diligencias para que realice el exámen de personas, lugares, cosas, agregando el dictámen correspondiente a la averiguación previa que le dió origen a éste.

"Existen varios tipos de peritaje: Gráfico, contable, tecnológico, científico, fisiológico etc . . . , puede decirse que casi todas las formas del conocimiento humano son susceptibles de peritaje -- en un momento dado, siempre que resulte necesaria una opinión de -

alto valor conceptual, que sólo puede ser propiciado por - un especialista. . . de ahí que no todas las personas pueden actuar como peritos"(8)

### 2.2.3 Policía Preventiva.

El cuerpo policiaco que nos ocupa, forma parte del Departamento del Distrito Federal y de los gobiernos estatales. Dicho cuerpo de seguridad está destinado a mantener el orden y la tranquilidad pública dentro del mismo Distrito Federal como en las entidades federativas respectivas. Al proteger los intereses de la sociedad, tiene funciones tales como vigilancia y defensa sociales para prevenir los delitos a través de medidas que tutelan la vida y la propiedad de las personas, el orden social y la seguridad pública, con la facultad de reprimir los actos que perturban y pongan en peligro dichos bienes tutelados.

Actúa como auxiliar del Ministerio Público al obedecer y ejecutar sus mandamientos de investigación y de persecución de los delitos en los términos del artículo 21 de la Constitución Federal.

### 2.3 Inculpado

Es el sujeto activo del delito. Bajo el título de autor, inculpa do, indiciado o presunto responsable se le conoce. Lo cierto es que contra él se dirige la averiguación previa. El inculpado - tiene una serie de derechos que la ley le brinda, que son:

I.- Conocer y ser informado sobre la imputación - que se le hace.

II.- Designar persona que lo defienda.

III.- A ofrecer pruebas que el propio detenido o su defensor oportunamente presenten dentro de la etapa de averiguación previa.

(8) Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico - Mexicano, U.N.A.M., tomo VII, pág. 89.

La defensa es un derecho tutelado y protegido, una garantía de seguridad jurídica, emanada en primer plano por la Constitución Federal y las leyes secundarias. De esta forma, en el régimen en el que imperan las garantías individuales en nuestro país al concretarse un delito se da origen a la pretensión punitiva del Estado y, simultáneamente, el derecho de la defensa.

Con respecto a los elementos probatorios que puede hacer llegar el presunto responsable o inculcado al Agente del Ministerio Público, se tomarán en consideración, al momento de la resolución final de la etapa de la averiguación previa, ya sea a su favor o en contra del indiciado, bien para ejercitar acción penal, o para decretar la libertad; Absoluta o con las reservas que la ley señala, con esta conducta no se lesionan los intereses del inculcado, en todo caso, profundiza la investigación y la persecución del delito y del delincuente, siendo coherente decir que la irresponsabilidad administrativa no traerá consigo negligencia al resolver la situación jurídica del presunto responsable o prácticas dilatorias para la integración de la averiguación previa.

Cuando el presunto sea aprehendido, se le recogerán los objetos que se relacionen con el delito y aquellos que no deban -- dejarse en su poder, por temor a que se pierdan o porque se es time inconveniente que los tenga en su posesión, pero, en todo caso, se entregará al detenido un recibo en que se especifi- -- quen los objetos recogidos, agregándose al acta un duplicado - de este recibo que deberá llevar la firma y conformidad del in duciado.

La declaración del indiciado, antes de realizarse ésta, el pre sunto responsable debe ser revisado por el Médico legista que\_ esté adscrito a la agencia investigadora o mesa de trámite, pa ra que expida un certificado médico de la integridad física -- del inculcado y se repetirá cuando termine de declarar, éste - certificado obrará en autos.

A los indiciados se les exhortará a que se conduzcan con la -- verdad.

El agente del Ministerio Público habrá de prestar máxima aten- ción al estado de ánimo del presunto responsable para actuar -- con imparcialidad y no cometer un error judicial, en el curso - del interrogatorio y a la toma de la declaración se abstendrá - el Agente del Ministerio Público de todo maltrato verbal y de - aquellos que están prohibidos por el Artículo 22 constitucional.

La privación de la libertad en averiguación previa del indicia- do, el plazo de dicha privación no está reglamentada en virtud - de que no existe fundamento legal que señale el término que tie- ne el Ministerio Público para resolver la situación jurídica -- del inculcado en esta etapa procedimental, puesto que la consti- tución y las leyes secundarias a este respecto son omisas. La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, señala\_ vagamente de inmediatamente al no especificar con un plazo o -- término, conlleva a una acción destructiva que se convierte en - una administración de justicia lenta e ineficaz.

#### 2.4 Denunciante, querellante y/o su legítimo representante.

Los habitantes de nuestra nación, presentan continuamente quejas totalmente fundadas, de la mala atención que reciben al presentar su denuncia, acusación o querrela, no sólo retardando innecesariamente su atención, sino siendo sometidos a malos tratos o actitudes humillantes para ellos, producto de un trato burocratizado, todo lo cual contradice el mandato constitucional de que la justicia debe ser pronta y expedita.

El denunciante, es aquél que formula una denuncia de palabra o por escrito, con esta actitud se origina una incompatibilidad análoga a lo del denunciado, para actuar ante la justicia y ante determinado proceso. El denunciante debe proporcionar su domicilio para que pueda ser citado para las prácticas de diligencias en averiguación previa, y su firma o huella digital para exteriorizar su voluntad de que sea perseguido el hecho o hechos ilícitos motivo de la denuncia.

##### Obligaciones del denunciante o querellante.

- a) Poner en conocimiento el o los hechos que se presuponen de ilícitos, ante el agente del Ministerio Público, sin clasificarlos legalmente.
- b) Señalar domicilio para oír y recibir notificaciones o emplazamientos por parte de la autoridad.
- c) Plasmar su firma o huella digital, como voluntad de que se inicie y prosiga la averiguación previa, hasta reunir los elementos del Artículo 16 Constitucional.

- d) Ratificar el contenido y firma ante el Ministerio Público de su denuncia o querrela.
- e) Comparecer ante el Ministerio Público cuantas veces sea necesario, para el desahogo de pruebas que se requieran para la debida integración de la indagatoria.

Derechos del denunciante o querellante.

- a) Aportar medios de prueba tendientes a comprobar la presunta responsabilidad y/o cuerpo del delito.
- b) Otorgar el perdón al inculpado, cuando la ley lo permita, y sea su voluntad.
- c) Ser informado del Estado que guarda la averiguación previa, así como de la resolución administrativa que se le recaiga a ésta.

Para nosotros el querellante, es aquél que formula una querrela ante el Ministerio Público, por haber sido lesionado un derecho, bien o servicio, que le afecta su esfera jurídica y que es necesario que exprese su voluntad como requisito de procedibilidad para que el Ministerio Público pueda iniciar la investigación de los hechos.

El legítimo representante, es aquél que actúa a nombre de otro, en el campo del derecho, y se define como una persona llamada representante, realiza actos jurídicos en nombre de otra llamada representado en forma directa en la esfera jurídica de este último, como si lo hubiera realizado él mismo.

Partiremos del punto anterior y para poder explicar su significado diremos que en el Derecho Mexicano la representación la contemplamos desde varios puntos de vista que a continuación explicaremos.

#### FIGURAS DE REPRESENTACION LEGAL:

##### I.- Patria Potestad.

Estos ejercen la representación de los menores de edad que son incapaces, pues no cuentan con la capacidad de ejercicio sino sólo con la que goce, por lo que los que ejercen la patria potestad actuarán a su nombre, comparecerán en juicio y contraerán las obligaciones por los menores o en su caso otorgarán su consentimiento para que aquellos puedan actuar.

Para Rotondi, la Patria Potestad es: "Un derecho en interés de quien la ejercita, es una institución que tiene una función -- protectora de los hijos durante su menor edad y una carga im-- puesta a quien debe ejercitarla" (9)

Tomaremos como concepto de Patria Potestad:

Institución derivada de la filiación, que consiste en el conjunto de "FACULTADES" y obligaciones que la ley otorga e impone a los ascendientes con respecto a la persona y bienes de sus descendientes menores de edad.

Las personas que pueden ejercer la Patria Potestad son:

- 1) El padre y madre.
- 2) El abuelo y abuela paternos,
- 3) Abuelo y abuela maternos.

##### II) Tutela:

La tutela es la institución que tiene por objeto la "representación" y asistencia de los incapacitados menores de edad y de los menores de edad no sujetos a patria potestad.

Esta institución es supletoria de la patria potestad, mediante la cual se provee a la "REPRESENTACION" a la protección, a la asistencia, al complemento de los que no son suficientes para gobernar su persona y derecho por sí mismo, para regir, en fin su actividad jurídica.

(9) De Pina Rafael. Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. Décima tercera edición, México, 1983, Pág. 376

Existen diversos tipos de tutela y dentro de cada uno de estos tipos, personas a quienes se les otorga el ejercicio de esta y a continuación procederemos a dar un breve bosquejo.

a) Tutela testamentaria: Es la que se confiere por medio del testamento, por aquellas personas autorizadas por la ley y la pueden ejercer: 1) los ascendientes. -- 2) El padre o la madre (el que sobreviva) del incapacitado. - 3) El adoptante.

b) Tutela legítima: Esta tiene lugar cuando no existe tutor testamentario o cuando los padres pierden el ejercicio de la patria potestad. y pueden ejercerla: 1) -- Hermanos de ambas líneas. 2) Hermanos de una línea. 3) Demás colaterales (de grado igual, lo elige el Juez o el menor mayor de 16 años)

c) Tutela dativa: Es la que surge a falta de testamento y de la legítima, y la que corresponde a los menores emancipados para casos judiciales. Es nombrada por el menor si ya cumplió 16 años y el Juez familiar, la pueden - - ejercer:

1) Los delegados. 2) Demás funcionarios - de las delegaciones. 3) Los profesores oficiales. 4) Los miembros de juntas de beneficencia pública o privada que percibían sueldo. 5) Los directores de los establecimientos de beneficencia pública, y personas que forman la lista elaborada - por los consejos locales de tutelas.

Los deberes de los tutores son: Representar y proteger.

### III.- Mandato:

Este es un contrato por medio del cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que este le encarga.

Es conveniente hacer un paréntesis para mencionar que en nuestro Código Civil, se utiliza indistintamente la palabra mandato y poder, más cabe aclarar que dentro de la teoría si existe diferencia y siendo así la expresaremos como sigue:

Mandato.-Es un contrato bilateral, no siempre se contraen a actos jurídicos, es para un acto específico.

Poder.-Es una declaración unilateral de la voluntad siempre se contraen a actos jurídicos, se utiliza para varios actos.

En este contrato el mandatario o apoderado va a actuar en -- nombre y representación del mandante o poderdante y así todos los actos realizados por estos, siempre y cuando se encuentren dentro de las facultades otorgadas a los mismos, serán como si hubieren sido realizadas por ellos mismos.

Así debemos explicar que las sociedades al ser personas morales (\*) obran y se obligan por medio de órganos que las "Representan" sea por disposición de ley o conforme a las disposiciones relativas a sus escrituras constitutivas.

Conforme a lo que hemos expresado dentro de las sociedades, - estas otorgan su "representación" a un administrador Único o a un consejo de administración, según el caso, y así mismo -- pueden nombrar a uno o varios apoderados.

Por lo que respecta al administrador Único o al consejo de administración, estos tienen "facultades" inherentes a su cargo estas deberán expresarse en el acta constitutiva, que le otorga más facultades a alguna distinta. Al igual que para el - apoderado sus "facultades" deberán ser expresadas, cabe aclarar que al hablar de facultades estamos hablando de las actividades que pueden realizar como "Representantes" de la sociedad.

Es oportuno mencionar que los poderes o facultades que hemos mencionado con respecto a las sociedades, es necesaria su inscripción en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio para que exista la posibilidad de que su ejercicio, en - nombre de la sociedad sea reconocido.

(\*) Unidad orgánica resultante de una colectividad organizada o de un conjunto de bienes, a la que para el logro de un fin social durable y permanente, se reconoce por el estado capacidad de derecho patrimonial

La representación está regla  
mentada por el Art. 264 en los dos di  
timos párrafos, del Código de Procedi  
mientos Penales para el Distrito Fede  
ral y 115,119,120 del Código Federal  
de Procedimientos Penales.

"Art.115.-Cuando el ofendido -  
sea menor de edad, pero mayor de dies  
ciseis años, podrá querellarse por sí  
mismo o por quien esté legitimado pa  
ra ello. Tratándose de menores de es  
ta edad o de otros incapaces, la que  
rella se presentará por quienes ejer  
zan la Patria Potestad o la tutela."

" Art. 119.- Cuando la denuncia  
o querella se presenten por escrito,-  
el servidor público que conozca de la  
averiguación deberá asegurarse de la  
identidad del denunciante o querellan  
te, de la autenticidad de los documen  
tos en que aparezca formulada la que  
rella y en los que se apoyen ésta o -  
la denuncia. . . . ."

" Art. 120.- No se admitirá in  
tervención de apoderado jurídico para  
la presentación de denuncias, salvo -  
en el caso de personas morales que po  
drán actuar por conducto de apoderado  
general para pleitos y cobranzas. Las  
querellas formuladas en representación  
de personas morales, se admitirán cuan  
do el apoderado tenga un poder general  
para pleitos y cobranzas, con cláusula  
especial para formular querellas, sin

que sean necesarios acuerdos o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas, poder especial para el caso determinado, ni instrucciones concretas del mandante."

Estos artículos del Código Federal de Procedimientos Penales.

Art. 264.- "Cuando para la persecución de los delitos se haga necesaria la querrela de la parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276. Se reputará parte ofendida, para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito, y, tratándose de incapaces, a los ascendientes, y a falta de éstos, a los hermanos o los que representen a aquéllas legalmente".

Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto.

Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de raptó, estupro, o adulterio, en los que sólo se tendrá por formulada

directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de este artículo.

El artículo en cita es el del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Como se desprende de los artículos anteriores, la denuncia penal es aquella donde se investigan delitos de oficio, por lo tanto no se admiten apoderados jurídicos, ya que la Constitución Federal autoriza a cualesquier persona a denunciar lo sin más limitación que, sea digna de fé para que el Ministerio Público proceda a dar cumplimiento a su cometido, por lo tanto, la persona física que se presenta a revelar la existencia de hechos delictuosos, se le debe desechar su representación que ostenta por no ser necesario como requisito de procedibilidad de la misma denuncia, pero en los de personas morales si puede un representante legal hacer la denuncia penal respectiva.

## 2.5 La Víctima

El gobernado bajo el título de víctima, es el efecto de una delincuencia a nivel nacional, es la razón de todo sistema penal, no habría Código Penal, Código de Procedimientos Penales, Ministerio Público, Jueces, cárceles, si no fuera por la existencia de la víctima, es decir, que se ha instrumentado por que hay víctimas, porque hay intereses que se lesionan a través de un hecho ilícito, "El delito nos persigue y continúa como sombra, cada vez parece más evidente la existencia de la víctima como producto de un sistema político-social y la irracional violencia opresiva ejercida sobre algunas esferas sociales marginadas de nuestro país" (1)

### 2.5.1 Aspecto criminológico de la víctima.

La victimología, es una rama de la criminología que tiene por objeto el estudio de la víctima del delito. A la criminología

(\*) Su definición: Es el estudio de las causas, prevención y represión del delito y del delincuente.

(1) Neuman Elfas, victimología, el rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor México, 1989 Pág. 18

le interesan las víctimas de los crímenes, es decir de conductas antisociales que atentan contra el bien común.

Los objetivos que persigue la victimología es diferente según el país o región de que se trate, puesto que, las condiciones sociales y ambientales, cultural, económica, son las que determinan su objetivo

El objetivo de la victimología en términos generales son lograr que haya menos víctimas en todos los sectores de la sociedad, en la medida que la sociedad esté interesada en este problema, habrá menos víctimas, significa menos pérdidas y una mayor capacidad para asegurar la existencia del hombre y con esto se contribuye a un progreso social.

Víctima proviene del latín victima y con ello se designa a la persona o animal sacrificado o que se destina al sacrificio.

"En un sentido amplio, la víctima es el individuo o grupo que padece un daño por acción u omisión propia o ajena, o por causa fortuita. . ." y la víctima de un crimen entendiendo por ésta, aquella persona física o moral que sufre un daño producido por una conducta antisocial (y por lo tanto injusta) propia o ajena (esté tipificada o no), aunque no sea el detentador del derecho vulnerado" (2)

Este concepto es amplio puesto que, incluye personas físicas y jurídicas colectivas, que tienen un daño o que son víctimas de sí mismos como el suicida o drogadicto, o las víctimas indirectas que es la familia de la víctima directa (fraude, homicidio)

Víctima no es un término legal, tampoco científico, los términos denunciante o querellante no corresponden por completo a la noción de víctima, porque no se puede referir también a un representante legal que acude al órgano jurisdiccional en lugar de la víctima y en nombre de ésta y no precisamente, la víctima propiamente dicha.

(2) Rodríguez Manzanera Luis, victimología estudio de la víctima Editorial Porrúa, S.A. México 1990, Pág. 66

La víctima no es considerada en muchos países como parte en el proceso, y aunque influye grandemente en la sentencia, no tiene una intervención oficial.

Por ejemplo no se le consulta sobre el sentido de la sentencia, ni se pide conformidad con la misma, por lo tanto la víctima se ve reducida al papel del denunciante o querellante y de testigo siendo en muchos casos victimizado nuevamente por la policía, defensores, Jueces, etc.

"En el segundo simposio internacional de victimología que tuvo lugar en la Ciudad de Boston, Massachusetts, U.S.A., en septiembre de 1976, se analizaron diversos tipos de víctimas, encontrando que por lo general el criminal tiene poder (adulto, patrón, familiar) y la víctima no" (3)

La víctima puede reaccionar en el momento del delito o posteriormente; la reacción va a depender de la edad, el sexo y demás características personales de la víctima, por citar algunos ejemplos:

a) Las mujeres y los ancianos se repliegan (no saliendo de noche, encerrándose, poniéndose candados o cerraduras)

b) Los hombres y los jóvenes (compran armas, aprenden disciplinas de autodefensa etc)

En el primer inciso usualmente se encuentra un espectador (testigo presencial) pero su indiferencia es reprochable, es la deshumanización que debemos pagar todos aquellos que vivimos en una gran urbe, pero sí el espectador interviene en alguna forma tratando de ayudar a la víctima, debe garantizarsele inmutabilidad, así como compensársele en los casos en que él mismo haya salido dañado.

En múltiples ocasiones la víctima no está enterada de su derecho a la reparación, los tribunales no informan debidamente a las víctimas de las medidas compensatorias que se han ordenado en su favor; no siempre es fácil evaluar los daños, hay una tendencia de las víctimas de inflar el monto de sus pérdidas, "La reparación del daño es considerada por muchos países como un requisito previo para que el delincuente obtenga algunos beneficios como preliberación, libertad bajo palabra" (4)

En reiteradas ocasiones se solicita de las autoridades competentes, protección para víctimas de delitos, porque han sido objeto, de amenazas o intimidaciones por aquellos que cometieron actos ilícitos, por terceros involucrados o por sujetos -- que de alguna manera pretendan entorpecer sus funciones en relación a la investidura que ostente la víctima.

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal expi de un acuerdo (A/002/90) el día 12 de enero de 1990 en el Diario Oficial de la Federación que a la letra dice:

" PRIMERO.- La Dirección General de la Policía Judicial o el Servidor Público - que su Titular designe deberá comisionar a elementos de la Policía Judicial con la finalidad de proporcionar vigilancia y protección a denunciantes, querellantes, quejosos, agraviados, testigos, peritos o personas que la superioridad determine y que de manera -- fehaciente se demuestre que la requieren, -- por haber sido objeto de amenazas o intimidaciones o de cualquier conducta tendiente a causarle algún mal en su integridad física o patrimonial o la de sus familiares o -- exista temor fundado de ello, produciéndoles intranquilidad para desempeñar su vida coti-

diana, con el propósito de evitar rindan declaración sobre la probable comisión de un hecho delictuoso ante autoridad persecutora de delitos, judicial o administrativa y lograr que los sujetos probables - responsables de los hechos alcancen la impunidad.

SEGUNDO.- Con independencia de lo anterior, los elementos de la Policía Judicial comisionados deberán intensificar sus investigaciones para obtener el pleno esclarecimiento de los hechos y en su caso, la captura de los individuos que propicien incertidumbre o intranquilidad en las personas que son sujetas de la vigilancia y protección motivo de este -- Acuerdo.

TERCERO.- Los interesados o familiares de las personas a que se refiere el artículo primero de este Acuerdo acudirán a la Supervisión General de Servicios a la Comunidad de esta Dependencia, solicitando la protección y vigilancia por los motivos señalados y de considerarse procedente, se turnará la solicitud respectiva a la Dirección General de la Policía Judicial para que se haga efectiva.

Independientemente de lo anterior en los casos de extrema urgencia, - se podrá efectuar esa solicitud ante los -- Agentes del Ministerio Público adscritos a Tribunales en donde se instaure la partida penal correspondiente, o investigador que -- conozca de la indagatoria respectiva.

CUARTO.- Esta misma protección y vigilancia será concedida cuando en razón del cargo o representación que se desempeñe así fuere requerido, y sea autorizada por el Procurador General.

QUINTO.- Cuando resultare necesario expedir reglas que detallen o precisen, en su caso, las normas de aplicación, el Supervisor General de Servicios a la Comunidad y el Director General de la Policía Judicial de la Institución propondrán al Procurador General lo conducente"

Un delincuente tiene sólo un camino que se le abre, el de infringir la ley. Sin embargo la víctima tiene por lo menos 5 posibilidades. Se puede ser víctima de:

- Un criminal.
- De sí mismo (suicidio o drogadicción)
- Del comportamiento antisocial (del ambiente social o económico)
- De la tecnología, como resultado de una insuficiente prevención de accidentes de trabajo.
- De energías no controladas, como resultado de la falta de control mínimo (terremotos, avalanchas, inundaciones)

Los meses de mayor victimización son los últimos días del año, -- siendo el día más peligroso el sábado, este dato ratifica la regla criminológica de mayor criminalidad en fin de semana y fin de año, motivado por ser periodos de descanso, de vacaciones, de mayor abundancia económica, fiestas etc. . . ; también se ha observado que conforme disminuye el poder adquisitivo del gobernado -- aumenta la victimización de este; la excepción es, a mayor potencialidad económica hace que el sujeto tenga una mayor protección y mayores medios para evitar el ser victimizado.

### CAPITULO III

- 3.1 La Reglamentación del defensor y del desahogo de pruebas durante la etapa procedimental de la averiguación previa.
- 3.2 Artículo 5 constitucional y ley Reglamentaria de éste.
- 3.3 Los elementos probatorios aportados por el defensor particular, de oficio y/o persona de su confianza.

3.1 La Reglamentación del defensor y del desahogo de pruebas  
en la etapa procedimental de la averiguación previa.

El término defensa significa, según el vocabulario jurídico, amparo, protección, resistencia al ataque, - arma defensiva, mantenimiento de una causa, idea o plan discutido e impugnado por otros, socorro, ayuda, repulso o rechazo de agresión, abogado de defensor. . . . (1)

Eduardo J. Couture, la define como - "El conjunto de actos legítimos tendientes a proteger un derecho, ya sea mediante la exposición de las pretensiones inherentes del adversario". . . . (2)

(1) Anuario jurídico XII 1985, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1985 pág. 448.

(2) Eduardo J. Couture, Vocabulario jurídico, Ediciones de Palma, - Buenos Aires Argentina, 1976, pág . 205

Para nosotros la defensa es una actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos, implicados en una averiguación previa, que realiza el propio indiciado, o a través de su defensor.

#### Breve desarrollo histórico de la defensa.

La defensa entendida no sólo como un derecho, sino también como una garantía, resulta un síntoma inequívoco de progreso en el -- orden jurídico procesal; ya desde la antigüedad en algunas legis laciones se aludía a la misma.

En el viejo Testamento se expresa que Isafas y Job dieron normas a los defensores para que por su intervención tuvieran éxito las gestiones en favor de los mentecatos, de los ignorantes, de los -- menores, de las viudas y de los pobres, cuando sus derechos hu-- biesen sido quebrantados.

La profesión de abogado nace en Grecia, su antecedente empieza con la oratoria, en un momento en que los oradores tienen un papel -- muy importante, ya que asisten a los actos públicos y a los tribu-- nales; es decir, participan tanto en actividades de derecho como -- en política. Con Isócrates nace la oratoria académica y, en con-- secuencia, se da origen a la persuasión mediante la oratoria depu--urada. Aparecen los logógrafos\*, quienes elaboran el discurso por escrito (discurso forense), sobresaliendo Antifón y Lisias como -- los más importantes escritores de alegato; éstos no tomaban direc-- tamente la palabra, escribían discursos para que otros los leye-- ran y cobraban honorarios por sus servicios; en tales condiciones -- surge la carrera de abogado, que defiende en los tribunales y en -- la asamblea los intereses de su pueblo y de su cliente.

De los abogados de Grecia sobresalen Demóstenes, hombre superdota--do en el dominio de la palabra y el buen sentido lógico del razona-- miento, características básicas del buen abogado. Para Demóstenes no se justificaba invocar únicamente el derecho si no que era a -- través de las formas más depuradas de la expresión; En Roma hubo -- patronos o causidicus oradores, defensores asesorados por un ju-- risperito (advocatus) habituado al razonamiento forense. En el li

\* Taquígrafo, aquel que escribe tan aprisa como se habla por medio de ciertos signos o abreviaturas.

bro III título III, del Digesto, existe un capítulo titulado De procuratoribus et defensoribus, que se ocupa de reglamentar las funciones de los defensores.

En el Derecho Germano la representación recafa en el intercesor que gradualmente se transformó en defensor. En el Fuero Juzgo se habló de defensores y mandadores actuando los últimos a nombre de príncipes y obispos, para que no desfalleciera la verdad por miedo al poderío; tanto en el Fuero real como en las Partidas se fijó un régimen de voceros y personeros, abogados y procuradores, respectivamente.

La Revolución Francesa trajo la consagración de que el acusado debe disfrutar de toda clase de libertades para preparar la defensa tuvieron su origen en la Asamblea Constituyente en Francia, al expedirse las leyes que regulan el procedimiento penal, el 29 de septiembre de 1791. Desde el interrogatorio, el acusado tenía derecho a nombrar defensor, y si se negaba, el juez debía proveer al nombramiento, bajo pena de nulidad de lo actuado. Al inculcado no se le juramentaba antes de declararlo; sólo se le recomendaba que dijese la verdad, y si lo pedía, el juez debía entregarle todas las piezas de autos, sin estipendio alguno de su parte, debía cuidar de que quedase plenamente enterado de los cargos existentes en su contra para que estuviese en condiciones de contestarlos. Estas ideas que se condensaron en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, son las siguientes: 1°. Libertad ilimitada en la expresión de la defensa. 2°. Obligación impuesta a los jueces, para proveer al acusado de un defensor en caso de rehusarse a designarlo. 3°. Obligación impuesta a los profesores de derecho y abogados, para dedicar parte de las horas de su trabajo a la atención de la defensa de los pobres de solemnidad. 4°. Prohibición absoluta a las autoridades judiciales para compeler de algún modo a los acusados a declarar en su contra. 5°. Derecho reconocido al inculcado para la designación de defensor desde el momento en que es detenido. 6°. Derecho del defensor para estar presente en todos los actos procesales, sin que pueda vedársele el conocimiento de las actuaciones practicadas a partir de la iniciación

del procedimiento. 7°. Obligación impuesta a las autoridades judiciales de recibir las pruebas que ofrezca el acusado - dentro de los términos señalados para su admisión, estableciéndose como excepciones que las pruebas confesional, documental y la inspección judicial y reconstrucción de hechos, puedan -- rendirse hasta la audiencia que precede al fallo, siempre que concurren causas bastantes que demuestren que la prueba no fue presentada en el período de sumario por causas ajenas a la voluntad del promovente. 8°. Obligación de las autoridades de -- auxiliar al inculcado para obtener la declaración de personas cuyo exámen solicitó.

Como puede observarse, ya desde el año de 1791, en la Asamblea - Constituyente en Francia, se reconocía el derecho a la defensa, por parte del indiciado, a designar defensor desde el momento -- de ser detenido; asimismo se reconoce el derecho del defensor de intervenir en todas las actuaciones procesales, sin que pudiera vedársele el conocimiento de las actuaciones practicadas desde - el inicio del procedimiento.

La defensa en México se ha establecido en casi todas las constituciones. Don Jacinto Pallares, al comentar el procedimiento penal mexicano, expresa que todos los abogados tienen el deber de patrocinar gratuitamente a los pobres, en virtud de la obligación que contraen para con la sociedad, al recibir sus títulos profesionales, sin que la obligación se considere contraria a lo prevenido en el artículo 5 de la Constitución Política de 1857, que prohibía los servicios forzados de persona a persona.

El 17 de octubre de 1867 se expide la Ley Orgánica de Agentes de Negocios, que obliga a los legos<sup>a</sup> a tomar la defensa gratuita de los pobres. Las Leyes mexicanas consagran el principio de que la defensa penal es obligatoria y gratuita en materia federal, común y militar, existe la institución del defensor de oficio para patrocinar gratuitamente a quien lo solicite; asimismo, las leyes penales reglamentan la defensa estableciendo obligaciones, derechos y sanciones para el abogado en el ejercicio de sus funciones.

\*Es aquel que siendo profeso no tiene opción a las sagradas Órdenes.

Para desarrollar el tema que nos ocupa, es necesario referirse a la situación jurídica del inculcado dentro de la averiguación previa, al respecto no cabe duda de que éste tiene una serie de derechos como son:

- a) Saber la naturaleza de la imputación que se le hace.
- b) Nombrar persona de su confianza que lo defienda.
- c) A ofrecer pruebas por sí o por -- conducto de su defensor.
- d) Gozar de la libertad causal, - inmediata que lo solicite el inculcado o su defensor; ésta será fijada por el Ministerio Público, tomando en cuenta las circunstancias de ejecución del delito que se le imputa; y estas son:
  - I) Que sea un delito imprudencia.
  - II) Que el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado y - que,
  - III) No hubiere participado en los hechos que se le imputan en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.
- e) A no privarlo de su libertad, a - menos que exista orden de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento.

o que exista flagrancia en el delito que se le imputa, siendo puesto inmediatamente a disposición del órgano investigador.

- f) A no estar incomunicado de sus familiares y/o su abogado defensor.
- g) No ser objeto, de los actos prohibidos por el artículo vigésimo segundo de la Constitución Federal, éste numeral tiende a preservar la integridad y la dignidad que deben ser asegurados a todo ser humano, cuando éste se encuentre privado de su libertad.
- h) Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la averiguación previa.

Es necesario hacer mención, que existe preocupación por parte de los juristas en las reformas concernientes a la defensa en averiguación previa, porque trae consigo el hecho de que haya equilibrio y tiende a atenuar la existencia de actos violentos en el desarrollo de la averiguación previa; se busca que ésta garantía y las que hemos señalado no sólo se den de una manera formal, sino debiéndose concretar a situaciones reales y prácticas que faciliten la procuración de justicia y el buen desarrollo en cuanto a la aplicación de la ley se refiere.

En la legislación mexicana, la figura del defensor encuentra regulada por los Artículos 128 del Código Federal de Procedimientos Penales y 134-bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

Art. 128 del Código Federal de Procedimientos Penales "Los funcionarios que practiquen diligencias de policía judicial determinarán, en cada caso, qué personas quedarán en calidad de detenidas, y en qué lugar, haciéndolo constar en el acta respectiva.

Si ésta determinación no procede del Ministerio Público Federal, se le informará de inmediato para que tome conocimiento de los hechos y resuelva lo que legalmente corresponde. En todo caso se mantendrá separados a los hombres y a las mujeres en los lugares de detención.

Desde el momento en que se determine la detención, el Ministerio Público hará saber al detenido la imputación que se le hace y el derecho que tiene para designar persona que lo defienda, dejando constancia de esta notificación en las actuaciones. El Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor oportunamente aporten dentro de la averiguación previa y para los fines de éste, que se tomarán en cuenta, como legalmente corresponda, en el acto de consignación o de liberación del detenido, en su caso. Cuando no sea posible el pleno desahogo de pruebas de la defensa, se reservarán los derechos de ésta para ofrecerlas ante

a autoridad judicial, y el Ministerio Público hará la consignación si están satisfechos los requisitos para el -- ejercicio de la acción."

Comentario: Este numeral permite al detenido tener un defensor -- que lo asista en la averiguación previa, a dicho defensor le está prohibido entorpecer la investigación, ésta garantía del indiciado fortalece los principios de libertad y seguridad jurídica, pues no vulnera de forma alguna los intereses de la sociedad, el derecho a la defensa procede ante el agente del Ministerio Público Federal, el defensor podrá estar físicamente presenciando el interrogatorio de su defenso, puede asimismo, aceptar y protestar el cargo, pero no puede aconsejar a su representado, tampoco interrogarlo.

Con lo que respecta a los elementos probatorios aportados por el indiciado o el defensor, el Ministerio Público los tomará en consideración, al momento de la resolución final de la averiguación previa, sea a favor o en contra de la responsabilidad del inculgado, para ejercitar acción penal o bien para decretar la libertad: absoluta o con las reservas que la ley señala.

Las pruebas que puede presentar el defensor en la etapa de averiguación previa son:

- a) La confesional de su defenso.
- b) La documental privada.
- c) La documental pública y,
- d) La pericial, en algunos casos.

En base al estado que guarde la indagatoria se pueden desprender de esta (motivadas por las pruebas ofrecidas por el defensor) los siguientes elementos probatorios:

- a) Inspección Ministerial.
- b) Reconstrucción de hechos.
- c) Dictámenes periciales.
- d) La confesional a título de ampliación de declaración del indiciado, denunciante o querellante.

- e) Testimoniales.
- f) Cateos.
- g) Reconocimiento de personas y objetos que se encuentren relacionados en la indagatoria.

Art. 134 bis.- Del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal "En los lugares de detención dependientes del Ministerio Público no existirán rejas y - con las seguridades debidas funcionarán - salas de espera.

Las personas que se encuentren en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, aquéllas - que su situación mental denota peligrosidad y quienes a criterio de la autoridad investigadora pretenden evadirse, serán ubicadas en áreas de seguridad.

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

Los detenidos, desde el momento de su aprehensión, podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de una u otro, el Ministerio Público le nombrará uno de oficio".

Comentario: Su redacción es poco clara, sólo contempla la figura - del defensor en forma de aceptación y protesta del cargo.

Debe buscarse que el defensor sea realmente un partícipe, con las obligaciones y prerrogativas inherentes a su cargo, ya que actualmente como está diseñada esta Institución no deja de ser sino un testigo de palo, sin ninguna actividad positiva, ni ninguna legitimación procedimental para apoyar los intereses de su defensor.

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, emite - el Acuerdo A/001/90 para complementar el artículo en cita, que dice en lo conducente, el citado acuerdo.

- " PRIMERO. . . . .
- SEGUNDO. . . . .
- TERCERO. . . . .
- CUARTO . . . . .
- QUINTO . . . . .
- SEXTO . . . . .

SEPTIMO: El defensor o representante nombrado por el indiciado podrá estar presente en los interrogatorios y proponer el -- desahogo de pruebas dentro de la averiguación previa, pero no podrá guiar las contestaciones de su representado, o hacer manifestaciones para indicarle la forma en que debe conducirse, de manera que pudiere influir en la espontaneidad de la declaración. Cuando no fuere posible el pleno -- desahogo de pruebas propuestas por la defensa, y que hubieren sido aceptados, se reservará el derecho de ésta para ofrecerlas ante la autoridad judicial competente, en el caso de que el Agente del Ministerio Público determinase que en la indagatoria respectiva se encuentran satisfechos los requisitos para ejercitar acción penal en contra de su representado. Tampoco deberá la defensa obstaculizar la tramitación fluida de la averiguación"

Art. 270.- del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. "Antes de trasladar al presunto reo a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente, haciéndole saber el derecho que tiene para nombrar defensor. Este podrá, previa la -- protesta otorgada ante los funcionarios del Ministerio Público o de la Policía -- que intervengan, entrar al desempeño de su cometido."

Comentario: Es inoperante, ya que se entiende que la indagatoria ha reunido los requisitos del Artículo 16 Constitucional, por lo que, el Ministerio Público ejercitará acción penal en contra del presunto responsable, por ende la garantía de la defensa no opera y se tiene que esperar para ejercitar este derecho ante el -- Órgano judicial, independientemente de que en este lapso el nombramiento del defensor es irrelevante porque el inculcado no se encuentra a disposición del Ministerio Público ni del Órgano jurisdiccional.

Asimismo es del todo contradictorio lo que disponen los artículos 134 bis y 270 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, porque el cometido del primero es la defensa en averiguación previa y el otro establece esta garantía una vez que concluyó esta etapa procedimental por lo que no justifica -- la defensa en averiguación previa; es aberrante, lo que dispone -- el Artículo 270 por lo que se refiere "a que le identificará debidamente....", "cuando esta identificación administrativa debe realizarse dentro del juicio como efecto inmediato del auto de -- formal prisión y no antes como lo dispone el citado artículo.

Propuesta de Reglamento de la intervención del defensor en la etapa procedimental de averiguación previa.

Motivos del presente reglamento.

La expedición de un reglamento para la intervención del defensor

en la etapa procedimental de averiguación previa obedece, a la necesidad de extender los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los artículos del Código-Adjetivo, en un reglamento que enmarque los derechos del inculpado.

El aspecto jurídico de este reglamento ha encontrado como obstáculo que los Códigos Procesales Penales, han evolucionado y han sido reformados, enmendados y adicionados parcialmente.

Del delito nace la pretensión punitiva estatal, y con ella, en forma simultánea, el derecho a la defensa y las obligaciones -- que de ella se derivan.

Como consecuencia del presente reglamento, se armoniza lógica, racional y jurídicamente los derechos humanos y jurídicos, del inculpado de un delito, se busca un equilibrio entre la institución del Ministerio Público y el presunto responsable para atenuar los actos violentos que practica en algunos casos el Ministerio Público y sus auxiliares.

Anteproyecto de:  
Reglamento para la intervención del defensor  
en la etapa procedimental de averiguación previa.

Art. 1.- Las disposiciones de este or  
denamiento son de orden público e interés  
social y tienen por objeto.

a) Regular la intervención del defen  
sor en averiguación previa, la cuál  
tendrá como fin el proporcionar, los  
servicios de asesoría, y defensa en  
la citada etapa procedimental.

b) Determinar las funciones, obligacio  
nes inherentes al cargo de defensor.

Art. 2.- En la averiguación previa, - podrán actuar el defensor particular, de oficio o persona de confianza, en este último supuesto, será cuando en el lugar donde se practique la averiguación previa no se encuentre ads-crito un defensor de oficio o no se tenga un defensor particular.

Art. 3. En el ejercicio de sus fun-- ciones, el defensor observará las -- obligaciones inherentes a su calidad y participará en diligencias necesar-- ias para contribuir a la pronta y - expedita procuración de justicia.

Art.4. Por defensor se entiende, al que interviene en averiguación pre- via, para desplegar en él una función de asistencia en favor de los dere-- chos y demás intereses legítimos del presunto responsable, y que está debidamente acreditado como pasante, lincenciado en derecho o defensor de oficio.

Art. 5. Los defensores tendrán las siguientes obligaciones:

- a) Aceptar y protestar su fien desempeño.
- b) Estar presente en todas las dili-- gencias.
- c) Intervenir en la averiguación pre- via.
- d) Interrogar a su defenso.

- e) A ofrecer pruebas, para acreditar - la inocencia o excluyente de respon- sabilidad de su defenso.
  
- f) Solicitar la libertad causal de - su defenso cuando así proceda y,
  
- g) Solicitar al Ministerio Público, el no ejercicio de la acción penal pa- ra su defenso, cuando no existan da- tos suficientes para su consignación

Art. 6. El defensor deberá aceptar y -- protestar el desempeño de su cargo, cuan- do le sea tomada la primera declaración en averiguación previa al indiciado, el defensor tendrá la obligación de estar presente en todas las diligencias; de- biendo quedar notificado de la fecha de la siguiente actuación.

Quando se inicie una averiguación previa sin detenido, el Agente del Ministerio - Público deberá hacer mención de este de- recho al girar el primer citatorio u or- den de comparecencia ejecutada por la po- licía judicial.

Art. 7. Se dará intervención al defensor - que esté debidamente acreditado, salvo - en el caso a que se refiere el artículo - dos de este reglamento y a partir del mo- mento en que se haga el discernimiento de su cargo, asimismo el agente del Ministe- rio Público que conozca de la averigua- ción previa, le proporcionará al deteni- do y/o defensor los datos que se requie- ran para su defensa exclusivamente con - excepción de aquellos que se refieran a

otras personas involucradas en los mis  
mos hechos.

Art. 8. El defensor tendrá el derecho -  
de interrogar al inculcado por un lap-  
so de 30 minutos o 15 preguntas, rela-  
cionadas con los hechos ilícitos que -  
se le imputan en la denuncia o quere--  
lla, documentos, objetos, e instrumen-  
tos aportados en la averiguación pre--  
via, esta se hará por conducto del Mi-  
nisterio Público, quien tendrá la fa--  
cultad de desechar las preguntas que a  
su juicio sean capciosas o inconducent-  
tes, esta actuación deberá ser reprodu-  
cida lo más fiel y exacto posible, en\_  
la indagatoria de no suceder así la di-  
ligencia deberá ser declarada nula de\_  
pleno derecho.

Art. 9. El Ministerio Público recibirá  
las pruebas que el detenido y su defen-  
sor oportunamente aporte a la averigua-  
ción, en un plazo de 5 días hábiles --  
contados a partir de su primera decla-  
ración y que resulten conducentes al -  
debido esclarecimiento de los hechos -  
delictuosos que se investiguen, las cua-  
les se tomarán en cuenta como legalmen-  
te correspondan.

Art. 10. Cuando no sea posible el pleno  
desahogo de las pruebas de la defensa,-  
se reservarán los derechos de ésta para  
ofrecerlas ante la Autoridad Judicial.

Art. 11. El defensor podrá pedir por es  
crito o verbalmente quedando constancia

de ello y en cualquier momento antes de resolver en definitiva, la libertad cautiva del presunto responsable, dicha petición se atenderá de inmediato sin -- excederse nunca del término de 1 hora -- contada a partir de dicha solicitud.

Art. 12. El defensor solicitará por cualquier medio, el no ejercicio de la acción penal, planteando las consideraciones en que se apoye para tal efecto, -- mismas que el agente del Ministerio Público deberá analizar y referirse a ellas en su acuerdo final.

Art. 13. No pueden ser defensores los -- que se hayan presos ni los que estén procesados, ni los ausentes que, por el lugar en que se encuentre, no puedan acudir ante la Agencia dentro del término -- improrrogable de 24 horas.

Art. 14. El Ministerio Público cuidará -- que el defensor no obstruya el curso de la averiguación ni altere la verdad de -- los hechos atribuidos a se defenso.

#### Sanciones

Art. 15. Los defensores tendrán la obligación de estar presentes en las diligencias que les notifique el Ministerio Público en averiguación previa, a efecto de cubrir los servicios que presta, la falta de asistencia se castigará con 100 días de salario mínimo vigente en el lugar donde se lleve a cabo la aceptación y protesta del cargo inferido.

Art. 16. Los defensores incurrirán en--responsabilidad penal, por las siguientes causas:

I.- Por demorar, sin justificación la --defensa del indiciado.

II.- Por solicitar o aceptar, dádivas o alguna remuneración de las personas que tengan interés en el asunto que gestionen o representen.

III.- Por no promover oportunamente los recursos legales que procedan y --por negligencia en la presentación de pruebas que favorezcan a su defen--senso.

IV.- Por dejar de cumplir con las demás--obligaciones que le impone este reglamento y las demás disposiciones--jurídicas aplicables.

Serán castigadas según lo dispone el título décimo segundo, capítulo segundo --del Código Penal vigente.

La defensa en averiguación previa, adiciona este derecho, implica beneficios para el inculcado en virtud de que este estará acompañado en lo sucesivo por su abogado defensor en todas las diligencias que realice el Ministerio Público. El defensor es una parte del engranaje jurídico, es un asesor técnico jurídico del indiciado, aportará las pruebas y participará en el desahogo de las mismas y formulará razonamientos adecuados para hacerlos valer ante la autoridad investigadora.

Sin el defensor en la averiguación previa, el desequilibrio es notorio porque el Ministerio Público puede violar garantías individuales de cualquier Ciudadano resolviendo si ejercita o no la acción penal, porque cuenta con los medios para lograrlo, esta justicia es reprochada por los gobernados, la sociedad está interesada en que no solamente se conozca la verdad histórica, sino que se respete la --dignidad del presunto responsable y de su familiar, lo que es un derecho inherente al ser humano.

### 3.2 Artículo 5 constitucional y Ley Reglamentaria de este.

Las profesiones son actividades de los particulares en la sociedad cuyo libre ejercicio se sujeta a normas y requisitos de orden administrativo que la ley establece tales como la obtención y registro de los títulos, con que se demuestra haber cursado los estudios que integran las carreras profesionales y cumplido con los requisitos que al efecto se determine en las instituciones autorizadas para impartir educación profesional, en México, esta determinación se encuentra reglamentada por el artículo quinto de la Constitución Federal que expresa: . . . La Ley de terminará en cada estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Es evidente que las restricciones al ejercicio libre de una profesión se funda en el interés del Estado para proteger al público en general que requiere los servicios profesionales, toda persona a quien legalmente se le expide título profesional, podrá obtener cédula de ejercicio con efectos de patente, previo registro de dicho título con esto, una persona adquiere el derecho a ejercer su profesión.

La Ley Reglamentaria del Artículo 5, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal dispone en su artículo 1º, el título profesional es el documento expedido por las instituciones del Estado y por instituciones privadas que tengan reconocimiento de validez oficial de estudios correspondientes, a favor de la persona que haya concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios de conformidad con esta ley y otras disposiciones aplicadas.

Artículo 2º. las leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales que necesitan título y cédula para su ejercicio. En el diario

ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO  
SECRETARIA DE LA GOBIERNO  
1979

oficial el 31 de diciembre de 1973, se establece que en tanto se expidan las leyes a que se refiere el artículo 2° de la ley reglamentaria del artículo 5° constitucional, las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio son:

- . Actuario.
- . Arquitecto.
- . Bacteriológico.
- . Biólogo.
- . Cirujano Dentista.
- . Contador.
- . Corredor.
- . Enfermera
- . Partera
- . Ingeniero
- . Licenciado en Derecho
- . Licenciado en Economía.
- . Marino.
- . Médico.
- . Médico Veterinario.
- . Metalúrgico.
- . Notario.
- . Piloto Aviador.
- . Químico.
- . Trabajador social.

En el ejercicio profesional se requiere la autorización de la -- Dirección General de Profesiones dependiente de la S.E.P. debiendo comprobar a dicha dirección haber obtenido el título profesional. Se entiende por ejercicio profesional, la realización habitual o título honoroso o gratuito de todo acto, o la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión, aunque se trate de una consulta o la ostentación del carácter del profesionista -- por medio de tarjetas, anuncios, placas o insignias.

Hemos hablado del profesionista en general, tocando al Licenciado en Derecho, ahora procederemos a desarrollar a persona de confianza en relación a la citada ley, así como al pasante en derecho.

En amparo penal (Art. 26 último párrafo), el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de persona de su confianza o por ambos, según su voluntad. Cuando la persona o personas de confianza del acusado designados como defensores no sean licenciados en derecho, se le invitará para que designe, además un defensor - con título, en caso de que se hiciera caso omiso, se le nombrará el defensor de oficio, esta regulación se encuentra en el Art. 28 de la ley reglamentaria del artículo 5 constitucional

Pensamos que ésta disposición, es tendiente a salvaguardar las -- garantías de la defensa del inculcado o procesado, puesto que, -- usualmente una persona común no tiene los conocimientos y preparación que en el campo del derecho se requieren para una defensa en cualquier fase del proceso penal o las instancias que de este surjan, por su intervención pueden obstruir o entorpecer los intereses de su defensor.

Entonces la persona de confianza no puede realizar actos propios y exclusivos de la profesión de licenciado en derecho porque no tiene registrado legalmente su título o porque carecen de él, -- pudiendo incurrir en las sanciones del Código Penal, concretamente en el delito de usurpación de profesiones. Art. 250 Fracción II que a la letra dice: "A que sin tener título profesional o autorización para ejercer la profesión reglamentada, expedidos por autoridades u organismos legalmente capacitados para ello. . .

- a) se atribuyan el carácter de profesionista.
- b) realice actos propios de la actividad profesional.
- c) Ofrezca públicamente sus servicios -- profesionales."

Por lo tanto es un absurdo que esté reglamentada la figura de la persona de confianza, por lo que se refiere a los artículos 134 -

bis del Código de Procedimientos Penales para el D.F.... los detenidos desde el momento de su aprehensión, podrán nombrar - abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa a falta de una u otro, el Ministerio Público le nombrará de oficio.... , y en el 128 del Código Federal de Procedimientos Penales... Desde el momento en que se determine la detención, - el Ministerio Público hará saber al detenido la imputación que - se le hace y el derecho que tiene para designar persona que lo - defienda...., las personas de confianza sí realizan actos propios y exclusivos de los licenciados en derecho, la ley lo permite sólo en casos urgentes y con el propósito de un auxilio inmediato; como se observa sería pocos casos urgentes; en averiguación previa, en el proceso penal y aún en segunda instancia existen defensores de oficio por lo cuál se limita única y exclusivamente a la detención del presunto responsable por parte de la Policía Judicial, por no tener esta corporación, defensores de oficio adscritos a ésta, pero en otro supuesto no opera realmente la persona de confianza, sin querer decir con e-lo, que la persona de confianza no garantiza la transparencia de la legalidad en la averiguación previa u otra etapa procedimental. El pasante en derecho, es aquél que es estudiante en la licenciatura en derecho y que ha aprobado el 70% de los créditos de la misma, la práctica profesional de los pasantes se autorizará por la Dirección General de Profesiones cuando se cubran los siguientes requisitos:

- a) Ser alumno actual del plante.
- b) Tener aprobado el 70% de los créditos de la Licenciatura.
- c) No tener más de un año de haber concluido los estudios correspondientes.
- d) Acreditar la buena conducta.
- e) No tener un promedio inferior a 7
- f) Someterse al consejo y dirección de un profesionista con título.
- g) Presentar acta de nacimiento.

Se le autoriza para ejercer como pasante de licenciado en derecho, durante un año, que se podrá prolongar a otro, según sea el caso.

3.3. Los elementos probatorios aportados por el defensor particular, defensor de oficio y persona de confianza.

El hecho de que el defensor ofrezca y presente pruebas durante la fase de averiguación previa, no implica que el Ministerio Público adquiera las facultades de juzgador, pues su actividad es investigadora y se concreta a recabar pruebas pertinentes, a -- dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 16 y 21 constitucionales, por lo tanto no juzgan o invaden funciones pero -- sí, el Ministerio Público tendrá elementos bastos y suficientes para resolver en definitiva si ejercita o no la acción penal.

Luego de cuanto hemos dicho no parece difícil entender que la -- prueba no es producto o materia que pertenezca en exclusiva al Proceso Penal propiamente, ciertamente la averiguación previa -- requiere de la prueba para acreditar el cuerpo del delito y/o -- la presunta responsabilidad así como para acreditar la inocencia o alguna excluyente de responsabilidad penal, del indiciado por lo tanto la prueba sirve como dato imprescindible al Ministerio Público en su función pública como órgano investigador, -- la importancia que guardan los elementos probatorios dentro de la averiguación previa y de admitir estos, recóe en la necesidad de realizar actos de autoridad con justicia y benevolencia, para preservar la certeza al sistema de justicia, del derecho, -- así como la paz social.

La prueba y todo lo que es relativo, como su ofrecimiento, desahogo, y valoración de ésta, en averiguación previa debe tener -- como tarea la investigación en el ámbito puramente jurídico, -- pues en realidad no se debe limitar el Ministerio Público a la simple observación de los elementos probatorios que le hacen -- allegar el inculcado o su defensor si no lo debe analizar cuidadosamente para conseguir con ello los indicios de la verdad histórica que se busca con respecto al ilícito investigado.

"Es la prueba, ciertamente el centro vital de la investigación científica, más aún, la prueba es la parte medular de cualquier clase de conocimiento, tanto empírico, como científico" (3) -- aplicado este en averiguación previa, conlleva a una realidad jurídica para la aplicación del estricto derecho; para Florian el concepto de prueba es todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa; para nosotros es -- una actividad que realiza el ofendido, el inculpado o su defensor, encaminada a la demostración de la existencia o inexistencia de un hecho o acto respecto al delito investigado.

El objeto de la prueba; se apoya fundamentalmente en datos como son las declaraciones, del inculpado, del ofendido, testigos, dictámenes periciales, inspección ocular y reconstrucción de hechos que podríamos considerar principales, y que son hechos que dieron origen a la pretensión punitiva del Ministerio Público, -- es decir los hechos o actos concuerdan con el supuesto de la norma penal correspondiente, debemos señalar que el objeto de la -- prueba no únicamente es lo que se afirma, sino también lo es, lo que se niega, situación prevista por el artículo 248 del Código -- -- -- de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra dice:

"Art. 248. El que afirma está obligado a -- probar. También lo está el que niega, -- cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho."

El objeto de la prueba, no sólo puede recaer en los hechos, independientemente de considerar que la prueba tiene por objeto la -- demostración de la existencia de un acto o hecho, asimismo puede ser objeto de prueba la inexistencia de un acto o hecho como ocurre en algunos delitos de carácter patrimonial. Por regla general el que anima el objeto de la prueba, es el que recae sobre -- hechos y actos y no sobre el derecho. Este no se prueba, se invoca.

(3) Díaz de León, Marco Antonio, Tratado sobre pruebas penales. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1982 Pág. 43

En la Constitución de 1917, se trató de reconocer de la manera - más completa los derechos fundamentales del inculcado, no recogió expresamente el principio fundamental del in dubio pro reo, si bien una interpretación amplia del Artículo 14 del Cuerpo de Leyes señalando con anterioridad, podría conducirnos a la conclusión de que las formalidades esenciales del procedimiento, exigidas por tal precepto consiste, en el respeto del principio deque en caso de duda, debe absolverse al inculcado, entonces, este principio impone la carga de la prueba de los hechos delictuosos y de la participación y responsabilidad del inculcado al Ministerio Público, pero en realidad no sucede así pues sólo basta una mera presunción para ejercitar la acción penal, o bien la -- carga de la prueba la tiene el inculcado para demostrar su no -- participación de los hechos.

En la averiguación previa, aún cuando en la misma generalmente - las pruebas no son admitidas, simplemente se glosan en las actuaciones de la indagatoria, deben ser valoradas y analizadas al momento de emitir la resolución final ya sea ejercitando o no la -- acción penal, o bien decretando la libertad absoluta o con las reservas de Ley.

El fundamento legal para ofrecer pruebas en averiguación lo encontramos en el artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales y el Acuerdo A/001/90 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Los elementos probatorios que puede aportar el defensor en averiguación previa son:

- 1) Documentales públicas
- 2) Documentales privadas.
- 3) La confesional a título de ampliación de declaración, ya sea por comparecencia o por escrito dirigido al Órgano investigador.
- 4) Pericial en algunos casos ;  
y, como ya se manifestó con anterioridad se pueden desprender algunas otras, por el estado que guarda la indagatoria o por la motivación de - las pruebas ofrecidas por el defensor.

podemos afirmar que de la prueba confesional y documental; se derivan y nacen otras, como dictámenes periciales, inspección ocular, reconstrucción de hechos, etc. . .

Por lo que respecta a los testigos de descargo, estos no son aceptados, so pretexto de que el Ministerio Público no es el órgano idóneo para recibir y desahogar tal probanza, consideramos que -- si este testigo hace una narración de los hechos que sabe y le -- constan ante un fedatario público como un Notario Público y estos están relacionados con los hechos que se investigan, obviamente -- se tendrá que ofrecer como documental pública ante el órgano que -- conoce la averiguación previa, ¿pero que valor adquiere si se solicita su ratificación en cuanto a su contenido y firma?; consideramos que es el de testimonial, porque si bien es cierto que no -- fue admitida como tal y tampoco fue hecha la declaración ante el -- Ministerio Público, esto se subsana al ratificar su declaración -- y firma vertidos en el documento público.

El Ministerio Público, tiene una función investigadora, tendiente a esclarecer un delito, por lo tanto se hará allegar de todos los medios que no sean contrarios al derecho y las buenas costumbres, para determinar la participación del inculcado y el cuerpo del delito que se le imputa a éste, si lo cierto es que investiga, en consecuencia también se puede acreditar con la misma indagación -- de los hechos, la no responsabilidad penal y/o cuerpo del delito -- o alguna excluyente de responsabilidad, entonces el defensor que -- aporta pruebas, puede y debe actuar como auxiliar del Ministerio -- Público, para buscar y encontrar la verdad pretérita, por lo que -- el Ministerio Público no adquiere funciones propias y exclusivas -- del Juzgador, pero sí amplía su función investigadora, en los extremos de los Artículos 16 y 21 Constitucionales.

El plazo para presentar las pruebas puede ser de 5 días hábiles -- contados a partir de la primera declaración del indiciado

## CAPITULO IV

- 4.1 Ampliación de los derechos del inculpado.
- 4.2 Medidas Cautelares
  - 4.2.1 Arraigo
  - 4.2.2 Cateo
  - 4.2.3 Embargo
  - 4.2.4 Aseguramiento
  - 4.2.5 Libertad Causional.

#### 4.1 Ampliación de los derechos del inculpado.

La ampliación de los derechos del indiciado, obedecen a una seguridad física, mental y jurídica del presunto responsable de un delito. Creemos que, independientemente de que ha atentado contra una (as) persona (s) o contra el mismo Estado en sus bienes, patrimonio o en su integridad moral o física, tiene una calidad que se antepone a este calificativo -inculpado o presunto responsable-, que es la de ser humano y por su propia naturaleza tiene derechos fundamentales e inherentes a esta calidad, como son:

a) saber la imputación que se le hace; es una garantía de defensa, que elimina las prácticas inquisitoriales, que imposibilitaban la debida defensa al no contar el acusado con datos que le permitieran conocer con precisión los hechos que se le atribuían.

b) A ofrecer pruebas por sí o por conducto de su defensor. El agente del Ministerio Público tiene la función de investigar los delitos según lo dispone el artículo 21 de la Constitución Federal, por lo que se hará allegar de todos los medios de convicción para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad por lo que el - - aportar elementos probatorios por parte del inculpado auxilia al Ministerio Público en los extremos del 21 Constitucional, sea robusteciendo su participación o desacreditando esta.

c) A nombrar persona que lo defienda. - Esta aseveración no quiere decir que no pueda defenderse por si mismo o por con--

ducto de persona diversa a ésta, -- por lo que el espíritu de este inciso es, el garantizar el cumplimiento de los derechos del inculcado, tanto al rendir su declaración ministerial como en el desarrollo del procedimiento en averiguación previa.

d) Gozar de la libertad causal, inmediatamente que lo solicite el inculcado, o su defensor; esta será fijada por el - Ministerio Público, tomando en cuenta las circunstancias de ejecución del delito -- que se le imputa:

I.- Que sea un delito imprudencial.

II. Que el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado y que,

III-No hubiere participado en los hechos - en Estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

El interés de la sociedad de no privar de la libertad al inculcado cuando ha cometido un delito imprudencial, es no privarle injustamente de esta y al mismo tiempo, - el de no dejar sin sanción una conducta - punible.

e). A no privarlo de su libertad, a menos que exista orden de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento o que exista flagrancia en el delito que se le imputa, siendo puesto inmediatamente a disposición del órgano investigador.

f) A no estar incomunicado de sus familiares y/o su abogado defensor.

Pretende garantizar al presunto responsable, que no se den acciones injustas o excesivas de la autoridad investigadora para obligarlo a que declare en su contra, mediante la violencia física o moral, traducida ésta, en amenazas, golpes, torturas o azotes.

g) No ser objeto, de los actos prohibidos por el artículo vigésimo segundo de la Constitución Federal, este numeral tiende a preservar la integridad y la dignidad que deben ser aseguradas a todo ser humano, cuando éste se encuentre privado de su libertad.

h) Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en la Averiguación Previa.

El Ministerio Público es, por su propia naturaleza, un representante de la sociedad y una institución de buena fé y equidad que, en todo momento está obligado a desplegar sus acciones con respeto irrestricto a los derechos del inculcado y con apego y solidaridad a los intereses de la sociedad, para el logro debido de esas finalidades, se tiene que estar a la dignidad, integridad física y mental del inculcado, al aplicar las reglas que constituyen la seguridad jurídica del inculcado.

En cuanto a la seguridad del inculcado, entiéndase esta por corporal, mental y legal es una obligación del Estado Mexicano garantizarla, a través de la ejecución de las atribuciones del -- Ministerio Público, y para tal efecto nuestro país decretó\* la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, que en su artículo primero dice: "Comete el delito de tortura cualquier -- servidor público de la Federación o del Distrito Federal que, - por sí o valiéndose de tercero o en ejecución de sus funciones -- infrinja intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves o la coaccione física o moralmente, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de -- inducirla a un comportamiento determinado o de castigarla por -- un acto que haya cometido o se sospeche que lo ha cometido"

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publica en el Diario Oficial de la Federación el 4 de Enero de 1990, el acuerdo sobre el trato que se les debe de dar a los inculcados en Averiguación Previa, que a la letra dice:

" PRIMERO. . . .

SEGUNDO. . . .

TERCERO. . . .

CUARTO : El interrogatorio de los indiciados y de los testigos que lo acusen, es de la estricta responsabilidad del Ministerio Público, el cual precisará a dichos indiciados el derecho que tienen de nombrar defensor o persona que los - asesore. No podrá ejercitarse, directa o indirectamente violencia física o moral contra los declarantes, y el trato que se les aplique deberá ser digno y - respetuoso.

\* El día 24 de abril de 1986, siendo publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de mayo de 1986.

QUINTO: Antes de iniciarse el interrogatorio de un indiciado y después de concluido, aquél deberá ser examinado por un miembro de los servicios médicos que auxilian al Ministerio Público para dar fe del estado psicofísico de esa persona en previsión de torturas o malos tratos que pudieran habersele infligido, o que posteriormente alegue en su defensa, expidiéndose de inmediato una certificación al respecto. Sólo en casos de extrema urgencia, o de impedimentos insuperables podrá dejarse de cumplirse esta disposición, pero en la actuación respectiva deberá razonarse la urgencia o el impedimento alegados.

SEXTO: El Ministerio Público responsable de una averiguación previa, no considerará culminada satisfactoriamente ésta por el hecho de constar en ella la confesión del indiciado.

Considerará dicha confesión como uno de los elementos que la corroboren, fortalezcan y permitan acreditar la probable responsabilidad del confesor.

SEPTIMO: . . .

OCTAVO: . . .

NOVENO: . . .

DECIMO: La confesión del indiciado producida espontáneamente ante la Policía Judicial no debe entenderse como elementos conclusivos de su responsabilidad en los actos ilícitos investigados, puesto que dicha confesión corresponde integrarla al Ministerio Público es cumplimiento de sus facultades exclusiva.

Los partes o informes que producen los agentes de la Policía Judicial constituyen elementos de la investigación que - deben incorporarse a la averiguación previa correspondiente, para la evaluación final del responsable en la indagatoria respectiva. . . ."

Por otra parte, desde hace varios años existe una -- verdadera alarma social y un claro rechazo de la colectividad contra los actos de tortura, y en general de los malos tratos que pudieren o de hecho llevaren a cabo miembros de la Policía Judicial o del Ministerio Público para obtener confesiones de los indiciados en una -- averiguación previa, o de los testigos y demás personas involucradas en las investigaciones correspondientes.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos tiene el objeto de vigilar el cumplimiento en materia de respeto y de defensa a los derechos humanos así como abusos y arbitrariedades del poder público. En la averiguación previa deben tenerse presentes los derechos humanos universales, tales como, el reconocimiento de inocencia, salvo prueba en contrario que queda a cargo del Ministerio Público que conozca del hecho en la indagatoria correspondiente, la prohibición de aplicar un trato indigno o desconsiderado en las aprehensiones y en las - retenciones de los involucrados en un delito; las facilidades para ejercer el derecho de defensa a los indiciados que con frecuencia resultan afectados por actuaciones del Ministerio Público. Por tal motivo se dan facultades para hacer visitas a las agencias investigadoras dependientes de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (D.O. - 11 de julio 1990) para que los miembros de la Comisión Nacional de Derechos Humanos cuando tengan conocimiento o se hubiera detectado mediante visita practicada, la violación de derechos individuales a los gobernados en las áreas de esta Institución, lo harán del conocimiento inmediato del superior jerárquico del servifor público de que se trate, así como de los órganos de control interno para su intervención en los términos de Ley, verificando que se les restituya en el goce y disfrute de

sus garantías, con independencia de la responsabilidad a que se hubieren hecho acreedores el o los servidores públicos señalados como responsables.

Lo anterior, sin menoscabo de que en forma directa e inmediata, esa Comisión lo haga del conocimiento del Procurador General -- para los fines señalados con antelación.

En cierta forma, los miembros de la Asamblea de representantes del Distrito Federal, salvaguardan los derechos del inculcado -- puesto que, pueden hacer visitas a las agencias de la multicitada institución (D.O. 6 de Febrero de 1989), debiendo proporcionar el Agente del Ministerio Público la información que soliciten de una averiguación previa o de asuntos relacionados con -- esta, que requieran los visitantes de la Asamblea de Representantes, si de estas visitas resultaren hechos de marcada o sobre saliente atención le informarán al Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

El órgano que reafirma en forma alguna, los derechos humanos, es el Ministerio Público visitador que realiza labores de supervisión y vigilancia, a través de una escrupulosa inspección de las areas cerradas (area de detenidos) para cerciorarse adecuadamente del aspecto físico y Moral que guarden los detenidos, (D.O.-18 de mayo de 1989), cumpliendo así con las disposiciones legales e instrucciones del Procurador, de no darse estos supuestos, se levantará una acta administrativa para resolver conforme a -- derecho los intereses lesionados, por la conducta del servidor -- público que se trate.

Hemos señalado el aspecto general de los derechos del inculcado, haciendo un señalamiento de un trato más justo, digno y expedito, pero las situaciones delicadas de los miembros de la tercera edad, es decir, personas que se encuentren en la senectud, que -- por errores o debilitamientos o causa de su esfuerzo que desgastan

su energía natural, incurren en conductas antisociales, por lo que se ha tenido la iniciativa de implantar medidas más congruentes -- a estas personas, por lo cuál, en todas aquellas averiguaciones -- previas que se encuentre involucrado personas mayores de 65 años; el Ministerio Público del Fuero común actuará, en los siguientes - términos:

A) Cuando el senecto sea señalado como probable responsable en una averiguación previa, el Agente del Ministerio Público, si no se tratare de delito violento, ordenará su inmediata libertad decretando su arraigo domiciliario hasta que se resuelva su situación jurídica; en su caso, consignará sin detenido. Si la persona mayor de 65 años fuere testigo o sujeto pasivo de delito, el Agente del Ministerio Público podrá, a solicitud de éste, practicar las declaraciones y el desahogo de las diligencias que fueran factibles y no entorpecieren la investigación, en el -- domicilio que hubiere designado en autos. Si no fuere posible acceder a esa solicitud le podrán ser otorgadas al senecto las facilidades de fechas y horarios para que rinda su declaración con-ducente.

Si durante la integración de la averiguación se tuviere conocimiento que una persona con la edad antes señalada, se encontrare sujeta a investigación y detenida, en separos oficiales de esa Dependencia, el Agente del Ministerio Público, salvo que se trate de la excepción mencionada en el párrafo anterior, ordenará su inmediata libertad.

En todos aquellos casos en que el senecto involucrado en una averiguación previa requiera de asistencia médica, física, psíquica el Agente del Ministerio Público deberá tomar las medidas conducentes y el auxilio necesario para su pronta atención.

El Agente del Ministerio Público bajo su más estricta responsabilidad, vigilará y cuidará que en toda diligencia que se desahogue se encuentre presente el defensor del senecto o persona de su confianza, por lo que de oficio, deberá de solicitar, ante la negativa o

renuencia de ésta para designarlo, un representante del Instituto Nacional de la Senectud, para su intervención en los términos de la Ley" (D.O. 15 Junio de 1990)

Proposición de Ampliación de los Derechos Humanos.

La justicia como ideal de armonía, de igualdad en las relaciones interhumanas, y de proporcionalidad en los procesos de distribución de los bienes y de las ventajas sociales, implica la necesidad de poseer, pautas de valoración de las realidades que deben ser igualadas y armonizadas.

La sociedad está de acuerdo en que las cosas o situaciones iguales deben ser tratadas de igual manera y en las cosas o situaciones desiguales deben ser tratadas de modo diferente, según sean relevantes al derecho.

Debe tenerse en cuenta que los seres humanos son a la vez iguales y desiguales entre sí, todos estos presentan similitudes básicas - desde el punto de vista anatómico, fisiológico y psíquico, también en cuanto al sistema de las funciones de la vida humana; En cuanto a su capacidad física, aptitud mental, a sus méritos o deméritos de su conducta son múltiples las diferencias que se dan entre estos.

La exigencia de que los hombres iguales, grupos iguales, grupos sociales y situaciones iguales, deben ser tratados de modo igual, implica la importantísima prohibición de la arbitrariedad, no debiéndose extender a una igualdad de maltrato, pues no satisface de manera alguna las esperanzas humanas de respeto y orden de la justicia.

Atento a lo anterior podemos sugerir el siguiente convenio:

Por una parte la Procuraduría General de la República, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y por otra la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Federal, con el objetivo de dar facultades a las primeras para fijar garantías (Billete de depósito). En averiguación previa, siempre y cuando se trate de delitos que no rebasen el término medio aritmético de 5 años, obteniendo así el presunto responsable la libertad provisional, haciendo la consignación sin detenido el agente del Ministerio Público, señalando el día y hora, así como autoridad judicial en que tendrá que comparecer el inculcado a rendir su declaración preparatoria, teniendo una economía procesal en tiempo de traslado de detenidos a centros preventivos, por lo cuál los agentes de la Policía Judicial podrían avocarse a actividades de investigación y cumplir órdenes de aprehensión o reaprehensión, pensamos que, no se delimitan las atribuciones del Juezador, sino que se podrían ampliar las facultades del Ministerio Público pudiendo actuar pronta y eficazmente en bien de la impartición de justicia.

Esta proposición es un nuevo enfoque, se basa en una lógica del todo natural porque el presunto responsable al estar a disposición de la autoridad judicial alcanzan la libertad causal provisional, valdría más que este derecho se implantara en averiguación previa, para evitar arbitrariedades; si la sociedad ha sufrido cambios en la economía, educación, en la ciencia en general, hay que implantar nuevas acciones, que la sociedad reclama en pro de una impartición de justicia pronta y expedita.

La ley reconoce la dignidad humana, pero en la práctica ésta al parecer no es tan importante, pues subsisten las incomunicaciones y afectaciones a los Derechos Humanos más fundamentales.

#### 4.2 Medidas cautelares.

Calificadas también como providencias o medidas precautorias, son los instrumentos que puede decretar el Ministerio Público o Juez, a solicitud de parte ofendida, o de oficio con el propósito de -- asegurar los medios de prueba para reconstruir los hechos y para evitar un grave e irreparable daño al ofendido por un delito, se hace indispensable la utilización de estas medidas, para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo que dicte la autoridad judicial, con respecto a la reparación del daño causado al ofendido.

El Ministerio Público debe asegurar la marcha de la averiguación previa evitando que los responsables de un ilícito penal se sustraigan de la acción penal, o bien oculten o dispongan de los bienes producto de éste o alteren las pruebas.

##### 4.2.1 Arraigo.

Proviene del latín ad y radicare, que significa, echar raíces. - En la legislación actual se le considera como medida cautelar dictada por el órgano jurisdiccional a petición del Ministerio Público, cuando hubiere temor fundado de que el inculcado se ausente, oculte o abandone el lugar donde se lleva a cabo la investigación de los hechos ilícitos, en averiguación previa.

"Sin contravenir la garantía de libre tránsito consagrada en el Artículo 11 de la Constitución Federal, el arraigo puede concederse, contra personas que se encuentren involucradas en una averiguación previa, siempre y cuando el Ministerio Público lo estime necesario, esto es, tomando en cuenta las características del hecho imputado y la personalidad del indiciado" (1). El arraigo es concedido por el Juez, en los términos descritos, previo pedimento motivado y fundado por parte del Ministerio Público. La autoridad judicial resolverá si lo concede o no el arraigo, con la vigilancia de la autoridad, que ejercerá el Ministerio Público y sus auxiliares. Concedido el arraigo, se entiende por regla -

(1) García Cordero Fernando Ibidem Pág. 58

general sobre su duración, que será la del tiempo estrictamente indispensable para determinar en la averiguación previa si existe o no presunta responsabilidad del inculcado no obstante de lo que indica la regla general el legislador dispuso de un plazo de 30 días, prorrogables a otros 30 a petición del Ministerio Público, como máximo de duración del arraigo.

Su fundamento legal, lo encontramos en los artículos 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales y 270 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

#### 4.2.2. Cateo.

Lo definiremos como, el registro de un domicilio particular o social cerrado al público, ordenado por la autoridad judicial con el propósito de aprehender una o varias personas y buscar objetos que se encuentren relacionados con un delito.

En el artículo 16 Constitucional Federal, establece con toda precisión los requisitos que deben cumplirse en los cateos y señala expresamente ".En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, y que será por escrito, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que han de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluir la, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia". . .

Cualquier registro deberá limitarse al hecho que lo motive, sin averiguar delitos o faltas en general que pudieran concurrir. La excepción a esta regla, se da cuando, hay flagrante delito, se --

puede efectuar el cateo sin demora a fin de evitar que resulte difícil o ilusoria una averiguación previa.

El cateo se puede practicar durante la averiguación previa, el Ministerio Público que estime necesaria la práctica de esta diligencia, acudirá al Órgano jurisdiccional respectivo, solicitando la diligencia, expresando el objeto de ella y los datos que la justifiquen, el Órgano jurisdiccional resolverá, si el cateo lo realiza su personal, el Ministerio Público, o ambos, cuando el Ministerio Público practique el cateo, dará cuenta al Tribunal con el resultado de los mismos.

Para decretar la práctica de un cateo, bastará la existencia de indicios o datos que haga presumir, fundadamente, que el inculcado que se trata de aprehender se encuentra en el lugar, en que deba efectuarse la diligencia, o que se encuentran en él los objetos materia del delito, que pueden servir para la comprobación del delito o la presunta participación ilícita del inculcado, esta medida cautelar se debe practicar entre las 6 A.M. y las 18 horas, pero si pasada ésta última, podrá continuarse hasta su conclusión.

Al practicarse un cateo se recogerán los instrumentos y objetos del delito, así como libros, papeles, u otros, se formará un inventario de los objetos que se recojan, si el inculcado estuviere presente, se le mostrarán los objetos recogidos para que los reconozca y ponga en ellos su firma o huella digital, al final de la diligencia se levantará un acta circunstanciada detallando lo sucedido en el cateo.

Su fundamento legal lo encontramos, en primer término en el Art. 16 Constitucional y en los siguientes artículos 61 al 70 del Código Federal de Procedimientos Penales; y 153 al 154, 157, 159 y 160 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"Art. 152 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.- El cateo sólo podrá practicarse en virtud de orden escrita, expedida por la autoridad judicial, en la que se exprese el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse o los objetos que se buscan, a lo que únicamente deberá limitarse la diligencia, levantándose al concluirse un acta circunstanciada, en presencia de los testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. . ."

Este precepto en su primer párrafo señala los requisitos legales que deben cumplirse para que pueda llevarse a cabo la práctica del cateo, y que consisten en a) La orden por escrito, expedida por la autoridad judicial b) Que se precise el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse o los objetos que se buscan, c) El levantamiento de un acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

De los elementos que arroja este primer párrafo se pueden hacer los siguientes señalamientos: el primero de ellos indica que sólo la autoridad judicial se encuentra facultada para autorizar la práctica de esta diligencia. El segundo elemento omitió señalar que los objetos necesarios para la comprobación del delito, una vez localizados deberán ser trasladados al lugar que corresponda, siguiendo lo dispuesto por el artículo 98 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. El tercer elemento está destinado a evitar que la autoridad que practique la diligencia pueda ser objeto de alguna acusación, la que podría consistir en que la misma incurrió en alguna ilegalidad de cualquier naturaleza.

El segundo párrafo de este precepto, antes de su reforma de 1984, establecía:

". . . .Cuando el Ministerio Públi-  
co actúe como investigador de deli-  
tos, podrá pedir a la autoridad ju-  
dicial que practique cateos, propor-  
cionando a ésta los datos que justi-  
fiquen el registro. Si dicha autori-  
dad concede el cateo, enviará al Mi-  
nisterio Público, una vez practicada  
la diligencia, el acta correspondien-  
te. . . ."

Por lo que no se señalaba quiénes serían los encargados de llevar a cabo tal diligencia, lo que fue precisado al derogarse el párrafo antes mencionado y en su lugar instaurar el actualmente vigente, que textualmente establece:

". . . .Cuando durante las diligencias de averiguación previa el Ministerio - Público estime necesaria la práctica de cateo, acudirá al Juez respectivo solicitando la diligencia, expresando el ob- jeto de ella y los datos que justifiquen. Según las circunstancias del caso, el -- juez resolverá si el cateo lo realiza su personal, el Ministerio Público o ambos..."

Reformando así mismo el artículo 61 del Código Federal de Procedi- mientos Penales en los mismos términos, señalándose de esta manera - que dicha diligencia del cateo deberá solicitarla el Ministerio Púb- blico en el período de la averiguación previa y no al ejercitar la -- acción penal, como lo indicaba el artículo 134 del ordenamiento men- cionado antes de su reforma de 1984, y que contradecía lo que preveía el artículo 61 de dicha Ley Procedimental Federal, que sí autorizaba al Ministerio Público para solicitar del Órgano jurisdiccional la - - práctica del cateo durante las diligencias de averiguación previa.

El Ministerio Público, de acuerdo con lo señalado por los artículos - 94, 98 y 265 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito --

Federal, y 123 del federal, está facultado para trasladarse al lugar de los hechos y allegarse las pruebas del delito, tales como el recoger y trasladar los objetos e instrumentos dejados en la perpetración del hecho delictuoso, y examinar en compañía de los peritos correspondientes que el caso requiera, las huellas o indicios dejados por los mismos, y llevar a cabo la detención de los probables responsables; aunque es de hacer notar que tratándose de un lugar cerrado, el Ministerio Público deberá contar con la autorización de la persona responsable -- del lugar para llevar a cabo la inspección y exámen de objetos o detención de alguna persona, y de no ser esto posible, deberá solicitar la diligencia del cateo ante el Órgano jurisdiccional en los términos del artículo 16 Constitucional y leyes secundarias que lo reglamentan, por lo que tal diligencia del cateo, en los casos de delitos flagrantes y en averiguaciones que se estén integrando con detenido, debido a lo tardado del trámite y por el tiempo en que el Ministerio Público debe resolver, respecto a la situación jurídica del individuo sujeto a su disposición, es poco aconsejable solicitar la diligencia en estos casos, siendo más procedente en los casos contrarios, en indagatorias sin detenido.

#### 4.2.3. Embargo.

La podemos definir esta figura como; la afectación decretada - por una autoridad competente sobre un bien o conjunto de bienes de propiedad privada, la cuál tiene por objeto asegurar cautelarmente la eventual ejecución de una pretensión de condena que se plantea en el proceso penal y satisfacer directamente la reparación del daño.

Esta medida cautelar, se debe basar en una resolución de autoridad competente, por ser un acto de autoridad que interfiere en forma directa y evidente en la esfera jurídica de los gobernados, el embargo debe ser "en virtud de mandamiento escrito de -

de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento", la competencia es la facultad atribuida a un órgano de autoridad para llevar a cabo determinadas funciones o para realizar determinados actos judiciales, estos actos son de hecho producto de un mandato social ante la necesidad de preservar frente a los integrantes de la sociedad los derechos fundamentales. Para que proceda la Constitución señala que ha de existir un procedimiento, fundado y motivado apoyado en la Ley, es decir cualquier autoridad solo puede ejecutar lo permitido por una disposición legal, aquello que no se apoye en un principio de tal naturaleza carece de base de sustentación y se convierte en arbitrario.

El embargo, se encuentra reglamentado por lo dispuesto por los artículos 149 del Código Federal de Procedimientos Penales y -- 35 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Art. 149.-"El Ministerio Público, el ofendido o sus legítimos representantes solicitarán al Juez, y éste dispondrá con audiencia del inculpado, salvo que éste se haya sustraído a la acción de la justicia, el embargo precautorio de los bienes en que pueda hacerse efectiva la reparación de daños y perjuicios. Tomando en cuenta la probable cuantía de estos, según los datos que arrojen las constancias procesales, se negará el embargo o se levantará el efectuado, cuando el inculpado u otra persona en su nombre otorguen caución bastante a juicio del órgano jurisdiccional, para asegurar la satisfacción de la responsabilidad de los daños y perjuicios causados."

Para los efectos de este artículo, se resolverá y diligenciará el embargo, notificando de inmediato al inculcado sobre la medida precautoria dictada, para desahogar la audiencia prevista en el párrafo anterior.

Se entiende que el inculcado se encuentra sustraído a la acción de la justicia a partir del momento en que se dicta en su contra orden de aprehension, reaprehensión o comparecencia, y hasta en tanto se ejecuta ésta.

"Art. 35 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Cuando haya temor fundado de que el obligado a la reparación del daño oculte o enajene los bienes en que deba hacerse efectiva dicha reparación, el Ministerio Público o el ofendido, en su caso, podrá pedir al Juez el embargo precautorio de dichos bienes"

Para que el Juez pueda dictar el embargo precautorio bastará la petición relativa y la prueba de la necesidad de la medida. A menos que el inculcado otorgue fianza suficiente, a juicio del Juez, este decretará el embargo bajo su responsabilidad.

En el actual artículo 149, se contemplan 2 clases de embargo precautorio a).- El que se practica a los procesados que puede ser solicitado por el Ministerio Público, por el ofendido o sus legítimos representantes directamente al Juez y con audiencia del inculcado dada la naturaleza de las medidas cautelares que deben de ser secretas, habrá de entenderse que la ejecución del embargo y su notificación se deben de hacer en forma simultánea para no dar tiempo al procesado a que oculte, venda o grave el patrimonio a embargar, con esto no se viola las garantías individuales dado que no se trata de un acto definitivo, sino preparatorio y además, su finalidad no es privar de nada al procesado, -

Sino de asegurar los bienes en tanto se decreta una resolución definitiva.

b).- Y la que se dicta a los prófugos de la justicia, la justificación de esta medida se encuentra en las mismas razones que autorizan a la orden de aprehensión y prisión preventiva de los -- presuntos responsables, de delito, se trata de garantizar y hacer factible la imposición de las penas públicas, este tipo de embargo tampoco viola ninguna garantía individual, pues se indica que se embargará sin audiencia del acusado.

Atento a lo anterior, se desprende que, el embargo sólo lo puede realizar una autoridad judicial competente, según lo dispone la Constitución Federal en sus artículos 14 y 16 respectivamente.

#### 4.2.4 Aseguramiento.

Es una respuesta a una mejor funcionalidad y seguridad dentro de la etapa de la averiguación previa, porque con ella se puede llegar al conocimiento de la verdad histórica, permitiendo con los vestigios, objetos o instrumentos del delito, la valoración de los elementos que integran el tipo penal, así como, de la presunta responsabilidad del inculcado, formando el criterio jurídico del Ministerio Público al emitir su resolución final.

El Ministerio Público inicia su actividad con la denuncia, acusación o querrela, que marca el inicio de la averiguación previa, y por y ante esta autoridad, la finalidad de esta etapa procedimental, se traduce en recabar las pruebas pertinentes sean aseguradas o aquellas que le hacen allegar el ofendido o el presunto responsable para dar cumplimiento a lo dispuesto por, los artículos 16 y 21 de la Constitución Federal.

El aseguramiento probatorio, reside en captar la esencia de la prueba misma y evitar que sea interferida, alterada o destruida por cualquier medio.

Para el aseguramiento de la prueba y su eficacia es menester que el Ministerio Público, al tener noticia del hecho ilícito, recoja o tome las pruebas relacionadas con el delito, para lo cual - debemos de advertir que el Ministerio Público debe de estar suficientemente preparado según lo requiera el hecho ilícito que se investiga, por lo que hay que atender si sucedieron los hechos - en lugar cerrado, en lugar abierto o en despoblado, o si se trata de documentales que se consideran alteradas o falsificadas; - para estos casos y otros consideramos que se deben de asegurar - las pruebas inmediatamente, en razón que al transcurrir el tiempo éstas pueden desaparecer o alterarse.

Al trasladarse, en su caso, el Ministerio Público al lugar de los hechos debe hacerse acompañar de los peritos que se requieran y - puedan ilustrarlo debiendo de recoger todos los vestigios o indicios para asegurarlos como prueba en la investigación; en atención a esto no se debe permitir que sea la policía preventiva la primera en estar en el lugar de los hechos, por lo que el Ministerio Público, con los peritos y el fotógrafo al llegar donde sucedieron los hechos, debe seguir los siguientes pasos.

- a) La protección del lugar de los hechos, evitando el acceso a personas ajenas, inclusive de periodistas.
- b) La observación del lugar, realizan do la inspección ministerial para exa minar todo el lugar y los objetos que se encuentren ahí, así como las man- chas y huellas que se localicen.
- c) La recolección de los indicios, que debe de realizarse por el perito en - criminalística al momento que concu- rre el Ministerio Público.

a) Envío de los índices al laboratorio, opara determinar la naturaleza de los mismos.

Las tomas fotográficas son indispensables puesto que en ellas se fijan todos los objetos que no se logran apreciar a simple vista.

El Ministerio Público y la Policía Judicial, acompañados de los peritos, deben de hacer constar en el acta que se instrumente lo siguiente:

- 1) Los vestigios, huellas, manchas y objetos.
- 2) Describir a las personas relacionadas al hecho y tomarles declaración en el lugar de los hechos o citarlos a que se presenten a declarar en las oficinas del Ministerio Público.
- 3) Recoger todos los objetos relacionados con el hecho ilícito, incluyen--do armas, mismos que deberán sellarse, y, en su caso, remitirlos al laboratorio para examinar las manchas y huellas que contengan.
- 4) Realizar el levantamiento de cadáver, en los casos de homicidio con la intervención del médico legista y peritos correspondientes.
- 5) Mandar practicar la necropsia para determinar las causas de la muerte.
- 6) Practicar la identificación del cadáver por los medios que estén a su alcance.

Con lo anterior se podrá.

- a) Investigar el delito mismo e interr--gar la averiguación previa
- b) Fijar al o los presuntos responsables del hecho ilícito.

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

En este período se podrán obtener todos los medios que estén relacionados con la investigación del hecho ilícito; pero debemos de advertir que estas pruebas aseguradas son provisionales en razón de que su eficacia será valorada por el juzgador; aunque para el Ministerio Público pueda ser suficiente para impulsar al órgano jurisdiccional las pruebas que haya recabado en su -- investigación, por medio de el ejercicio de la acción penal.

. . . El juzgador, al recibir la consignación del expediente, -- tendrá dos momentos para apreciar las pruebas que se contienen en la averiguación previa; el primero, al resolver dentro del término constitucional de las 72 horas, y el otro momento será al dictarse la sentencia definitiva.

Su fundamento lo encontramos en los artículos siguientes, 181 -- al 187 del Código Federal de Procedimientos Penales y 94 al 114 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

#### 4.2.5 Libertad causal

Esta forma de libertad, fue introducida por el legislador en la Reforma de 1971 al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; Esta liberación ofrece la singularidad de que su otorgamiento compete al Ministerio Público, en la etapa procedimental de Averiguación Previa, al tenor del artículo 271 del -- Código de Procedimientos Penales que a la letra dice:

"Art. 271.- Si el acusado o su defensor solicitaren la libertad causal y se tratare de un delito no comprendido en el párrafo 9° de este artículo, los funcionarios mencionados en --

el artículo anterior, se concretarán a recibir la petición relativa, y -- agregarla al acta correspondiente, - para que el juez resuelva sobre el - particular.

.... Cuando se trate de delito no in - tencional o culposo, exclusivamente, y siempre que no se abandone al ofen - dido, el Ministerio Público dispon-- drá la libertad del inculpado, sin - perjuicio de solicitar su arraigo, - si éste garantiza mediante caución suficiente que fije el Ministerio Pú blico, no sustraerse a la acción de\_ la justicia, así como el pago de la\_ reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Igual\_ acuerdo se adoptará, sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el\_ arraigo correspondiente, cuando el - delito merezca pena alternativa o no privativa de libertad.

El Ministerio Público fijará de inme - diato la garantía correspondiente -- con los elementos existentes en la - averiguación previa, una vez que le\_ sea solicitada la libertad del pre-- sunto responsable.

El Procurador determinará mediante - disposiciones de carácter general el monto de la caución aplicable en los casos de lesiones y homicidios por - imprudencia con motivo del tránsito\_ de vehículos y en aquéllos en que con estos delitos concurren otros en que\_ sea procedente la libertad caucional.

Cuando el Ministerio Público deje libre el presunto responsable lo prevendrá para que comparezca ante el mismo para la práctica de diligencias de averiguación, en su caso y concluida ésta ante el juez a quien se consigne la -- averiguación previa quien ordenará su presentacion y si no comparece ordenará su aprehension, previa solicitud -- del Ministerio Público mandando hacer efectiva la garantía otorgada.

El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el presunto responsable desobedeciere, sin causa justificada las ordenes que dictare.. . ."

El criterio del legislador para despenalizar y para substituir la providencia cautelar de prisión preventiva por otras providencias más justas, menos costosas para el Estado y el inculpado, se extiende hoy en día hasta los delitos culposos (se interpeta como el fruto de la negligencia, imprevisión, falta de reflexión o de cuidado) o imprudenciales, por motivo de tránsito de vehículos.

Por demás, no hay una criminalidad peligrosa que amerite sanciones severas y regímenes cautelares rigurosos, como se advierte en el artículo 62 del Código Penal que en lo conducente expresa:

"Art. 62.... Cuando por imprudencia y con motivo del tránsito de vehículos se causen lesiones, cualquiera que sea su naturaleza, sólo se procederá a petición del ofendido o de su legítimo representante, siempre que el conductor no se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares, y no se haya dejado abandonada a la víctima"

Se ha puesto en manos del Ministerio Público la liberación de referencia, siempre que el infractor otorgue garantía y cuando, además no hubiese mediado abandono del o de los lesionados. La posibilidad y conveniencia de la liberación en estos casos, tan frecuentes, resulta de la circunstancia de que aquí los imputados -- obtendrán la libertad provisional ante el juzgador, por tratarse de delitos de imprudencia, cuya pena media es considerablemente inferior a cinco años. Carece de razón por ende, privar de libertad a los infractores, sujetos que en la gran mayoría de los casos están exentos de peligrosidad, sometiéndolos a la severa molestia inherente a la detención.

Con la reforma favorece el espíritu solidario que es base y resultado de una adecuada convivencia, el beneficio procedimental que ahora glosamos se niega a quien incurra en abandono del lesionado. Con frecuencia acontece que el manejador, temeroso de la detención y carente, por lo demás, de un sólido sentido de responsabilidad social, opta por abandonar al herido y eludir, con ello, las consecuencias de su acción ilícita. Tal vez la certeza de la perseguibilidad por querrela en algunos casos, por una parte, y de la posibilidad de obtener la libertad inmediata en todos los casos, por la otra, consigan abatir en mayor o menor medida las situaciones de sustracción a la justicia y de abandono de atropellados.

Cuando el Ministerio Público deje libre al presunto responsable, lo prevendrá para que comparezca con el mismo funcionario o aquél que pudiera conocer de la indagatoria, para las prácticas de diligencias en averiguación previa.

La desobediencia a la cita o a las órdenes que en la secuela procedimental se dicten, legítimamente, se traduce en presentación forzosa del inculcado, y realización de la garantía. Por lo demás, ésta se cancelará y devolverá, en su caso, cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal o una vez que se haya presentado el presunto responsable ante el juez de la causa.

Es pertinente advertir que dentro del mecanismo de los depósitos se considera la posibilidad de que el Ministerio Público en dose al juez el billete respectivo, al tiempo de practicar la - consignación. Así las cosas, y en el supuesto de que la caución fijada por la autoridad persecutoria sea también aceptable por - la jurisdiccional, se evitarán molestias al inculcado y mediante un solo acto de garantía podrá este asegurar la oportuna y prácticamente automática transformación de la libertad previa adm-- nistrativa en libertad provisional "Por supuesto, subsiste siem- pre en favor del inculcado la elección, regida por el artículo - 20, fracción I, es constitucional entre diversas formas de garan- tía. Esta opción inalienable no opera en cambio, en el área de\_ la averiguación previa, por no abarcarla el mandato supremo. Ló- gico es presumir, que el inculcado se decidirá regularmente por\_ continuar garantizando con el depósito las obligaciones inheren- tes a la libertad provisional" (2)

Cuando hubiesen concluido las actuaciones del Ministerio Público, si se reúnen los requisitos del Artículo 16 Constitucional se consignará al Juez competente, para que una vez radicado el asunto, \_ libre orden de comparecencia para que el indiciado se presente -- a la autoridad judicial, a rendir su declaración preparatoria, de\_ no comparecer el juez hará efectiva la garantía otorgada en la ave- riguación previa y se ordenará se libre orden de aprehensión para que rinda su declaración preparatoria.

Por demás está decir que el juez puede, a su arbitrio, estimar su\_ suficiente o insuficiente el depósito otorgado ante el Ministerio -- Público, y, por ello, sujetar la caución judicial al mismo monto - o reclamar uno diverso.

Si algún ciudadano comete un delito imprudencial, culposo o negli- gente, como pudiera ser un homicidio o lesiones en un problema de tránsito de vehículos, se le instruye una causa penal, y después - de las vicisitudes y gastos que representa todo un proceso penal

(2) García Ramírez, Sergio, Boletín Mexicano del Derecho Comparado, año VIII números 22-23, Enero-Agosto de 1975, Instituto de Inves- tigaciones Jurídicas U.N.A.M. Pág. 485

de primera, segunda instancia y aún el amparo directo, va a ser -  
condenado a una condena condicional que no excederá de \$50,000.00  
es inaudito, que después de tanto tiempo, y de lo que esto implica  
se le castigue tan rudimentariamente, por lo que se sugiere --  
que en estos delitos, se creen disposiciones especiales a efecto,  
de que sea delitos de querrela pudiendo otorgar el perdón, los --  
ascendientes, el cónyuge, o los descendientes según se presente -  
la situación, que en el particular prevalezca, la administración  
de Justicia no debe ser equivocada o unilateral, debe ser justa, \_  
inmediata y apoyada en la realidad social y económica que sea con  
gruente en nuestra sociedad.

## CAPITULO V.

### CULMINACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

- 5.1 Resoluciones en Averiguación Previa.
  - 5.1.1 Reserva.
  - 5.1.2 Archivo.
  - 5.1.3 Consignación.
- 5.2 Propuesta de plazo para consignación con y sin detenido en averiguación previa.
- 5.3 Recurso de impugnación en averiguación -  
previa.

## 5.1 Resoluciones en averiguación previa.

### 5.1.1 Reserva

"La Reserva de actuaciones tiene lugar cuando existe imposibilidad de cualquier naturaleza para proseguir la averiguación previa y practicar más diligencias y no se ha integrado el cuerpo del delito o la probable responsabilidad o bien cuando habiendo integrado el cuerpo del delito no es posible atribuir la probable responsabilidad a persona determinada "(1)

Esta resolución se encuentra regulada por el Art.131 del Código Federal de Procedimientos Penales, "Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se pueda practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos y entre tanto se ordenará a la Policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos".

"Cuando no se presente ninguna de las hipótesis a que se refiere el Art. 137 de este mismo Código Procesal Penal Federal, el Ministerio Público Federal resolverá la reserva del expediente" (2)

Esta resolución al igual que la de archivo, es para abatir la impunidad y combatir los vicios, rezagos que desafortunadamente forman parte de la procuración de justicia.

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal expide un acuerdo el día martes 6 de Febrero de 1990 en el Diario Oficial de la Federación que dice a la letra.

(1) Osorio y Nieto, César Augusto Ibidem Pág. 22.

(2) Díaz de León, Marco Antonio, Código Federal de Procedimientos Penales comentado, Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1988 Pág. 100.

"ACUERDO"

PRIMERO.- "En la Averiguación previa, el Agente del Ministerio Público formulará la ponencia de reserva en los casos siguientes:

- a) Cuando el probable responsable o indicado\_ no esté identificado y,
- b) Resulte imposible desahogar algún medio de prueba y las ya existentes no sean sufi--cientes para determinar el ejercicio o no\_ de la acción penal.

SEGUNDO.- Para que proceda la consulta de reserva por cualesquiera de las causas señala--das en el artículo anterior, el Agente del Ministerio Público que conozca de la indagato--ria de que se trate deberá previamente, actuar en los términos siguientes:

I.- Cuando solicitare la intervención de la - Policfa Judicial a fin de que se avoque a la\_ investigación de los hechos, en el oficio res\_ pectivo deberán precisarse los puntos en que\_ ésta deberá versar, asegurándose de que se dé debido cumplimiento a lo ordenado. Si no --- hubiere pronta respuesta por parte de la Poli\_ cfa Judicial, no se cumplieran los puntos pre\_ cisados o en su caso se demostrare negligencia o dolo en el informe que contenga la in--vestigación practicada, el Representante So--cial nuevamente girará oficio recordatorio, - precisando una vez más los puntos que deberá\_ contener la investigación para la optimiza---ción de resultados, con copia a los superio--res jerárquicos de los agentes comisionados y a la Unidad de inspección interna de la Poli--cfa Judicial, para los efectos de su interven\_ ción en el ámbito de sus respectivas competen

cias, quienes tomarán las medidas necesarias tendientes a que se practique real y efectivamente la investigación ordenada o valorarán - si existen motivos fundados que impidan que - aquélla se realice y en caso contrario procederán a levantar las actas administrativas de responsabilidad respectivas, para los efectos legales conducentes.

II.- Cuando se solicitare la intervención de peritos se indicará los puntos que se considere necesario dilucidar y sobre los que deberá versar el peritaje correspondiente, a fin de obtener el esclarecimiento de los hechos. Si no fuese desahogada en un término perentorio la pericial solicitada o no se obtuviere pronta respuesta de los peritos comisionados en donde señalen las causas, motivos o elementos que impidieron su desahogo, el Agente del Ministerio Público mediante oficio recordatorio requerirá a los peritos rindan su dictámen, - en los términos del artículo 175 del Código de Procedimientos Penales, asentando razón de ello en autos y dando vista de esa irregularidad a los superiores jerárquicos, a la Unidad de Inspección Interna de Servicios Periciales y a la Contraloría Interna, para que en el ámbito de sus respectivas competencias determinen lo conducente.

III.- Cuando en la averiguación previa se solicitare algún informe o práctica de alguna diligencia que deberá efectuarse por otro Servidor Público de la Institución, el Agente del Ministerio Público solicitará que ésta se efectúe con la mayor rapidez posible. Si transcurrido un término razonable no se hubiere practicado o dado respuesta a lo solicita-

do, girará oficio recordatorio para tales fines, asentando constancia de ello en autos y remitiendo copia del requerimiento al superior jerárquico del Servidor Público de que se trate, a la Contraloría Interna o al Órgano de control correspondiente para que en el ámbito de sus respectivas competencias determinen lo conducente.

IV.- Cuando se solicitare de cualquier otra Autoridad, Dependencia o Entidad de la Administración Pública Federal, de los Estados o de los Municipios, algún informe o que en auxilio de esta Representación Social, practique alguna diligencia necesaria para el esclarecimiento de los hechos y no obtuviese o se diere respuesta alguna dentro de un término preteritorio, el Agente del Ministerio Público girará atento oficio recordatorio, con copia al superior jerárquico del requerido y a la unidad o área del control de donde éste preste sus servicios.

V.- Cuando fuese necesario para la práctica de una o varias diligencias la comparecencia del denunciante, inculpado, testigo o cualquier tercero relacionado con los hechos que se investigan, el Agente del Ministerio Público podrá aplicar cualesquiera de las medidas de apremio a que hacen referencia los artículos 20 y 33 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Bajo ninguna circunstancia podrá consultarse la reserva de la indagatoria, argumentando -- falta de interés, negativa a comparecer o a -- proporcionar mayores datos, imputables a cua-

lesquiera de las personas mencionadas en el párrafo anterior debiendo el Agente del Ministerio Público allegarse de medios de convicción suficientes que le permitan lograr el pleno esclarecimiento de los hechos y la integración de la averiguación previa correspondiente.

El Delegado Regional o superior inmediato del Representante Social tomará las medidas necesarias para evitar sean acumuladas indagatorias en sus respectivas jurisdicciones, pre-textando el cumplir con los requisitos señalados en este Acuerdo.

TERCERO.- Cuando el Agente del Ministerio Público se proponga consultar la reserva de la indagatoria a la Dirección General de Asuntos Jurídicos, por considerar que la Averiguación Previa se encuentra dentro de los supuestos a que hace referencia el artículo primero de este Acuerdo, actuará en los términos siguientes:

A) Solicitará del denunciante, querellante u ofendido, aporte mayor información, proponga nuevas pruebas que desahogar o en su caso, si así fuere sudeseo y de ser procedente, otorgar perdón al o los inculpados.

B) Si el denunciante, querellante u ofendido, no aportare mayor información u otros medios de convicción, o si habiéndolos presentado no fueren suficientes y pertinentes para resolver en definitiva, el Agente del Ministerio Público, elaborará un acuerdo fundado y motivado donde se proponga la Reserva del expediente.

C) En ese acuerdo del Agente del Ministerio - Público señalará las causas de la Reserva, -- enumerando las diligencias faltantes y que -- considere necesarias practicar para la debida integración de la indagatoria y, previo visto bueno de su superior jerárquico, turnará la - averiguación previa a la Dirección General de Asuntos Jurídicos quien resolverá lo conducente.

Si la consulta de Reserva no fuere aprobada, - el Agente del Ministerio Público deberá cumplir fielmente con las instrucciones que se - le indiquen en el dictamen emitido por la Dirección General de Asuntos Jurídicos.

CUARTO.- Si después de aprobarse la Reserva, - se recibieren promociones, se ofrecieren nuevos medios de convicción o en general se presentara la posibilidad de continuar con la integración de la averiguación previa, el Agente del Ministerio Público recabará el expediente de la Unidad Central de Archivo de Concentración y Archivo Histórico, debiendo comunicar lo anterior a la Dirección General de - Asuntos Jurídicos.

El titular de la Unidad Central de Archivo de Concentración y Archivo Histórico, también -- realizará la comunicación a que se hace referencia en el párrafo anterior y bajo su más - estricta responsabilidad, no recibirá directamente, expedientes que por cualquier motivo - hubieren sido remitidos por Agentes del Ministerio Público Investigadores o de mesa de trámite, si no es con la aprobación o Visto Bueno de la Dirección General de Asuntos Jurídicos.

Una vez recabada la averiguación previa, desahogadas las pruebas recibidas o valorizada la información que se hubiere proporcionado, éstas no fueren suficientes subsistiendo la causa de reserva de expediente, el Agente del Ministerio Público, procederá a formular un acuerdo en los términos del Artículo Tercero Inciso C), de esta disposición y hará la consulta correspondiente a la Dirección General de Asuntos Jurídicos; en su caso comunicará a ésta, qué ha resuelto en definitiva en la indagatoria de que se trate.

QUINTO.- Se crea un Cuerpo Especializado de Agentes del Ministerio Público dependientes de la Dirección General de Asuntos Jurídicos quienes permanentemente supervisarán, revisarán y analizarán las Averiguaciones previas en las que se proponga la reserva del expediente y aquéllas que hubieren sido archivadas por este motivo.

SEXTO.- En toda averiguación previa que se proponga la Reserva, en la carátula del expediente respectivo, el Agente del Ministerio Público deberá indicar el término de prescripción de los hechos investigados.

SEPTIMO.- Cuando se demuestre negligencia en la prestación del servicio encomendado o se desobedeciere sin justa causa lo indicado en este Acuerdo y por ello operare la extinción de la acción persecutoria en los términos señalados en la Legislación Sustantiva Penal, el Servidor Público se hará acreedor a responsabilidades del orden penal con independencia de cualquier otra que le resulte.

OCTAVO.- En el ámbito de sus respectivas competencias el Subprocurador de Averiguaciones Previas y los Directores Generales de Asuntos Jurídicos de la Coordinación de Delegaciones y de Averiguaciones Previas deberán proveer lo necesario para el estricto cumplimiento y debida observancia de este Acuerdo".

#### 5.1.2 Archivo

Para nosotros, dicha resolución es, el no ejercicio de la acción penal, procede ante el Agente del Ministerio Público - investigador, mismo que ha verificado que no existe indicio alguno, que haga suponer la comisión del delito por el cual inició la averiguación previa correspondiente.

Si bien es cierto, que, la titularidad de la acción penal corresponde al Ministerio Público, facultad constitucional que como institución de buena fe los obliga a determinar fundada y motivadamente la procedencia de aquella observando el principio de legalidad y seguridad jurídica, también dentro de esas facultades tiene en averiguación previa determinar el no ejercicio de la acción penal, que debe entenderse como archivo en su carácter de definitivo y no como la reserva que tiene el de provisional. No admitiendo juicio legal alguno en su contra, en virtud de lo consagrado por el Artículo 21 de la Constitución Federal.

La resolución administrativa de archivo definitivo se encuentra plasmada en el Art. 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, que dice "El Ministerio Público no ejercitará acción penal:

I.- Cuando la conducta o los hechos de que co  
nozca no sean constitutivos de delito, confor  
me a la descripción típica contenida en la --  
ley penal.

II.- Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquel;

III.- Cuando, aún pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable.

IV.- Cuando la responsabilidad penal se haya extinguido legalmente, en los términos del Código Penal y,

V.- Cuando en las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal".

En el Diario Oficial de la Federación el día 17 de noviembre de 1989, se publicó un acuerdo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal que dice:

#### ACUERDO

PRIMERO.- "En la averiguación previa, el Agente del Ministerio Público de la mesa de trámite, consultará el No ejercicio de la acción penal, en los casos siguientes:

a) Cuando los hechos investigados no sean constitutivos de delito, de conformidad a la descripción típica contenida en la Ley Penal,

b) Se acredite fehacientemente que el inculpado no tuvo participación en los hechos que se investigan en lo que respecta a su esfera jurídica.

c) Cuando no exista querrela y se trate de delito perseguible a petición de parte ofendida, o hubiere sido formulada por persona no facultada para ello;

d) Que siendo delictivos los hechos investigados, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable.

e) Cuando la responsabilidad penal se halle extinguida en los términos de la legislación penal;

f) Cuando de las diligencias practicadas en la averiguación previa de que se trate, se desprenda de manera indubitable que el inculpado actuó en circunstancias que excluyan su responsabilidad penal en orden a la comisión del hecho delictuoso.

g) Cuando la conducta o hecho atribuible al inculpado haya sido materia de una sentencia judicial emitida con anterioridad y:

h) Cuando una Ley quite al hecho investigado el carácter de delito que otra anterior le otorgaba.

SEGUNDO.- Una vez practicadas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos y declarada integrada la averiguación previa de que se trate, si no se reúnen los requisitos necesarios para el ejercicio de la Acción Penal del Agente del Ministerio Público formulará un pedimento si procediese del no ejercicio de la misma por cualesquiera de las causas señaladas en el artículo Primero de este Acuerdo.

TERCERO.- Formulado el pedimento, fundado y -  
motivado, de No ejercicio de la Acción Penal  
el Agente del Ministerio Público procederá a  
hacerlo del conocimiento del denunciante o --  
querellante, para que se entere de su conteni  
do y formule las observaciones que considere  
pertinentes pero no mayor de quince días natu  
rales, contados a partir de la notificación -  
que se realice para tales efectos.

En el supuesto de que el denunciante o quere-  
llante manifestare expresamente su conformi-  
dad sobre la determinación de no ejercicio de  
la acción penal, se asentará razón de ello y  
de la renuncia, al término a que se hace refe-  
rencia en el párrafo anterior, procediendo el  
Agente del Ministerio Público a remitir la --  
averiguación previa a la Dirección General de  
Asuntos Jurídicos, para la producción del Dic-  
tamen que en derecho proceda.

CUARTO.- La notificación al denunciante o que  
rellante a que se alude en el artículo ante-  
rior se hará por cédula misma que será fijada  
en una tabla de avisos que para tal efecto se  
sitúe en LUGAR VISIBLE Y DE FACIL ACCESO AL  
PUBLICO, EN EL LOCAL QUE OCUPA LA Agencia del  
Ministerio Público correspondiente asentando  
debida razón de autos.

QUINTO. . . . .

SEXTO.- Transcurrido el término establecido -  
sin recibir promoción alguna del denunciante\_  
o querellante, el Agente del Ministerio Públi-  
co asentará razón de ello y procederá a remi-  
tir la indagatoria a la Dirección General de\_

Asuntos Jurídicos para los efectos a que se hace alusión en el Artículo Quinto párrafo -- primero de este Acuerdo.

SEPTIMO.- Toda promoción que contenga las observaciones del denunciante o querellante que sea dirigida a servidor público diverso al -- que esté tramitando la averiguación previa correspondiente o fuera del término aludido, será desechada sin mayor trámite.

OCTAVO.- En los casos en que el querellante - otorgue perdón al indiciado o a quien resulte probable responsable de los hechos investigados y éste proceda en los términos de ley, el Agente del Ministerio Público se abstendrá de efectuar la notificación a que alude el artículo Tercero de este Acuerdo, procediendo a remitir la indagatoria a la Dirección General de Asuntos Jurídicos, para los efectos legales - conducentes.

NOVENO.- Cuando la Dirección General de Asuntos Jurídicos reciba la averiguación previa - con ponencia de No Ejercicio de la Acción Penal, revisará que se hayan cumplido con las - formalidades señaladas en los artículos que - antecedan y de haber sido satisfechas producirá un dictamen que será sometido a la consideración de los CC. Subprocuradores, en términos de la distribución ordenada por el Procurador quienes determinarán en definitiva el - No Ejercicio de la Acción Penal y Archivo de la indagatoria de que se trate. En el caso - de que no hubieren sido cubiertos los requisitos de este Acuerdo o se considere necesaria la práctica de otras diligencias para mayor -

esclarecimiento de los hechos, esa Dirección General devolverá la averiguación previa al Titular de la mesa que remite, haciendo las observaciones que estime pertinentes para su debida integración.

Cuando la Dirección General de Asuntos Jurídicos considere que en la Averiguación previa en la que se hubiere propuesto el No Ejercicio de la Acción Penal, existen elementos suficientes para ejercitarla, formulará esa propuesta a los CC. Subprocuradores quienes determinarán lo conducente.

DECIMO.- Siempre que para el mejor cumplimiento de este Acuerdo sea necesario el expedir normas o reglas que precisen o detallen su aplicación, los Subprocuradores de Averiguaciones Previas y de Control de Procesos someterán al Procurador lo conducente.

DECIMO PRIMERO.- Los Servidores Públicos de la Institución deberán proveer en la esfera de su competencia lo necesario para su estricta observancia y debida difusión"

Cuando en la etapa procedimental de Averiguación Previa no se acreditan los presupuestos procesales como son cuerpo del delito y/o la presunta responsabilidad penal del indiciado no nace la atribución o facultad de la acción penal, sino que inversamente, surge otro deber del Ministerio Público, consistente en el No Ejercicio de la Acción Penal, llamada resolución administrativa de Archivo definitivo, que produce el efecto de impedir definitivamente el ejercicio de la acción penal, respecto a los hechos que motivaron a la indagatoria, siempre y cuando se le hubiere notificado tal resolución al denunciante o querellante.

En cuanto a la Fracción IV del Art. 137 del Código Federal de Procedimientos Penales se refiere a las 5 causas de extinción de la responsabilidad penal señalada por el código penal para el Distrito Federal y territorios Federales y que son:

A) Muerte del delincuente (Artículo 91).

B) Amnistía (Art. 92) se aplica en los delitos políticos (sedición e invitación a la rebelión en el fuero federal y por resistencia a particulares en el fuero común), es una causa extintora tanto en la acción penal, --- "Doctrinariamente sólo se reconoce utilidad a la amnistía como medida transitoria para ---- hacer olvidar delitos de carácter político".

(3)

C) Perdón del ofendido (Art.93) sólo opera en los delitos de querrela, el perdón es un acto judicial, posterior al delito, por el cual el ofendido o legitimado expresa su voluntad de que no se inicie o prosiga el proceso, opera antes de que se pronuncie la sentencia de segunda instancia.

Sólo puede darse si habiéndose querrellado la víctima del delito reconsidera su propia acusación, valora sus consecuencias y cambia de criterio, para neutralizar y anular la primitiva querrela.

El perdón es justo y útil para evitar encausamientos que produzcan más daños que beneficios, simplificando la administración de justicia, constituye uno de los medios jurídicos idóneos para promover la concordia social, tratándose de menores de edad, el perdón corresponde otorgarlo a las personas que ejercen la patria potestad o la tutoria de éste.

(3) González de la Vega, Francisco El Código Penal comentado, Editorial Porrúa, S.A. México, 1985 Pág. 199

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, expidió un acuerdo el día miércoles 4 de Abril de 1990 que a la letra dice:

"ACUERDO"

PRIMERO.-"En todos los casos de delitos perseguibles por querrela en los que se pretendiere otorgar perdón por persona legitimada legalmente para hacerlo, el Agente del Ministerio Público que conozca del Libro de Gobierno de Actas Especiales que la contenga o de la averiguación previa iniciada según el caso, actuará en los términos siguientes:

1) Cuando el ofendido fuere cónyuge, concubina o concubinario del probable responsable, - el Agente del Ministerio Público procurará interrogarlo en lugar por separado, para evitar todo tipo de coacción que influya en su pre-tensión, haciendo de su conocimiento que el per-dón extingue a la acción personal o cu-alquier otro efecto que pudiera derivarse de esta determinación. Si se tratare de hechos delictivos —abandono de personas— contenidos en los artículos 336, 337 y 338 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fu-ero común, utilizará los medios y tomará -- las medidas necesarias, para cerciorarse de manera indubitable bajo su más estricta res-ponsabilidad, que se han cubierto o garantizado eficazmente los alimentos a que tengan de-recho.

Con independencia de lo anterior, también se hará del conocimiento del o de los agraviados la protección institucional a que se hace re-ferencia en el inciso siguiente;

2) Cuando se tratase de otra clase de víctima y pretendiera ésta otorgar perdón, deberá ser interrogada con la finalidad de conocer si su determinación obedece a su voluntad o a temor fundado que se tenga del o los probables responsables —banda o pandilla— del delito de que se trate, por lo que en caso de presentarse este último supuesto, se le hará saber la protección institucional que se le puede brindar y, de ser su deseo, le será otorgada a la brevedad posible, en los términos señalados por el Acuerdo A/002/90, expedido por el Procurador General y publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 12 de enero de 1990;

3) Si el sujeto pasivo en razón de su minoría de edad, no se encontrare facultado para otorgar perdón, pero lo realiza alguna persona legitimada legalmente para ello, el Agente del Ministerio Público independientemente de que proceda, efectuará preguntas especiales a la víctima del delito, a fin de cerciorarse si muestra su conformidad con el perdón otorgado al probable responsable, asegurándose de que la respuesta sea formulada sin coacción física o moral alguna. Si demostrase inconformidad, el Agente del Ministerio Público analizará las causas reales que lo motivan, y si la víctima lo desea y requiere de protección o medidas especiales, el representante social aplicará las suficientes y pertinentes, mismas que hará del conocimiento al interesado, observándose además lo dispuesto en el artículo segundo de esta disposición.

SEGUNDO.- Cuando el sujeto pasivo del delito

sea incapaz y se haya otorgado perdón por persona legitimada legalmente para ello, independientemente de que proceda esa causa de extinción de la acción penal en la acta especial - levantada a averiguación previa iniciada según corresponda, si el Agente del Ministerio Público observa que existe una situación de conflicto, daño o peligro, inmediatamente deberá ponerlo a disposición de la Dirección General del Ministerio Público de lo Familiar y Civil, para que se lleven a cabo los actos o medidas de protección que resulten necesarios, en coordinación con la Dirección General de Servicios a la Comunidad, de conformidad con lo previsto en los Acuerdos A/024/89 y ----- A/032/89, expedidos por el Procurador General y publicados en el Diario Oficial de la Federación de fechas 26 de abril y 4 de agosto de 1989, respectivamente.

TERCERO.- El Agente del Ministerio Público -- que conozca de hechos señalados en los artícu los anteriores y que de los mismos se desprenda la existencia de delito diverso al que originó el perdón otorgado y éste fuere perseguible de oficio, asentará esas circunstancias y de ser procedente previo desglose de actuaciones consultará el ejercicio de la acción penal por el delito de que se trate.

CUARTO.- Siempre que para el mejor cumplimiento de lo aquí dispuesto resulta necesario expedir normas o reglas que precisen o detallen su aplicación, el Subprocurador de Averiguaciones Pervas someterá al Procurador General lo conducente.

D) Reconocimiento de inocencia o indulto (Art.94 al 98), el - indulto está establecido mediante acto legislativo por el --- cual se ordena la condenación, conmutación o disminución de - sanciones se encuentra el indulto por gracia y necesario, el\_ primero es aquel que (se dá en los delitos políticos o cuando el reo haya prestado importantes servicios a la nación) y el\_ segundo es cuando es forzoso.

E) Prescripción (Art.101,102,104 al 112 y 118\*) Es una causa\_ extintora por la que debido al simple transcurso del tiempo - ya no se puede iniciar o seguir ejercitando la acción penal,- el principio de la prescripción es personal (es decir no afec\_ ta al delito mismo sino a aquellos que son responsables). La regla general es para el inciso que tratamos, del término me- dio aritmético, de la pena, según el delito que se trate, pe- ro nunca será inferior a 3 años.

Cuando no se ejercita la acción penal deberán de conservarse\_ por el término siguiente:

a) 3 años, cuando se trate de delitos impru-- denciales con excepción del delito de homici- dio y los que fueren perseguibles a petición\_ de parte ofendida.

b) 5 años, cuando se trate de delitos de homi\_ cidio culposo o aquellos ilícitos cuya penali\_ dad no excedan de 5 años.

c) 7 años, cuando se trate de cualquier otro\_ hecho ilícito.

Una vez transcurridos los términos se efectua\_ rán de conformidad a la normatividad aplica-- ble, la solicitud de baja ante el Archivo --

(\*) Artículos referentes a la acción penal.

General de la Nación y demás autoridades competentes, obtenida la autorización se procederá a su venta (destrucción parcial de las indagatorias) o en su caso a la destrucción total (D.O.F. 21 de agosto de 1989).

### 5.1.3 CONSIGNACION

"Es una instancia a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción penal (punitiva), por considerar que durante la averiguación previa se ha comprobado la existencia del delito y la presunta responsabilidad del inculgado" (4)

"La consignación es el acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación previa y en virtud de la cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa en su caso" (5)

Para nosotros es un acto del Ministerio Público a través del cual ejercita la acción penal, por haberse cubierto los requisitos de los artículos 16 y 21 de la Constitución Federal, poniendo a disposición del órgano jurisdiccional al presunto responsable así como la averiguación previa para que el juez competente determine si es o no responsable de la comisión del delito que le imputa el Ministerio Público.

En el pliego de consignación se deben reunir los siguientes requisitos:

- (4) Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, U.N.A.M. 1983, Tomo II Pág. 256.
- (5) Osorio y Nieto César Augusto, Ibidem Pág. 25.

- A) Número de averiguación previa.
- B) Delito y su fundamento legal.
- C) Dirigido a un Juez Penal.
- D) Nombre del presunto responsable.
- E) Síntesis de los hechos.
- F) Comprobación del cuerpo del delito.
- G) Comprobación de la presunta responsabilidad.
- H) Nombre del agraviado
- I) Fecha.
- J) Firma del delegado regional o Director de Averiguaciones.
- K) Firma del Jefe de Departamento.
- L) Firma del Ministerio Público.

En el citado pliego puede ser con o sin detenido, en el último caso el Juez dictará el auto de radicación y estudiará la causa para analizar si procede o no la orden de aprehensión o de comparecencia, si procede le da vista al Ministerio Público para que manifieste a lo que su presentación social convenga.

Así mismo el Ministerio Público al empezar a desohogar la averiguación previa y a ejercer la acción penal, puede pedir el aseguramiento de bienes con el objeto de asegurar la reparación del daño, también lo puede solicitar el denunciante, que rellante y ofendido.

El fundamento legal de la consignación se encuentra en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los siguientes artículos:

Art. 14 "Es el Derecho de audiencia, es un principio de que la previa audiencia sólo puede exigirse en el procedimiento administrativo cuando sea realmente indispensable la intervención del indicado, es decir cuando éste deba probar su inocencia o excluir su responsabilidad penal o proporcionar información tendiente a esclarecer los hechos investigados; en cuanto a las formalidades esencia --

les del procedimiento, son aquellas que debe tener todo procedimiento administrativo, para proporcionar una verdadera oportunidad de defensa".

Art. 16 "Debe existir denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal y que estén apoyadas por declaración, bajo protesta de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del indiciado..."

Art. 21 "La persecución de los delitos incumba al Ministerio Público y a la Policía Judicial.... "se ha impuesto en la legislación y en la jurisprudencia la interpretación que -- considera al propio Ministerio Público como el único autorizado para ejercer la acción penal.... "de tal manera que los códigos procesales penales, tanto el Federal como los de entidades federativas no reconocen la calidad de parte, ni siquiera con carácter subsidiario, a la víctima del delito" (6)

Apoyando tal aseveración podemos expresar que el ejercicio de la acción penal por parte del agente del Ministerio Público se efectúa a través de la instancia calificada como consignación, tanto en la esfera federal como en las entidades federativas, se habla de un monopolio, pues debe tomarse en cuenta que el ofendido no es parte en el proceso penal de acuerdo a lo plasmado en los artículos 9° del C.F.P.D.F. y 141 del C.F.P.P. que a la letra dice:

(6) Universidad Nacional Autónoma de México, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1985, Pág. 56.

Art. 9 "La persona ofendida por un delito, po drán poner a disposición del Ministerio Públi co y del Juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del -- acusado y a justificar la reparación del da-- ño".

Art. 141 "La persona ofendida por el delito - no es parte en el proceso penal, pero podrá - coadyuvar con el Ministerio Público, propor-- cionando al juzgador por conducto de éste o - directamente, todos los elementos que tenga y que conduzcan a comprobar la procedencia y -- monto de la reparación del daño y perjuicio".

El citado ejercicio de la acción penal por parte del Ministe-- rio Público tiene la característica y función principal de --- hacer valer la pretensión punitiva derivada de un delito, para el Dr. Sergio García Ramírez la acción penal es "el poder jurf dico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccio-- nal sobre una determinada relación del derecho penal. La ---- acción posee "cuatro cometidos y diversos y sucesivos: provo-- car en primer lugar, la comprobación del delito [acción intro-- ductiva] poner los elementos, subjetivos y objetivos del proce-- so a disposición del Juez, a fin de que no se pierdan, propo-- ner al Juez las razones de la comprobación o establecimiento - de la certeza y provocar finalmente, el nuevo examen de las -- providencias.

El Art. 136 del C.F.P.P. establece:

"El ejercicio de la acción penal corresponde\_ al Ministerio Público.

I.- Promover la incoacción del procedimiento\_ judicial.

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

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

IV.- Rendir pruebas de la existencia de los - delitos y de la responsabilidad de los incul - pados.

V.- Pedir aplicación de las sanciones respec - tivas.

VI.- . . . . .

Debido al monopolio de la acción penal el Ministerio Público, puede adoptar varias posiciones, en primer lugar está facultado para negarse a ejercitar dicha acción "El Ministerio Público ha adquirido funciones que ni la doctrina ni la constitución le conceden. Verbigracia: El desistimiento de la acción penal neutraliza la función jurisdiccional, contradice a la constitución en sus artículos 21 y 102 y también a la doctrina que habla de irrevocabilidad (\*) e irretractabilidad. Esta aberración pragmática pisotea el derecho vigente, prestándose a favoritismos inexplicables ante la sociedad y de cuyos efectos sólo gozan los influyentes que día a día acrecentan, en nuestro país, la cifra dorada de delincuentes.

"El Ministerio Público, puede violar las garantías individuales de cualquier ciudadano resolviendo si ejercita o no la --

(\*) Se contempla que el órgano actor en el caso concreto el - Ministerio Público, carece de atribuciones para desistirse, - puesto que los intereses de la sociedad están por encima de - los intereses de los particulares.

acción penal, frente a esa actitud la Suprema Corte de Justicia se ha negado a actuar a favor del quejoso con un criterio que no alcanzamos a comprender" (7)

Una vez que hemos señalado algunos conceptos, estamos obligados a precisar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, puesto que, son elementos necesarios para que se ejercite la acción penal por el Ministerio Público.

El cuerpo del delito debe ser comprobado en tanto la responsabilidad debe establecer en grado de probabilidad.

El cuerpo del delito se integra con el total de los elementos contenidos en el tipo penal, ya sean éstos, como los ha denominado la doctrina; objetivos, subjetivos o normativos; el cuerpo del delito es el conjunto de elementos contenidos en el tipo penal, en relación a la ejecución y sus circunstancias.

Se encuentra regulado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad por los siguientes artículos del Código Federal de Procedimientos Penales.

Art. 168 "El Ministerio Público, con la intervención legal de sus auxiliares, la Policía Judicial y el Tribunal, en su caso, deberán procurar ante todo que se compruebe el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado como base del ejercicio de la acción penal....."

(7) Inter juris, Órgano de información de la Federación Nacional de Colegios de Abogados y del Instituto Mexicano de Amparo. La Administración de Justicia Penal en México, -- problemática fundamental Fernando García Cordero; Enero-Abril No. 1, México, 1980, Pág. 53.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la descripción de la conducta o hechos delictuosos, según lo determina la ley penal se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este código.

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

Art. 180 "Para la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, el Ministerio Público, sus auxiliares, la Policía Judicial y los Tribunales gozarán de la acción más amplia para ampliar los medios de investigación que estimen convenientes según su criterio, aunque no sean de los que menciona la ley, siempre que estos medios no sean contrarios a derecho".

Y en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal son:

Art. 3 Corresponde al Ministerio Público.

I.- Dirigir a la Policía Judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio estime necesarias para cumplir debidamente su cometido o practicando él mismo aquellas diligencias.

Art. 122 El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

En conclusión podemos decir que el cuerpo del delito es "El conjunto de elementos normativos, objetivos y subjetivos que integran el tipo penal, es decir que se demuestre plenamente la existencia de un hecho considerado por la ley como delito siendo, la presunta responsabilidad, el grado de responsabilidad que tiene el inculcado ya sea preparándolo, ejecutándolo, auxiliándolo o induciendo a otros a ejecutar hechos ilícitos.

Elementos indispensables para realizar la consignación ante el órgano jurisdiccional competente, de lo contrario se tendría otra resolución como podría ser archivo o reserva.

#### Resolución Política

No he querido ahondar en demasía en este punto, puesto que no está regulada por los códigos procesales penales y por su propio peso rebate cualquier cuestionamiento. En este tipo de resolución se puede dar el archivo definitivo, reserva, o la consignación en su caso, ya que se presta a favoritismos políticos, de compadrazgo o amistosos por parte del inculcado, de denunciante o querrellante.

#### 5.2. Propuesta de plazo(\*) para consignación y sin detenido en - Averiguación Previa.

El respeto a los derechos humanos, constituye una parte fundamental de la convivencia civilizada de la humanidad. Entre ellos se encuentran las libertades y derechos de expresión, de asociación, de trabajo, de petición y el derecho a una pronta y justa impartición de justicia, todas ellas consideradas como pilares de nuestra civilización cultural y vida democrática.

Es un hecho que el Ministerio Público a través de la Policía Judicial, e incluso tratándose de delitos flagrantes de los -

(\*) Es el período de tiempo en el que deben realizarse uno o más actos procedimentales por el ministerio público, quiere llante, denunciante, ofendido o inculcado.

gobernados, efectúa detenciones en la etapa procedimental de averiguación previa, que constituyen privaciones de la libertad por prolongarse durante varias días y en algunos casos - por semanas enteras, con la consiguiente incertidumbre de -- los detenidos al no saber su situación jurídica provocando - desconfianza en la ciudadanía hacia las instituciones encargadas de velar por su seguridad.

Se ha hecho manifiesto en congresos, asambleas de Barras de Abogados, coloquios, conferencias que es necesario establecer un criterio encaminado a señalar un término para la consignación con o sin detenido, el legislador no ha decidido - fijar un término al Ministerio Público para que concluya la averiguación previa; de tal suerte que el titular de la ---- acción penal debe sujetarse sólo a las normas constitucionales, particularmente a los artículos 16 y 21.

En "La ley orgánica de la Procuraduría General de Justicia - del Distrito Federal, en vigor del 16 de diciembre de 1977 - al 12 de marzo de 1984, se estableció que corresponde al Ministerio Público, poner a disposición de la autoridad competente, a las personas detenidas en flagrante delito o en casos urgentes, en el tiempo que señala el artículo 107, fracción XVIII, párrafo tercero de la constitución federal. Dicha ley fue abrogada....., crea confusión cuando se remite sencillamente a los términos a que aluden las disposiciones legales y ordinarias, en cuyos ordenamientos no encontramos término alguno que se aplique al caso" (8)

Ni en la Constitución Federal, ni las leyes secundarias de la materia reglamentan el término durante el cual el Ministerio Público puede tener en su poder al detenido en la etapa de averiguación previa, en nuestro sistema de derecho, la --

(8) Anuario Jurídico XII-1985, Ortiz Larrañaga, José Luis, Idem Pág. 428.

restricción a la libertad de los particulares sólo puede darse en los siguientes supuestos: Por orden de autoridad judicial, esto es, mediante orden de aprehensión, en los casos - de flagrante delito y en casos de urgencia\*. La primera hipótesis incumbe al proceso penal, pero las 2 últimas corresponden a la averiguación previa. En supuestos diferentes el Ministerio Público debe tramitar la averiguación previa sin\_ detenido "La detención provisional debe considerarse como -- una medida excepcional" (9), el Ministerio Público debe resolver a la luz de los hechos y circunstancias del caso, ap\_ gándose a las razones jurídicas y a la protección de los derechos humanos.

Como se hizo manifiesto en el párrafo anterior ni la Constitución, ni las leyes secundarias establecen un plazo para la consignación con detenido, podemos decir:

Que no es aplicable al término de 24 horas a que se refiere - la fracción XVIII del artículo 107 constitucional para el Ministerio Público, en averiguación previa, que en su parte con- ducente expresa: también será consignado a la autoridad o --- agente de ella al que, realizada una aprehensión, no pusiere al detenido a disposición de su juez, dentro de las 24 horas siguientes". Aparentemente dicha disposición constitucional establece el término de la Averiguación Previa, cuando exista detenido, pero no es así, puesto que la orden de aprehensión\_ la gira la autoridad judicial y por ende obliga a la aprehensora a ponder a disposición de su juez, al detenido.

(\*) Cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practicó la detención, no hay ninguna autoridad judicial\_ y exista temor fundado de que el inculcado se substraiga\_ de la acción de la justicia.

(9) Rodríguez Ramos Luis.-La detención, Editorial Akal, S.A. Madrid España, 1987, Pág. 77.

No va a revolucionar la mentalidad social, pero sí satisface la inquietud de este punto, abrazando la esperanza de que al gún día llegue a ser una realidad jurídica de que el legislador plasme en la Constitución Federal un plazo para la consignación con y sin detenido, puesto que la carta magna establece "la igualdad en el trato, en orden al bien individual y social del ser humano" (10) es decir, si sólo se implantara en tal o cual Código de Procedimientos Penales de las entidades federativas un plazo para la consignación podríamos afirmar que la impartición de justicia sería desigual para los gobernados por ello debe proponerse que en el artículo - 21 de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos se adicione, pudiendo quedar con el siguiente texto:

Art. 21 La imposición de 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 aquel: El Ministerio Público tendrá un plazo máximo de 36 horas, dentro de la averiguación previa, para consignar ante los tribunales competentes a los detenidos o para ponerlos en libertad con las reservas de ley; la Policía Judicial contará con un plazo de 24 horas para poner a disposición del agente del Ministerio Público al detenido que tenga en su poder, dichos plazos se podrán duplicar siempre que se trate de delitos contra la salud, fraude de - que exceda de 1,000 veces el salario mínimo, - o aquéllos en que sea necesario practicar una diligencia a más de 70 kilómetros del lugar - donde se inicie la averiguación previa.

(10) Toral Moreno Jesús, ensayos sobre la justicia, nueva colección de estudios jurídicos I.U.S. México, D.F. 1985 - Pág. 59.

Los plazos expresados contarán en el primer supuesto desde - el momento en que sea puesto a disposición el presunto res- ponsable ante el Ministerio Público y en el segundo, empeza- rá a correr al instante de la detención.

Los plazos obedecen a:

Ministerio Público:

- Declaración del inculcado, denunciante o que relante, testigos.
- Prácticas de diligencias.
- Intervención de peritos.
- Inspección ministerial.
- Actas relacionadas o primordiales que se encuentren físicamente en mesa de trámite.
- Reconocimiento del ofendido o víctima, con respecto al inculcado.
- Antecedentes penales del presunto responsa- ble.

Policía Judicial:

- Acta de Policía Judicial.
- Ficha de identificación administrativa del - indiciado.
- Fe de objetos.

La consignación sin detenido es aquella averiguación previa\_ que estuvo en mesa de trámite para su persecución y perfec- cionamiento legal, y que están cubiertos los requisitos del\_ Artículo 16 constitucional y aquellos que señalan las leyes\_ secundarias (comprobación del cuerpo del delito y los indi- cios de la posible participación del inculcado de los hechos ilícitos que se le imputan), y se remite o consigna sin dete\_ nido al juez instructor, para que este una vez radicada la - averiguación previa, la estudie y libre la orden de aprehen- sión o de comparecencia en su caso.

La indagatoria que esté en mesa de trámite puede ser integrada en un plazo de 4 meses, el plazo que indicó, es por los inconvenientes que se presentan en la vida práctica, siendo un tiempo bastante razonable para cubrir los requisitos que señala el artículo 16 constitucional y aquellos que indican las leyes de la materia.

### 5.3 Recurso de impugnación en averiguación previa.

Es un medio de impugnación que se interpone contra una resolución administrativa de reserva o archivo, a fin de que los agraviados por el delito defiendan su derecho o interés jurídico, se realiza generalmente ante el Procurador de Justicia, o por delegación de funciones ante sus auxiliares, se puede expresar que es una revisión de su propio acto a fin de que la propia institución revoque, modifique o confirme la resolución emitida por ella.

Su fundamento es, en el Fuero Federal el artículo 133 del Código Federal de procedimientos penales que expresa lo siguiente:

"Cuando, en vista de la averiguación previa, el agente del Ministerio Público a quien la ley reglamentaria del artículo 102 de la Constitución General de la República faculte para hacerlo, determine que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos, o por los que se hubiere presentado querrela, el denunciante o querellante o el ofendido podrán ocurrir al Procurador General de la República dentro del término de 15 días, contados desde que se les haya hecho saber esa determinación, para que este funcionario, oyendo el parecer de sus agentes auxiliares; decida

en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal.

Contra la resolución del Procurador no cae recurso alguno, pero puede ser motivo de responsabilidad".

En el fuero común está regulado por la Ley Orgánica de la -- Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su artículo 3 apartado A, fracción VI; y 15 fracción II, inciso A del reglamento de la ley orgánica de la citada institución.

Para el punto que tratamos, creemos conveniente sólo, transcribir el segundo numeral en cita, que a la letra dice:

Art. 15, fracción II, inciso A "La Dirección General de Asuntos Jurídicos, tendrá las siguientes atribuciones:

II.- Dictaminar en los asuntos en que el Procurador o por delegaciones de funciones de éste, los Subprocuradores deben decidir:

A) Sobre la procedencia del No Ejercicio de la Acción Penal y archivo de la averiguación previa; en estos casos, el agente del Ministerio Público antes de remitir la averiguación previa a la Dirección General de Asuntos Jurídicos, notificará al denunciante o querellante el acuerdo en que se emite su opinión, le otorgará el término de quince días naturales para que exprese por escrito lo que a su derecho convenga y acordará lo procedente".

Formulado el pedimento de No Ejercicio de la Acción Penal, - el Ministerio Público procederá a hacerlo del conocimiento - del denunciante o querellante, (esta notificación se hará -- por cédula, misma que será fijada en una tabla de avisos que para tal efecto se sitúe en lugar visible y de fácil acceso\_ al público, se da en el fuero común; en el federal se hará - personalmente) para que se entere de su contenido y formule\_ las observaciones que considere pertinentes, en un plazo no\_ mayor de 15 días naturales, contados a partir de la notifica\_ ción.

En el supuesto, de que el agraviado exprese su conformidad - sobre la determinación de No Ejercicio de la acción penal se asentará razón de ello, y de la renuncia del recurso de im-- pugnación de la institución que concede.

Si dentro de los 15 días fueren recibidos por escrito obser- vaciones relacionadas o formuladas por el denunciante o que- rellante, el Ministerio Público remitirá éstas a la Direc--- ción General de Asuntos Jurídicos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; si de las observaciones -- efectuadas resultare conveniente realizar nuevas diligencias, se remitirá a la mesa de trámite para su persecución y per-- feccionamiento legal.

En la Dirección General de Asuntos Jurídicos se tiene adscri- to un cuerpo especializado de Agentes del Ministerio Públi-- co, quienes supervisarán, revisarán y analizarán las averi-- guaciones previas, en las que se proponga la reserva o archi\_ vo en su carácter de definitivo.

No hay término para determinar en definitividad, si procede\_ la reserva, archivo o el recurso que impugnó el denunciante\_ o querellante pero la política de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal es que, en el mismo mes en que se recibe se debe de acordar conforme a derecho, porque ---

entra en su informe mensual de: No Ejercicio de la Acción Penal, reserva, diferencia de criterios entre la Dirección General de Averiguaciones Previas y control de procesos respecto a la procedencia o no del ejercicio de la acción penal, y los asuntos especiales.

Contra la resolución que le recaiga a la impugnación del denunciante o querellante no cabe recurso o juicio legal alguno, porque el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público y no a los particulares, de donde se deduce que dicha acción no está ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, ni constituye un derecho privado de los mismos, de manera que la abstención del ejercicio de esa acción, por el Ministerio Público, no viola ni puede violar garantía individual alguna; es decir promover un juicio de garantías contra actos del Ministerio Público traería como consecuencia que los Tribunales de la Federación al --- otorgar la suspensión del acto reclamado obligarían al Ministerio Público a ejercitar acción penal, con esto lesionarían el derecho social de perseguir los delitos, lo cual equivaldría a dejar el Arbitrio de los Tribunales de la Federación la persecución de los delitos contraviniendo lo dispuesto -- por el artículo 21 de la Constitución Federal.

Cuando se dá la resolución de reserva y de archivo, culmina la averiguación previa en forma temporal o definitiva al no llegar a contar con elementos suficientes de prueba que permitan ejercitar acción penal, el agraviado por un delito --- pierde la posibilidad de la reparación del daño dentro del - procedimiento penal, ya que por lo dispuesto por lo señalado por los artículos 29, 30 y 34 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, es el Ministerio Público el único órgano facultado para exigir la reparación del daño causado al ofendido, pero en el caso de que no prospere la - averiguación previa, el denunciante o querellante podría recurrir por la vía civil para que le sea reparado el daño causado (Art. 34 tercer párrafo del Código Penal en vigor).

### Consideraciones Personales

- 1.- En nuestro país, uno de los grandes problemas a los que se enfrenta la administración de justicia penal y procesal penal es la diversidad de legislaciones sustantivas y adjetivas que encontramos en la República Mexicana; La legislación penal y procesal penal han sufrido una serie de reformas, adiciones o derogaciones, lo que ha provocado una diversidad de códigos sustantivos y adjetivos, lo que de manera directa dificulta la aplicación y administración de justicia, de aquí surge la necesidad de unificar criterios elevando un solo código penal y un solo código de procedimientos penales, con aplicación en toda la República Mexicana.
- 2.- Para lograr agilizar la impartición de justicia, haciendola práctica y expedita, es necesario ampliar la querrela; ya que el derecho necesita evolucionar, dando la posibilidad de la querrela, en aquellos delitos donde se busca más una reparación del daño a una sanción privativa de la libertad, de esta manera se lograría una impartición de justicia, más justa y expedita, tanto para el ofendido o víctima como para la sociedad.
- 3.- La Institución del Ministerio Público es una Institución Social que como tal, día a día crece, es el auxiliar en la administración de justicia, por tal razón los agentes del Ministerio Público deben de actuar como conciliadores de oficio en los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, para buscar en primer término la reparación del daño causado y en un segundo término,, ser un filtro entre ete y el órgano jurisdiccional, evitando con ello litigios y molestias innecesarias reduciendo tiempos en el proceso:
- 4.- La crítica sobre el Ministerio Público comprende aspectos de carácter administrativo, legislativo y técnico-científico para el perfeccionamiento de la citada institución, y por ende en aras de los derechos fundamentales del hombre ante los en-

granajes de la justicia, . Ofrecemos sugerencias, en re puesta a inquietudes personales y a las necesidades que de la sociedad mexicana reclama en silencio, es obvio que los errores y las fallas del sistema técnico-jurídico del Mi- nisterio Público se agudiza en nuestro pueblo, por la co- rrupción, falta de preparación de los servidores públicos\_ y por la inadecuada legislación que no está acorde con las necesidades reales de la sociedad mexicana, esto produce - tragedias al Ministerio Público, al gobernado en su aspec- to víctima-ofendido, al inculcado, por lo que pone en cris- sis al derecho y a la sociedad.

- 5.- La Policía Judicial debe actuar como auxiliar del Ministe- rio Público como está reglamentado actualmente, y no em- prender acciones independientes a este, ya que en la actua lidad se ha creado un clima de incertidumbre y desconfianza de los gobernados, porque con la investidura de servidor -- público, realizan actos que están dirigidos al menoscabo de los intereses de la sociedad, pensamos que con una renova- ción moral, que sea justa y aceptada por los agents de la - Policía Judicial se podría reconstruir el modelo idóneo de\_ las corporaciones policíacas.
  
- 6.- La defensa en averiguación previa tiende a atenuar la exis-- tencia de actos que están expresamente prohibidos por el Art. 22 de la Constitución Federal que en la práctica se dan por= parte del Ministerio Público y sus auxiliares, concretamente la policía judicial, que en su investigación y persecución de los delitos, tráen aparejadas una serie de situaciones de he- cho y de derecho, que atentan contra los derechos humanos fun damentales del inculcado; el defensor tiene' que concretarse - a ser un testigo de palo, no se le permite desplegar sus obl igaciones y derechos inherentes a su cargo, su participación - es clandestina pues no hay una reglamentación al respecto, de esta figura, el hecho de que el defensor ofrezca y presente -- pruebas en esta etapa, no implica que con ello el Ministerio\_

Público adquiera funciones de juzgador o invada la competencia de este, pues su función es investigar y recabar elementos bastos y suficientes para resolver si ejercita o no la acción penal, o bien para decretar la libertad absoluta o con las reservas de ley.

- 7.- La ampliación de los derechos del inculcado, obedece a una -- seguridad corporal y legal de éste, no implica que con ello, -- los ordenamientos jurídicos estén a favor del presunto responsable, sino simplemente que el agente del Ministerio Público -- y sus auxiliares apliquen técnicas de investigación más científicas y humanas, con un apego irrestricto a la legalidad y a -- los derechos fundamentales del inculcado, no debiendo restringir la libertad y la defensa de este en la etapa procedimental de la averiguación previa; ya que es un progreso al orden jurídico procesal, así mismo velará por el estricto cumplimiento -- y observancia de los derechos y garantías del indiciado dándole seguridad y confianza en las instituciones que imparten y -- procuran justicia.
- 8.- Las medidas cautelares, son provisionales en la inteligencia de que están en la espera de la sentencia de fondo que les recaiga para satisfacer o no, la reparación del daño o restituir el bien o producto del daño causado al ofendido y/o a la víctima según -- sea el caso; más que hacer justicia las medidas cautelares, contribuyen a garantizar el eficaz funcionamiento de ésta.
- 9.- El agente del Ministerio Público debe de asegurar de no causar -- un daño jurídico a la averiguación previa correspondiente, al recoger y asegurar los instrumentos huellas u objetos dejados por -- la perpetración del delito, ya que pueden ser alterados o ser sustraídos estos, repercutiendo en la búsqueda de la verdad histórica que pretende encontrar y analizar el agente del Ministerio Público.

10.- Las resoluciones de archivo y de reserva son determinaciones de carácter administrativo en que culmina la averiguación -- previa en forma definitiva en la primera o temporal, en la segunda al no llegar a contar con elementos suficientes de prueba que permitan ejercitar la acción penal. Estas determinaciones al ser decretadas como consecuencia de una investigación deficiente o de un manejo arbitrario del procedimiento investigatorio por parte del Ministerio Público, lesionan gravemente los derechos del ofendido al perderse la posibilidad de obtener la reparación del daño dentro del procedimiento penal; cuando se han reunido los requisitos que expresa el Artículo 16 Constitucional nace la atribución o facultad de ejercitar la acción penal en contra del presunto responsable, que tiene una característica y función principal de hacer valer la retención punitiva de un delito ante el órgano jurisdiccional competente.

11.- Debe de señalarse un término en la ley, preciso y razonable para que el agente del Ministerio Público concluya la averiguación previa, ya que actualmente sólo se sujeta a los extremos de los artículos 16 y 21 constitucionales, tomando la adición que proponemos del artículo 21 constitucional, el término para la consignación es de 72 horas para que el Ministerio Público ejercite la acción penal, cuando la averiguación previa sea con detenido o bien decretar la libertad absoluta o con las reservas de ley, dicho plazo se podrá duplicar cuando sean delitos contra la salud, o fraude que exceda de 1,000 salarios mínimos o aquellos en que sea necesario practicar una diligencia a más de 70 Kms del lugar donde se inicie la averiguación previa.

Si la averiguación previa es sin detenido, podría señalarse un término de 4 meses para que el agente del Ministerio Público ejercite la acción penal o determine el archivo o reserva, según sea el caso.

DIBLIOGRAFIA.

- 1) Anuario Jurídico, Tomo XII, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México, 1985
- 2) Boletín Mexicano de Derecho comparado, año VIII, números 22,23 Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. - 1975.
- 3) Código Federal de Procedimientos Penales comentado, Díaz de León Marco Antonio, Editorial Porrúa, S.A. México 1988.
- 4) Código Penal comentado, González de la Vega Francisco, Editorial Porrúa, S.A. México, 1985
- 5) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. México, 1985.
- 6) Curso de Derecho Procesal Penal, García Ramírez - Sergio, Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1977.
- 7) Derecho Civil Mexicano, de Pina Rafael, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 8) Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Sánchez Colín Guillermo, Editorial Porrúa, S.A. México 1989.
- 9) Diccionario de Derecho, de Pina Rafael, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 10) Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M. México, 1985, Tomos I, II, IV, VII - VIII.
- 11) Diccionario de Legislación y Jurisprudencia Escríbe, Joaquín Paris.

- 12) El Procedimiento Penal Mexicano, Rivera Silva, Manuel, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984
- 13) El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos, Garduño Garmendia Jorge, Editorial Limusa, México 1988.
- 14) Ensayo sobre la Justicia, Toral Moreno Jesús -- Nueva Colección de Estudios Jurídicos, México, 1985
- 15) La Averiguación Previa, Osorio y Nieto César Augusto, Editorial Porrúa, S.A. México, 1989
- 16) La Detención, Rodríguez Ramos Luis, Editorial -- AKAL, S.A. Madrid-España, 1987.
- 17) La Policía Judicial en México, San López Jesús Antonio, México, 1988.
- 18) La Reforma Procesal Penal 1983-1987, García Cordero Fernando, Editorial Manuel Porrúa, S.A. México, 1987.
- 19) Manual de Derecho Penal, Oronoz Santana Carlos, - Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1983.
- 20) Política Criminal, García Cordero Fernando, Editorial Manuel Porrúa, S.A. México, 1987.
- 21) Principios de Derecho Procesal Penal, González - Bustamante, Juan José, Editorial Porrúa, S.A. México. 1985
- 22) Prontuario del Proceso Penal Mexicano, García Ramírez, Sergio y Adato Ibarra, Victoria, Editorial Porrúa, S. A. México, 1980.
- 23) REVista Inalud Al día, San José Costa Rica, - - Abril. de 1981

24) Revista Jurídica, número 21, Universidad Nacional de Tucuman, Argentina 1970.

26) Revista Inter Iuris, Órgano de información de la Federación Nacional del Colegio de Abogados y del Instituto Mexicano del Amparo, México, 1980.

26) Tratado Sobre Pruebas Penales, Díaz de León Marco Antonio, Editorial Porrúa, S.A. México, 1982.

27) Victimología, El Rol. de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales, Neuman Elfas, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1989.

28) Victimología, Rodríguez Manzanera Luis, Editorial Porrúa, S.A. México, 1990.

29) Victimología, Lola Aniyar de Castro, Publicaciones del Centro de Investigaciones Criminológicas, Facultad de Derecho, Universidad de Zulia, Maracaibo, 1969.

30) Vocabulario Jurídico, Eduardo J. Couture, Ediciones de Palma, Buenos Aires Argentina, 1976

#### LEGISLACION

1) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2) Código Federal de Procedimientos Penales.

3) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

4) Código Penal para el Distrito y Territorios Nacionales.

5) Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura.

6) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

7) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

8) Ley Reglamentaria del Artículo 5 Constitucional relativo al ejercicio de profesiones en el Distrito Federal.

9) Reglamento de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

Diario Oficial de la Federación, de fechas:

- 6 de febrero de 1989.
- 18 de mayo de 1989.
- 21 de agosto de 1989.
- 17 de octubre de 1989.
- 17 de noviembre de 1989.
- 21 de noviembre de 1989.
- 4 de enero de 1990
- 12 de enero de 1990
- 6 de febrero de 1990
- 4 de abril de 1990
- 15 de junio de 1990
- 11 de julio de 1990.