



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

"A R A G O N"

**"Indemnización por parte del Ministerio Público a los  
Procesados Indebidamente por Declaraciones o  
Hechos Imputados Falsamente"**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
*Dagoberto Guzmán Quiroz*

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



San Juan de Aragón, Estado de México

1992



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

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

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

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

# I N D I C E

## INDEMNIZACION POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO A LOS PROCESADOS INDEBIDAMENTE POR DECLARACIONES O HECHOS IMPUTADOS FALSAMENTE

INTRODUCCION . . . . . 1

### CAPITULO I

#### LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA DEL MINISTERIO

PUBLICO . . . . . 7

- A. Antecedentes históricos del Ministerio  
Público . . . . . 7
- B. El Ministerio Público y la averiguación  
previa . . . . . 26
- C. El Ministerio Público en el procedimiento  
penal . . . . . 53

### CAPITULO II

EL ORGANISMO JURISDICCIONAL . . . . . 62

- A. Antecedentes del Organismo Jurisdiccional . . . . . 62
- B. El Organismo Jurisdiccional ante la averiguación  
previa en el procedimiento penal . . . . . 73
- C. El Organismo Jurisdiccional ante la sentencia . . . . . 84

### CAPITULO III

ASPECTOS GENERALES DE LA INDEMNIZACION . . . . .	98
A. Nociones preliminares . . . . .	98
B. Definiciones y conceptos . . . . .	109

### CAPITULO IV

ANALISIS DEL PROBLEMA . . . . .	123
A. Indemnización a las víctimas del delito . . . . .	123
B. Indemnización a los procesados indolentemente por declaraciones o hechos imputados falsamente . . . . .	131
C. Anexo . . . . .	146

CONCLUSIONES . . . . .	171
------------------------	-----

BIBLIOGRAFIA . . . . .	176
------------------------	-----

## INTRODUCCION

## INTRODUCCION

Cualquier estudio sobre una ciencia o arte, debe iniciarse con la investigación de cuál es la materia que abraza esta ciencia o arte. Así, pues, lo primero que debemos intentar en el estudio del procedimiento penal, es la determinación específica de la materia que contiene.

Desde luego, podemos establecer que el procedimiento penal es una franja del mundo del derecho penal. Ahora bien, fijado lo anterior, debe averiguarse qué franja del derecho penal es ocupada por el procedimiento penal. Para hacer esta averiguación, optamos por el sistema lógico. Con esto queremos indicar que en la determinación de lo que es el procedimiento penal del derecho penal, no seguimos el

desenvolvimiento histórico del propio derecho penal; no nos guiamos por la huella que el derecho penal dejó en el camino de los tiempos de la cultura occidental, sino que, únicamente nos sirven de pauta las formas que engendran la razón. En otras palabras, atendemos a una formación exclusivamente lógica del derecho, por ser ella la única que nos puede ofrecer una visión diáfana de lo que es el procedimiento penal.

Si cada hombre realizara todo lo que sus exigencias íntimas solicitan, la vida social sería imposible, pues el hombre por esencia, como lo han demostrado las corrientes psicológicas contemporáneas, es un ser que aspira a tener todo, sin respetar límites de alguna especie.

El Estado en cuanto representante de la sociedad organizada, tiene que velar por la vida de la misma sociedad y, fiel a esta obligación, establecer cuáles son las limitaciones necesarias para la efectividad de la vida gregaria. Fija así frente a la libertad absoluta, que es el principio que anima al hombre, la prohibición de ciertos actos, que es el principio de la vida social.

El principio de la prohibición, refiriéndonos exclusivamente a la rama penal. En términos sencillos, la

fijación de los delitos o de los procedimientos que ha menester evitar para que la vida social sea una auténtica realidad. Mas con las simples definiciones de los delitos, es obvio que no se logre el objetivo buscado: la armonía social. Entonces el Estado, para evitar las conductas antisciales definidas, recurre a ciertos métodos que no son sino la advertencia de causar un dolor, una pena, a quien realice procedimientos delictuosos, apareciendo así las sanciones, es decir, la amenaza de un castigo para quien incurra en una prohibición prevista en la ley.

La fijación de las sanciones, que se hace análogamente al señalamiento de los delitos de una manera abstracta y general, no logra por sí sola ninguna finalidad práctica, pues para ello es necesario que la amenaza se traduzca en realidad, en los casos en que en el mundo histórico aparece la comisión delictuosa, pues solo de esta manera se logra que los que no han cometido delitos por temor a las penas, no los realicen y que los infractores, por haber sufrido la sanción, temerosos de un nuevo castigo, no vuelvan a cometer delitos.

Siempre se habla de la reparación del daño que se le causó a las víctimas del delito, pero nunca se ha hecho mención a la reparación del daño que se le pueda causar al presunto responsable o hasta podemos decir que al supuesto

culpable y menos aun otorgarles una indemnización, ya que si éste es inocente y se le procesa con datos o elementos erróneos y en consecuencia en cierto tiempo queda libre por haber encontrado datos que lo señalan como no culpable, sólo se le dice "USTED DISCULPE", sin tomar en cuenta el daño que se le causó al tenerlo en proceso.

## CAPITULO I

### LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO

- A) Antecedente histórico del Ministerio Público
- B) El Ministerio Público y la averiguación previa
- C) El Ministerio Público en el procedimiento penal

CAPITULO I  
LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA DEL  
MINISTERIO PUBLICO

A) ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO

Se ha tratado de encontrar el origen del Ministerio Publico en antiquisimos funcionarios de la Republica o del Imperio Romano, funcionarios que se señalan como antecedentes de otros que existieron en la Italia medieval y de quienes finalmente se pretende arrancar el Ministerio Publico Francés.

"Al hablar del Ministerio Publico, se tiene que reconocer en primer lugar, que esta institución es un producto del Derecho Moderno. Al consagrarse el principio del

monopolio de la acción penal por el Estado, se inicia el periodo de la acusación estatal, en que uno o varios órganos son los mismos encargados de promoverla. Objeto de acerbas críticas y de encontradas opiniones, el Ministerio Público ha sido duramente combatido y se le ha llamado el ente más monstruoso y contradictorio, inmoral o incondicional que se mueve como autómatas a voluntad del poder ejecutivo o un invento de la monarquía francesa destinado únicamente a tener de la mano a la Magistratura. Sus partidarios y detractores se cuentan por millares, pero su adopción se ha consagrado en la mayor parte de los pueblos cultos, considerándosele como una magistratura independiente que satisface la misión de velar por el estricto cumplimiento de la ley, que es depositaria de los más sagrados intereses de la sociedad.<sup>1</sup>

#### a) Grecia

Se afirma que existió ya en Grecia, donde la vida pública de los ciudadanos llegó a tener un desarrollo importante. Se reconoce que en un principio era el ofendido por el delito, el encargado de ejercitar la acción penal ante los tribunales. No se admitía la intervención de terceros en las funciones de acusación y de defensa. Regía en esta época el principio de la acusación privada.

---

<sup>1</sup> Cfr. Gonzalez Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1967, p. 53.

La acusación privada se fundó en la idea de venganza que fue originalmente el primitivo medio de castigar. El ofendido por el delito cumplía a su modo, con la noción de justicia, tomándola por su propia mano.

La acusación popular significa un positivo adelanto en los juicios criminales. Su antecedente histórico se pretende encontrarlo en los *TEMOSTETI* que en esta época tenían la misión de denunciar los delitos ante el senado o ante la asamblea del pueblo a fin de que se designara un representante que llevaba la voz de la acusación.

Al abandonarse la idea de que fuese el ofendido por el delito el encargado de acusar y al poner en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción penal, se introdujo una reforma substancial en el procedimiento, haciendo que un tercero despojado de las ideas de venganza y de pasión, que insensiblemente lleva el ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase su castigo o el reconocimiento de su inocencia como un doble atributo de justicia social.

b) Roma

"En Roma todo ciudadano estaba facultado para promover la acción penal; también aquí se abandonó la acusación

privada y se adoptó la acusación popular y el procedimiento de oficio que representa para algunos autores el germen del Ministerio Público. Los hombres más insignes de Roma, como Catón y Cicerón, tuvieron a su cargo el ejercicio de la acción penal en representación de los ciudadanos. Mas tarde se designaron magistrados a quienes se encomendó la tarea de perseguir a los criminales, como los *CURIOSI STATIONARI* o *IRENARCA* los *ADVOCATI FISCO* y los Procuradores Caesaris de la época imperial, que si al principio fueron una especie de administradores de los bienes del príncipe (rationales), adquirieron después una importancia de bastante consideración en los ordenes administrativo y judicial, al grado de que gozaban del derecho de juzgar acerca de las cuestiones en que estaba interesado el fisco. En las legislaciones bárbaras, encontramos los *GASTALDI* del derecho Lombardo, los *CANTE* o los *SAYONES* de la época franca y de los *miscel dominici* del Emperador Carlomagno." <sup>2</sup>

"Es en el Derecho Romano en donde se establece por primera vez la división entre los delitos de carácter público y delitos de carácter privado. Los primeros eran aquellos que podían ser perseguidos por todos los ciudadanos y los segundos únicamente se perseguían a petición de la parte ofendida o por sus representantes.

---

<sup>2</sup> Cfr. *idem*, p.p. 54 y 55.

Los delitos privados se refirieron a la defensa personal, por lo tanto el ofendido podía solicitar la acción nacida del delito cometido en su contra. Los delitos públicos podían ser denunciados por cualquiera, pero como requisito fundamental, el denunciante tenía que ser ciudadano conforme a la ley. Tiempo después, con el advenimiento del Imperio, desapareció este requisito y entonces, incluso los esclavos podían denunciar a sus amos."<sup>3</sup>

Los magistrados encargados de sostener la acusación ante los tribunales, fueron adquiriendo poco a poco el derecho de perseguir los delitos sin la existencia de queja anterior y esto constituyó ya, un principio de persecución de oficio.

### c) Edad Media

"En la Edad Media hubo en Italia, al lado de los funcionarios judiciales, agentes subalternos a quienes se encomendó el descubrimiento de los delitos. Juristas como Bartolo Gaudino y Aretino, los designan con los nombres de *SINDICI*, *CONSTULES LUCURRUM VILLARUM* o simplemente *MINISTRALES*. No tienen propiamente el carácter de Promotores Fiscales, sino más bien representan el papel de denunciante. En Venecia existieron los Procuradores de la Comuna que

---

<sup>3</sup> Cfr. Díaz de León, Marco Antonio, Teoría de la Acción Penal. Textos Universitarios, S.A. México, 1974, p.p. 264 y 265.

ventilaban las causas de la Quarentia Criminale y los Conservatori di legge en la Republica de Florencia."<sup>4</sup>

"Más semejanza con la Institución del Ministerio Público, presentan los promotores o Procuradores Fiscales que vieron su nacimiento en la España Inquisitoria de mediados del Siglo XV y cuyas funciones fueron reglamentadas en el libro 8, título XIII de las leyes de recopilación expedidas en 1565 por Felipe II; sabiéndose que estos procuradores fiscales obraban en representación del monarca con subordinación al juez, siendo su influencia decisiva ante el tribunal de la Inquisición."<sup>5</sup>

La Promotoria Fiscal no existió como institución autónoma en el sistema de enjuiciamiento inquisitorio creado por el derecho Canónico y mandado observar por el Papa Inocencio III, en el año de 1481 y las Américas en los siglos XVI y XVII. Bajo este sistema en que el Juez era árbitro en los destinos del inculcado y en que tenía amplia libertad para buscar las pruebas y para utilizar cuantos medios tuviese a su alcance para formar su convicción, los fiscales eran funcionarios que formaban parte integrante de las jurisdicciones.

---

<sup>4</sup> Cfr. Idem, p.p. 279 y 280.

<sup>5</sup> Cfr. Barreto Kangel, Gustavo. Evolución de la Institución del Ministerio Público con especial referencia en México, Edit. Porrúa, S.A. México, 1967. p. 19.

"Rivera Silva a su vez hace notar que, ya en las postrimerias de la Edad Media, los *SINDICI* o *MINISTRALES* se revistieron de caracteres que los acercaba a la Institución del Ministerio Público Francés. En esta época tomaron el nombre de Procuradores de la Corona."<sup>6</sup>

En Venecia funcionaron los llamados Procuradores de la Comuna que ventilaban las causas en la Querrelia Criminale, y los Conservatori di Legge en la Republica de Florencia.<sup>7</sup>

#### d) En el Derecho Francés

Es en Francia en donde más tarde encontramos la función persecutoria en manos del Estado. En un principio, el Monarca tenia a su disposición un Procurador y un abogado encargados de atender los asuntos personales de la Corona; el Procurador del Rey se encargaba de los actos del Procedimiento y el abogado del Rey confeccionaba los alegatos de los asuntos que interesaban personalmente al Monarca y a sus protegidos, gente nostrae; pero siempre fungiendo estos funcionarios como servidores del propio Rey.

---

<sup>6</sup> Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, Octava Edición. Edit. Porrúa, S.A., México, 1977. p. 58.

<sup>7</sup> Cfr. González Bustamante, Juan José, Op. Cit. p. 55.

"La Revolución Francesa al transformar las instituciones monárquicas, encomienda las funciones reservadas al Procurador y al abogado del Rey, a comisarios encargados de promover la acción penal y de ejecutar las penas, y a los acusadores públicos que debían sostener la acusación en el juicio. Sin embargo la tradición pesa aun en el ánimo del pueblo y en la Ley del 22 Brumario Año VIII, se restablece al Procurador General que se conserva en las Leyes Napoleónicas de 1808, 1810 y por la ley de 20 de Abril de 1810; el Ministerio Público queda definitivamente organizado como una institución jerárquica, dependiente del Poder Ejecutivo. Las funciones que se le asignan en el Derecho Francés son de requerimiento y de acción. Carece de las funciones instructorias reservadas a las jurisdicciones, pero esto no significa que se le desconozca cierto margen de libertad para que satisfaga determinadas exigencias legales que le son indispensables para el cumplimiento de su cometido. Al principio, el Ministerio Público Francés, estaba dividido en dos secciones: una para los negocios civiles y la otra para los negocios penales, que correspondían, según las disposiciones de la Asamblea Constituyente, al comisario del gobierno o al acusador público. En el nuevo sistema se fusionaron las dos secciones y se estableció que ninguna jurisdicción estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Público."<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1974, p.p. 198 y 199.

Se dice que el Ministerio Público nació en la época de la monarquía y se toma como punto de partida de la institución la célebre ordenanza de Luis XIV de 1670. Ya hemos indicado que son las leyes revolucionarias las que le dieron origen, al transformar las instituciones político-sociales en Francia y durante la dominación napoleónica las leyes de 1808-1810.

"En la primera República, en medio del torbellino de pasiones, la institución se mantuvo inmovible y lo mismo sucede en el primer Imperio, obteniendo su máxima definición en la segunda República, al reconocerse su independencia con relación al Poder Ejecutivo. El Ministerio Público francés tiene a su cargo ejercitar la acción penal; perseguir, en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal, a los responsables de un delito; intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes. En los crímenes interviene de manera preferente sobre todo cuando estima que se afectan los intereses públicos; en los delitos y en las contravenciones, solo actúa de manera secundaria. Se distinguen con claridad las funciones encomendadas al Ministerio Público y a la Policía Judicial; según el artículo 80. del Código de Instrucción Criminal, la Policía Judicial investiga los crímenes, los delitos y las contravenciones; reúne las pruebas y entrega a los autores a los tribunales

encargados de castigarlos. En el artículo 16 del Código del 3 Brumario, se expresa que la policía judicial se ha instituido para mantener el orden público, la libertad, la propiedad y la seguridad individual."<sup>9</sup>

"Al principio, las funciones de policía judicial se encomendaban a los jueces de paz y a los oficiales de la gendarmería, pero después en el mismo código se extendió esta función a los guardas campestres y forestales, a los alcaldes de los pueblos y a sus auxiliares, a los comisarios de la policía, a los Procuradores del Rey y a sus substitutos, a los jueces de paz y a los de instrucción colocados en último término, porque en la investigación de los delitos el Supremo funcionario jerárquico, lo es el Juez de Instrucción. Los comisarios de policía o en su defecto, los alcaldes o sus auxiliares, intervienen en la investigación de las contravenciones a menos que la ley reserve estas funciones a los guardas forestales. Los prefectos de los departamentos y el prefecto de la policía de París, están facultados por sí mismos o con el auxilio de los oficiales de policía judicial a proceder a la investigación de los delitos, crímenes o contravenciones y a poner a los responsables sin demora, a disposición de los tribunales encargados de juzgarlos; en caso de delitos flagrantes desahogan la diligencia más urgente y buscan las pruebas que demuestren la existencia de

---

<sup>9</sup> Díaz de León, Marco Antonio, Op. Cit. p. 281.

los delitos. Los comisarios de policía, los alcaldes y sus auxiliares sólo intervienen en las contravenciones de policía, mediante procesos verbales que son enviados después al oficial encargado de continuar la investigación. Los llamados procesos verbales constituyen el período preprocesal: sirven al Ministerio Público para instruirse sobre el ejercicio o no ejercicio de la acusación penal, pero las diligencias practicadas en este período tienen distinto valor probatorio pues en tanto que las diligencias practicadas por agentes inferiores de la policía judicial, sin el control y vigilancia del Ministerio Público, son únicamente una información de los hechos, las encomendadas a los substitutes del Procurador o a sus auxiliares, tienen fuerza probatoria plena." 10

Los guardas campestres y forestales, comprendidos también entre los funcionarios de la Policía Judicial, se limitan a comprobar la existencia de contravenciones y delitos que se refieren a la materia rural o forestal, pero están facultados para capturar a los responsables sorprendidos en flagrante delito y consignarlos ante el alcalde o juez de paz; en cuanto a los substitutes del Procurador o sus auxiliares, si bien es cierto que forman parte de la policía judicial y gozan de libertad para investigar los crímenes y los delitos, a diferencia de los

<sup>10</sup> Cfr. Idem. p.p. 281 y 282.

oficiales de policia judicial que tienen la misión de investigar, no de perseguir, lo hace de oficio; reciben las denuncias y las querellas, tramitan las piezas de confiscación al juez y rinden cuenta de sus actos al Procurador General; forman parte integrante de las cámaras de acusación.

La legislación francesa ha establecido una incompatibilidad absoluta entre las funciones de acción y de requerimiento que constituyen el ejercicio de la acción penal y las funciones de policia judicial que comprende la investigación previa. Solo interviene el Procurador del Rey, en el desarrollo de los procesos verbales de una manera excepcional, cuando se trata de crímenes flagrantes, con el fin de evitar que se destruyan las pruebas y su intervención se reduce a la practica de diligencias más indispensables para comprobar el cuerpo del delito y tomar las declaraciones de los testigos presenciales debiendo dar aviso inmediatamente al juez de instrucción en turno.

El Ministerio Público francés ejercita la acción penal en nombre del Estado, ante los organos jurisdiccionales; interviene en el periodo de ejecución de la sentencia; es parte acusadora independiente de la autoridad judicial; es único e indivisible, irrecusable y posee caracteres de un cuerpo social y bien organizado en unidad y jerarquia de dirección y autoridad.

### e) En el Derecho Mexicano

"El primer antecedente que en México encontramos del Ministerio Público es el de los Procuradores Fiscales, éstos tenían el trabajo de procurar el castigo, en los delitos no perseguidos por el Procurador Privado. España, en sus conquistas envió a las tierras nuevas sus manifestaciones culturales y en el brazo de la cultura de oro española con la cultura neolítica autóctona, no se produjeron por el momento frutos de mestizaje, sino que el conquistador, amén de su voluntad, impuso su lengua, su religión, su derecho. Fue esta la razón por la que durante toda la época Colonial nuestro país, al igual que la madre patria tuvo Procuradores Fiscales que como ya indicamos son el primer antecedente que tenemos del Ministerio Público. La vida independiente en México no creó inmediatamente un nuevo derecho y así tenemos que tanto en la llamada Constitución de Apatzíngan, como en la Constitución de 1824, se habla en la primera de dos fiscales, uno para el ramo civil y otro para el ramo penal (arts. 104, 105, y 108); y en la de 1824, de un fiscal, que debería formar parte de la Suprema Corte de Justicia. Estos funcionarios fueron, en verdad, meras proyecciones de los procuradores fiscales."<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Cfr. Barreto Kangel, Gustavo. Op. Cit. p.p. 27 y 28.

"El 15 de julio de 1869, Juárez expidió la ley de jurados criminales para el Distrito Federal, en donde se previene que existieran tres Promotores o Procuradores Fiscales o representantes del Ministerio Público. A pesar de la nueva nomenclatura, se siguió la tendencia española, en cuanto que los funcionarios citados no integraban un organismo, sino que eran independientes entre sí. Sin embargo, es menester hacer hincapié en que en esos funcionarios ya se encuentra una resonancia del Ministerio Público francés, debido a que se erigen en parte acusadora, actuando independientemente de la parte ofendida."<sup>12</sup>

"El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880, marca un inmenso adelanto en lo que atañe a la formación de la institución del Ministerio Público. En su art. 28 expresa que el Ministerio Público es una Magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de la justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta en los casos y por los medios que señalan las leyes. En esta forma el Ministerio Público se constituye en magistratura especial, aunque hay que admitir que sigue siendo un simple auxiliar de la justicia, en lo tocante a la persecución de los delitos. La misma ley que estamos comentando, convierte al Ministerio Público en un miembro de la policía judicial, la que a partir

<sup>12</sup> Gonzalez Bustamante, Juan José. Op. Cit. p. 60.

del Código de 1880 se separa radicalmente de la policía preventiva, según se desprende de la lectura del art. 11 de la ley aludida."<sup>13</sup>

"El Código de Procedimientos Penales de 1894, sigue, en esencia, los lineamientos forjados en 1880 y en la ley Orgánica del Ministerio Público del 12 de septiembre de 1903, en donde se logra el avance definitivo, en relación en el punto que venimos estudiando. En efecto, la ley citada, funda la organización del Ministerio Público dándole unidad y dirección, además, deja el Ministerio Público de ser un simple auxiliar de la administración de justicia para tomar el carácter de magistratura independiente que representa a la sociedad."<sup>14</sup>

"El presidente Díaz, en el informe que rindió el 24 de noviembre de 1903, perfiló claramente las nuevas características que en México tomaba el Ministerio Público con las siguientes palabras: "Uno de los principales objetos de esta ley, es definir el carácter especial que compete a la institución del Ministerio Público prescindiendo del concepto que le ha refutado siempre como auxiliar de la administración de justicia. El Ministerio Público es el representante de la sociedad ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento

---

<sup>13</sup> Barrueto Rangel, Gustavo, Op. Cit. p. 34.

<sup>14</sup> Idem. p. 35.

de la ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita por razón de su oficio, consista en la acción pública; es por consiguiente una parte y no un auxiliar para recoger todas las huellas del delito y aun de practicar ante sí las diligencias urgentes que tienden a fijar la existencia de éste o de sus autores" para terminar el estudio de la ley Orgánica de 1903, sólo falta indicar que al Ministerio Público, como institución con unidad y dirección, se lo hace depender del poder Ejecutivo. El cambio que provocó esta ley fue brusco y rompió con la realidad social. Consecuentemente, el sistema inquisitivo siguió aplicándose y el Ministerio Público continuó como auxiliar de los órganos jurisdiccionales." <sup>15</sup>

Con el movimiento revolucionario que puso fin a la dictadura porfiriana y al promulgarse la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, se unificaron las facultades del Ministerio Público haciendo de éste una institución, un organismo integral para perseguir el delito, con independencia absoluta del poder judicial.

"Don Venustiano Carranza, en la exposición de motivos presentada en la apertura del Congreso Constituyente el 10 de diciembre de 1916, con lo que respecta al art. 21, señala las causas y fundamentos para adoptar y reglamentar la

---

<sup>15</sup> Gonzalez Bustamante, Juan José. Op. Cit. p.p. 70 y 73.

institución del Ministerio Público, "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Solo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos, por medio del Ministerio Público y de la policía judicial, que estará a la disposición de éste". Carranza decía que entonces y a pesar de haberse adoptado por la legislación mexicana al Ministerio Público, éste era una figura decorativa, de tal suerte que los procesados continuaban en las manos absolutas de los jueces, quienes, en busca de notoriedad, convertíanse en árbitros y sometían a aquellos a tormentos verdaderamente inquisitoriales. De aquí concluía Carranza que era necesario dar al Ministerio Público la facultad exclusiva de perseguir los delitos con un triple propósito; primero, devolver a los jueces su importancia menguada por la arbitrariedad que usaban siendo a la vez en los procesos jueces y partes, haciendo que el Ministerio Público se encargara de la aportación de pruebas y el juez se reintegrara a su noble y trascendente misión de juzgar únicamente. Segundo, que el Ministerio Público fuera un verdadero representante social perseguidor de delitos y no un funcionario decorativo en los tribunales y, tercero, que teniendo el Ministerio Público la función exclusiva de solicitar las órdenes de aprehensión, aportar pruebas sobre la existencia del delito y la responsabilidad del delincuente, quedara bajo sus órdenes la policía judicial de

la que hasta entonces fuera miembro, acabando de esta suerte con los abusos de autoridades municipales y policíacas que carentes de responsabilidad, practicaban innumerables aprehensiones sin más fundamento que su capricho." <sup>16</sup>

"Así aparece definitivamente en 1919 el Ministerio Público, como institución encabezada por el procurador de justicia, teniendo en sus manos el monopolio del ejercicio de la acción penal. A partir de este momento toda aprehensión ordenada por los jueces sin pedimento del Ministerio Público es violatoria de las garantías que al individuo otorga la Constitución, como son violatorias de las mismas garantías toda formal prisión que decreten sin haber recibido la consignación de manos del representante social y toda condena que pronuncien sin previa acusación formal y precisa del órgano de la acción penal. En el proceso penal el Ministerio Público es la vida, su actividad es la actitud del juicio y la inercia de éste resulta forzosamente de la inercia de aquél." <sup>17</sup>

"En 1929 aparece una nueva ley orgánica del Ministerio Público del Distrito, que rige en la actualidad con pequeñas modificaciones: ley que respetando los lineamientos de la de 1919, dio todavía mayor importancia a la institución, siempre

---

<sup>16</sup> Gustavo Barreto Rangel. Op. Cit. p.p. 36 y 43.

<sup>17</sup> Idem. p. 45.

de acuerdo con la tendencia del art. 21 Constitucional y procurando además poner el funcionamiento de la Institución de acuerdo con el código penal que entró en vigor ese mismo año.<sup>18</sup>

Las principales modificaciones introducidas fueron: la creación del departamento de investigaciones, tal como funcionaba hasta el 31 de diciembre de 1936 con agentes investigadores adscritos a las delegaciones, que vinieron a substituir a los antiguos comisarios policíacos; la fundación del departamento científico de investigación, encargado de ayudar científicamente al Ministerio Público en su tarea de aportación de pruebas y finalmente, la obligación de exigir el pago de la reparación del daño.

De lo anteriormente expuesto y a juicio de nosotros, podemos concluir que para la formación del Ministerio Público en México desde la Independencia hasta nuestros días concurren tres elementos muy importantes que son: la Legislación Española, la Legislación Francesa y la Constitución Mexicana de 1917.

Cabe aquí destacar que la Legislación española estuvo vigente en nuestro país hasta la expedición del Código de Procedimientos Penales de 1880, por lo que respecta al fuero

---

<sup>18</sup> Pina y Palacios, Javier. Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, S.A. México, 1948. p. 111.

común; y en lo tocante al fuero federal hasta 1900, año en que se expide el primer Código Federal de Procedimientos Penales.

De esta legislación, la influencia más notoria es la de la Novísima Recopilación.

Como segundo elemento tenemos a la legislación francesa, la que a través de su Código de Instrucción Criminal influyó en la característica de Unidad del Ministerio Público, irrecusabilidad del Procurador y sus agentes, así como organización y jerarquía de la policía judicial. Por último encontramos el tercer elemento de influencia, la Constitución de 1917, en la cual se dotó de la titularidad del ejercicio de la acción penal en forma exclusiva al Ministerio Público. En ella se convierte la función de la policía judicial en medio preparatorio del ejercicio de la acción penal.

## B) EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA

### a) Concepto de Ministerio Público

El Código de Procedimientos Penales de 1900 conceptúa al Ministerio Público como auxiliar de la administración de justicia; así, en su artículo 28 establece:

"El Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar 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 señalan las leyes."<sup>19</sup>

Por otra parte el presidente Don Porfirio Díaz en 1903 expide la Ley Orgánica del Ministerio Público en la cual define al Ministerio Público de la siguiente manera:

"...El Ministerio Público es el representante de la sociedad ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita, por razón de su oficio, consiste en la acción pública..."<sup>20</sup>

Con este carácter que encierra el concepto expuesto por el presidente Díaz, perduró en nuestro medio hasta el advenimiento de la legislación revolucionaria de 1917, en que el Ministerio Público adquirió características propias hasta hoy vigentes, por lo que actualmente en algunas constituciones locales de los Estados de la República Mexicana se establecen diversos conceptos de lo que constituye hoy en día la institución del Ministerio Público.

---

<sup>19</sup> Idem, p. 62.

<sup>20</sup> Cfr. Idem. p. 63.

Por ejemplo en la Constitución del Estado de México, en su artículo 119, dice: "El Ministerio Público es el órgano del Poder Ejecutivo a quien incumbe la persecución de los delitos, a cuyo fin contará con un cuerpo de Policía Judicial que estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. El Ministerio Público debe velar además por la exacta observancia de las leyes de interés general e intervenir en todos aquellos asuntos que afecten a la sociedad, al Estado y, en general a las personas a quienes las leyes otorgan especial protección."<sup>21</sup>

En la Constitución del Estado de Oaxaca, el artículo 113 dice que: "el Ministerio Público es órgano del Estado y a su cargo está velar por la exacta observancia de las leyes, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo el mando inmediato de aquél. El Ministerio Público intervendrá, además, en los asuntos judiciales que interesen a las personas a quienes la ley concede especial protección en forma y términos que la misma ley determine."<sup>22</sup>

Por lo que hace en el campo doctrinal, el maestro Fenech define al Ministerio Público como "...una parte acusadora

---

<sup>21</sup> Cfr. Garduño Garmendia, Jorge. El Ministerio Público en la Investigación de Delitos, Edit. p. 21.

<sup>22</sup> Idem. p. 22.

necesaria, de carácter público, encargado por el Estado, a quien representa, de pedir la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento, en su caso, en el proceso penal... "23

Por su parte, el Lic. Colín Sánchez lo caracteriza como: "...una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignen las leyes..." 24

Tomando en consideración los conceptos mencionados con anterioridad y desde mi punto de vista, considero que el Ministerio Público, partiendo de las funciones que el mandato constitucional le ha asignado y a la expansiva actividad que se le ha otorgado en nuestro régimen jurídico como vigilante de la legalidad: "Es el órgano al cual el Estado ha facultado para que, a nombre de éste, realice la función indagatoria y persecutoria de los delitos cometidos y en general vigile el estricto cumplimiento de las leyes, en todos los casos que la misma le asignen."

---

23 García Ramírez, Sergio. Op. Cit. p. 228.

24 Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, cuarta edición, Edit. Porrúa, S.A. México, 1977, p. 68.

## JURIFICACION Y NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

Respecto de la justificación y naturaleza jurídica del Ministerio Público no existe un criterio definido en el campo doctrinal, ya que para algunos autores es:

- a) Como un representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal;
- b) Como un órgano administrativo que actúa con carácter de parte;
- c) Como un colaborador de los órganos jurisdiccionales; y,
- d) Como un órgano judicial." <sup>25</sup>

Para el mejor entendimiento de este punto, daremos una breve explicación de lo que se entiende por cada uno de los puntos anotados anteriormente.

- a) El Ministerio Público es un representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal.

Por otra parte, podemos decir que, para fundamentar la representación social atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, se toma como punto de partida

---

<sup>25</sup> Cfr. González Blanco, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975, p. 61.

el hecho de que el Estado, al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que de esa manera persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad.

"El maestro Rafael de Pina considera que el Ministerio Público ampara en todo momento el interés general implicado en el mantenimiento de la legalidad, por lo que no debe considerársele como un representante de alguno de los poderes estatales, independientemente de la subordinación que guarda frente al Poder Ejecutivo, y agrega que la ley tiene en el Ministerio Público su órgano específico y auténtico." <sup>26</sup>

**b) El Ministerio Público es un órgano administrativo.**

Tomando como base que el Ministerio Público no decide controversias judiciales, no es posible considerarlo órgano jurisdiccional, sino más bien administrativo, derivándose de esto su carácter de parte, puesto que la represión penaria pertenece a la sociedad y al Estado en personificación de la misma, para que la ley no quede violada, persigue el delito y al sujetivarse las funciones estatales en: Estado-Legislación, Estado-Administración y Estado-Jurisdicción; el

---

<sup>26</sup> De Pina, Rafael. Comentarios al Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, Editorial Herrera, México, 1981, p. 31.

Ministerio Público realiza las funciones del Estado-Administración, poniéndose como sujeto ante el Estado-Jurisdicción, pidiendo la actuación del Derecho pero sin actuar él.

Por lo que los actos que realiza el Ministerio Público son de naturaleza administrativa, lo que justifica que no apliquen a esta Institución los principios del derecho administrativo, por lo que pueden ser revocados, y substituidos uno por otros. Además la propia naturaleza administrativa de la actuación del Ministerio Público, reside en la discrecionalidad de sus actos puesto que tiene facultades para determinar si debe proceder o no, en contra de una persona, situación en la que no podía intervenir el órgano jurisdiccional oficiosamente para avocarse al proceso.

"En otros términos, el Lic. Machorro Narváez considera al Ministerio Público 'como una autoridad administrativa', y para fundamentar su afirmación expresa que es muy útil recordar la insistencia con que todos los que tomaron parte en los debates sobre el artículo 21 constitucional, decían que la persecución de los delitos, correspondía a la autoridad administrativa. Por lo tanto, el Ministerio Público, en su función de recopilador de pruebas, quedaba sujeto a todas las limitaciones que a las autoridades administrativas impone la Constitución y no podría en forma alguna restringir las

garantías individuales sino cuando obtuviera orden judicial, y agrega que conquistada por el Ministerio Público su completa autonomía respecto del Poder Judicial, queda como autoridad administrativa, sujeto a todas las restricciones constitucionales que solamente se dan ante el mandato judicial."<sup>27</sup>

c) El Ministerio Público es un órgano judicial.

En tanto que el maestro Frosail manifiesta que "dentro del orden judicial, según la etimología de la palabra, debe entenderse todo aquello que se refiere al juicio y en consecuencia, la actividad jurisdiccional es por ese motivo judicial y agrega que es necesario reconocer, que la actividad del Ministerio Público es administrativa, porque no es legislativa ni jurisdiccional, ni tampoco política, pero amerita la calificación de judicial porque se desenvuelve en un juicio."<sup>28</sup>

Por nuestra parte no compartimos la opinión de Frosail, porque desde su punto de vista, habría que considerar con tal carácter al procesado, a los testigos y demás personas que intervienen en el proceso, lo cual es erróneo.

---

<sup>27</sup> Cfr. Machorro Narvaez, Paulino. El Ministerio Público, la Intervención de Terceros en el Procedimiento Penal y la Obligación de Consignar. Edit. Publicaciones de la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación, correspondiente de la Real de Madrid, México, 1941, p. 12.

<sup>28</sup> Cfr. Colín Sánchez, Guillermo, Op. Cit. p. 92.

En consecuencia, el Ministerio Público, dada su naturaleza y fines, carece de funciones jurisdiccionales; éstas son exclusivas del juez, de tal manera que debe concretarse a solicitar la aplicación del derecho, mas no declararlo.

En otras palabras y para ilustrar en mejor forma nuestra afirmación, baste citar que, durante la averiguación previa, cuando por alguna circunstancia no ejercita la acción penal por los hechos que le han sido denunciados y a sus actuaciones recae en una determinación de archivo, no significa que en el futuro no pudiera proceder, al aparecer nuevos elementos que satisfagan las exigencias legales, su obligación será ejercitarla y no podría argumentar que la averiguación estaba archivada porque, precisamente por carecer de funciones jurisdiccionales, sus resoluciones no causan estado.

Para mayor abundamiento de nuestra afirmación, podemos mencionar que el artículo 21 constitucional establece de una manera clara y precisa que al órgano jurisdiccional le corresponde exclusivamente la facultad de aplicar el derecho y al Ministerio Público la persecución de los delitos; tal precepto separa e independiza las funciones auspiciando así la exacta y correcta aplicación de la ley.

d) El Ministerio Público es un colaborador de la función jurisdiccional.

En nuestro derecho no ha faltado quien identifique al Ministerio Público como un auxiliar o colaborador de la función jurisdiccional, debido a las actividades que realiza a través de la secuela procedimental, ya que todos sus actos van encaminados a lograr un fin último: la aplicación de la ley y al caso concreto.

En cierta forma, es posible admitir que el Ministerio Público colabora con la actividad jurisdiccional, a través de sus funciones específicas, porque en última instancia, éstas obedecen al interés característico de toda organización estatal. Para el cumplimiento de sus fines, el Estado encomienda deberes específicos a sus diversos órganos para que en colaboración plena y coordinada, mantengan la paz, el orden y la legalidad; razón por la cual el Ministerio Público, lo mismo al perseguir el delito que al hacer cesar toda lesión jurídica en contra de los particulares, dentro de esos postulados es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces, a través del proceso apliquen la ley a un caso concreto.

Así pues, si la acción penal pretende llevar a cabo la tutela jurídica general, el Ministerio Público a quien se le

ha conferido, estará representando a la sociedad cuando se vea afectada por conductas delictivas o antisociales. Por lo tanto, podemos concluir que el Ministerio Público es de naturaleza polifacética; actúa como autoridad administrativa durante la fase preparatoria del ejercicio de la acción penal, como sujeto procesal, como auxiliar de la función jurisdiccional, ejerce tutela general sobre menores o incapacitados, representa a los ausentes y al Estado protegiendo sus intereses.

En tanto se justifica porque es el titular de la acción penal; porque si no existiese esta institución, dicha acción estaría reservada a los particulares, lo que ocasionaría que la administración de justicia estuviese sujeta a la voluntad y caprichos de ellos. Asimismo, esa intervención directa de los particulares, daría lugar a que la venganza privada y la indiferencia o degeneración de los ciudadanos hiciera fracasar la debida administración de justicia, en cambio, el Ministerio Público, como órgano imparcial, sereno, libre de pasiones, que sólo persigue intereses sociales y que reúne los requisitos de conocimiento, es el más indicado para llevar a cabo tan importante misión.

## FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO

"Consideramos que son cuatro, las funciones que dentro del campo del derecho procesal penal, podemos atribuir a la institución, objeto de nuestro estudio; las cuales son:

1. La función investigadora,
2. La función persecutoria,
3. La función acusatoria, y
4. La función de representación."<sup>29</sup>

Para un mejor entendimiento de las funciones antes mencionadas, a continuación daremos una breve explicación de cada una de ellas.

### 1. La función investigadora.

Por una parte, la función investigadora del Ministerio Público tiene su fundamento en el artículo 21 constitucional y debe apearse a lo preceptuado en el artículo 16 del mismo ordenamiento, teniendo por finalidad decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.

Ciertamente, la referida función es una etapa preprocesal en donde el representante social, una vez

---

<sup>29</sup> Cfr. Urtiz Larrañaga, José Luis., p.p. 430 y 431

llenados los requisitos que para el efecto establece la ley, investiga si realmente se cometió el delito, las circunstancias del lugar, tiempo y forma en que se concibió, así como la presunta responsabilidad de quien o quienes hubiesen participado en su comisión, todo lo anterior para estar en aptitud de ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional.

En esta etapa surge la averiguación previa, la cual el destacado penalista mexicano César Augusto Osorio y Nieto la define como: "...La etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal..."<sup>30</sup>

Por lo que de acuerdo con el artículo 21 de nuestra carta magna, el titular de la averiguación previa es el Ministerio Público. De lo cual se deriva que sea el único facultado para averiguar, investigar y perseguir los delitos.

Por otra parte y a manera de ilustración, podemos manifestar que "...El periodo de averiguación previa se inicia con el auto de sujeción del inculpado a la

---

<sup>30</sup> Osorio y Nieto, César Augusto. La Averiguación Previa, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, p. 17

averiguación previa y termina con el auto de sujeción o no sujeción a proceso..."<sup>31</sup>

En consecuencia con estos señalamientos se pretende llamar diligencias de averiguación previa a las actuaciones procedimentales llevadas a cabo por la autoridad judicial dentro del término constitucional de 72 horas, que tiene por objeto comprobar las actuaciones del Ministerio Público verificando si efectivamente se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y estar en condiciones de corroborar, cambiar o negar los requerimientos acusatorios del Ministerio Público, decretando para tal efecto el auto de formal prisión, sujeción a proceso o libertad por falta de elementos probatorios. Se considera que la expresión averiguación previa es más propia del Ministerio Público en su carácter de autoridad pública investigadora de los delitos, que de la autoridad judicial actuando en esta fase procedimental.

Por lo tanto, desde nuestro punto de vista, podemos conceptualizar a la averiguación previa como el conjunto de actividades de investigación de la existencia del cuerpo del delito y probable responsabilidad, formadas tanto por las diligencias llevadas a cabo por el Ministerio Público como preparación del ejercicio de la acción penal, como por las

---

<sup>31</sup> Idem. p. 17.

prácticas en forma excepcional por la autoridad judicial a solicitud del Ministerio Público.

Ahora bien, pasemos al estudio de los requisitos de iniciación de la averiguación previa que son: a) la denuncia, b) acusación, c) querrela y d) excitativa.

- a) Por una parte, el acto mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad la comisión de algún delito o infracción legal, recibe el nombre de DENUNCIA.

"La denuncia se podrá hacer por escrito o verbalmente, proporcionando el denunciante, en ambos casos, todos aquellos datos y elementos de prueba que estén a su disposición a fin de facilitar la averiguación previa que corresponda, así como sus datos personales que sirvan para tenerlo plenamente identificado, para los efectos que se le pueda exigir la responsabilidad penal en que pueda incurrir en caso de que se conduzca con falsedad en sus declaraciones, y también con el objeto de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 16 constitucional referente a esta situación procedimental en la averiguación previa." <sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> Cfr. Idem. p. 25.

- c) "Por otro lado, la QUERRELLA es una manifestación de la voluntad, de ejercicio potestativo, que formula el sujeto pasivo o el ofendido para que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio; esto lleva también por finalidad de que se inicie o integre la averiguación previa correspondiente; y en su caso, se ejercite la acción penal."<sup>33</sup>

Así pues, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 264 del código de procedimientos penales para el Distrito Federal, puede formular querrela cualquier ofendido por el ilícito penal, aún cuando sea menor. En cuanto a los incapaces, pueden presentarla por conducto de sus ascendientes, hermanos o representantes legales.

Por lo que toca a las personas morales, el mismo precepto contiene y regula su derecho de querrela, y establece que podrá ser formulada por apoderado que ostente poder general para pleitos y cobranzas con clausula especial, sin que sea necesario acuerdo o ratificación de los órganos sociales, o poder especial para el caso específico.

Ahora bien, el maestro Rafael de Pina menciona: "...la querrela tal y como la entiende nuestro legislador, es

---

<sup>33</sup> Cfr. Idem. p. 26.

decir, como el acto mediante el cual el ofendido pone en conocimiento de la autoridad competente la comisión del delito de que ha sido víctima y pide que sea debidamente sancionado, en realidad, no es más que una simple denuncia..."<sup>34</sup>

- b) Por otra parte, en cuanto hace al aviso que se está dando al Ministerio Público mediante el acta respectiva, contiene una imputación directa en contra de persona detenida, estamos frente a una ACUSACION. Esta abarca tanto los delitos perseguibles de oficio como a aquellos que sólo surten efecto punitivo a petición de la víctima u ofendido.
- d) En cambio, la excitativa es la petición que hace el representante de un país extranjero para que se proceda penalmente en contra de quien ha proferido injurias al gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos, artículo 360 fracc. II del Código Penal para el Distrito Federal.

Así también podemos mencionar los elementos de la averiguación previa como es el INTERCAMBIO integrado con las respuestas que da una persona acerca de determinados hechos, individuos y circunstancias vinculadas con el ilícito que se

---

<sup>34</sup> Cfr. Rivera Silva, Manuel. Op. Cit. pp. 134 y 136.

investiga, y las cuales van a formar parte del expediente de la misma.

Hablaremos ahora de un elemento humano que también actúa como factor de la Averiguación Previa. Se trata de los Testigos, que son toda persona física que manifiesta ante el órgano de la investigación, lo que le consta en relación a la conducta o hechos que se investigan.

Otro de los elementos de la Averiguación Previa es la Inspección que cuando se está investigando la comisión de delitos como lesiones, violaciones, estupro, para integrar el cuerpo del delito es necesario que el Ministerio Público inspeccione a las personas y también cuando resulte necesario conocer los detalles sobre ubicación y descripción del lugar de los hechos, deberá trasladarse allí el agente para efectuar la respectiva diligencia. Aquí hay una diferencia legal importante que consiste en que, si se trata de un lugar público, puede llevarse a efecto sin más trámites; pero cuando sea un sitio privado, hay que tomar en cuenta lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución.

Existe otro elemento en la Averiguación Previa, que es la Confrontación. Esta es una diligencia en la cual el sujeto que es mencionado en la averiguación previa como inculcado, es identificado plenamente por la persona que hizo alusión a él.

Por lo que desde nuestro punto de vista y a manera de conclusión, podemos decir que en esta etapa, el Ministerio Público para poder llevar a cabo su fin, realiza una serie de actividades como son la de interrogar tanto al ofendido como al presunto responsable, a los testigos; pide la intervención de peritos, si el caso lo requiere; practica inspección ocular sobre personas, lugares u objetos que tengan relación con la comisión del ilícito que se investiga; analiza y agrega a su investigación el parte de policía, en caso de que lo hubiese; en fin, realiza una serie de actividades tendientes a demostrar si realmente se cometió el delito.

En consecuencia la función investigadora entraña una labor de auténtica averiguación, de búsqueda constante de las pruebas que acrediten la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan. El Ministerio Público trata de proveerse de las pruebas necesarias para comprobar la existencia de los delitos y poder estar en aptitud de comparecer ante los tribunales para pedir la aplicación de la ley a un caso concreto.

De esta forma el Ministerio Público actúa como autoridad en la investigación de los hechos y es auxiliado en dicha función, por el ofendido, los peritos, los terceros y principalmente por la policía judicial, la cual por mandato constitucional se encuentra bajo su autoridad y mando inmediato.

Por lo tanto y a manera de ilustración podemos decir que las funciones de la policía judicial son las de: practicar diligencias urgentes, dando cuenta de ellas al Ministerio Público; investigar hechos delictuosos y acreditar la identidad de los responsables, recabando pruebas del delito y de la participación de los que en él hubieron intervenido; cumplir citas y presentaciones; detener en caso de delitos flagrantes; ejecutar aprehensiones y capturas y dar cumplimiento a las órdenes que reciban de sus superiores; proceder a recoger en los primeros momentos de su investigación, las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase que pudiesen tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en poder del presunto responsable o de cualquier persona.

"Dentro de las funciones que estamos estudiando, el Ministerio Público puede llegar a alguna de las siguientes determinaciones o resoluciones:

- a) Archivo de la investigación,
- b) Reserva, y
- c) Consignación o ejercicio de la acción penal."<sup>35</sup>

a) Archivo. Se dicta la resolución de archivo o el no ejercicio de la acción penal, cuando agotadas las

diligencias de investigación, el Ministerio Público llega a la conclusión de que no existe cuerpo del delito de ninguna figura típica y no hay por lo tanto, un hecho que se considere delictuoso; o bien, que ha operado una causa extintiva de la acción penal. Esta resolución surte efectos definitivos."<sup>36</sup>

b) Reserva. "Se da la reserva de la investigación, cuando de las diligencias practicadas, el Ministerio Público llega a la conclusión de que no hay elementos suficientes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se pueda practicar otras, pero con posterioridad pudiera allegarse datos para proseguir la investigación."<sup>37</sup>

c) Consignación o ejercicio de la acción penal. "La consignación es el acto procedimental a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, es decir, pone a disposición del órgano jurisdiccional las diligencias practicadas en la investigación, por haberse convencido de la comisión del delito y la presunta responsabilidad de un sujeto para que dicho órgano inicie un proceso penal en contra del presunto

---

<sup>36</sup> Idem. p. 143.

<sup>37</sup> García Ramírez, Sergio, y Adato de Ibarra, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, p. 35.

responsable y le aplique la sanción que conforme a derecho le corresponda, por haber infringido la ley." 38

## 2. La función persecutoria.

La función persecutoria del Ministerio Público se encuentra relacionada con el ejercicio de la acción penal.

Así pues, el Ministerio Público tiene en nuestro derecho, el monopolio de la acción penal; a él incumbe la persecución de los delitos, nos dice el artículo 21 de nuestra ley suprema. Esta función la realiza el representante social, a través de una serie de actividades, cuya finalidad es perseguir al que, de las investigaciones practicadas aparezca como presunto responsable de la realización de los hechos considerados delictivos, compruebe el cuerpo del delito con los elementos que para el caso concreto establece nuestra legislación adjetiva, establezca la presunta responsabilidad del o de los que hubiesen participado en la realización de la conducta antisocial y para estar en aptitud de llevar a cabo su función acusatoria, mediante el acto procedimental denominado consignación.

Por otra parte podemos decir que la función persecutoria tiene un contenido y una finalidad íntimamente entrelazadas;

---

<sup>38</sup> Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. p.p. 273 y 274.

el contenido consiste en la realización de actividades necesarias para que el autor de un delito no evada la acción de la justicia; y la finalidad consiste en que se aplique a dicho autor del ilícito las consecuencias fijadas en la ley, es decir las sanciones.

Manifiestamos que la función persecutoria se encuentra relacionada con el ejercicio de la acción penal, por lo que consideramos conveniente explicar en qué consiste el ejercicio de la citada acción.

Ahora bien el ejercicio de la acción penal tiende a perseguir al sujeto que ha infringido la ley sustantiva, y exigir la responsabilidad a toda aquella persona que se ha colocado en la hipótesis que establece la Ley Penal.

Al respecto, el Lic. Rivera Silva manifiesta que: "...el ejercicio de la acción penal es un conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante un órgano judicial, con la finalidad de que éste, pueda declarar el derecho en un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso..."<sup>39</sup>

Por otra parte, el Código Federal de Procedimientos Penales, al hablar de la acción penal, nos dice en su

---

<sup>39</sup> Rivera Silva, Manuel. Op. Cit. p. 148.

artículo 136 que corresponde al Ministerio Público, en ejercicio de dicha acción:

- I. Promover la incoación del procedimiento judicial.
- II. Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes.
- III. Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño.
- IV. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados.
- V. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas.
- VI. Hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos.

En tanto que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, nos dice en su artículo 2o., que "el Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

- I. Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;
- II. Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal."

De esta forma el ejercicio de la acción penal se efectúa cuando, una vez realizadas todas las diligencias pertinentes, se integra el cuerpo del delito y la pregunta de responsabilidad, y se realiza la consignación con o sin detenido.

Sin embargo, el Ministerio Público está facultado para negarse a ejercitar la acción penal, cuando los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito; o pudiendo serlo resulta imposible la prueba de su existencia; o bien cuando la propia acción está extinguida legalmente.

Por lo tanto el no ejercicio de la acción penal se realiza en caso de que, agotadas las diligencias de la averiguación, se determina que no existe cuerpo del delito de ninguna figura típica y por supuesto, que no hay pregunta responsable; también puede suceder que haya operado una causa extintiva de la acción penal, o una circunstancia excluyente de responsabilidad.

Así pues, cuando el agente del Ministerio Público propone el no ejercicio de la acción penal y el archivo de la averiguación previa, entran en funciones los Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador, y los subprocuradores, quienes deberán opinar sobre la procedencia o

improcedencia de autorizar el ejercicio de la acción penal, en cada caso concreto.

### 3. Función acusatoria.

El Ministerio Público realiza una función acusatoria, debido a que después de haber investigado los hechos que le han sido denunciados y haber integrado la averiguación previa correspondiente, ejercita la acción penal, mediante el acto procedimental denominado consignación y en este momento, cuando el representante social acusa, realiza la función que estamos estudiando y no como manifiestan algunos autores, que el Ministerio Público lleva a cabo su función acusatoria en el momento en que formula conclusiones acusatorias.

No compartimos la opinión de los procesalistas, que aseveran que el Ministerio Público acusa en el momento en que formula sus conclusiones, porque de ser así, nos preguntaríamos qué fue lo que hizo dicho órgano cuando consignó la averiguación previa, cosa que lleva a cabo después de haber realizado la investigación de los hechos y haberse convencido de que con dicha investigación, queda comprobada la comisión del delito y la presunta responsabilidad, además, de que se llenaron los requisitos que para el efecto establece la ley, en el sentido de que la noticia del delito, llega al conocimiento del órgano

acusador, a través de una denuncia o de una querrela, según el caso.

#### 4. Función de representación.

El Ministerio Público es el representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal, representa al ofendido en la relación procesal penal, ya que éste no es parte en dicha relación, por lo que el Ministerio Público comparece ante el órgano jurisdiccional para participar en un litigio en el cual no tiene un interés particular, sino un interés general, que consiste en proteger a los miembros de la sociedad a la que representa, contra la delincuencia, en virtud de que el Estado lo ha instituido para ese fin, y evitar que los ofendidos por la comisión del delito se hagan justicia por sus propios medios.

Desde nuestro particular punto de vista, podemos decir que la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al preceptuar que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, establece la prohibición de la venganza privada y por tal motivo, se crea un órgano encargado de llevar la voz de la acusación ante el órgano jurisdiccional y de esa manera evitar la interferencia de los particulares en tan importante misión para la sociedad, ya que a ésta le interesa que los crímenes o delitos no se

queden impunes, y que dicha persecución se lleve a cabo por interés de la misma sociedad, para proteger a sus miembros contra la delincuencia y no para satisfacer el deseo de venganza de la parte ofendida o de cualquier particular.

### C) EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

El Ministerio Público, una vez que ha ejercitado la acción penal, se convierte en autoridad en parte, y, por ende, extinguido el periodo de preparación del ejercicio de dicha acción carece de facultades de investigación.

Por un lado, la conversión del Ministerio Público de autoridad en parte, le veda igualmente ejercer acción penal, sin averiguación previa, contra personas cuya responsabilidad se acredite en el curso de un proceso o ampliar el ejercicio de la ya ejercitada.

De esta forma, el Ministerio Público es el representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal, representa al ofendido en la relación procesal penal, ya que éste no es parte de dicha relación, por lo que el Ministerio Público comparece ante el órgano jurisdiccional para participar en el litigio en el cual no tiene un interés particular, sino un interés general, que consiste en proteger a los miembros de la sociedad a la que representa, contra la delincuencia, en

virtud de que el Estado lo ha instituido para ese fin y, evitar que los ofendidos por la comisión del delito, se hagan justicia por sus propios medios, lo que ocasionaría la venganza privada.

Sin embargo, cuando el Ministerio Público ejerca acción penal ante el órgano jurisdiccional sin detenido con solicitud de la orden de aprehensión y ésta es negada por el juez, por considerar que no se encuentran satisfechos los requisitos exigidos por el artículo 16 constitucional, lo que obliga al Ministerio Público en su carácter de parte procesal, ya no de autoridad pública, a promover nuevas diligencias de averiguación previa que subsanen las omisiones consideradas por el juez y que puedan consistir en la ampliación de declaración del ofendido, desahogo de nuevas pruebas testimoniales o cualquier otra cosa como pruebas supervenientes. Otra situación que puede llegar a obligar al Ministerio Público, en su carácter de parte procesal, a solicitar al juez el desahogo ante él de diligencias de averiguación previa, es cuando la autoridad judicial, al quedar el inculcado a su disposición y en el término constitucional de setenta y dos horas que tiene para resolver su situación jurídica, le decreta la libertad por falta de elementos para procesar, determinación que no cierra la posibilidad al Ministerio Público para reunir nuevos elementos de prueba, solicitando se proceda nuevamente en contra del inculcado.

Así pues, la fundamentación jurídica respectiva se encuentra en el artículo 36., fracción II en relación con el 46., 50. y 132 y 152 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así como en el 102, párrafo segundo de nuestra Constitución.

Por otro lado, el Ministerio Público, a partir del momento en que interviene el órgano jurisdiccional, continúa la función persecutoria sosteniendo su pretensión punitiva, ya no como autoridad pública sino como parte procedimental, colocándose en un plano de igualdad jurídica al detenido o probable responsable.

La fundamentación jurídica de estas actuaciones se encuentra prevista en los artículos 287 al 304 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y en los artículos 153 al 167 del Código Federal de Procedimientos Penales.

De esta forma los preceptos mencionados indican al Ministerio Público Federal o Común, como actividades en esta etapa, practicar interrogatorios al inculcado, solicitar las órdenes de comparecencia para declaratoria cuando proceda a interponer los recursos contra la libertad que decreta el juez.

Por lo que una vez abierto el proceso el Ministerio Público, en su carácter de parte procesal, tratará de probar su pretensión punitiva frente a la defensa que rechazará los hechos que se le imputan, y al órgano jurisdiccional corresponderá cumplir con el objetivo del proceso penal, determinando en concreto si existió la conducta delictuosa y en qué grado es responsable el imputado.

Estas actuaciones procesales encuentran su fundamento legal en los artículos 30., 35 y 305 al 331 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en los artículos 136, 149, 305 y 306 del Código Federal de Procedimientos Penales. Ahora bien, la anterior reglamentación señala en forma general las atribuciones que deberá poner en práctica el Ministerio Público como parte en el proceso; las que siendo resumidas consisten en: proponer todas aquellas diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la responsabilidad del inculcado, interponer recursos, intervenir en las cuestiones incidentales, pedir la detención o libertad del supuesto responsable, así como la aplicación de las sanciones al caso concreto mediante la acusación.

En consecuencia dentro de esta etapa, el Ministerio Público tiene encomendadas las funciones de vigilar que las sanciones ejecutoriadas en materia penal no se aparten de lo ordenado en ellas.

Sus facultades en esta etapa se encuentran reglamentadas en los artículos 50., 529, y 530 del Código Federal de Procedimientos que se ha detallado en la vigente Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República de 1983, en su artículo 30., fracción III y 100., fracción III de su reglamento.

En cuanto que el artículo 579 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se limita a establecer la obligación del Ministerio Público de comunicar por escrito al Procurador de Justicia la sentencia que se pronuncie en los negocios en que haya intervenido para efectos de estadística criminal.

El Ministerio Público tiene también como función fundamental, y a la cual se ha venido dando ese carácter, la de ser vigilante de la legalidad, encontrándose previstas estas facultades en los artículos 20., fracción II y 40., fracciones I y II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; y en los artículos 20., fracción I y 30., fracciones I, II y III de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

De acuerdo con los puntos precedentes y desde nuestro punto de vista, consideramos que la función que constituye la razón de la existencia del Ministerio Público y que es la de

ser un órgano del Estado facultado para constituirse en vigilante de la legalidad en todos los órdenes, tanto de la conducta transgresora de la ley por parte de los gobernados como de los funcionarios del Estado mismo, función que lleva a cabo a través de la actividad persecutoria de los delitos, y que se ha estructurado para que cumpla con su cometido.

"...El cuidado y vigilancia de la legalidad es una función trascendental del Ministerio Público, porque indudablemente del mantenimiento del orden jurídico general, dependerá el imperio de la Constitución y con ello el de un régimen de garantías indispensables para el normal desenvolvimiento social..."<sup>40</sup>

El Estado en el ámbito penal ha facultado al Ministerio Público para intervenir en aquellos asuntos en los cuales se requiere, dada su naturaleza y trascendencia, que sean protegidos en forma especial.

Por otra parte, las consecuencias jurídico-sociales que sufren las personas, que están sujetos a una investigación. En esta etapa de averiguación de los delitos es muy variada, ya que cuando la averiguación previa se inicia, las personas involucradas sobre todo los presuntos responsables, sufren consecuencias tanto de tipo jurídico como de tipo moral, esto

---

<sup>40</sup> Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. p.p. 122 y 123.

se debe a que en esta etapa el Ministerio Público cuando investiga la comisión de un delito y ésta es con detenido, el detenido sufre daños y perjuicios, por una parte. Los daños son tanto morales como físicos, ya que al momento de su detención por parte de la Policía Judicial, son víctimas de diversos tipos de maltratos como son, la tortura, la violación, la presión moral y hasta son golpeados salvajemente para que confiesen que son culpables del delito que se les imputa, entre otras cosas. Esto crea en dicho individuo, grandes consecuencias psicológicas y morales que llegan a trascender en el núcleo familiar.

Además, causan perjuicios en razón de que dejan de percibir sus ingresos, ya que al estar detenidos, pierden su trabajo y así el único medio de subsistencia, por lo que se ven afectados en su patrimonio.

Ante la sociedad, las consecuencias se dan porque el sujeto activo del delito es un individuo al que la propia sociedad rechaza, ya que se supone que es el autor de un delito y por lo cual es un ser peligroso del que no se puede tener confianza ni credibilidad porque se dice que si será, o no será el que cometió el delito.

Ante la sociedad pierde el ejercicio de su libertad en el sentido de que ya no es la persona digna de respeto y de

confianza sino que pasa a ser un sujeto al que la misma sociedad rechaza por ser un delincuente, aunque éste no lo sea.

Estas personas pierden al estar sujetos a una investigación y luego a un proceso, todas las posibilidades que pudieron tener antes de dicha investigación en el campo de la relación social, ya que casi nadie quiere convivir con una persona que haya tenido problemas de tipo penal y es más problemático adaptarse a una sociedad en esas circunstancias.

En sus relaciones laborales, pierden todos los derechos o posibilidades de realizarse en su trabajo ya que se consideran personas no dignas de confianza por lo que no pueden desempeñar un trabajo al nivel que venían desempeñando.

Existen muchas empresas que no aceptan como trabajadores a las personas que han sido procesadas por un ilícito penal, porque tienen la idea de que son peligrosos y que son personas no dignas de confianza y por lo tanto no pueden tener un empleo de acuerdo a su capacidad.

**CAPITULO I I**  
**EL ORGANO JURISDICCIONAL**

- A) Antecedentes del Organo Jurisdiccional
- B) El Organo Jurisdiccional ante la averiguacion previa
- C) El Organo Jurisdiccional ante la sentencia

## CAPITULO II EL ORGANISMO JURISDICCIONAL

### A) ANTECEDENTES DEL ORGANISMO JURISDICCIONAL

"Eugene Petit nos menciona que "en el antiguo Derecho Romano, la organizacion judicial estaba a cargo de funcionarios cuya denominacion generica era la de magistrados, los cuales estaban investidos de una potestad o imperium, misma que se subclasificaban de la siguiente forma:"

- a) "El imperium merum consistia en la potestad del magistrado para administrar y desempeñar atribuciones de policia, dentro de este genero de atribuciones tenia la potestad de infligir castigos corporales:"

- b) "El imperium mixtum que en sentido amplio abarca la potestad consistente en el imperium merum y la potestad que implica la administración de justicia. En sentido más restringido en la autoridad necesaria para administrar justicia."<sup>41</sup>

Por otra parte la *jurisdictio*, era la facultad del magistrado para decidir sobre el derecho aplicable, así mismo etimológicamente se conforma por los vocablos *ius* y *dicere* que significa decir el derecho.

Para los romanos la palabra *derecho* tenía una significación amplia y una restringida, por una parte la primera implicaba la potestad del magistrado de proponer una regla de derecho para resolver controversias, toda vez que estos publicaban edictos que contenían reglas aplicables a todos los ciudadanos, mismas que servían para resolver futuras controversias, esta situación constituye el antecedente de lo que conocemos actualmente como *jurisprudencia*.

Por otra parte, la acepción de la *jurisdictio* en su forma restringida consistía en resolver una controversia planteada mediante la aplicación de las normas jurídicas preexistentes.

---

<sup>41</sup> Cfr. Fernández González, José. Tratado Elemental de Derecho Romano.

Es interesante anotar como elemento de la Jurisdicción romana lo siguiente:

- "...a) La jurisdicción es una potestad de los magistrados encargados de decir el derecho.
- b) Los magistrados que tienen a su cargo decir el derecho pueden ser simples particulares, árbitros; o pueden ser los jueces como miembros permanentes de la organización judicial.
- c) Al ejercer la jurisdicción, los magistrados pueden sujetarse a las normas jurídicas preexistentes y de esa manera resolver la controversia que ante ellos se ha planteado, esta es la jurisdicción en sentido estricto. En un sentido más amplio, los jueces podían establecer normas generales para resolver controversias futuras. En este aspecto la jurisdicción abarca una posibilidad más amplia y es la de establecer lo que actualmente denominamos jurisprudencia obligatoria para casos futuros..."<sup>42</sup>

#### CONCEPTO

En el Derecho Procesal, algunos autores entienden a la jurisdicción como actividad, como facultad y como potestad.

---

<sup>42</sup> Idem p. 613.

En el primer sentido, Ugo Rocco manifiesta: "...La jurisdicción es la actividad constante con que el Estado provee a la tutela del Derecho subjetivo, o sea a la reintegración del Derecho amenazado o violado..."<sup>43</sup>

Segun Jiménez Asenjo, en relación con la función de administrar justicia, la jurisdicción es "...la facultad de poder otorgado o delegado por la ley a los Tribunales de Justicia para declarar el Derecho objetivo en aquellos casos particulares o subjetivos que se requieran. Mas sintética y expresivamente se le ha definido como la potestad de que se hallan investidos jueces y tribunales para administrar justicia, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado..."<sup>44</sup>

En cuanto al tercer aspecto, Miguel Foucault afirma: "...La jurisdicción es la potestad soberana de decidir en un caso concreto sobre la actuación de una pretensión punitiva y la de resarcimiento, en su caso, de acuerdo con la expresión genérica y abstracta de las normas Jurídicas, y en caso afirmativo, ejecutar la pena concreta que influya al condenado en la sentencia, función que se garantiza mediante la reserva de su ejercicio exclusivo a los órganos

---

<sup>43</sup> Rocco Hugo. Derecho Procesal Civil. Trad de Santiago Sentis Melendo y Mariano Ayería, Bogotá/Buenos Aires, 1970, Editorial Temis/Depalma, p. 27.

<sup>44</sup> Jiménez Asenjo, Enrique. Derecho Procesal Penal, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, s.f., p. 223.

jurisdiccionales del Estado, instituidos con sus garantías de independencia e imparcialidad y la observancia de determinadas normas que regulan la conducta de aquellos y de los demás sujetos cuyos actos son necesarios y convenientes para el cumplimiento de la instrucción...<sup>45</sup>

Tomando en consideración los conceptos antes mencionados, podemos manifestar que la jurisdicción comprende tres elementos que son:

- I. La potestad de declarar la aplicación de la ley penal en los casos concretos, declaración que tiene lugar mediante un juicio.
- II. La potestad de imprimir fuerza ejecutiva a la declaración con que se aplica la ley penal en el caso concreto.
- III. La facultad de dictar las disposiciones adecuadas para la ejecución de la sentencia y en general, para la efectiva aplicación de la ley penal.

Una vez analizados estos elementos llegamos a la conclusión de que la Jurisdicción es un atributo de la soberanía del poder público del Estado que se realiza a través de órganos específicamente determinados para declarar

---

<sup>45</sup> Fenech, Miguel. Derecho Procesal Penal, Ed. Labor, Barcelona, 1960, p. 183.

si en el caso concreto se ha cometido o no, un delito, quién es el autor, y en tal caso, aplicar una pena o una medida de seguridad.

De tal manera la jurisdicción tiene por objeto resolver a través de la declaración del derecho, la pretensión punitiva estatal, señalando los fundamentos jurídicos en que se apoya el órgano jurisdiccional para imponer la sanción en el caso concreto, o declarar la absolución.

Partiendo de este punto de vista, es conveniente agregar que tal atributo tiene como única fuente de ley, puesto que para declarar el Derecho, ésta necesita existir antes; esto es preciso en nuestro medio por establecerlo así la Constitución General de la República, al señalar en el párrafo tercero del artículo 14: "...En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata..."<sup>46</sup>; y en el artículo 21 al señalar: "...la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial..."<sup>47</sup>, pero como esto no es posible llevarlo a cabo en forma arbitraria, a su vez el art. 14 del ordenamiento

---

<sup>46</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, México, 1992, p. 13.

<sup>47</sup> Idem. p. 19.

citado indica: "...Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales, previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho..."<sup>48</sup>

Por otra parte, tanto la función de administración como la jurisdicción, se encaminan a la aplicación del derecho, independientemente de que la forma de realizarlo sea distinta. Para que la jurisdicción llegue a realizarse, se requerirá que un sujeto se ubique dentro de la hipótesis de la norma penal substantiva y previa satisfacción de los requisitos legales se ejercita la acción penal correspondiente; situación que no ocurre tratándose de la administración, pues ésta, en la aplicación del derecho solo encontrará justificación en la satisfacción de los intereses generales que tutela.

De esta forma durante el desenvolvimiento del proceso penal, la actividad del juez, fundamentalmente, se circunscribe a pronunciar los actos de decisión, sin embargo, debido a las exigencias procedimentales, lleva a cabo algunas de carácter administrativo, por ejemplo: cuando el órgano jurisdiccional decreta una medida de seguridad o un

---

<sup>48</sup> Idem. p. 13.

correctivo disciplinario; tal es el caso del contenido de los artículos 18 y 19 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en los cuales se indica: "...Los tribunales y los jueces tienen el deber de mantener el buen orden y de exigir que se lo guarde, tanto a ellos como a las demás autoridades, el respeto y la consideración debidos, aplicando en el acto por las faltas que se cometan, las correcciones disciplinarias que este Código señala..."<sup>49</sup>

"...Los tribunales y los jueces podrán imponer las correcciones disciplinarias que correspondan, tanto por las faltas que, en general, cometiere cualquier persona, como por las que en el desempeño de sus funciones cometan sus respectivos inferiores, los abogados, apoderados y defensores..."<sup>50</sup>

Partiendo de estas premisas, llegamos a la conclusión de que la diferencia entre la función administrativa y la jurisdiccional, se funda en la diferencia entre el interés público en cuanto a la composición de los conflictos y el interés en conflicto, o sea, como dijimos, entre interés público externo e interés público interno. La función jurisdiccional tiende a satisfacer el primero, mientras que

---

<sup>49</sup> Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México, 1992, p. 14.

<sup>50</sup> Idem. p. 14.

la función administrativa persigue el desenvolvimiento del otro. La función administrativa se cumple en el conflicto; la función jurisdiccional, en cambio, actúa sobre el conflicto. Por lo tanto, la diferencia entre acto jurisdiccional y acto administrativo es claramente causal.

#### CLASIFICACION DE LA JURISDICCION

Sabido es que, clasificar es determinar los diversos tipos o diferentes especies que corresponden a aquellos que se pretende someter a clasificación. Por tanto, existen tantos criterios clasificativos como puntos de vista sirvan de perspectiva para enfocar una determinada figura jurídica, en este caso la jurisdicción. Por lo que, desde un punto de vista general, y atendiendo a la materia, la jurisdicción se clasifica: en civil, penal, laboral, etc. de tal manera que en este orden habrá tantas jurisdicciones como materias existan. Sin embargo como esta clasificación podrían citarse muchas otras, pero gran parte de los autores en nuestro medio como lo son Frosali, Ottorino Vannini, Frejaville, Florian, Franco Sodi, González Bustamante y otros más, parecen unificar su criterio al hablar de jurisdicción originaria y especial, considerando que la primera es la que prevalece comúnmente, puesto que la segunda tiene una existencia de hecho, es ocasional y solo se da en circunstancias particulares.

Ahora bien, podemos decir que la ordinaria se subdivide en: Común y Particular.

La jurisdicción ordinaria común es aquella que tiene una existencia en derecho, instituida por el artículo 14 constitucional, y atendiendo a nuestra organización actual, se divide en Constitucional, Federal y Común o Local. La ordinaria particular, privativa o privilegiada, se da en razón del sujeto, de su investidura u ocupación, y se clasifica en militar y para menores.

Por lo que toca a la jurisdicción especial, ya se dijo que obedece a situaciones de hecho o es ocasional, razón por la cual la prohíbe el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otro lado, en la jurisdicción constitucional, se atiende a la naturaleza especial de la infracción y la persona que la ha cometido. Tiene su fuente en los artículos 76 fracción VII y artículo 111 de la Constitución, la deposita en la Cámara de Senadores para los casos previstos expresamente por la propia norma constitucional, y en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Así también la jurisdicción federal, se refiere a aquellas controversias que se suscitan con motivo de la

comisión de delitos que tengan ese carácter, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 104 y demás relativos de la Constitución, y se ejerce sobre todo en el ámbito territorial de la República Mexicana.

En tanto que la común o local, se circunscribe exclusivamente al territorio de la entidad federativa en donde ejercen sus funciones los tribunales; es decir, corresponde a los órganos jurisdiccionales del Distrito Federal y a los de los Estados, para los casos de infracciones previstos por las leyes respectivas.

#### LA FUNCION JURISDICCIONAL

Cuando la solución de las controversias y, en general la tutela del derecho, queda encomendada al poder público, aparece la función jurisdiccional. Resulta de la sustitución de la actividad de los particulares por la del Estado, en la aplicación del derecho objetivo a casos concretos. En vez de que cada presunto titular de facultades jurídicas decida acerca de la existencia de las mismas y pretenda hacerlas valer por medio de la fuerza, el estado se substituye a él y, en ejercicio de su soberanía, aplica el derecho a caso incierto o controvertido. El pretensor no puede ya, de acuerdo con este orden de ideas, hacerse justicia por propia mano, sino que tiene que ocurrir a los órganos

jurisdiccionales, a fin de que determinen si las facultades que al reclamante se atribuye existen realmente y, en caso necesario, ordenen su satisfacción, incluso por medios coactivos.

#### B) EL ORGANISMO JURISDICCIONAL ANTE LA AVERIGUACION PREVIA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL

Cuando el Ministerio Público se encuentra investigando delitos sin detenido en los que no exista flagrancia del hecho delictivo, no deberá proceder a su detención por su propia determinación, aunque considere reunidos los requisitos que marca el artículo 16 Constitucional para proceder penalmente contra el probable responsable, sino que ejercitará la acción penal sin detenido solicitando al juez la orden de aprehensión, del mismo modo se establece para la práctica del cateo, que reunidos todos los requisitos del artículo 16 Constitucional, deberá solicitarse ante el órgano jurisdiccional.

De esta forma la investigación de los delitos, de acuerdo a los términos legales que rigen el procedimiento persecutorio de los mismos, se lleva a cabo tanto por el ministerio Público como por la autoridad judicial, estableciéndose así el control de funciones entre ambas

autoridades, resultando con ello protegidas las garantías constitucionales.

Así pues de acuerdo con lo anterior, las diligencias complementarias de averiguación previa de carácter constitucional que se ha seguido reservando a la autoridad judicial son: las órdenes de aprehensión y cateo, previstas en el artículo 16 constitucional, y quedando reglamentadas en las leyes secundarias en los artículos 132 y 152 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, 61 al 134 y 195 del Federal; y de acuerdo con las reformas de 1984, efectuadas a los ordenamientos antes mencionados en los artículos 270 bis del fuero común y en el 205 del federal, se ha facultado al Ministerio Público para solicitar ante el órgano jurisdiccional, el arraigo del indiciado en el periodo de la averiguación previa, en caso de que la indagatoria se esté integrando sin detenido y cuando por las circunstancias del procedimiento, el imputado no pueda quedar detenido previamente por no tener hasta el momento elementos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y se tenga temor fundado de que el mismo pueda sustraerse a la acción de la justicia, por lo que tal diligencia queda comprendida también dentro de las reservadas a la autoridad judicial, lo que contraviene lo señalado por el artículo 21 constitucional.

Estudiando de manera particular estas diligencias para determinar en qué grado participa el órgano jurisdiccional en la averiguación o integración de un delito, inicialmente haremos el análisis del cateo como diligencia prevista en la constitución, y la visita domiciliaria en el código de procedimientos penales para el Distrito Federal, en su artículo 153, ya que el federal no lo regula, señalando las similitudes y diferencias que guarda una y otra.

En el artículo 152 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal textualmente establece:

"...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 concluir un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia..."<sup>51</sup>

De esta manera 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:

---

<sup>51</sup> Idem.

- 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 una acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

El segundo párrafo de este precepto, establece que:

"...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 objeto de ella y los datos que la justifiquen.

Segun las circunstancias del caso, el juez resolverá si el cateo lo realiza su personal, el Ministerio Público o ambos..."<sup>52</sup>

De esta manera queda reformado el artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales en los mismos términos, señalándose que la diligencia de cateo deberá solicitarla el Ministerio Público en el periodo de la averiguación previa y

---

<sup>52</sup> Idem.

no al ejercitar la acción penal, como lo indica el artículo 134 del ordenamiento mencionado 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.

Por lo tanto 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 de contar con la autorización de la persona responsable del lugar para llevar a cabo la inspección y examen 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.

En cuanto hace a la visita domiciliaria, el artículo 153 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, establece lo siguiente:

"...Las visitas domiciliarias solamente podrán practicarse durante el día, desde las seis de la mañana hasta las seis de la tarde, a no ser cuando la diligencia sea urgente, y sea declarada así en orden previa..."<sup>53</sup>

Del presente artículo se desprende que no señala a quién corresponde llevar a cabo la visita domiciliaria, pero es de considerarse que la misma se refiere a la simple inspección ocular del lugar visitado y dar fe de lo que se observa en el mismo, lo cual es equiparable a la inspección ministerial llevada a cabo dentro de la averiguación previa, con fundamento en los artículos 98 y 124 de las leyes adjetivas aplicables respectivamente en el fuero común y federal, criterio que apoya Rafael Pérez Palma al señalar que la visita domiciliaria, dentro del procedimiento penal, es:

"...Una forma más de cateo en la cual no es necesario hacer distinción alguna, ya que la única diferencia que guardan una y otra, es que en el cateo se busca y se

---

<sup>53</sup> Idem.

registra, y en la visita domiciliaria se limita a la simple inspección ocular y dar fe de lo que se observa..."<sup>54</sup>

En cuanto a las definiciones de estas diligencias, Eduardo Pallares señala que:

"...Se entiende por cateo la inspección que una autoridad hace de un lugar o de una cosa para encontrar un objeto o una o varias personas determinadas. Si el cateo se lleva a cabo en una casa habitada toma el nombre de visita domiciliaria..."<sup>55</sup>

Por otra parte, el maestro Jorge Obregón Heredia, define al cateo como:

"...La inspección ordenada por autoridad competente en virtud del mandamiento escrito que funde y motive para realizar un reconocimiento, para aprehender a alguna persona o más, o bien buscar algún o algunos objetos... La orden de cateo, debe contener la dirección del sitio en que se debe verificar el cateo y el nombre de quienes deban aprehenderse

---

<sup>54</sup> Cfr. Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal, Cardenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición, México, 1975, p. 173.

<sup>55</sup> Cfr. Pallares, Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S.A. México, 1985, p. 53.

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

y la descripción particular o genérica de los objetos que se buscan..."<sup>56</sup>

De los conceptos anotados llegamos a la conclusión de que el cateo es la diligencia hecha por mandato escrito de la autoridad judicial, debidamente fundado y motivado, llevada a cabo en el lugar de prohibido acceso y con el fin de buscar huellas o indicios relacionados con algún delito; y para recoger objetos, o llevar a cabo la aprehensión de alguna persona.

Consideramos que estas diligencias son de gran importancia ya que con éstas, el Ministerio Público tiene todas las posibilidades de reunir adecuadamente los requisitos más importantes que conllevan a la determinación de un ilícito penal toda vez que el órgano jurisdiccional lo apoya en la investigación de los delitos en la fase de Averiguación Previa facilitando al Ministerio Público las ordenes para llevar a cabo las diligencias mencionadas y así reunir con mayor exactitud los elementos que integran el tipo penal.

En otros términos y pasando al estudio de la orden de aprehensión, es necesario señalar que los requisitos exigidos

---

<sup>56</sup> Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Obregón y Heredia, México, 1991, p. 94.

por los artículos 16 constitucional y 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 195 del Federal son:

- a) Que sea expedida por la autoridad judicial;
- b) Que exista una denuncia o querrela de hechos delictuosos que sean sancionados con privación de la libertad;
- c) Que la denuncia o querrela sea apoyada con declaración bajo protesta digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculcado;
- d) Que la orden de aprehensión sea solicitada por el Ministerio Público.

Ciertamente el órgano jurisdiccional ha interpretado en forma adecuada los requisitos antes señalados para el libramiento de la orden de aprehensión, en el sentido de que deben existir suficientes elementos que acrediten la existencia del cuerpo del delito, y hagan probable la responsabilidad del sujeto respecto del delito sancionado con pena privativa de libertad y además requiere del previo ejercicio de la sanción penal hecha por el ministerio Público.

Sin embargo, la autoridad judicial, al analizar las actuaciones de la averiguación previa referentes a la solicitud de la orden de aprehensión hecha por el Ministerio Público, puede llegar a negarla por considerar que no se reúnen los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional; ante esta negativa, el Ministerio Público podrá solicitar la práctica de nuevas diligencias complementarias de averiguación previa, que subsanen lo omitido al ejercer la acción penal, las que pueden consistir, como ya se indicó anteriormente, en ampliaciones de declaraciones del denunciante o de los testigos, inspecciones oculares, prueba documental y cualquier otra que al ser practicada por la autoridad judicial, contravienen lo previsto por el artículo 21 constitucional.

Al respecto, Guillermo Colín Sánchez explica:

"...El auto que niega la orden puede obedecer a que no existan elementos suficientes para establecer la probable responsabilidad del sujeto. En consecuencia, la averiguación queda abierta para que el Ministerio Público aporte nuevos elementos y solicite la práctica de las diligencias encaminadas a satisfacer las exigencias legales y ya así pueda dictarse..."<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, cuarta edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977, p. 260 y 269.

En cuanto a la definición de esta diligencia en la doctrina, el Lic. Manuel Rivera Silva señala:

"...En términos generales se debe entender por aprehensión el acto de apoderarse de una persona privada de su libertad..."<sup>58</sup>

Por su parte, el Lic. Guillermo Colín Sánchez, expresa al respecto: "...Desde el punto de vista procesal, es una resolución judicial en la que, con base en el pedimento del Ministerio Público y satisfechos los requisitos del artículo 16 constitucional, se ordena la captura de un sujeto determinado para que sea puesto de inmediato a disposición de la autoridad que reclama, lo requiere, con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye..."<sup>59</sup>

En consecuencia, concluimos que la orden de aprehensión es el acto procedimental solicitado por el Ministerio Público a la autoridad judicial, la cual la concede mandando aprehender y poner a su disposición al probable responsable, por considerar que de las actuaciones de averiguación previa practicadas se desprende que se encuentran satisfechos los

---

<sup>58</sup> Cfr. Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977 p. 144.

<sup>59</sup> Cfr. Colín Sánchez, Guillermo, Op. Cit. p. 267.

requisitos exigidos por el artículo 16 constitucional para proceder penalmente en su contra.

Asimismo cabe agregar que únicamente en caso extremo, el Ministerio Público requerirá de la orden del juez para proceder a la detención del probable responsable, que podrá ser cuando se haya dictado resolución de archivo a la averiguación previa y nuevamente se le dé trámite, ejercitando la acción penal sin detenido y en el caso de que una vez cumplidos los requisitos que marca el artículo 16 Constitucional, se ignore el paradero del probable responsable, se podrá ejercitar acción penal dejando a cargo del juez la detención del inculpaado.

### C) EL ORGANISMO JURISDICCIONAL ANTE LA SENTENCIA

Quando el organismo encargado de aplicar el derecho, resuelve sobre cuál es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento, se dice que emite una sentencia, que es el momento culminante de la actividad jurisdiccional.

"Consecuentemente, la determinación de la naturaleza jurídica de la sentencia es discutible; sin embargo, en el procedimiento penal es un acto procesal a cargo del juez, funcionario que en cumplimiento de sus atribuciones traduce

su función intelectual individualizando el derecho tomando como base las disposiciones jurídicas y las diligencias practicadas durante la secuela procedimental, para adecuar la conducta o hecho al tipo penal, estableciendo el nexo causal entre la conducta atribuida al sujeto y el resultado; y de acuerdo con la participación del sujeto, determina: la culpabilidad, la inculpabilidad, la procedencia o improcedencia de una causa de justificación, de una excusa absolutoria o de cualquier otra eximente y, según el caso, decreta la libertad, una pena o una medida de seguridad." <sup>60</sup>

De esta manera la sentencia debe entenderse como un acto jurídico procesal sujeto a la voluntad del juez, cuya eficacia jurídica plena dependerá de la correcta aplicación de la ley.

"Ahora bien, pasemos a la clasificación que dan los estudiosos del derecho sobre la sentencia basándose en la doctrina o en las leyes, la cual se puede clasificar de la siguiente manera:

- a) Tomando como base el momento procesal en que se dictan: Interlocutorias y Definitivas.
- b) Por sus efectos: Declarativas, constitutivas y de condena.
- c) Por sus resultados: Absolutorias y de condena." <sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> Idem. p. 479.

<sup>61</sup> Idem. p. 482.

Como la clasificación mencionada, existen muchas más, las cuales pueden ser aceptadas o no, según el medio jurídico en que se pretenda ubicar; por lo que tratando de simplificar estas cuestiones, consideramos que la sentencia es siempre condenatoria o absolutoria y se pronuncia en primera o segunda instancia, adquiriendo, según el caso, un carácter definitivo o ejecutoriado.

De esta manera la sentencia de condena es la resolución judicial que, sustentada en los fines específicos del proceso penal, afirma la existencia del delito y tomando en cuenta el grado de responsabilidad de su autor, lo declara culpable, imponiéndole por ello una pena o una medida de seguridad.

Por su parte la sentencia absolutoria, determina la absolución del acusado, en virtud de que las probanzas no justifican la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado, la verdad histórica patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad.

Por último, la sentencia es definitiva, cuando el órgano jurisdiccional de primera instancia así lo declara, al transcurrir el plazo señalado por la ley para interponer algún medio de impugnación; o el tribunal de segunda instancia, al resolver el recurso interpuesto en contra de lo determinado por el inferior, independientemente de que el

inconforme acuda al juicio de amparo y obtenga la protección de la justicia federal.

"Así pues, se determina que el objeto de la sentencia tiene dos acepciones, una en sentido amplio y la otra en sentido estricto, la primera abarca diversos aspectos que son: la pretensión punitiva estatal, la pretensión del acusado a la declaración de inocencia, o el encuadramiento de su conducta dentro de una especie o modalidad del tipo y la pretensión del ofendido a ser resarcido del daño, y la segunda se reduce a los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal, mismos que tomará en consideración el órgano jurisdiccional relacionándolos con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento para así resolver la situación jurídica del sujeto a quien se atribuyen."<sup>62</sup>

Desde nuestro punto de vista el fin de la sentencia es la aceptación o la negación de la pretensión punitiva y para ello será necesario que el juez, mediante la valoración procedente determine la tipicidad o antitipicidad de la conducta, la insuficiencia o suficiencia de la prueba, la existencia o inexistencia del nexo causal entre la conducta y el resultado y la capacidad de querer y entender del sujeto, para así establecer la culpabilidad o la inculpabilidad, la operancia o no de la prescripción, o de alguna otra causa extintiva de la acción penal.

---

<sup>62</sup> Idem. p. 329.

Por lo tanto el juez al momento de condenar o absolver está obligado a conocer los hechos, su motivación, las circunstancias constitutivas de los mismos y todos los datos sobre el estudio de la personalidad del acusado, para así estar en aptitud de precisar la agravación o la atenuación de la pena, o la procedencia de alguna causa de justificación u otra eximente y dentro del mínimo y máximo señalado por la ley fijar el quantum de la pena y dictar la medida de seguridad, según el caso; todo lo cual implica que al absolver o condenar categóricamente, la sentencia se ajuste a la prohibición constitucional de absolver de la instancia, evitando que nadie pueda ser juzgado por el mismo delito dos veces.

"Ahora bien, en toda sentencia es forzoso individualizar la pena y por tanto el juez hará uso del llamado arbitrio judicial, facultad legalmente concedida a los órganos jurisdiccionales para dictar sus resoluciones según las necesidades de cada caso."<sup>63</sup>

Es entonces que en atención a lo estipulado por los artículos 51 y 52 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, que el órgano jurisdiccional, al imponer las penas, está obligado a tener presente las circunstancias exteriores

---

<sup>63</sup> Antolisei, Francisco. Manual de Derecho Penal parte General, Buenos Aires, 1960, 1960, p. 509.

de ejecución del delito y las peculiares del delincuente, la naturaleza de la acción u omisión y de los medios implementados, la extensión del daño causado y del peligro corrido, la edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos por los cuales delinquiró, sus condiciones económicas y las especiales en que se hallaban en los momentos de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad, o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que muestren su mayor o menor temibilidad.

En consecuencia para fijar el tiempo que debe durar la pena de prisión, el juez atenderá al mínimo y máximo prescrito para el caso concreto, no rebasando jamás los límites legales previstos en el artículo 25 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por otra parte, el Código Penal, para el Distrito Federal señala otras situaciones que deben ser atendidas al decretar las sanciones, siendo las siguientes:

- "a) El aumento o la disminución de la pena, fundadas en las cualidades, en las relaciones personales o en

las circunstancias subjetivas del autor de un delito no son aplicables a los demás sujetos que intervinieron en aquél. Son aplicables las que se funden en circunstancias objetivas, si los demás sujetos tienen conocimiento de ellos.

- b) Si entre la comisión de la conducta o hecho y la pronunciación de la sentencia se promulgare una o más leyes que disminuyan la sanción establecida en otra ley vigente al cometerse el delito, o la substituyan por otra menor, se aplicará la nueva ley.
- c) Cuando el hecho se realice por error o ignorancia invencible sobre la existencia de la ley penal o del alcance de ésta, en virtud del extremo atraso cultural y el aislamiento social del sujeto, se le podrá imponer hasta la cuarta parte de la pena correspondiente al delito que se trate o tratamiento en libertad, según la naturaleza del caso..."<sup>64</sup>

Además, el legislador ordena algunas medidas llamadas de seguridad, para diversos delitos, las cuales se traducen en: limitaciones a la libertad, pérdida de los instrumentos del delito, amonestación, suspensión de derechos, vigilancia por la policía, tratamiento curativo, etc.

---

<sup>64</sup> Cfr. Colín Sánchez Guillermo, Op. Cit. p. 403 y 404.

Con el fin de cumplir con lo anterior, el juez tendrá presentes dos aspectos: el conocimiento de la verdad histórica y el resultado del estudio de la personalidad del delincuente.

Para lo primero, tomará en cuenta la conducta como un fenómeno complejo de impulsos y factores internos y externos, considerándola no sólo en su aspecto material, sino también en cuanto a su mecanismo, a sus orígenes y a los impulsos que influyeron para su realización.

En el segundo aspecto, el estudio de la personalidad del delincuente, facilitará entender de mejor manera lo anterior y así se justificará el porqué de la medida de seguridad o el medio asegurativo impuesto.

Pasando a otro punto, nos referiremos a los efectos de la sentencia, según sea condenatoria o absolutoria.

De esta manera los efectos sustanciales de la sentencia condenatoria repercuten en el procedimiento, y también en los sujetos de la relación procesal.

Por cuanto hace al procedimiento, son los siguientes: Termina la primera instancia y da lugar al inicio de la segunda, o bien, a la resolución que otorga a la sentencia el

carácter de autoridad de cosa juzgada, por último, se produce la ejecución de las sanciones.

En cuanto a los sujetos de la relación procesal, los efectos son los siguientes: obligaciones para el órgano jurisdiccional; derechos y obligaciones para el sentenciado y el órgano de la defensa; derechos para el ofendido y obligaciones para los sujetos secundarios o auxiliares.

De igual manera la sentencia absolutoria también produce efectos tanto en el procedimiento y en los sujetos de la relación procesal, mismos que atañen deberes y derechos correlativos para el juez, para las partes y para algunos terceros.

Por un lado, los efectos que produce al procedimiento son los siguientes: La negativa de la pretensión punitiva estatal, en obediencia a:

- a) Falta de pruebas,
- b) Deficiencia de éstas,
- c) Existencia de las mismas, pero que impriman duda en el ánimo del juzgador,
- d) porque conduzcan a la plena comprobación de la inocencia del procesado.

Termina la primera instancia e inicia la segunda, siempre condicionada a la impugnación de las partes que mediante la resolución judicial respectiva puede alcanzar el carácter de cosa juzgada.

Los efectos para los sujetos de la relación procesal son todos los que señalamos para esta clase de resoluciones.

La sentencia en cuanto afirma una verdad formal, tiene efectos formales, pero si esta verdad responde a la verdad real, se presume como tal, por lo que la sentencia como documento tiene carácter público.

Ahora bien, las consecuencias que sufren los procesados de un ilícito penal que están privados de su libertad, comienzan, como ya dijimos, desde la A.P., pero a diferencia de las consecuencias sufridas en la etapa de investigación, en la etapa del proceso son más graves los daños, ya que en esta etapa los procesados están privados de su libertad y por lo tanto, viven en el centro de reclusión preventiva, en los que la vida es más difícil porque hay sobrepoblación, además se proporciona al recluso malos alimentos y un trato indigente. Estos centros son lugares en los que los inocentes aprenden siempre de los más audaces bandidos.

Por otra parte, si el reo quiere tener privilegios, tiene que pagar por ellos, como el pagar para que no se le asigne lo que comunmente se conoce como fajina, es decir, la tarea de limpieza de sanitarios.

Así también existe, en todos los centros de prevención o cárceles preventivas, el tráfico de drogas y lo más peligroso es que a todo reo se le obliga a consumirlos, además se venden los objetos de aseo personal, las cobijas y hasta las celdas.

Las consecuencias jurídicas que afectan a los sujetos que intervienen en un proceso penal, atendiendo al sujeto activo, se dan desde el momento en que el Ministerio Público inicia la Averiguación Previa ya que dichas personas quedan sujetas a una investigación y en algunas ocasiones quedan detenidas y consignadas ante el Órgano Jurisdiccional, y en otras obtienen su libertad en la misma práctica de la averiguación previa mediante arraigo domiciliario o libertad caucional, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 134 bis, 270 y 271 párrafo último del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y 128 y 135 del Código Federal de Procedimientos Penales. De igual manera, en el fuero común al probable responsable que se encuentre detenido se le deberá practicar el examen psicofisiológico a que se refiere el artículo 271 de la ley adjetiva.

Una vez que el agente del Ministerio Público considera acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad en los términos exigidos por los artículos 16 y 19 constitucionales, de acuerdo con el valor jurídico que a cada una de las pruebas existentes en actuaciones le otorga la Ley Procedimental Penal correspondiente, hará la consignación ante la autoridad judicial que corresponda.

Precisada la actividad, iniciada desde el momento en que el procesado fue puesto a disposición del juez, éste, al fencer el término de setenta y dos horas, resolverá la situación jurídica planteada, lo cual se dará en las siguientes formas: dictando auto de formal prisión, auto de libertad por falta de méritos o de libertad por falta de elementos para procesar; y, auto de formal prisión con sujeción a proceso.

Los efectos jurídicos del auto de formal prisión son los siguientes: el sujeto queda sometido a la jurisdicción del juez; justifica la prisión preventiva, pero no revoca la libertad provisional concedida, excepto cuando así se determine expresamente en el propio auto.

El auto de formal prisión con sujeción a proceso trae como consecuencia como su nombre lo indica, una sujeción a un proceso, y con ello sometido a la jurisdicción respectiva,

por lo que se entiende que el sujeto no está privado de su libertad.

El auto de libertad por falta de elementos para procesar, es la resolución dictada por el juez al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, en donde se ordena que el procesado sea restituido en el goce de su libertad en virtud de no estar integrado el cuerpo del delito ni la presunta responsabilidad, o que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo.

La sentencia trae como consecuencias la aplicación de las penas y medidas de seguridad, artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal.

**CAPITULO III**  
**ASPECTOS GENERALES DE LA**  
**INDEMNIZACION**

- A) Nociones preliminares**
- B) Definiciones y conceptos**

**CAPITULO III**  
**ASPECTOS GENERALES DE LA**  
**INDEMNIZACION**

**A) NOCIONES PRELIMINARES**

Como preámbulo a este capítulo habremos de referirnos en primer término que para que proceda una indemnización es necesario la existencia de un daño o perjuicio. En nuestro derecho existe una clara diferencia entre estos conceptos, no como en otros países, en los cuales todavía se consideran como sinónimos.

Ahora bien, uno de los presupuestos esenciales de la responsabilidad civil, es la preexistencia de un daño por tanto a continuación nos ocupamos en distinguir las

diferentes clasificaciones de este, para así posteriormente poder diferenciar entre el tipo de daño causado y la relación jurídica de responsabilidad que nace del sujeto pasivo, para poder así deducir como opera la reparación de este agravio en beneficio del sujeto que ha sufrido un menoscabo o un daño en su patrimonio o en su honor, decoro, sentimientos etc. es decir el daño moral que se les causa.

De esta forma en nuestro derecho en los artículos 2108 y 1916 del código civil vigente se refieren respectivamente, uno al daño patrimonial por falta de cumplimiento de una obligación y el otro es el que contempla el daño causado sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial, como son el honor, el decoro moral, y el artículo 2109 del mismo ordenamiento nos manifiesta con claridad lo que es un perjuicio, mismo que se considera como la privación de cualquier ganancia lícita que debiera ganarse u obtenerse con el cumplimiento de una obligación.

Así mismo podemos establecer muchas variantes en el daño toda vez que pueda existir un daño actual, o sea el que se da en el momento en que surge la controversia, las tres características del daño actual, si no que al producirse el hecho ilícito, este será consecuencia directa del evento dañoso, que se actualiza con posterioridad."<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> Uchoa Ulvera, Salvador. La demanda por daño moral, Publicaciones Nuevo Mundo, S.A. de C.V. México, 1991, p. 96.

También se hace una diferencia entre daño directo e indirecto. El primero es aquel soportado directamente el agraviado, y el indirecto es el sufrido por persona distinta del agraviado inmediato.

De estas clasificaciones se desprenden otras más como lo son:

**Daño cierto:** que es aquel que está perfectamente determinado en el momento del acontecimiento dañoso.

**Daño eventual:** que es aquel cuya existencia depende de la realización de otros acontecimientos extraños al hecho ilícito, que ocurren con éste a la formación del perjuicio.

Sin embargo a diferencia del eventual, tanto el daño actual como el daño futuro deben ser ciertos, entendiéndose por ello que la existencia de los mismos debe constar de una manera indubitable, mediante la comprobación de la vulneración de un derecho subjetivo del demandado, y no depender de esa vulneración de otros acontecimientos que puedan o no producirse con posterioridad.

Por otro lado, otra gran clasificación es la que atiende a la naturaleza de los bienes jurídicos lesionados. Conforme

a la existencia de los derechos patrimoniales y los derechos de la personalidad, según sean conculcados, estaremos también ante diferentes tipos de daño.

Así pues cuando se cause un daño patrimonial, es obvio que la violación recae sobre un bien de naturaleza patrimonial. Sin embargo, lo importante de la sencilla, pero lógica aseveración, es que, sobre la esfera jurídica de los bienes patrimoniales, es donde más se ha legislado. Situación distinta es cuando se habla de agravio moral.

Ahora bien cuando existe una lesión sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, al daño causado se le llama moral es decir cuando los derechos de la personalidad son conculcados, estamos ante un agravio moral. Cuando el campo de protección del derecho se proyecta sobre bienes que no pueden ser tasables en dinero, no cabe duda que la propia naturaleza de los bienes a los que afecta supone una cierta dificultad para que pueda aplicarse a la reparación específica.

De esta forma es cierto que tratándose de bienes de patrimoniales, el problema se resuelve con la misma rapidez que el planteamiento de la controversia. Su naturaleza Así nos lo permite determinar. Pero si lesiona en el honor de una persona causándole dolor moral, dicho agravio quedara para

siempre, nunca existirá en la reparación moral la situación de que la cosas vuelvan al estado en que se encontraban o que el daño desaparezca. Es por eso que la reparación moral solo cumple una satisfacción equivalente; nuestro derecho Asi lo admito.

Por otro lado, la doctrina se ha empeñado en afirmar que al llevarse a cabo la ejecución del delito se da lugar, no solo a la acción penal, sino también a una acción civil, siendo ésta última, el medio adecuado para hacer efectiva la reparación del daño en los ordenes morales y patrimoniales que el ofendido hubiese resentido.

Así pues la acción penal considera al delito como un daño publico que ataca primordialmente al orden social, en cambio la acción civil considera al delito como un acto que afecta al patrimonio del sujeto ofendido por el delito. Sin embargo a pesar de la diversa naturaleza de ambas acciones, no debemos perder de vista su característica comun que es: ambas acciones nacen de la comisión de un delito, su campo de acción gira alrededor del acto delictuoso previsto por la ley penal.

En cuanto al proceso jurisdiccional de carácter penal solo tiene por objeto hacer efectivo los derechos que hayan sido violados por la parte demandada o acusada, sino que

también hay que incluir en dicha finalidad, la de reparar los daños y los perjuicios producidos, ya sea por el desconocimiento del derecho subjetivo del actor o por su violación.

La reparación del daño en los juicios civiles, está reglamentada de una manera general por el Código Civil en el capítulo relativo a la Responsabilidad proveniente del incumplimiento de las obligaciones.

En cuanto se afecte el patrimonio privado, la acción privada es la adecuada. Por lo que a manera de ilustración diremos que la reparación del daño depende también del ejercicio de la acción penal, de su no desistimiento y de que el juez de la causa en la sentencia determine su procedencia, puesto que de no ocurrir, especialmente esto último, existirá un serio obstáculo, para ofendido y víctima, en el ejercicio de sus derechos por la vía civil, motivo por el cual habrán de sujetarse a que en el momento procesal correspondiente se declare la responsabilidad y se precise lo referente a la reparación del daño, para que esa resolución judicial sea la base de sustentación que, en su caso, permita hacer realidad el resarcimiento del daño.

En relación al ofendido, sujeto en todo y por todo a las consecuencias del monopolio de la acción penal, quizá por eso

y tratando de fortalecer su ya desventurada situación, a últimas fechas, se estableció que la reparación del daño se exigirá de oficio por el Ministerio Público, con el que podrán coadyuvar el ofendido, sus derechohabientes o su representante y que cuando quien se considere con derecho y no lo pueda obtener ante el juez penal, en virtud de no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente, artículo 34 del código penal para el Distrito Federal.

Atendiendo a lo previsto por el artículo 30 del código penal para el Distrito Federal, la reparación del daño comprende lo siguiente: la restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuera posible, el pago del precio de la misma; la indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados y tratándose de delitos cometidos por servidores públicos la reparación del daño abarca la restitución de la cosa o de su valor, y además, hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito.

De esta forma como acto reparatorio es muy natural la restitución de la cosa, esto es imperativo, de manera tal que si existe la imposibilidad de hacerlo habría de pagarse el precio de la misma.

En cuanto a la forma y alcance de la indemnización del daño moral, la legislación penal guarda silencio y tampoco precisa en qué consiste.

En virtud de que el delito culposos, doloso o preterintencional produce como consecuencia daño moral, es de suponerse que el legislador se refiere a un agravio, menoscabo o sufrimiento psíquico que redunda también en molestias respecto a la dignidad, seguridad personal o a particulares sentimientos afectivos, como sucede especialmente en ciertos tipos penales, amenazas, injurias, difamación, calumnia, atentados al pudor, lesiones por contagio venéreo, daño en las cosas con vinculación espiritual acentuada con su dueño, etc y sin que los ejemplos citados signifiquen que tratándose de las demás figuras delictivas el daño moral esté ausente de las mismas.

Por lo que traducir y cuantificar el daño moral en monedas, entraña un gran problema muy difícil y complejo, sobre todo en nuestro medio, seguramente por eso la generalidad haya considerado desde siempre, que la auténtica reparación moral está en la aplicación estricta de la ley al infractor, puesto que todos los delitos, independientemente de los daños materiales, llevan implícito una lesión psíquica para quienes resultan afectados directa o indirectamente, misma que se cubren, hasta donde es posible, con el castigo impuesto.

En el artículo 34 del Código Penal para el Distrito Federal, se dice que la reparación del daño exigible a terceros tiene el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente.

Tomando como punto de partida la terminología empleada por el citado ordenamiento, es oportuno señalar a quiénes se puede exigir esa reparación; para esto, atendemos al propio Código Penal, en cuyo artículo 32 indica:

- I. Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad;
- II. Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad;
- III. Los directores de internados o talleres que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquéllos;
- IV. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de sus servicios;

V. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directos, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, serán responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan.

Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause, y

VI. El Estado, subsidiariamente, por sus funcionarios y empleados.

Dicho incidente se tramitará ante el juez o tribunal de el proceso, siempre y cuando no se haya cerrado la instrucción se inicia a través de un escrito, en donde se expresarán los hechos o circunstancias que hubieren originado el daño, fijando con precisión la cuantía de éste, los conceptos por los que proceda la reparación y agregando las pruebas que para esos efectos tenga.

Por lo anteriormente expuesto podemos concluir que de acuerdo con lo señalado por los artículos 29, 30 y 34 del Código Penal y vigente para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero Federal, es el Ministerio Público el único órgano del Estado facultado para exigir la reparación del daño causado al

ofendido por la comisión del ilícito penal, por lo que el Ministerio Público, con el fin de lograr la reparación del daño privado y social, debe proceder conforme a las determinaciones que le señale la ley en cada uno de sus actos, haciendo amplio uso de la facultad de perseguir el delito que le concede el artículo 21 constitucional.

Actualmente con la reforma de 1984 efectuada en el art. 34 del Código Penal, la parte ofendida queda facultada para intentar la vía civil, con la finalidad de obtener la reparación del daño, cuando no puede lograrlo por el no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, o sobreseimiento o sentencia absolutoria dictada por el órgano jurisdiccional.

Sin embargo el Estado al asumir en forma exclusiva el derecho de asegurar la reparación del daño de la parte ofendida por el delito, dentro del procedimiento persecutorio, está obligado a establecer los mecanismos jurídicos que eviten que esta sanción pecuniaria no pueda cumplirse, ya sea porque en la mayoría de los casos el obligado sea insolvente o porque no pueda cumplir por otros medios.

Por lo tanto el Estado a través del Ministerio Público, desde el inicio de sus investigaciones de averiguación previa

en los casos en que proceda, debe exigir al inculpado la garantía suficiente que asegure la reparación del daño causado a la parte ofendida, ya que es cotidiano que en los delitos en que procede obtener la libertad caucional ante el Ministerio Público, a nivel de averiguación previa, sólo se exige al inculpado la cantidad fijada administrativamente por concepto de caución por el delito que corresponda sin hacer alusión a la reparación del daño.

## B) DEFINICIONES Y CONCEPTOS

Empezaremos por revisar la definición lexicográfica del término daño para evaluar mejor el tratamiento que da nuestro derecho al daño material y al agravio moral o extrapatrimonial. Se impone, a la luz del estudio de nuestro Código Civil vigente, mencionar en su momento, el artículo que se encarga de definir el daño patrimonial y el daño moral.

Sobre el particular, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española dice:

"Daño: del lat. Damnum, efecto de dañar; perjuicio, detrimento, menoscabo."<sup>66</sup>

---

<sup>66</sup> Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1970, p. 420.

"Dañar: de dammar, v.a., Causar detrimento, menoscabo, perjuicio, dolor, etc., maltratar, echar a perder, pervertir, ut.c.r. condenar, sentenciar/dañar al prójimo en la honra." 67

Dentro de la teoría jurídica, dichas concepciones tienen elementos que podríamos llamar determinantes, para el mejor entendimiento y comprensión del daño jurídico, por ejemplo el dolor, el detrimento, el perjuicio, el menoscabo, sufrimiento, etc.

Nuestro Código Civil, en el artículo 2108 dice: "Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta del cumplimiento de una obligación.

El artículo 2109 del Código Civil, dispone: "se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación."

En su primer párrafo, el artículo 1916 del Código Civil vigente define al daño moral en los siguientes términos:

"Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias,

---

67 Idem. p. 420.

decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien la consideración que de dicha persona tienen los demás."

Rafael Rojina Villegas, en su obra expresa: "...El daño moral es toda lesión sufrida por la víctima en sus valores espirituales: honor, honra, sentimientos y afecciones. El art. 1919 del Código Civil admite que cuando se cause un daño moral por hecho ilícito, el juez podrá decretar una indemnización equitativa a título de reparación moral, pero ésta sólo existirá cuando también se haya causado un daño patrimonial, pues no podrá exceder de la tercera parte de este último..."<sup>68</sup>

**DANO.** "Pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación. Esta definición legal debe atenderse en el sentido de daño material. El daño puede ser también moral. // Mal, perjuicio, deterioro causado a una persona por otra u otras, o por el hecho de las cosas."<sup>69</sup>

---

<sup>68</sup> Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986, p. 128.

<sup>69</sup> De Pina Vara, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., Décima Tercera Edición, México, 1985, p. 201.

- DANO MORAL. "Es aquél que afecta a la vida de una persona, a su bienestar, a su honor, etc." <sup>70</sup>
- DANO. "Todo menoscabo o detrimento que se sufre física, moral o patrimonialmente, o, dicho de otro modo, el perjuicio material o moral sufrido por una persona." <sup>71</sup>
- DANO MORAL. "El que se infiere en la consideración, el honor, la reputación, o en las afecciones de una persona: p. ej.: la difamación. Se opone a daño material, que es el que la persona sufre en su integridad o en su patrimonio; p. ej.; accidente de trabajo, destrucción de una cosecha, etc." <sup>72</sup>

Para una mejor comprensión de los preceptos antes mencionados podemos señalar de una manera genérica qué es lo que se entiende por patrimonio, patrimonio moral, afectos, creencias, sentimiento, vida privada, configuración y aspectos físicos, decoro, honor, reputación.

---

<sup>70</sup> Idem. p. 201.

<sup>71</sup> Ramirez Granda, Juan. Diccionario Jurídico, Editorial Claridad, S.A., décima edición, México, 1988, p. 109.

<sup>72</sup> Idem. p. 109.

**PATRIMONIO.** "Es la suma de bienes y riquezas que pertenecen a una persona, conjunto de obligaciones y derechos susceptibles de valoración pecuniaria."<sup>73</sup>

**PATRIMONIO MORAL.** "El conjunto de bienes de naturaleza extrapatrimonial, los cuales por sus características inmaterial no son susceptibles de ser valorados, ni aproximada ni perfectamente, en dinero.

Se ha establecido que el patrimonio moral de toda persona se compone por el patrimonio moral social u objetivo y por el patrimonio moral afectivo o subjetivo. El primero se refiere a los bienes que se relacionan de manera directa con el sujeto y el medio en que se desenvuelve socialmente, donde se exterioriza su personalidad. Es necesario comentar que cuando se dañan generalmente bienes que integran este patrimonio casi siempre causan un daño económico pecuniario, ya que el ataque a la honra de un profesionista acarreará un desprestigio que se traducirá en un perjuicio económico.

Se hablará de patrimonio moral afectivo o subjetivo cuando los bienes que lo integran se refieran directamente a la persona en su intimidad.

---

<sup>73</sup> Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 135.

- AFECTOS.** "Del latín affectus. Inclinado a alguna persona o cosa, pasión del ánimo." <sup>74</sup>
- CREENCIA.** "Firme asentamiento y conformidad con una cosa." <sup>75</sup> Es un bien que comprende la naturaleza más subjetiva de la persona; ésta le da completo crédito a algo, una idea, un pensamiento, que incluso servira de guía en su vida diaria, por tener la certeza de que es válido.
- SENTIMIENTO.** "Acción y efecto de sentir, etc. Estado de ánimo. Sentir. Experimentar sensaciones producidas por causas internas o externas." <sup>76</sup>
- VIDA PRIVADA.** "Son todos y cada uno de los actos particulares y personales del sujeto; el adjetivo privado se refiere a un hecho de familia, a la vista de pocos." <sup>77</sup>

---

<sup>74</sup> Real Academia Española. Op. Cit. p. 31.

<sup>75</sup> Idem. p. 377.

<sup>76</sup> Idem. p. 1193.

<sup>77</sup> De Pina Vara Rafael, p. 484.

**DECORO.**

"Lo integran: honor, respeto, circunspección, pureza, honestidad, recato, honra, estimación."<sup>78</sup>

El decoro se basa en el principio de que a toda persona se le debe considerar como honorable, merecedor de respeto, lo cual es una regla general aceptada en el trato social.

**HONOR.**

"Es la cualidad moral que nos lleva a cumplir un deber."<sup>79</sup> El honor de una persona es un bien objetivo que hace que ésta sea merecedora de admiración y confianza.

**REPUTACION.**

"Fama y crédito de que goza una persona."<sup>80</sup>

Este bien se puede apreciar en dos aspectos importantes, el primero consiste en la opinión generalizada que de una persona se tiene en el medio social donde se desenvuelve, y la segunda consiste en lo sobresaliente o exitoso que es dicha persona en sus actividades.

Por lo señalado en líneas anteriores podemos manifestar que el daño comprende toda lesión o detrimento que se sufre

---

<sup>78</sup> Idem. p. 424.

<sup>79</sup> Idem. p. 717.

<sup>80</sup> Idem. p. 1136.

por la acción u omisión de otro en la persona o sus bienes. La acción u omisión de que proviene el daño puede ser dolorosa o maliciosa, culposa o negligente, causa fortuita o causal del daño.

Ahora bien, pasemos al estudio de lo que se entiende por perjuicio.

Para Rafael de Pina, perjuicio es "la ganancia o beneficio que, racionalmente esperado, ha dejado de obtenerse."<sup>81</sup>

Otra definición de lo que sería perjuicio la encontramos en la Enciclopedia Salvat, en la que dice: "Ganancia lícita que deja de obtenerse, o deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión de otro, y que éste debe indemnizar, a más el daño o detrimento material causado por modo directo."<sup>82</sup>

Como lo anotamos en líneas anteriores, el Código Civil define en el artículo 2109 de una manera precisa a lo que se entiende por perjuicio, diciendo que: "Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

---

<sup>81</sup> Idem. p. 383.

<sup>82</sup> Enciclopedia Salvat, Impresos Gráficos Estrella, S.A., España, 1985.

De lo anteriormente expuesto se desprende que al ocasionar un daño o un perjuicio se causa un detrimento a los bienes patrimoniales o extrapatrimoniales de una persona y en consecuencia se lo debe de indemnizar, reparar o resarcir el daño que se le causó, por lo que nos avocaremos a definir cada uno de los conceptos mencionados.

En primer término nos referiremos a lo que se entienden por Indemnización.

Por su parte, Rafael de Pina nos define a la indemnización, como la "cantidad de dinero o cosa que se entrega a alguien en concepto de daños o perjuicios que se le han ocasionado en su persona o en sus bienes (o en su persona y bienes, a la vez). // Importe del daño que la empresa aseguradora está obligada a resarcir al ocurrir el siniestro o la suma de dinero que debe pagar al producirse éste. // Resarcimiento de un daño o perjuicio."<sup>83</sup>

La indemnización es la "reparación legal pecuniaria de un daño o perjuicio causado. Procede unas veces como sanción civil por el incumplimiento de un contrato, otras como elemento integrante de la pena aplicable al delincuente, o, en fin, constituye la efectividad de una obligación de afianzamiento o de seguro o de un deber legal. Puede

---

<sup>83</sup> De Pina Vara, Rafael. Op. Cit. p. 298.

transmitirse la obligación de indemnizar los perjuicios a los herederos del responsable."<sup>84</sup>

Una vez determinado lo que es la indemnización, nos referiremos a la definición de la Reparación del daño.

La reparación del daño es un derecho subjetivo del ofendido y la víctima del delito para ser resarcidos de los perjuicios causados en sus bienes jurídicamente tutelados como consecuencia del ilícito penal.

Es un derecho subjetivo porque es la voluntad individual el factor esencial para hacer efectiva la reparación y contrasta con la pretensión punitiva estatal de naturaleza pública y por esto obligatoria, sin que lo anterior nos lleve al extremo de pensar que ante situaciones sociales necesaria el Estado no pueda intervenir auxiliando a quien lo requiera para hacer efectiva la reparación civil.

El artículo 1915 del Código Civil vigente señala que la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Este primer párrafo es el que sirve a los fines de la presente investigación, por cuanto contempla tanto la reparación natural como la reparación por equivalencia.

---

<sup>84</sup> Enciclopedia Salvar, Op. Cit. p. 1775.

Cuando no se pueden volver las cosas al estado en que se encontraban antes del evento dañoso, como sucede generalmente en materia de daños morales, esa reparación se traducirá en el pago de daños y perjuicios.

La reparación natural, es aquella que hace posible que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de producirse el evento dañoso. Es decir, mediante el desagravio existe una igualdad de condiciones, antes y después del hecho ilícito.

La reparación por equivalencia, de la cual dice el maestro Rojina Villegas: "cuando no es posible el desagravio perfecto, ya que las cosas no pueden estar en una situación idéntica a la que tenía antes del daño, se buscará un equivalente, que va a tener una función no idéntica, pero sí lo más igual posible, a la que tenía antes del acontecimiento dañoso y el medio que mejor cumple esa función es el dinero." <sup>85</sup>

El Código Penal en su artículo 30 nos señala que la reparación del daño comprende:

---

<sup>85</sup> Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. p. 137.

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma;
- II. La indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados, y
- III. Tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además, hasta dos tantos el valor de la cosa o de los bienes obtenidos por el delito.

Por último estudiaremos lo que es el resarcimiento, lo que se entiende como la restitución de la cosa obtenida por el delito, la indemnización del daño material o la reparación del daño moral, objetivos éstos que con base en el concepto emitido se traduce en la obligación para el responsable de reparar el daño causado.

Rafael de Pina define al resarcimiento como a la "reparación del daño o perjuicio ocasionado. // indemnización."<sup>86</sup>

RESARCIR. "Reparar el daño o perjuicio causado a alguien mediante la entrega de un valor equivalente."<sup>87</sup>

---

<sup>86</sup> De Pina Vara, Rafael. Op. Cit. p. 429.

<sup>87</sup> Idem. p. 429.

Juan de Ramirez nos define al resarcimiento como la "reparación de un daño o perjuicio causado. Indemnización."<sup>88</sup>

El resarcimiento lo podemos entender como indemnizar, reparar o compensar un daño causado por la comisión de un ilícito.

Desde nuestro punto de vista y en conclusión, podemos decir que la indemnización a las víctimas o a los afectados por el delito consistirá en la restitución de la cosa obtenida por el ilícito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma y cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero.

El monto de la indemnización la determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del inculpado, así como las demás circunstancias del caso.

La indemnización es un derecho que tienen los ofendidos o las víctimas cuando sufren un daño en su patrimonio o en sus bienes extrapatrimoniales por la comisión de un delito.

---

<sup>88</sup> Ramirez Granda, Juan. Op. Cit. p. 267.

**CAPITULO IV**  
**ANALISIS DEL PROBLEMA**

- A) Indemnización a las víctimas del delito
- B) Indemnización a los procesados indebidamente por declaraciones a hechos imputados falsamente

## CAPITULO IV

### ANALISIS DEL PROBLEMA

#### A) INDEMNIZACION A LAS VICTIMAS DEL DELITO

En la ejecución de los delitos, generalmente concurren dos sujetos, uno activo que lleva a cabo la conducta o hecho, y otro pasivo inmediato, sobre el cual recae la acción.

Regularmente, las infracciones penales producen un daño que directamente resiente la persona en su patrimonio económico-moral, en su integridad corporal, en su honor, etc., y en forma indirecta afecta a la sociedad, de tal manera que la violación a la ley penal trae aparejada siempre una sanción represiva y además un daño que debe ser resarcido a través de la acción civil.

Ambas consecuencias interesan a la sociedad, aunque el resarcimiento del daño a quien beneficia, directa y exclusivamente es al ofendido o a la víctima.

Es usual el término ofendido en el campo del derecho de procedimientos penales, sin embargo, es necesario diferenciarlo del concepto: víctima del delito. El ofendido por el delito es la persona física que resiente directamente la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el derecho penal.

En cambio, la víctima es aquél que por razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido resulta afectado con la ejecución del hecho ilícito.

El ofendido tiene, en términos generales, durante el procedimiento, facultades para presentar denuncias y querrelas, aportar ante el Ministerio Público o ante el juez los elementos de prueba que estén a su alcance, deducir derechos contra terceros, en lo concerniente a la reparación del daño, y también, la interposición de los recursos señalados por la ley, cuando sus intereses Así lo demanden.

El Código Federal de Procedimientos Penales indica: La persona ofendida por un delito no es parte en el proceso penal; pero podrá proporcionar al Ministerio Público por sí o

por apoderado, todos los datos que tengan y conduzcan a comprobar la existencia del delito, la responsabilidad del inculpado y la procedencia y monto de la reparación del daño, para que, si lo estima pertinente, en ejercicio de la acción penal, los ministre a los tribunales, artículo 141.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no declara categóricamente que el ofendido por el delito no sea parte, solo se concreta a establecer lo siguiente: La persona ofendida por un delito podrá poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado o a justificar la reparación del daño, artículo 9.

Del contenido de ambos preceptos se desprende que: el ofendido, desde que se inicia el procedimiento penal, está realizando con su intervención un conjunto de actos tendientes a encaminar la labor del Ministerio Público hacia la consignación de los hechos; en consecuencia, tácitamente queda constituido como coadyuvante.

Coadyuvar significa ayudar a algo, Así lo hace el ofendido ante el Representante social para el logro de la condena del procesado y la obtención de la reparación del daño.

En los preceptos transcritos se faculta al ofendido para aportar pruebas; en la legislación del Distrito Federal lo puede hacer directamente ante el órgano jurisdiccional, no únicamente por mediación del Ministerio Público, como sucede en la legislación federal.

La coadyuvancia se inicia desde el momento en que, convertido en denunciante o querellante, se presenta ante el órgano de la acusación para satisfacer los requisitos de procedibilidad, haciendo posible, además, con su presencia, la tipificación de los delitos.

Independientemente de esto, quien mejor puede aportar datos para integrar la averiguación, será quien haya resentido directamente el daño, ya sea a través de sus imputaciones o de otras circunstancias que faciliten la reunión de los elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal.

Por lo explicado, vemos cómo en la primera fase del procedimiento penal, la participación del ofendido es indispensable; desarrolla una actividad amplísima, independientemente de que el Ministerio Público sea quien dirija, ingulera y determine a su arbitrio el grado de participación que debe dársele.

Frente a la actividad señalada contrasta grotescamente la forma en que el ofendido ha sido desplazado dentro del proceso, al grado de afirmarse que es nadio.

En la práctica, durante el proceso, sin mayor fundamento ni doctrinario, la rutina burocrática acostumbra dar injerencia al ofendido hasta que es reconocido por el juez como coadyuvante del Ministerio Público y esto sólo puede darse después del auto de formal prisión.

Semejante práctica es, desde todos puntos de vista, censurable; el Ministerio Público, desde la averiguación previa, admite la coadyuvancia; por esto, no encontramos justificación ninguna para que no le sea reconocida por el juez, sino hasta que se pronuncie el auto de formal prisión.

Este equivocado proceder, resta oportunidades al ofendido para aportar pruebas que pueden ser decisivas, durante el término constitucional de setenta y dos horas, para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la responsabilidad presunta.

Además, atendiendo al contenido de los artículos 141 y 90. de los Códigos de Procedimientos Penales, Federal y del Distrito, la coadyuvación del ofendido debe ser admitida por el juez, tan pronto como el interesado lo solicite.

Con la sentencia condenatoria, el ofendido por el delito obtendrá la reparación del daño que se le causó, al cumplir el sentenciado con la pena que se le haya impuesto por el daño social y privado que ocasionó con su conducta delictuosa.

La reparación del daño o la indemnización se exigirá de oficio por el Ministerio Público, con el que podrán coadyuvar el ofendido, sus derechohabientes o su representante, y que cuando no se pueda obtener ante el juez penal, en virtud de no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente, artículo 34 del Código Penal para el Distrito Federal.

El artículo 30 del Código Penal no señala que "La reparación del daño comprende:

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma:
- II. La indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados, y

III. Tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, la reparación del daño abarca la restitución de la cosa o de su valor, y además, hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito.

"La reparación será fijada por los jueces, según el daño que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso.

Para los casos de reparación del daño causado con motivo de delitos por imprudencia, el Ejecutivo de la Unión reglamentará, sin perjuicio de la resolución que se dicte por la autoridad judicial, la forma en que, administrativamente, deba garantizarse mediante seguro especial dicha reparación, artículo 31 del Código Penal.

Según lo dispuesto por el artículo 35 del mismo ordenamiento, el importe de la sanción pecuniaria se distribuirá: entre el Estado y la parte ofendida; al primero se aplicará el importe de la multa, y a la segunda el de la reparación.

Si no se logra hacer efectivo el importe de la sanción pecuniaria, se cubrirá de preferencia la reparación del daño, y en su caso, a prorrata entre los ofendidos.

Si la parte ofendida renunciare a la reparaci3n, el importe de 3sta se aplicara al Estado.

El articulo 36 del mismo ordenamiento nos se~ala que: "Cuando varias personas cometen el delito, el juez fijara la multa para cada uno de los delincuentes, segun su participaci3n en el hecho delictuoso y sus condiciones econ3micas; y en cuanto a la reparaci3n del da~o, la deuda se considerara como mancomunada y solidaria.

De lo anteriormente expuesto podemos decir que la indemnizaci3n a las victimas del delito o a los ofendidos por el delito se da de acuerdo a lo establecido por los c3digos tanto Civil como Penal.

La indemnizaci3n a las victimas o a los ofendidos por el delito consistira en la restituci3n de la cosa obtenida por el delito y si no fuera posible, el pago del precio de la misma y cuando un hecho u omisi3n ilicitos produzcan un da~o mora, el responsable del mismo tendra la obligaci3n de repararlo mediante una indemnizaci3n en dinero.

El monto de la indemnizaci3n lo determinara el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situaci3n econ3mica del responsable, y la de la victima, Asi como las demas circunstancias del caso.

La indemnización es un derecho que tienen los ofendidos o las víctimas cuando sufren un daño en su patrimonio o en sus bienes extrapatrimoniales por la comisión de un delito.

#### INDEMNIZACION A LOS PROCESADOS INDEBIDAMENTE POR DECLARACIONES O HECHOS IMPUTADOS FALSAMENTE

Al ocuparnos del objeto del proceso, dejamos establecido, provisionalmente, como objeto accesorio de éste a la reparación del daño, pero, conviene recordar que cuando el Estado substituyo al ofendido por el delito, para evitar, entre otras reacciones, la venganza privada, implementó lo necesario para realizar las gestiones ante el órgano jurisdiccional y lograr el castigo al infractor de la norma penal sustantiva y también la reparación del daño causado.

Ya desde el Derecho Romano la acción penal tenía un caracter resarcitorio y con el tiempo llegó a distinguirse la acción civil ex delito de la primeramente citada.

En las ordenanzas francesas de 1670 se advierte una diferencia marcada entre la acción penal y la acción civil referente a la reparación del daño.

La legislación mexicana influenciada por las corrientes positivistas califica a la reparación mencionada como una

pena pública, olvidando el distinto contenido de la acción penal y de la acción civil al igual que la diferencia respecto a la titularidad de una y otra.

Sabido es que los positivistas señalaron a la reparación del daño como pena obligatoria para el delincuente y como función del Estado en pro de la defensa social.

El legislador de 1931, no diferenció la sanción civil, de la penal; ni mucho menos advirtió que una y otra, no sólo son de naturaleza distinta, sino más bien, complementadas. Estableció que la reparación del daño puede exigirse por el ofendido a los terceros civilmente responsables y, en todo caso, el Ministerio Público promoverá todo lo necesario para que el juez declare lo procedente en cuanto a dicha reparación por parte del autor del delito.

De lo anterior mencionado se desprende que la reparación del daño o indemnización material y moral sólo están circunscritas únicamente al ofendido y nunca al sujeto que infortunadamente fue objeto de un procesamiento injusto, sin mayor justificación que el error o la ligereza del engranaje gubernamental.

Ahora bien, nos preguntamos: ¿Por qué si el ofendido tiene derecho al resarcimiento de los daños sufridos con

motivo de la ejecución del ilícito penal, aquél que fue víctima de un procesamiento y de una sentencia injusta, no es resarcido del daño sufrido por parte del Estado?

La legislación mexicana guarda silencio sepulcral; quizá quienes legislaron en 1931 consideraron que esto se constituiría en una carga demasiado gravosa para el Estado, en razón de los múltiples errores que se cometen y, además, por los innumerables problemas a su cargo, mucho más aparatosos.

Por lo expuesto en puntos precedentes y en el contenido de capítulos anteriores, señalamos con una certeza inequívoca que los procesados indebidamente por declaraciones o hechos imputados falsamente *NO TIENEN DERECHO NI ACCION A UNA INDEMNIZACION POR LOS DANOS Y PERJUICIOS* que se le causaron por estar sujetos a un proceso indebido.

Un proceso que les provocó una serie de molestias en su vida privada y social, y además una serie de gastos que llevan aparejado un proceso.

Además de estas situaciones el procesado al ser liberado por la autoridad judicial al encontrar que no es culpable o responsable del ilícito penal que se le acusa, este es víctima de la desigualdad de la ley, ya que si se llevó un

proceso indebido y se demostró la inocencia del procesado o después de una sentencia condenatoria apareciere el verdadero autor del ilícito penal, al que sufrió el proceso indebido sólo se le dice *USTED DISCULPE, NOS EQUIVOCAMOS, ESTA USTED LIBRE*, y no se hace nada respecto de los daños causados por el proceso injusto que se llevó en su contra.

Los daños causados a los procesados son, como dijimos anteriormente, la privación de la libertad en algunos casos y como consecuencia de ésta la pérdida de su trabajo por no poder asistir a sus labores en su empleo. Así mismo si este no es privado de su libertad, pero se sabe que se lleva un proceso penal por la comisión de determinado delito, éste pierde las perspectivas de su trabajo, el interés en el mismo, por lo que refleja un rendimiento menor al que tenía, lo que conlleva a la pérdida de confianza y de credibilidad.

El procesado indebidamente por errores de la ley y de sus funcionarias, al perder el trabajo por motivos del mismo proceso, se ve afectado en su economía porque no habrá esa fuente de ingresos, ingresos que servían para llevar una vida, si no cómoda, pero sí decorosa y con honradez.

Si estas personas no aportan al sostenimiento de la familia, se crea un conflicto de angustia en la familia por falta de dinero para la manutención de los mismos.

La pérdida del trabajo nos conlleva a una carencia que sufren los procesados en su patrimonio, toda vez que dejan de percibir su salario y no tienen una fuente de ingresos, y en ocasiones se les quitan bienes de su patrimonio, los cuales, según las autoridades investigadoras, son producto de la comisión del ilícito penal, y además se realizan gastos para llevar la defensa del procesado y no sólo son éstos sino que también los que se tienen para llevar una vida tranquila en un reclusorio o prisión preventiva, todo esto causa un detrimento en el patrimonio del procesado que al ser declarado *INOCENTE* y *PUESTO EN LIBERTAD "NO"* se toma en cuenta, y se les dice lo gastado, gastado está.

Ahora bien, no sólo se les causa daño en sus bienes patrimoniales, sino que también en sus bienes extrapatrimoniales que vienen siendo los daños morales, y no sólo se les causa a los procesados, sino que también se les causa a terceras personas (familiares).

Al procesado se le causan porque al sufrir un trato de criminal al ser castigado, golpeado y hasta en ocasiones torturado por los investigadores del ilícito penal o hasta por los mismos reclusos que comparten con él la prisión, creando en él un resentimiento de venganza y odio contra la sociedad que lo castigó.

A la familia el daño moral se le causa porque al estar en constante zozobra de que no le pase nada a su procesado, ya que no es el culpable del ilícito penal del que se lo acusa o por el que se le sigue un proceso, se le causa un daño en sus ideales y convicciones, y por tener en entredicho su reputación de familia honorable.

Por lo antes mencionado se puede decir que hace más daño la Justicia cuando falla, que el crimen mismo.

Los problemas que se expusieron en el punto precedente, son los síntomas de un sistema de dudosa efectividad y de nula aplicabilidad o de aplicación incorrecta, que consecuentemente se degenera y se corrompe.

Por lo que, y para evitar que exista la venganza privada y el resentimiento a una sociedad injusta que los rechaza, sólo por el hecho de que está en entredicho su reputación y su honorabilidad, por lo que la sociedad al verlo se pregunta ¿será o no será?, y también para evitar que este sujeto que llevó un proceso indebido se convierta en un verdadero criminal sin serlo, ya que al estar en una prisión se convierte en un desadaptado social.

En consecuencia se propone que exista una INDEMNIZACION por los daños y perjuicios causados por el encarcelamiento y

el enjuiciamiento indebido y además la reparación moral atendiendo a la gravedad del ataque, el grado de responsabilidad de las autoridades y la situación económica del procesado; los cuales se determinarán en cantidad líquida en el momento procesal oportuno.

Esta indemnización se dará por parte de las autoridades responsables, entendiéndose como autoridades responsables a la que llevaron el enjuiciamiento, mismas que son:

- Por una parte la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la que por conducto de su Agente Investigador y el Ministerio Público en el proceso, son los que por una parte integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y por la otra defienden el ejercicio de la acción penal hasta sus últimas consecuencias.
- Por la otra, el Tribunal Superior de Justicia ya que de este depende el juez penal que conoció el proceso y el cual dictó la sentencia en la causa penal correspondiente.

Para llevar a cabo dicha indemnización la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y el Tribunal Superior de Justicia deben de crear un fondo que tenga como

Único objetivo el de pagar los daños y perjuicios ocasionados a los encarcelados indebidamente, previo trámite que se deberá de seguir para obtener dicha reparación.

El trámite para obtener dicha reparación se llevará por medio de una demanda de reparación de daño por encarcelamiento indebido ante el Tribunal Colegiado que corresponda, el cual tendrá la facultad de resolver la controversia que se de entre el absuelto o al que se le declare inocente en un proceso penal y las autoridades responsables. Este tribunal llevará el procedimiento especial, con las siguientes bases:

1. El procedimiento se iniciará con la presentación de la demanda, en el cual el actor podrá ofrecer sus pruebas ante el Tribunal Colegiado que corresponda, el cual dentro de las veinticuatro horas siguientes, contadas a partir del momento en que reciba el escrito de demanda dictara acuerdo, en el que señalará día y hora para la celebración de la audiencia Constitucional, en el mismo acuerdo se ordenará se notifique a las partes con veinte días de anticipación a la audiencia, entregando a los demandados copias cotejadas de la demanda.

2. El tribunal al citar a los demandados, los apercibirá que de no concurrir a la audiencia Constitucional, dará por admitidas las peticiones de la parte actora, salvo sean contrarias a lo dispuesto por la ley.

3. La demanda deberá de hacerse por escrito, la cual contendrá:

- i. Nombre y domicilio del que promueve y los documentos que justifiquen su personalidad.
- ii. Exposición de los hechos y causas que dieron origen al conflicto, y
- iii. Las pretensiones del promovente, expresando claramente lo que se pide.

4. El promovente deberá acompañar a la demanda de lo siguiente:

- i. Los documentos que comprueben la situación económica en que se encontraba.
- ii. Los documentos que comprueben la antigüedad en el trabajo, el salario que percibía y el empleo o puesto que desempeñaba.
- iii. Un dictamen médico formulado por un perito relativo a la situación psicológica y moral, y el daño causado.

- IV. Las pruebas que juzgue conveniente para acreditar sus pretensiones; y
  - V. las copias necesarias de la demanda y sus anexos, para correr traslado a los demandados.
5. Las partes podrán ofrecer sus pruebas el día de la audiencia, pero tendrán la obligación de anunciar con diez días de anticipación a la fecha de la celebración de la audiencia las pruebas testimonial, pericial, de inspección y todas aquellas que por su propia naturaleza no se desahogan, con objeto de que el Tribunal ordene su preparación para estar en posibilidad de que se desahoguen en la fecha que tenga verificativo la audiencia Constitucional.
6. La audiencia se desarrollara de conformidad con las normas siguientes:
- I. Si el promovente no concurre a la audiencia, se le tendrá por desistido de su demanda.
  - II. Si no concurre la contra parte, se le tendrá por inconforme de todo arreglo y se le dará por admitidas en forma afirmativa las peticiones de la parte actora. El promovente hará una exposición de los hechos y de las

causas que dieron origen al conflicto y ratificará su petición.

III. Si concurren las dos partes, el Tribunal, después de oír sus alegaciones, los exhortará para que procuren un arreglo del conflicto.

IV. Si las partes llegan a un arreglo o convenio, se dará por terminado el conflicto. El convenio aprobado por el Tribunal producirá todos los efectos de una sentencia.

V. Si no se llega a un convenio, las partes harán una exposición de los hechos y causas que dieron origen al conflicto y formularán sus peticiones.

VI. Concluidas las exposiciones de las partes y formuladas sus peticiones, se procederá a ofrecer las pruebas y a desahogar las pruebas admitidas.

7. Desahogadas las pruebas, el Tribunal concederá a las partes un término de sesenta y dos horas para que formulen sus alegatos, por escrito, apercibidas de que en caso de no hacerlo, se les tendrá por perdido su derecho.

8. Transcurrido el término para la presentación de los alegatos, se declarará cerrada la instrucción y

dentro de los quince días siguientes debe pronunciar la sentencia.

9. El trámite que se deberá de seguir par ala ejecutorización de la sentencia será idéntico al que disponen los artículos 426, 427 y 429 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con aplicación supletoria.

Se propone el citado procedimiento especial ya que se pretende dar celeridad a la demanda de reparación de daño por encarcelamiento indebido y no se quede en otro juicio que dure otro tanto del juicio que se pretende reparar el daño.

La demanda de reparación de daño por encarcelamiento indebido se deberá hacer ante un tribunal de orden federal toda vez que el artículo 104 Fracción I Constitucional señala que "Corresponde a los tribunales de la Federación conocer: 1. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano...", y la reparación de daño aplicable a las personas indobidamente encarceladas es simplemente la aplicación de la norma al caso en concreto, ya que dicha reparación se basa en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, reconocido y adoptado por México, el

cual sostiene en su art. 9.5 que "Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

Por otra parte, la reparación de daño causado por el encarcelamiento indebido no se puede solicitar por vía de una demanda de amparo, ya que este es un medio de control de la constitucionalidad y del orden jurídico, toda vez que protege los derechos fundamentales de la persona, es decir, sus garantías individuales mediante la reparación del derecho violado, y debe de ser ante el Tribunal Colegiado porque según lo dispuesto por el artículo 44 fracción I inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, este tribunal conoce de los juicios de amparo directo contra sentencias definitivas o laudos; y aunque no sea una demanda de amparo la reparación del daño, si versa sobre una sentencia definitiva.

Sin embargo, existen pocos precedentes de indemnización de reparación del daño físico y moral que sufrió a consecuencia del encarcelamiento indebido, claro ejemplo de indemnización es el que se dio en el Estado de Tabasco en el que Joaquín Capetillo Santana, alias El Chanchamito, fue encarcelado a los 13 años en el Centro de Readaptación Social de Tabasco por los delitos de violación tumultuaria y lesiones, en esta situación el procedimiento penal estuvo

lleno de ilícitos desde que el Chanchamito fue detenido por elementos de la Policía Judicial del Estado, es así porque en vez de que Capetillo Santana hubiera sido recluido en el Consejo Tutelar para Menores Infractores, fue enviado al Creset, donde inicialmente fue torturado, ha recibido maltratos durante toda su estancia y ha vivido en calabozos y celdas de aislamiento.

El sábado 25 de abril de 1992, el diario "Hoy" de Villahermosa, informó que el gobierno Tabasqueño deberá pagar 185 millones de pesos para la rehabilitación de un menor, al referirse de la recomendación enviada por la CNDH, según el diario, el gasto será pagado supuestamente por las personas o instituciones que ocasionaron daño con su actitud al hoy casi inocente, Joaquín Capetillo, o sea, que el gobierno del Estado tendrá que depositar esa cantidad en algún fideicomiso para lograr la rehabilitación del menor. Al presente trabajo se agrega la recomendación hecha por la CNDH al gobierno de Tabasco en el citado caso. (Ver Anexo 1).

Por lo que para evitar las injusticias de la ley y estar en igualdad de derechos, se propone la citada reparación de daño por el encarcelamiento indebido y a la vez por el maltrato y violación de los derechos del hombre hechos por las autoridades, en la investigación de los delitos.

La propuesta que presento supera una deficiencia que ha venido mostrando nuestra legislación, la falta de un sistema que regule la responsabilidad que tiene el Ministerio Público en la investigación de un delito al incurrir en actos u omisiones que afecten los criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, economía y eficacia que orienta a la administración de justicia.

C) ANEXO 1



COMISION  
NACIONAL  
DE  
DERECHOS  
HUMANOS

RECOMENDACION No. 58/92

RECOMENDACION SOBRE EL CASO DE  
JOAQUIN CAPETILLO SANTANA O  
JOAQUIN GALLEGOS

México, D.F., 21 de abril de 1992

C. LIC. MANUEL GURRIA ORDOÑEZ  
GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL  
ESTADO DE TABASCO  
P R E S E N T E .

Muy distinguido Señor Gobernador:

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, con fundamento en el artículo 102, Apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 2º y 5º fracción VII, del Decreto Presidencial que la creó, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de junio de 1990, ha examinado diversos elementos relacionados con el asunto de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, y vistos los siguientes:

I.- HECHOS

La Comisión Nacional de Derechos Humanos recibió, con fecha 17 de julio de 1991, la queja presentada por el señor René Loyo Cárdenas, miembro del Organismo "Central de Desarrollo y Participación Social, A.C.", así como también el escrito enviado por la Asociación Mexicana Para las Naciones Unidas;

en donde señalan que habían sido violados los Derechos Humanos de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, integrándose por tal motivo el expediente número CNDH/121/91/TAB/1912.

Mencionó el quejoso en su escrito lo siguiente: "... es el caso que por oficio 2279 del 28 de mayo de 1986, el Juez Primero de Primera Instancia Penal de Tabasco, solicita al Director del CERESO de la entidad sea practicado un examen para determinar la edad médico legal del inculcado, a lo cual se le dio cumplimiento y se determinó que era mayor de 15 años y menor de 17, por lo que se estimó por parte del Tribunal Superior de Justicia de Tabasco, que el Consejo Tutelar Para Menores Infractores era la autoridad competente. No obstante lo anterior, el Consejo Tutelar, el día 8 de agosto de 1986, solicitó al Director del CERESO el resguardo del agraviado. Es entonces que desde esa fecha hasta nuestros días Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos se encuentra interno en un Centro de Readaptación Social para Adultos, privado ilegalmente de su libertad y sin que se le siga proceso alguno. Por lo anterior se solicita la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a efecto de que se investiguen los motivos por los cuales el Consejo Titular solicitó el resguardo de un menor a un Centro Preventivo para Adultos y el por qué aún se encuentra interno sin mediar proceso penal..."

El día 2 de agosto de 1991, en oficio número 7389, la Comisión Nacional de Derechos Humanos solicitó al C. licenciado Benedicto de la Cruz López, Director del Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco, un informe con motivo de la queja presentada por el señor René Loyo Cárdenas. En oficio número 274, de fecha 28 de agosto de 1991, el C. Director del Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco, en respuesta a lo requerido, remitió un informe respecto de la permanencia de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos en el Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco.

Mediante oficio número 9988, de fecha 24 de septiembre de 1991, la Comisión Nacional solicitó al C. doctor Manuel Jiménez Ovando, Presidente del H. Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado de Tabasco, un informe y copias simples de las actuaciones que integran el expediente de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos. Con fecha 11 de octubre de 1991, mediante oficio sin número de fecha 3 de octubre de 1991, dicha petición fue obsequiada.

De la información proporcionada por conducto de las autoridades se desprende lo siguiente:

- a) Con fecha 8 de agosto de 1986, el doctor Marcial Guadalupe Navarro Cupido, entonces Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Estado de Tabasco,

recibió el oficio número 270, de fecha 5 de agosto de 1986, por medio del cual el C. Agente del Ministerio Público adscrito al Juzgado Primero Penal, le remitió el expediente número 239/86 del entonces menor toda vez que éste había sido consignado por los delitos de violación tumultuaria y lesiones, y el día 29 de mayo de 1986, el C. Juez Primero Penal resolvió declarar competente al Consejo Tutelar para Menores Infractores, ya que según oficio número 857 del día 29 de mayo de ese mismo año, suscrito por el Consejero del Departamento de Medicina General, doctor José Candelario García Ochoa, al ser examinado Joaquín Capetillo Santana se concluyó que tenía una edad médico legal mayor de 15 años y menor de 17 años.

Asimismo, en el mencionado oficio dirigido al doctor Marcial Guadalupe Navarro Cupido, se le hizo saber que Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos se encontraba detenido en el Centro de Readaptación Social del Estado.

b) De las constancias que integran el expediente 239/86, aparecen el oficio número 458, de fecha 19 de mayo de 1986, el cual corresponde al dictamen realizado por el doctor Rubén Aguilar Mendieta, perito psiquiatra adscrito a la Procuraduría General de Justicia del Estado, quien examinó a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos y llegó a las siguientes conclusiones:



"1.- Es un enfermo mental psicópata, sociópata (con alta proclividad criminal).

2.- Farmacodependiente múltiple y crónico continuo a pastillas tóxicas (tipo Nitrazepan) nombre comercial Pacidrim, inhalantes, tipo resistol, thiner, cannabis inddica y bebidas alcohólicas.

3.- Tiene una franca identidad delictiva (y conducta antisocial) que inviste (sic) alta peligrosidad social".

c) El día 8 de agosto de 1986, los integrantes del H. Consejo Tutelar para Menores Infractores, Presidente doctor Marcial Guadalupe Navarro Cupido, Consejero licenciado Fredy Valencia López y Consejero Educador Herón Hernández Pérez, resolvieron lo siguiente:

"III.- El día de hoy se decreta el Internamiento Preventivo del menor Joaquín Capetillo Santana (sic), en el Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco..., a disposición de este Consejo Tutelar.

IV.- Con fundamento en el artículo 21 de nuestra ley en vigor, practíquense los estudios MEDICO, PSICOLOGICO, PEDAGOGICO Y SOCIAL, del menor Joaquín Capetillo Santana (sic), para los efectos de valorar su estado físico y mental y hecho lo anterior se nos informe por escrito".

d) El día 8 de agosto de 1986, el doctor Marcial Guadalupe Navarro Cupido, mediante oficio número 1203, se dirigió al entonces Director del Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco, en los siguientes términos:

" Por medio de este conducto me dirijo a usted, para solicitarle si no tiene

inconveniente alguno, nos auxilio en el resguardo del menor Joaquín Capetillo Santana (sic), quien se encuentra interno en esa Institución, y a disposición de este Consejo, por las infracciones de violación tumultuaria y lesiones, esta determinación es en base al informe que en autos del expediente indicado al rubro aparece realizado por el perito psiquiatra adscrito a la Procuraduría General de Justicia en el Estado, toda vez que en esta Institución no hay seguridad para el citado menor ..., en su momento se le comunicarán las resoluciones determinadas y tomadas por los integrantes de este H. Consejo Tutelar".

e) El 9 de mayo de 1989, el entonces Presidente del H. Consejo Tutelar para Menores, licenciado Juan Antonio Martínez Suárez, solicitó al licenciado José Francisco Carrasco Pérez, quien en esa fecha era el Director del Centro Educativo Tutelar, se efectuaran a la brevedad posible los estudios técnicos correspondientes al entonces menor de edad.

f) El 26 de julio de 1990, el licenciado Juan Antonio Martínez Suárez, mediante oficio número 2564, solicitó al licenciado Benedicto de la Cruz López, quien en esa fecha fungía como Director del C.R.E.S.E.T., copia del más reciente estudio psicológico que se le hubiera practicado a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, con la finalidad de que se integrara a su expediente.

g) El 31 de julio de 1990 en oficio sin número, el doctor José Juárez Barrios hizo saber al licenciado Benedicto de la

Cruz López, los resultados del estudio psicológico realizado al agraviado, los cuales fueron los siguientes:

"... desde temprana edad ha tenido una incapacidad para responder al mundo externo; se caracteriza por tener sentimientos fríos, aislamiento social, indiferencia a las cosas. Es impulsivo y presenta una trayectoria de vida de delincuencia y problemas marcados de adicción y consumo de diversas drogas (resistol, pastillas, marihuana, entre otros). Su comportamiento inadaptado se ha desarrollado a lo largo de su segunda infancia (6 a 7 años) y es una de las características que han perdurado; donde las instituciones de castigo y de readaptación aunque lo ponen fuera de la sociedad, se hace casi nada para cambiar sus tendencias delictivas actualmente bien desarrolladas (personalidad sociopática)".

h) Con fecha 3 de junio de 1991, la licenciada Elvia Cristina Vázquez Silva, Coordinadora Técnica del Centro Educativo Tutelar para Menores Infractores, "sugirió" que Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos debía seguir permaneciendo en el C.R.E.S.E.T., ya que debido a lo grave de su conflictiva, el Centro Educativo Tutelar no contaba con el personal técnico especializado que lo pudiera ayudar, por lo que el equipo técnico consideraba que era prioritario canalizarlo a una institución especializada.

i) Con fecha 2 de julio de 1991, en oficio número 1464, el doctor Carlos Manuel Jiménez Ovando, actual Presidente del H. Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Estado de

Tabasco, solicitó al Procurador General de Justicia del Estado se ordenara practicar examen psiquiátrico a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, con la finalidad de que se resolviera su situación jurídica, toda vez que se encontraba en calidad de resguardo en el C.R.E.S.E.T.

j) Con fecha 10 de julio de 1991, el Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Estado, recibió el dictamen médico solicitado suscrito por el doctor Rubén Aguilar Mendieta, perito adscrito a la Procuraduría General de Justicia del Estado, quien una vez realizado los exámenes, concluyó lo siguiente:

- 1.- Es un enfermo mental (Psicótico).
- 2.- Tiene severos trastornos de Personalidad Psicopática.
- 3.- Tiene plena identidad delictiva.
- 4.- Es farmacodependiente crónico múltiple
- 5.- Tiene desviaciones homosexuales
- 6.- Es multireincidente"

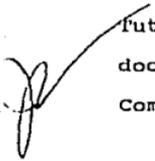
k) Con fecha 5 de agosto de 1991, los integrantes del Consejo Tutelar para Menores Infractores, dictaron resolución en el procedimiento especial (número 127/83, 176/84, 276/84, 349/84, 12/85 y 324/85) instruido en contra de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, por las infracciones de

"hechos de posibles caracteres delictuosos, portación de arma prohibida, vago y malviviente, homicidio, asalto, robo, violación tumultuaria y lesiones, misma que a la letra dice:

"Primero.- Con fundamento en los artículos 21, 29, 32 fracción III y 33 de la Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar, se ordena el internamiento de Joaquín Capetillo Santana 'El Chanchamito' y/o Joaquín Gallegos en el hospital psiquiátrico 'Comunidad Terapeuta de Michoacán'.

Segundo.- Oficiese (sic) al Director de la citada institución hospitalaria a fin de que se realicen los trámites correspondientes para su ingreso...".

1) Una vez que se ordenó el internamiento de Joaquín Capetillo Santana en el Hospital Psiquiátrico "Comunidad Terapeuta de Michoacán", el Consejo Tutelar para Menores Infractores localizó a la madre de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos y se le informó del tratamiento a que debía quedar sujeto su hijo, informándole que era necesario el consentimiento de ella, sin embargo, ésta señaló a las autoridades que otorgaría su consentimiento sólo si el Gobierno del Estado le proporcionaba un terreno con escrituras a su nombre, según consta en el informe rendido con fecha 3 de octubre de 1991 por el Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado de Tabasco, doctor Carlos Manuel Jiménez Ovando, y recibido en esta Comisión Nacional el 11 de octubre de ese mismo año.



m) La Comisión Nacional de Derechos Humanos ante la petición del Organismo "Central de Desarrollo y Participación Social, A.C.", solicitó la intervención de los médicos Emilio Rivaud Morayta y Daniel Benítez Ramírez, médicos-cirujanos especializados en psiquiatría, mismos que se trasladaron en compañía de un abogado de esta Comisión Nacional a la ciudad de Villahermosa, Tabasco, habiendo examinado a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos los días 22 y 23 de febrero del año en curso.

Con fecha 5 de marzo del presente año se entregó el resultado del estudio practicado en la persona de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, mismo que en términos generales concluyó:

"7.-Que Joaquín Capetillo Santana (sic) acepta ser consumidor de sustancias tóxicas: pero en el momento actual no presenta estigmas ni físicos ni intelectuales que evidencien farmacodependencia.

8.- Que durante su cautiverio en el C.R.E.S.E.T., su conducta ha sido defensiva y los conflictos en los que se ha visto envuelto son los comunes a cualquier preso, incluyendo su práctica homosexual.



9.- Que en el momento del estudio Joaquín Capetillo Santana (sic) no presenta alteraciones de índole psiquiátrica que ameriten tratamiento hospitalario.

10.- Que presenta algunas alteraciones en su personalidad que bien pueden ser manejadas con tratamiento especializado ya sea en la consulta externa de alguna institución o en forma privada."

## II.- EVIDENCIAS

En este caso las constituyen:

- a) El oficio número 458 de fecha 19 de mayo de 1986, el cual corresponde al dictamen realizado por el doctor Rubén Aguilar Mendieta, perito psiquiatra adscrito a la Procuraduría General de Justicia del Estado de Tabasco.
- b) El "resguardo" solicitado el día 8 de agosto de 1986 por el entonces Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Estado, para que continuara interno el entonces menor en el Centro de Readaptación Social.
- c) El "memorándum" de fecha 9 de mayo de 1989, suscrito por el licenciado Juan Antonio Martínez Suárez, quien en esa fecha era el Presidente del Consejo Tutelar para Menores

Infractores, dirigido al Director del Centro Educativo Tutelar, con la finalidad de que se efectuaran estudios técnicos al agraviado.

- d) El oficio número 2564 del día 26 de julio de 1990, mediante el cual el licenciado Juan Antonio Martínez Suárez solicitó al Director del C.R.E.S.E.T., copia del más reciente estudio psicológico que se hubiere practicado a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos.
- e) El dictamen psicológico de fecha 31 de julio de 1990, correspondiente a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos y suscrito por el doctor José Juárez Barrios.
- f) El informe rendido el día 3 de junio de 1991 por la licenciada Elvia Cristina Vázquez Silva, Coordinadora Técnica del Centro Educativo Tutelar para Menores Infractores.
- g) El dictamen médico del día 10 de julio de 1991 suscrito por el doctor Rubén Aguilar Mendieta, perito médico legista adscrito a la Procuraduría General de Justicia del Estado de Tabasco.
- h) La resolución emitida el día 5 de agosto de 1991, mediante la cual el Consejo Tutelar para Menores

Infraactores ordenó el internamiento de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos en el hospital psiquiátrico "Comunidad Terapeuta de Michoacán".

- i) El dictamen psiquiátrico de fecha 5 de marzo de 1992, suscrito por los señores Emilio Rivaud Morayta y Daniel Benítez Ramírez, médicos cirujanos especializados en psiquiatría.

### III.- SITUACION JURIDICA

Con fecha 29 de mayo de 1986, el C. Juez Primero de Primera Instancia Penal en la ciudad de Villahermosa, Tabasco, resolvió declarar competente al Consejo Tutelar para Menores Infraactores, para seguir conociendo de los hechos que originaron el proceso penal número 239/86 por lo que respecta a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, por los delitos de violación tumultuaria y lesiones cometidas en pandilla.

Con fecha 5 de agosto de 1991, el Consejo Tutelar para Menores Infraactores en la ciudad de Villahermosa, Tabasco, resolvió el procedimiento especial número 324/86, al cual se le acumularon el 127/83, 176/84, 276/84, 349/84 y 12/85, instruido en contra de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín

Gallegos por diversas infracciones al Código Penal, tales como portación de arma prohibida, homicidio, robo, violación tumultuaria y lesiones, habiendo ordenado su internamiento en el hospital psiquiátrico "Comunidad Terapeuta de Michoacán".

A la fecha de la presente Recomendación Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos sigue interno, en calidad de "resguardo", en el Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco, toda vez que no ha sido posible su traslado al hospital psiquiátrico "Comunidad Terapeuta de Michoacán".

#### IV.- OBSERVACIONES

De las actuaciones que se han llevado a cabo a partir del día 8 de agosto de 1986, fecha en que el entonces menor Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos quedó a disposición del Consejo Tutelar para Menores Infractores, son de destacarse las siguientes:

- 1) Si bien es cierto que el mismo día 8 de agosto de 1986, fecha en que se recibió el expediente 239/86 remitido por el C. Juez Primero Penal del Estado de Tabasco, los entonces integrantes del Consejo Tutelar para Menores Infractores: Presidente, doctor Marcial Guadalupe Navarro Cupido;

Consejero Abogado, licenciado Fredy Valencia López y Consejero Educador, Herón Hernández Pérez, resolvieron con fundamento en el artículo 21 de la Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar que se practicaran los estudios correspondientes del entonces menor para los efectos de valorar su estado físico y mental, no menos lo es que desde esa fecha se solicitó su "resguardo" al Director del Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco; los estudios que se habían ordenado, se llevaron a cabo hasta el día 9 de mayo de 1989, fecha en la que el licenciado Juan Antonio Martínez Suárez, en aquel tiempo Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores, solicitó al Director del Centro Educativo Tutelar se efectuaran a la brevedad posible los estudios técnicos necesarios a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, ya que aún no se realizaban.

De lo antes mencionado se advierte que transcurrieron dos años nueve meses sin que el Consejo Tutelar para Menores Infractores, a través de su Presidente, hubiere ordenado a la autoridad o autoridades correspondientes la realización de los estudios médicos que era necesario se practicaran al citado Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, no obstante que éste seguía en calidad de "resguardo" en el C.R.E.S.E.T., y aún se encontraba pendiente la resolución del procedimiento especial número 324/86, siendo hasta el día 31

de julio de 1990 cuando se realizó un estudio psicológico, habiendo transcurrido cuatro años dos meses desde el día 19 de mayo de 1986, fecha en que se practicó el primer examen psiquiátrico. Con tales omisiones, se considera que existió responsabilidad por parte de las autoridades del Consejo Tutelar para Menores Infractores que tenían la obligación de ordenar que se practicaran los estudios de personalidad que fueren necesarios, máxime que se tenía el antecedente de que con fecha 19 de mayo de 1986, cuando había estado a disposición del C. Juez Primero Penal, se había valorado psiquiátricamente a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, y por lo tanto, resultaba indispensable realizar nuevos reconocimientos médicos, tal y como lo establecen los artículos 508 y 509 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco, que a la letra dicen:

"Artículo 508.- La base del procedimiento que deberá seguir el Tribunal para Menores, será el estudio del acto ejecutado por el menor y la observación de éste bajo sus aspectos social, médico-psicológico y pedagógico, a fin de determinar sus condiciones físicas y mentales, su educación e instrucción, si ha estado física o moralmente abandonado, si es un perverso o si esta en peligro de serlo, y determinar las medidas a que debe ser sometido para su educación y enmienda".

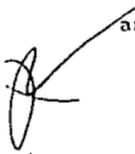


"Artículo 509.- Tan luego como un menor de 18 años sea puesto a disposición del Tribunal, el Presidente de éste, sin intervención del Representante del Ministerio Público, procederá a practicar respecto al menor una investigación de carácter social, y ordenará que el Juez

Médico y el Juez Maestro, respectivamente, estudien la personalidad de dicho menor desde el punto de vista médico y psico-pedagógico y le rindan el informe correspondiente".

No pasa desapercibido para la Comisión Nacional que en el oficio número 1203 de fecha 8 de agosto de 1986, el entonces Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores, al solicitar el "resguardo" de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos al Director del C.R.E.S.E.T., hubiere argumentado que lo hacía en virtud del dictamen psiquiátrico emitido el 19 de mayo de 1986, en el que se concluía entre otras cosas que el citado menor era un enfermo psicópata con alta peligrosidad social, y por lo tanto, en el Consejo Tutelar no existía seguridad para él.

Asimismo, la Comisión Nacional cuenta con diversas copias enviadas por el Consejo Tutelar para Menores Infractores, donde aparecen constancias de las ocasiones que fue remitido el menor a dicho Consejo Tutelar, por diversas infracciones al Código Penal del Estado de Tabasco en donde aparecía como presunto responsable de la comisión de los delitos de robo, homicidio, portación de arma prohibida y robo con violencia, Institución de la que se evadió según actas levantadas en los años de 1983, 1984 y 1985.



No obstante lo anteriormente señalado, se estima que el hecho de haber dejado en calidad de "resguardo" en el C.R.E.S.E.T., a Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos siendo menor de edad, resulta contrario a lo establecido por el artículo 18 párrafo cuarto de la Constitución Federal, así como a lo dispuesto en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco en su capítulo II referente a los menores infractores (artículos 506-528).

"Artículo 18.- La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores"

"Artículo 506.- Es competente para conocer de los delitos comunes cometidos en el Estado por menores de dieciocho años, el Tribunal de Menores con jurisdicción en todo el territorio del mismo"

Atendiendo a lo que se señala en la Constitución Federal y en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco, resulta que los menores infractores deben ser canalizados a las Instituciones Especiales que hayan sido creadas por la Federación y los gobiernos de los Estados para ello. En el caso que nos ocupa, el entonces menor, desde el día 8 de agosto de 1986 fue dejado en calidad de "resguardo" en el C.R.E.S.E.T., a disposición del Consejo Tutelar para Menores Infractores, trasgrediéndose lo dispuesto por dichos ordenamientos legales, ya que en los mismos no se contempla

ningún tipo de excepción para que un menor de edad pueda ser dejado en calidad de "resguardo" en otra Institución que no sea la creada para tal efecto, y en el supuesto de que ya exista resolución decretada por el Tribunal de Menores Infractores, lo cual no sucedió en 1986, en este caso, establece el artículo 119 del Código Penal del Estado de Tabasco, que las medidas aplicables serán apercibimiento e internamiento en reclusión a domicilio, escolar, en un hogar honrado, patronato, establecimiento médico, educación técnica o educación correccional.

Por lo anterior, se estima que existió responsabilidad de parte del Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores y del Director del Centro de Readaptación Social del Estado de Tabasco, toda vez que en el año de 1986, el primero solicitó el "resguardo" del menor al Director del C.R.E.S.E.T., y, éste último aceptó recibirlo, violando con ello lo dispuesto por los preceptos legales ya mencionados.

Existe claridad para la Comisión Nacional en el sentido de que los actuales funcionarios del Consejo Tutelar para Menores Infractores se avocaron a resolver la situación jurídica de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, toda vez que con fecha 5 de agosto de 1991, sus integrantes dictaron resolución en el procedimiento especial instruido en

su contra por diversas infracciones de tipo penal, habiendo concluido que con base a los dictámenes psicológicos y psiquiátricos, entre otros el de fecha 10 de julio de 1991, se consideraba que la atención que requería el agraviado era de tipo psiquiátrico, atendiendo a lo establecido por el numeral 29 de la Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar, ordenando su internamiento en el hospital psiquiátrico "Comunidad Terapeuta de Michoacán".

Sin embargo, hasta la fecha no se ha realizado su internamiento, ya que el día 11 de octubre de 1991 el doctor Carlos Manuel Jiménez Ovando, actual Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado, informó a esta Comisión Nacional que para dar cumplimiento a la resolución del 5 de agosto de 1991, se habían hecho los trámites correspondientes, pero después de haberse localizado a la madre del agraviado, esta manifestó que "...si el gobierno del Estado le concedía un terreno con escrituras a su nombre, daría el consentimiento para que su hijo recibiera el tratamiento que requiere, de lo contrario no lo haría", no obstante que se le explicó que era necesario su consentimiento para el ingreso. Dado lo inatendible de la petición de la madre de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, no fue posible en aquella ocasión proporcionar al agraviado la atención especializada que le era necesaria.

2) Por otro lado, cabe destacar que en atención a lo delicado del asunto, la Comisión Nacional requirió los servicios profesionales de los CC. Emilio Rivaud Morayta y Daniel Benítez Ramírez, médicos cirujanos especializados en psiquiatría, los cuales se trasladaron en compañía de un abogado de esta Comisión Nacional a la ciudad de Villahermosa, Tabasco, para examinar el estado actual de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos.

Con fecha 5 de marzo del presente año se entregó el resultado del estudio practicado en el agraviado, mismo que ya ha sido transcrito en el capítulo de hechos de la presente.

Debido a que el resultado de los estudios que se practicaron los días 22 y 23 de febrero del año en curso por los médicos cirujanos especializados en psiquiatría, Emilio Rivaud Morayta y Daniel Benítez Ramírez, no coincide con los dictámenes emitidos los días 19 de mayo de 1986 y 10 de julio de 1991 por peritos de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Tabasco, es que se considera necesario que Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos sea revalorado por el Consejo Tutelar para Menores Infractores, máxime que hasta la fecha de la presente Recomendación, no ha sido

posible su traslado al hospital psiquiátrico "Comunidad Terapeuta de Michoacán".

Por lo antes señalado, se concluye que existió violación a los Derechos Humanos de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, por lo que esta Comisión Nacional de Derechos Humanos, respetuosamente, formula a usted señor Gobernador, las siguientes:

#### V.- RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Dictar sus instrucciones al C. Procurador General de Justicia del Estado, a fin de que se inicie la averiguación previa correspondiente en contra del o de los servidores públicos del Consejo Tutelar para Menores Infractores que en el año de 1986 ordenaron el "resguardo" del entonces menor de edad Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos en el Centro de Readaptación Social de Villahermosa, Tabasco, así como de los funcionarios del C.R.E.S.E.T., que en esa fecha lo recibieron, a efecto de determinar si con sus conductas incurrieron o no en algún tipo delictivo.

SEGUNDA.- Que para los mismos efectos se inicie averiguación previa en contra de los funcionarios que dejaron transcurrir

dos años nueve meses, es decir, del 8 de agosto de 1986 al 9 de mayo de 1989, sin que se ordenara la realización de los estudios médicos que señalan los artículos 508 y 509 del Código de Procedimientos Penales del Estado, y por lo tanto, sin que se resolviera el procedimiento especial seguido en contra de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos.

**TERCERA.-** Dictar sus instrucciones al C. Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores, con la finalidad de que, tomando en consideración el examen anexo a la presente Recomendación, sea cuidadosamente revalorado el caso de Joaquín Capetillo Santana o Joaquín Gallegos, quien a la fecha sigue interno en el C.R.E.S.E.T., con el fin de determinar la medida de tratamiento más adecuada a su situación, ya que en cualquier caso, no puede continuar recluido en un Centro de Readaptación Social para adultos.

**CUARTA.-** De conformidad con el Acuerdo 1/91 del Consejo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, solicito a usted que la respuesta sobre la aceptación de esta Recomendación, en su caso, nos sea informada dentro del término de 15 días naturales, contados a partir de su notificación. Igualmente solicito a usted que, en su caso, las pruebas correspondientes al cumplimiento de la Recomendación se envíen a esta Comisión dentro de los 30 días naturales

siguientes a la notificación. La falta de presentación de tales pruebas dará lugar a que se interprete que la presente Recomendación no fue aceptada, quedando la Comisión Nacional de Derechos Humanos en libertad para hacer pública esta circunstancia.

MUY ATENTAMENTE

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Carpizo', is written over the typed name. The signature is fluid and cursive, with a long horizontal stroke extending to the right.

DR. JORGE CARPIZO

Anexo.- Fotocopia del dictamen emitido por los médicos cirujanos especializados en psiquiatría, Emilio Rivaud Morayta y Daniel Benítez Ramírez, en fecha 5 de marzo de 1992.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

PRIMERA: El Ministerio Público ha sido considerado como una magistratura independiente que satisface la misión de velar por el estricto cumplimiento de la ley, que es depositaria de los más sagrados intereses de la sociedad.

SEGUNDA: En los ordenamientos legales, el Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de la justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta en los casos y por los medios que señalan las leyes.

TERCERA: Surge en 1919 el Ministerio Público como una institución, encabezada por el procurador de Justicia, teniendo en sus manos el monopolio del ejercicio de la acción

penal y a partir de ese momento toda aprehensión ordenada por los jueces sin pedimento del Ministerio Público es violatoria de las garantías que al individuo otorga la Constitución.

**CUARTA:** El Ministerio Público es de naturaleza polifacética, actúa como autoridad administrativa, como sujeto procesal, como auxiliar de la función jurisdiccional, ejerce tutela sobre menores e incapacitados, representa a los ausentes y al Estado protegiendo sus intereses.

**QUINTA:** El Ministerio Público debe recabar escrupulosamente los elementos necesarios para integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad en la averiguación previa para coadyuvar a la individualización de la pena, que corresponde realizar al órgano jurisdiccional.

**SEXTA:** El Ministerio Público debe de actuar de tal manera apegado a la justicia que nunca ejerceite la acción penal cuando no esté plenamente seguro de que hay que ejercitarla; debe acabarse aquello de que "en caso de duda, consigna" y establecerse: en caso de duda sigue perfeccionando la Averiguación.

**SEPTIMA:** De la función jurisdiccional se desprenden tres elementos que son: primero la potestad de declarar la aplicación de la ley penal en los casos concretos,

declaración que tiene lugar mediante un juicio, segundo: la potestad de imprimir fuerza ejecutiva a la declaración con que se aplica la ley penal en el caso concreto, y tercero: la facultad de dictar las disposiciones adecuadas para la ejecución de la sentencia y en general para la efectiva aplicación de la ley.

**OCTAVA:** El órgano jurisdiccional tiene por objeto resolver a través de la declaración del derecho, la pretensión punitiva estatal, señalando los fundamentos jurídicos en que se apoya para imponer la sanción en el caso concreto, o declarar la absolución.

**NOVENA:** La investigación de los delitos de acuerdo a los términos legales que rigen el procedimiento persecutorio de los mismos, se lleva a cabo por el Ministerio Público y por la autoridad judicial, estableciendo así el control de funciones entre ambas autoridades, resultante con ello protegidas las garantías constitucionales.

**DECIMA:** El órgano encargado de aplicar el derecho resuelve sobre cuál es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento.

**DECIMA PRIMERA:** En la legislación mexicana solo se contempla la reparación del daño a los ofendidos del delito y

no contempla en ningún caso la indemnización a las personas que llevan un proceso o encarcelamiento indebido.

DECIMA SEGUNDA: debe existir una indemnización a los procesados por los daños y perjuicios causados por el encarcelamiento indebido, dicha indemnización se debe realizar por las autoridades responsables del enjuiciamiento y no solamente por el Ministerio Público. Se dará a través de una demanda de reparación de daño que se siga ante el Tribunal Colegiado que corresponda.

DECIMA TERCERA: En un Estado de derecho, el ámbito de acción de los poderes públicos está determinado por la ley y los agentes estatales responden ante ésta por el uso de las facultades que expresamente se les confiere. La irresponsabilidad del servidor público genera ilegalidad, inmoralidad social y corrupción, su irresponsabilidad erosiona el estado de derecho y actúa contra la democracia, por lo que es eficaz y muy importante la propuesta hecha en el presente trabajo para que los afectados por actos de autoridad del Ministerio Público sujetos a una investigación por declaraciones o hechos imputados falsamente o arbitrarios, puedan hacer valer sus derechos y así, responder al primigenio de la democracia:

*Todos los ciudadanos son iguales ante la Ley.*

## BIBLIOGRAFIA

## BIBLIOGRAFIA

1. Acero, Julio, Procedimiento Penal, Editorial Cajica, S.A., México, 1976.
2. Antolisei, Francesco, Manual de Derecho Penal, Parte General, Editorial Labor, Buenos Aires, 1960.
3. Barrera Rangel, Gustavo, Evolucion de la Institucion del Ministerio Publico, Editorial P.G.R. México, 1989.
4. Borja Osorno, Guillermo, Derecho Procesal Penal, Editorial Cajica, México, 1977.
5. Castro V. Juventino, El Ministerio Publico Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976.

6. Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.
7. De Pina Vara Rafael, Comentarios al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Herrero, México, 1990.
8. De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., décima tercera edición, México, 1985.
9. Díaz de León, Marco Antonio, Teoría de la Acción Penal, Textos Universitarios, S.A., México, 1974.
10. Fernando González, José, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial.
11. Fenech, Miguel, Derecho Procesal Penal, Editorial Barcelona, 1960.
12. Fernández González, José, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial.
13. García Ramírez, Sergio, Curso de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

14. García Ramírez, Sergio, y Adato de Ibarra, Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, segunda edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.
15. Gaduño Garmendia, Jorgo, El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos, Edit.
16. González Blanco, Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975.
17. González Bustamante, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1967.
18. Jiménez Asenjo, Enrique, Derecho Procesal Penal, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, S.P.
19. Jiménez Huerta, Mariano, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.
20. Nachorro Narvaez, Paulino, El Ministerio Público, La Intervención de Terceros en el Procedimiento Penal y la Obligación de Consignar, Editorial Publicaciones de la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación, Correspondiente de la Real de Madrid, México, 1941.

21. Usorio y Nieto, César Augusto, La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.
22. Pallares, Eduardo, Prontuario de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.
23. Pérez Palma, Rafael, Guía de Derecho Procesal Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor, primera edición, México, 1975.
24. Piño y Palacios, Javier, Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.
25. Ramírez Granda, Juan, Diccionario Jurídico. Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.
26. Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.
27. Rojas Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, S.A., México, 1986.
28. Rocco, Hugo, Derecho Procesal Civil, Traducción de Santiago Santis Melendo y Marino Ayería. Editorial Temis/Depalma, Bogotá/Buenos Aires, 1970.

**LEGISLACIONES**

1. Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.
2. Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.
3. Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.

**OTRAS FUENTES CONSULTADAS**

1. Enciclopedia Salvat, Impresos Gráficos Estrella, S.A., España, 1985.
2. Ochoa Olivera Salvador, La Demanda por daño moral, Publicaciones Mundo Nuevo, S.A., de C.V., México, 1991.
3. Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1970.
4. Periódico "Hoy" de Villahermosa, Tabasco, del 25 de abril de 1992.
5. Revista Proceso, Semanario de información y análisis, de 4 de mayo de 1992.
6. Recomendación No. 58/92 de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de 21 de abril de 1992.