



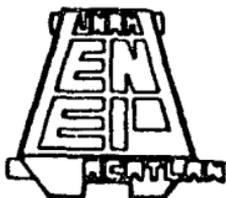
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

**EL PROCEDIMIENTO PENAL EN
MEXICO, LA ETAPA DE AVERIGUACION
PREVIA.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ALFONSO GONZALEZ ZAMORA



ACATLAN, ESTADO DE MEXICO

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

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

La innovación adoptada por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que quitó a los jueces la persecución de los delitos y la puso en manos de la Institución del Ministerio Público, colocando a éste como jefe de la Policía Judicial, para dejar a los órganos jurisdiccionales, exclusivamente, la aplicación de las penas, con el fin de evitar las arbitrariedades que se cometían al actuar éstos como juez y parte en los procesos penales y de devolverles toda su respetabilidad y lograr con esto que el Ministerio Público dejara de ser una figura decorativa en materia penal, revolucionó el procedimiento en México.

Sin embargo, su progreso y evolución no respondió en forma inmediata, sino hasta las reformas del 10. de Febrero de 1991; ya que no siempre las modificaciones legales se adaptan rápidamente a la realidad social, por la inercia de antiguas instituciones y prácticas. Las ideas del Constituyente de Querétaro han tenido que irse afinando a través de las leyes secundarias y de la jurisprudencia, para poder realizarse y lograr que el Ministerio Público cumpla efectivamente con la alta función que dentro del proceso penal se le ha encomendado.

La persecución de los delitos y con ésta, el ejercicio de

la acción penal, se ha desdoblado, a su vez, en tres funciones que aunque diversas, están orientadas al mismo fin: La función investigadora, la función persecutoria propiamente dicha y la función acusatoria.

El conjunto de actos que debe realizar el Ministerio Público al desarrollar la función investigadora de los delitos, ha dado origen en nuestro procedimiento penal conocido como "averiguación previa" y que será el objeto de análisis de este trabajo, período que ha cobrado singular importancia si se tiene en cuenta que, durante él, el representante social debe reunir los elementos necesarios para provocar la actuación del órgano jurisdiccional y dar vida al proceso penal.

El Derecho Penal reviste una singular importancia en nuestro sistema, ya que rige la vida y actos de los hombres en sociedad y no será posible la existencia de éstos sin un conjunto de normas que regulen su conducta. La vida evoluciona día a día y con ello, nuestras leyes deben de seguir ese mismo cambio estructural, para que las leyes sean funcionales en la impartición y procuración de la justicia.

Dedico el primer capítulo a la evolución de la averiguación previa y a las nociones primordiales con que se debe contar de ella, como se verá, diferencio los avances de la etapa indagatoria a un nivel general y a un nivel nacional, así como,

los conceptos fundamentales de la misma; en el segundo, se establece la división del procedimiento penal en nuestro país, tratando con esto de ubicar a cualquier interesado en ello, el lugar que ocupa la fase averiguatoria; la competencia para conocer de la averiguación previa y el fuero castrense, se ocupan del tercer capítulo, en donde se esbozan las facultades de la Institución del Ministerio Público y de sus unidades de apoyo o auxiliares; en el capítulo cuarto trato de dilucidar los conceptos más comunes en el objeto de la averiguación previa, como son: acción penal, pretensión punitiva, etc; y las causas de extinción de la acción; y por último, en su capítulo quinto, la integración de la averiguación previa y las garantías constitucionales dentro de la misma, ya que en fechas recientes se ha creado un órgano que es el encargado de vigilar por éstas, la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

C A P I T U L O I

1.- EVOLUCION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Para comprender y establecer una realidad histórica y jurídica del desarrollo general de la averiguación previa, debemos atender con exactitud los criterios que predominaron en la evolución del ser humano, pero, dentro de un marco social, como un ser gregario y estabilizador de un conglomerado; para ello observaré ese desenvolvimiento de la averiguación previa como fase procesal, en primer lugar desde un punto de vista global y otro particular, es decir, nacional.

a) Antecedentes Generales.

Cuando el hombre aparece en la tierra y se desarrolla en comunión con seres de su misma especie, nacen diversos derechos: Civil, Mercantil, Penal, etc.; por lo tanto y como privilegio de la sociedad, se comienza por analizar los grupos sociales primitivos quienes se guiaban por el régimen de la autodefensa, conociéndose así que la reacción contra un agravio, injuria o afrenta, es un asunto puramente privado, ya que correspondía al particular la potestad de defender su derecho, repeler los ataques que se dirigían contra él y conseguir por cualquier medio cuando la transgresión se ha consumado, el reestablecimiento de las cosas a su estado anterior, o sea, ejercitar sus derechos,

según apunta Eduardo García Máynez (1). Así podemos observar que el particular ofendido debía salir en defensa del derecho violado y vengar la ofensa recibida, utilizando la fuerza física, que no siempre se encontraba al servicio del Derecho.

Por todos los inconvenientes que lo anterior traía aparejado, esta situación no podía subsistir y al irse operando, históricamente, la transición de la concepción jurídica privada del delito y de la pena, a una concepción jurídica pública (2), el poder público se vió en la necesidad de intervenir en las contiendas para limitar las venganzas privadas, que a menudo se extralimitaban, para que de esta forma apareciera la Ley del Tali6n.

Con el transcurrir de los años, el poder público desempeñó el papel de árbitro, como en el antiguo proceso privado romano, en el que, según Manzini, "...el 6rgano del Estado... se ponía como árbitro entre las partes contendientes y juzgaba atendiéndose a lo expuesto por las mismas..." (3); proceso que fue muy pronto abandonado, apareciendo el proceso público en dos aspectos: La cognitio y la accusatio; la primera era la forma en

- (1) García Maynez, Eduardo, "Introducci6n al Estudio del Derecho", Ed. Porrúa, 35a. ed. reformada, México, p. 227.
- (2) Mezger, Edmund, "Derecho Penal", (Parte General), Trad. Conrado A. Finzi, Ed. Bibliográfica, 6a. ed. alemana, Buenos Aires, Argentina, 1954, p. 32.
- (3) Manzini, Vincenzo, "Tratado de Derecho Procesal Penal", Tomo I, Trad. Santiago Sentis M. y Mariano Ayerra R., Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, p. 5.

la cual "el Estado era quien efectuaba la propia función de defensa social" (4) y, tratándose de la segunda, en los delitos públicos era quien intervenía "en el proceso para declarar la certeza del delito y pronunciar la sentencia" (5); dentro de este segundo aspecto procesal, se abusó del propósito de venganza y hubo la necesidad de buscar un sistema más adecuado y dentro del Derecho Romano surgió el proceso penal extraordinario, en donde "las pesquisas se llevaban a cabo por funcionarios o agentes públicos denominados curiosi,... quiénes transmitían al juez los resultados de sus averiguaciones..." (6); pero, al evolucionar este procedimiento, los poderes del magistrado fueron aumentando paulatinamente, hasta invadir la esfera del acusador privado y procedían de oficio a la instrucción y al fallo.

El Estado, al continuar su desarrollo, va comprendiendo poco a poco que la persecución de los delitos es una función social que debe él desempeñar y no dejarla al arbitrio de los particulares, llegando así al procedimiento inquisitivo, que culmina con la Ordenanza de Luis XIV, en el año de 1670, en el que el juez, como representante del poder público, es quien investiga, ofrece las pruebas, acusa y pronuncia la resolución, convirtiéndose de esta manera en juez y parte, desenvolviéndose

(4) Ibid.

(5) Op. Cit. p. 6.

(6) Alcalá Zamora, Niceto, y Levene, Ricardo, Hijo, "Derecho Procesal Penal", Ed. Guillermo Kraft Ltda., Buenos Aires, Argentina, p. 61.

el proceso en las "tinieblas del secreto y con la mecanicidad e inmovilidad de la escritura" (7).

Pero es dable decir que el espíritu del hombre siempre ha aspirado a obtener mayor libertad y justicia y no concibe que el juez sea también parte en el proceso penal y por ello proclama su imparcialidad.

Con el simple transcurso del tiempo y al progresar la concepción pública del proceso penal, aparece el Ministerio Público, a quien se van otorgando mayores facultades, disminuyendo el poder de los jueces y en todos los países se empieza a legislar sobre este aspecto, llegando así, en nuestro país, a la Constitución Política de 1917, en donde se crea a la Policía Judicial y se especifica que la investigación de los delitos correrá por cuenta del Ministerio Público auxiliado por aquella otorgándole la exclusividad de la acción penal.

b).- Antecedentes en México.

Durante la colonia española, su período de dominación y aún muchos años después de consumada nuestra Independencia, seguía aplicándose la Legislación Ibérica, que se destacaba por su

(7) Florian, Eugenio, "Elementos de Derecho Procesal Penal", Trad. L. Prieto Castro, Librería Bosh, Barcelona, España, 1934, p. 66.

sistema de enjuiciamiento inquisitivo, teniendo este medio como rasgos específicos el poder absoluto del juez para la investigación de los delitos, el secreto y la falta de garantías del acusado.

A mediados del siglo XV, aparecen los Procuradores Fiscales, cuyas funciones estaban plasmadas en las Leyes de Recopilación de Felipe II, y entre las cuales destacaban las de asistir a los tribunales para procurar el castigo de los delincuentes que no eran perseguidos por un acusador privado; la de intervenir en el proceso hasta la iniciación del plenario para formular su pliego de acusaciones, aunque carecía de autonomía, ya que si intervenía en el procedimiento, lo hacía como integrante de la jurisdicción, concluyendo que durante esta época, era el juez quien seguía realizando la investigación y persecución de los delitos, habiendo imperado este sistema en México hasta mediados del siglo pasado.

En la segunda mitad del siglo decimonónico, Juárez expide la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, de donde se desprende la organización de tres Promotores Fiscales, llamándolos por primera vez Representantes del Ministerio Público, con lo cual "empieza a perfilarse nuestro actual Ministerio Público" (8), estos Representantes eran independientes

(8) Franco Sodi, Carlos, "El Procedimiento Penal Mexicano", Ed. Porrúa, 4a. ed., México, 1957, p. 53.

entre sí, acusaban al delincuente ante el jurado en nombre y representación de la sociedad, pero, no tenían unidad y dirección en el desarrollo de sus funciones.

Durante la dictadura de Porfirio Díaz, se expide un Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Institución del Ministerio Público toma cuerpo y se organiza adoptando las características de la institución francesa; en donde se dispone que los jueces son los funcionarios de más alta jerarquía de la policía, entre cuyos miembros figura el Ministerio Público y que dicha policía tiene por objeto la investigación de los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores; en tanto que el Ministerio Público es una magistratura instruida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta.

Pero la averiguación de los delitos continúa en manos de los jueces, pues se establecía que en los delitos perseguibles de oficio, el Ministerio Público, sin pérdida de tiempo, requería la intervención del juez competente del ramo penal, para que inicie el procedimiento y sólo excepcionalmente, cuando hubiese peligro de que, mientras éste se presenta, el inculcado se fugue y se destruyan o desaparezcan los vestigios del delito, está facultado para aprehender al responsable y asegurar aquéllos, por

lo tanto, intervenía en la investigación de los delitos sólo hasta cierto límite (9).

En 1903, se expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, y, en ella aparece el Ministerio Público precedido por un Procurador de Justicia, dándole así unidad y dirección, dejando de ser un mero auxiliar de la administración de justicia, para convertirse en una magistratura independiente de lo judicial, representando ya efectivamente a la sociedad, como una prolongación del Poder Ejecutivo, siendo parte en el juicio y titular de la acción penal. En esta Ley Orgánica, se conceden amplias facultades al Ministerio Público para recoger todos los indicios del delito y practicar por sí las diligencias urgentes que tiendan a fijar la existencia de éste o de sus autores.

Inspirada esta Ley Orgánica en las instituciones francesas y habiéndose fijado ya el carácter del Ministerio Público, condición que perduró intacta hasta la radical reforma que se hace en la Constitución General de 1917.

Por lo que hace al Ministerio Público Federal, cabe mencionar que estos funcionaron en los Tribunales Federales, como fiscales adscritos a los mismos, estos fiscales desaparecen

(9) González Bustamante, Juan José, "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Ed. Porrúa, 7a. ed., México, 1983, p. 69.

por decreto el 22 de mayo de 1900 y creando el Ministerio Público de la Federación, como institución independiente de los tribunales, pero sujeta al Poder Ejecutivo. Para el año de 1908, dentro de la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, se le considera como una Institución auxiliar de la administración de justicia en el orden federal y como encargada de la persecución, investigación y represión de los delitos de competencia de los Tribunales Federales y de defender los intereses de la Federación ante la Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito.

La Constitución Federal de 1917, ocasiona que la Institución del Ministerio Público sufra un cambio trascendental, revolucionando el sistema procesal penal mexicano, ya que hasta entonces el Ministerio Público había sido una figura decorativa y su funcionamiento nominal. Venustiano Carranza, en la exposición de motivos del proyecto de Constitución en Querétaro, refleja las razones que se tuvieron en cuenta para promover la reforma de la Institución, en la siguiente forma:

"Pero la reforma no se detiene ahí, sino que propone una innovación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias. Las Leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la Institución del Ministerio Público, pero esta adopción ha sido nominal porque la función asignada a los representantes de aquél, tienen un carácter meramente decorativo para la recta administración de justicia. Los

jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial, ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados para emprender verdaderamente asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que, sin duda alguna, desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por los jueces que, ansiosos de renombre, veían con verdadera fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiese desplegar un sistema completo de presión, en muchos casos contra personas inocentes y en otros, contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones las barreras mismas que terminantemente establecía la ley. La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y la responsabilidad de la Magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos; la búsqueda de los elementos de convicción que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados y la aprehensión de los delincuentes. Por otra parte, el Ministerio Público con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común, la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzquen sospechosas, sin más mérito que su criterio particular. Con la Institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada, porque según el artículo 16, "nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirse sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige."

Con estos antecedentes históricos y jurídicos, se crea en la Carta Magna del 17, el artículo 21 y que en su primera parte, de acuerdo con la relación que se le dió en el voto particular por parte del diputado Enrique Colunga, que fue aprobado por la Asamblea, quedó así:

"... la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél."

De esta manera, comenta González Bustamante, "como consecuencia de la reforma constitucional introducida a los artículos 21 y 102 de la Constitución de 1917, la Institución del Ministerio Público quedó sustancialmente transformada con arreglo a las siguientes bases: a) El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio, es el Ministerio Público; b) de conformidad con el pacto federal, todos los estados de la República deben ajustarse a las disposiciones constitucionales, estableciendo en sus respectivas entidades la institución del Ministerio Público; c) como titular de la acción penal, el Ministerio Público tiene las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito; el juez de lo penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio Público; d) la Policía Judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la

búsqueda de las pruebas y el descubrimiento de los responsables y debe estar bajo el control y vigilancia del Ministerio Público, entendiéndose que la Policía Judicial constituye una función; que cualquier autoridad administrativa facultada por la ley, puede investigar los delitos, siempre que esté bajo la autoridad y mando inmediato de los funcionarios del Ministerio Público; e) los jueces de lo criminal pierden su carácter de Policía Judicial, no están facultados para buscar pruebas por iniciativa propia y sólo desempeñan en el proceso penal funciones decisorias; f) los particulares no pueden ocurrir directamente ante los jueces como denunciantes o como querellantes...".(10)

Por su parte, Javier Piña y Palacios concluye que en la formación de nuestro Ministerio Público, concurren tres instituciones: "1.- la Promotoría o Procuraduría Fiscal de España; 2.- el Ministerio Público Francés y, 3.- un conjunto de elementos enteramente mexicanos.

La influencia de la Promotoría o Procuraduría Fiscal Española, se hace sentir en cuanto a la técnica de sus actos, sobre todo en la manera de formular sus conclusiones.

Del Ministerio Público Francés, tomó la característica de la unidad, que consiste en que cuando actúa uno de sus elementos

(10) Op. Cit. p. 77.

es la Institución misma la que ejecuta el acto y no aquél.

Y del elemento enteramente mexicano, es el relativo a la preparación del ejercicio de la acción penal..." (11)

A partir de la Constitución del 17 se establece legalmente el proceder del Ministerio Público, pero en la realidad es hasta el año de 1930 cuando éste utiliza esa facultad de Policía Judicial, para cumplir con los requisitos en que lo coloca la titularidad única que tiene de la acción penal, mediante la cual persigue el delito y realiza el conjunto de diligencias necesarias que, como jefe de la Policía Judicial, debe practicar, para resolver sobre el ejercicio de la acción penal, dando origen al período de la averiguación previa.

2.- NOCIONES GENERALES DE LA AVERIGUACION PREVIA.

La averiguación previa, como etapa del procedimiento penal, está compuesta por conceptos particulares y específicos, que es menester familiarizarse con ellos, puesto que son la base constitutiva de la permanente función del agente del Ministerio Público, estos conceptos e ideas sobre la terminología jurídica

(11) Piña y Palacios, Javier, "Derecho Procesal Penal, Apuntes para un Texto y Notas sobre Amparo Penal", Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, México, 1948, pp. 87-90.

que abrazan una parte importante de la etapa indagatoria, son los siguientes: a) Concepto de averiguación previa; b) Titular de la averiguación previa y, c) La función investigadora del Ministerio Público.

Estos conceptos anteriores, son lo que hemos llamado nociones generales de la averiguación previa, puesto que es necesario llegar a su total delimitación para comprender posteriormente, los alcances de una etapa de averiguación previa, pero no son los únicos, mas adelante encontraremos y analizaremos los conceptos más importantes y relevantes dentro de las facultades del Ministerio Público; por ahora, procederé al estudio de las tres nociones supra indicadas.

a) Concepto de Averiguación Previa.

La facultad que tiene la sociedad para perseguir a aquellos que han incurrido en acciones u omisiones que la propia sociedad considera como delitos, es cedida de oficio, a la Institución Pública denominada Ministerio Público, mismo que forma parte del Poder Ejecutivo, por lo que sus actuaciones se denominan administrativas y las encontramos al inicio del procedimiento y que en esta etapa interviene tanto el Ministerio Público como la Policía Judicial, como organismos dedicados a prevenir la comisión de hechos delictuosos; esta fase realizada por el representante social principia cuando se hace de su conocimiento

la comisión de un hecho delictuoso o presumiblemente delictuoso.

Con lo anterior, podemos establecer que el concepto de averiguación previa es: La etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y decidir por el ejercicio o abstención de la acción penal.

Y no se debe confundir con expediente, toda vez que éste se puede definir como el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador tendiente a comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la probable y presunta responsabilidad.

b) Titular de la Averiguación Previa.

El artículo 21 Constitucional establece que el titular de la averiguación previa es el Ministerio Público, toda vez que es el encargado de investigar y perseguir los delitos.

Evidentemente, si el Ministerio Público tiene la atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante la averiguación previa, la titularidad de esta corresponde al Ministerio Público, al mando y con el apoyo de la Policía Judicial.

c) La Función Investigadora del Ministerio Público.

El citado artículo 21 de la Constitución Federal, enmarca la atribución del Ministerio Público para perseguir los delitos; esta función, en lo que se refiere a la etapa preprocesal, abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal y con esto otorga una garantía para los individuos, pues sólo esta Institución puede perseguir delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho presumiblemente delictuoso, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

Una vez que hemos conceptualizado y ubicado las bases anteriores, que servirán como fundamento en el desarrollo de los siguientes capítulos, creo prudente hacer notar de nueva cuenta que estos subtemas no son los más importantes ni los únicos, ya que al ir desglosando la etapa procedimental de la averiguación previa, aparecerán sucesivamente nuevos conceptos y de mayor relevancia jurídica.

C A P I T U L O I I

1.- LA AVERIGUACION PREVIA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO.

En el desarrollo del presente capítulo, estableceré la ubicación y delimitación de la fase procesal llamada "etapa de averiguación previa", por lo que será necesario conocer someramente, las diferentes partes de que consta el procedimiento penal mexicano, de igual forma, observaré la división que del mismo han hecho la doctrina por un lado y por el otro, las leyes del país; de tal manera que éste breve análisis permita la posibilidad de situarse, tanto en la teoría como en la práctica, proporcionando así un mínimo de conocimientos para dilucidar objetivamente la importancia de la averiguación previa y sus ventajas en un procedimiento sui generis, como lo es el nuestro; para lograr lo antes indicado, también será de alta valía tomar en cuenta los fundamentos constitucionales, ya que de ellos se desprende la base y forma del Procedimiento Penal vigente.

Así pues, diremos que el Derecho Procesal Penal en unión con el Derecho Penal, son las ramas básicas de las Ciencias Jurídicas Penales, aunque algunos autores consideran que otras disciplinas jurídicas como son la Criminalística, la Sociología Criminal, la Psicología del delincuente, entre otras, son ramas

integrantes del Derecho Penal en sentido estricto, pero si se analizan estas últimas, tenemos que ellas son incompletas, pues únicamente se dedican a estudios parciales, ya sea de los delincuentes o de las causas que los obligaron a delinquir, o bien, de la incidencia criminal en épocas y lugares determinados.

De lo anterior aparece que nuestro Derecho Procesal Penal debe tener características específicas y así lo es, ya que es un Derecho Público Objetivo, eminentemente interno, es decir, es un Derecho emanado del Poder Público que fija normas de conducta obligatorias y aplicables en la mayoría de sus casos, en los lugares y épocas en que están en vigor. Además es un Derecho autónomo y que tiene íntimas vinculaciones, principalmente con los Derechos Constitucional y Penal, pero también con el Civil, Laboral, etc., y en su construcción íntima tiene sus reglas propias que lo hacen independiente de todos ellos.

Este Derecho Procesal Penal, después de haber establecido algunas de sus características más importantes, lo podemos definir como: "El conjunto de disposiciones legales que señalan cuando, cómo y en qué momento deben intervenir los diversos individuos que obligatoria o accesoriamente toman parte en un procedimiento penal".

En otro orden de ideas, nuestra Carta Magna da los

lineamientos que le dan el carácter legal al procedimiento penal, así tenemos que en el capítulo que contiene las garantías individuales, algunos de sus numerales dicen:

"Art. 50.- ... Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123".

Al respecto, el párrafo tercero del artículo 27 del Código Penal dice que cuando se imponga como pena el trabajo en favor de la comunidad éste no deberá exceder de la jornada extraordinaria que marcan las leyes laborales y se hará en horario distinto a aquél que signifique la fuente de ingresos para manutención de su familia.

"Art. 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales...".

La norma citada terminantemente prohíbe que se expidan disposiciones legales o establezcan tribunales para juzgar en forma exclusiva y única a persona determinada, por algún acto o hecho que no se aplique a cualquier otro individuo.

"Art. 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

El primer párrafo es de explorado Derecho, manifestando que una nueva disposición no podrá aplicarse a un delincuente si su contenido lo perjudica, en cambio si le beneficia tiene la obligación de aplicarse en la forma o en la parte que lo beneficie.

El segundo apartado nos garantiza que lo que es nuestro legalmente, no se nos puede desposeer de ello, sino que se debe seguir un juicio ante autoridades a las que previamente se les otorgó jurisdicción y competencia para resolver los asuntos que les sean sometidos a su consideración, previa la tramitación especial preestablecida en leyes anteriores.

Y el tercer párrafo, ordena categóricamente que deberá estar establecida una sanción exactamente aplicable al hecho que se considera delictuoso, prohibiendo que se señale una sanción fijada a otro delito similar.

"Art. 16.- Nadie puede ser molestado en

su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse alguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaraciones, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado..."

Este precepto constitucional complementa la protección señalada en el artículo 14, puesto que prohíbe cualquier molestia a la persona, salvo que esté respaldada por una orden escrita, debidamente apoyada en alguna ley y con expresión del o los motivos que se tuvieron para girarla por la autoridad competente para ello.

"Art. 19.- Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado, los elementos que constituyan aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado. La infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecuten.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un

delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente..."

Estos requisitos que deben reunirse previamente para que la autoridad judicial pueda girar una orden de aprehensión, es una limitación eficaz al poder de la autoridad judicial para detener a una persona hasta setenta y dos horas, en que deberá dictar una resolución en que se aprecie si quedaron acreditados, tanto el cuerpo del delito o delitos que se atribuyen al detenido, así como su probable y presunta responsabilidad.

Asimismo, se establece que toda la secuela deberá estar orientada a comprobar o desvirtuar los hechos que se consideren generadores de la causa, y la forma de actuar cuando surgieren otros delitos.

En relación con el numeral 20 de nuestra Constitución General, se manifiestan las garantías a que tiene derecho el inculcado, pero éstas serán ampliadas en el capítulo correspondiente a las mismas.

Una vez que hemos desarrollado los fundamentos constitucionales más relevantes que dan el carácter legal al procedimiento penal mexicano, analizaré la división del mismo y de la cual la doctrina hace una gran aportación, de esta manera

encontramos los distintas apreciaciones que hacen destacados tratadistas y estudiosos del Derecho Penal.

a).- Doctrina.

"El procedimiento penal contemplado en su estructura externa, está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el Tribunal...". (12)

La sucesión de este conjunto de actuaciones reguladas por el Derecho Procesal Penal, que constituyen el procedimiento y que son realizadas por las autoridades correspondientes y por los demás sujetos procesales que en el mismo intervienen obligatoria o accesoriamente, no es caprichosa ni irregular, sino ordenada lógica y cronológicamente, pues como dice Florian, "...los actos vienen unos a continuación de otros y, como es obvio, no pueden realizarse simultáneamente...", sino que "se coordinan en una sucesión lógica; cada acto tiene su presupuesto en el acto que lo ha precedido; cada uno es el antecedente del que sigue...", además de que todos ellos están ligados entre sí por el vínculo

(12) González Bustamante, Juan José. Op. Cit. p. 122.

del destino común; "los actos están orientados hacia la misma meta por una fuerza inmanente que domina el proceso, que conduce a la conclusión representada por la sentencia". (13)

Aunque el objeto es observar el procedimiento penal en México, esbozaré la división que del proceso penal han hecho tradicionalmente los autores franceses; así pues, tenemos que lo dividen en tres periodos:

- 1.- Instrucción.
- 2.- Discusión y fallo o juicio.
- 3.- Ejecución o cumplimiento de lo juzgado.

La instrucción, es la fijación de los elementos para juzgar; la discusión, es la apreciación de esos elementos por las partes; el fallo, la aplicación de la ley a esos elementos y el cumplimiento de los juzgado es la ejecución de la pena impuesta. (14)

Esta división sólo se ocupa del proceso y no del procedimiento en general, pues proceso y procedimiento no son términos sinónimos; el procedimiento contempla una idea más grande, o sea, que puede existir procedimiento sin que exista proceso, especialmente en el sistema procesal mexicano, no puede haber proceso sin que el procedimiento lo anteceda, por lo que

(13) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 136.

(14) Piña y Palacios, Javier. Op. Cit. p. 121.

se puede observar que la división estudiada no es aplicable a nuestro proceso penal, pues éste tiene características propias.

Entre varios doctos del Derecho Procesal Penal en México, existen algunas diferencias cuando tratan de la división del procedimiento penal mexicano. Así el maestro Julio Acero, únicamente reconoce que la causa criminal puede dividirse en dos grandes rubros, la instrucción y el juicio, negando autonomía a la etapa de averiguación previa ya que considera que esta fase es también parte de la instrucción y pasa a formar parte de la información judicial, pero admite que en ella existen características específicas. (15)

A pesar de lo anterior, más adelante demostraré que la averiguación previa tiene caracteres propios que la diferencian del período de instrucción, sin que el hecho de las actuaciones practicadas durante ésta, pasen a formar parte del proceso y desvirtúen sus características.

En su misma obra, el Licenciado Julio Acero, no admite que el período de ejecución forme parte del procedimiento penal, pues es materia de la incumbencia administrativa, encomendado en lo general al Poder Ejecutivo. (16)

(15) Acero, Julio, "Procedimiento Penal", Ed. José M. Cajigas Jr., S.A., 7a. ed., México, 1976, p. 15.

(16) Ibidem.

Por su parte, el Doctor Juan José González Bustamante, se adhiere a la división que marca el Código Federal de Procedimientos Penales en vigor: La etapa de averiguación previa, instrucción, juicio y ejecución; pero advierte correctamente que este último período no forma parte del procedimiento penal, pues corresponde al Derecho Penitenciario. (17)

Considera dividida la instrucción, a su vez, en dos fases: La instrucción previa y la instrucción formal. La primera inicia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y las pruebas obtenidas durante la misma persiguen como inmediata finalidad, que la persona sea declarada formalmente presa o que se le ponga en inmediata libertad por falta de méritos. Por lo que hace a la instrucción formal, argumenta que principia por el auto de formal prisión y concluye con el auto que declara cerrada la instrucción y persigue el perfeccionamiento de la averiguación para que, al término del proceso, se declare que está comprobada la existencia del delito y la probable responsabilidad del procesado se convierta en plena.

Rechaza la idea, desde mi punto de vista acertadamente, de que el período que va del auto en que se declara agotada la averiguación a aquél que la declara cerrada, constituye una fase independiente de la instrucción.

(17) Op. Cit. pp. 123, 198, 215 y 218.

Ya al período de juicio lo subdivide en tres partes: Actos preparatorios, debate y sentencia. Los primeros consisten en las conclusiones que elaboran el Ministerio Público y el defensor; recibidas éstas, surge el debate que tiene su contenido en la audiencia; y, la sentencia, que es un acto intelectual por medio del cual el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales competentes, declara la tutela jurídica que otorga el derecho violado y aplica la sanción que corresponde al caso concreto. (18)

Al respecto, Carlos Franco Sodi, dentro del proceso penal distingue dos períodos: El de la instrucción y el de juicio. (19)

La instrucción, que empieza con el auto de inicio y termina con el que la declara cerrada, pero está subdividida de la siguiente manera:

Primer Período.- El de 72 horas contadas a partir del momento en que el detenido es puesto a disposición de su juez y durante el cual deben aportarse las pruebas que sirvan para resolver, cuando menos, sobre la formal prisión o la libertad por falta de méritos para procesar.

Segundo Período.- El de instrucción, comprendido entre el

(18) González Bustamante, Juan José. Op. Cit. p. 232.

(19) Op. Cit. pp. 173, 313 y 314.

auto de formal prisión y aquél que declara agotada la averiguación.

Tercer Período.- El que comienza con el auto que declara agotada la averiguación y finaliza con el que cierra definitivamente la instrucción.

Al juicio lo subdivide en dos fases: La preparatoria a juicio y el juicio propiamente dicho, explica que existe éste cuando en el proceso penal el tribunal afirma definitivamente que el imputado es o no responsable del delito que motivó el procedimiento, siendo por lo tanto, actos de juicio los que impliquen, constituyan o expresen semejante afirmación, mientras que los actos que sólo la faciliten, serán preparatorios a juicio. Dentro de este grupo quedan comprendidas las conclusiones del Ministerio Público y las de la defensa, el auto citando para la audiencia, ésta y el proyecto de sentencia, mientras que en el juicio se incluye la sentencia.

Respecto al período de ejecución, Franco Sodi nada menciona y en cuanto al de averiguación previa expresa que, en su concepto, no forma parte del procedimiento penal judicial, puesto que sirve para preparar el ejercicio de la acción penal, sin la cual no puede darse vida al proceso.

Es claro que la averiguación previa no forma parte del proceso judicial, pero sí del procedimiento en general, pues sólo de ésta depende poner en movimiento al órgano jurisdiccional y dar inicio al proceso, excitando a los tribunales mediante el ejercicio de la acción penal.

Javier Piña y Palacios, se concreta también a elaborar la división del proceso y no la del sistema del procedimiento penal en México, argumentando que en aquél existen cuatro fases, cuya delimitación se explica de la siguiente manera: (20)

1.- Fase de Instrucción.- Que se inicia con el auto de radicación hasta el auto en que se declara cerrada, teniendo como fin este período reunir los elementos relativos al delito, a la responsabilidad, participación y reparación del daño, para impartir conocimiento al juzgador y que pueda pronunciar sentencia.

2.- Fase de Preparatoria a Juicio.- Que va del auto que declara cerrada la instrucción al auto en que se ordena pase el proceso a la corte y tiene como finalidad, colocar a las partes en posibilidad de determinar sus posiciones con relación a la sentencia y, para ello, fijar su situación en cuanto a los elementos reunidos durante la instrucción con respecto al delito, responsabilidad, participación y reparación del daño.

(20) Op. Cit. p. 126.

3.- Fase de Audiencia.- Que se inicia desde que el auto de radicación ante la corte al de vistos que ejecuta el Presidente de ésta y tiene por objeto, que las partes se hagan oír por el juzgador con respecto a la situación en que los han colocado los actos y hechos jurídicos verificados en la instrucción, en relación con la situación fijada por ellas durante el período preparatorio a juicio.

4.- Fase de Juicio y Sentencia.- Que va del auto de vistos hasta el momento en que se pronuncia sentencia, teniendo como objetivo decidir, tomando en cuenta la situación jurídica con respecto a los actos y hechos instructorios del delito, la responsabilidad, participación y reparación del daño.

Por lo que hace al período de averiguación previa, concluye exactamente en nuestro concepto, "que es el producto de la facultad de Policía Judicial y que esta facultad la utiliza nuestro Ministerio Público como medio preparatorio del ejercicio de la acción penal". (21)

El Doctor Rivera Silva, objetiviza una división más completa, pues toma en cuenta todo el procedimiento penal en general, a saber: (22)

(21) Op. Cit. p. 97.

(22) Rivera Silva, Manuel, "El Procedimiento Penal", Ed. Porrúa 10a. ed., México, 1979, p. 37.

1.- Período de Preparación de la Acción Procesal.

2.- Período de Preparación del Proceso.

3.- Período del Proceso.

El primer período, es decir, etapa de averiguación previa, se inicia con el acto por el cual la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho que se aprecia delictivo y termina con la consignación ante los tribunales. Su objeto reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el Ministerio Público pueda excitar al órgano jurisdiccional para que cumpla con su función natural.

El segundo período, el de preparación del proceso, comprende del auto de radicación al auto de formal prisión y tiene por objeto reunir los datos que van a servir de base al proceso, o sea, comprobar la comisión de un delito y la posible responsabilidad del delincuente.

Para el maestro Rivera Silva, este período tiene notas muy particulares y por ello, no forma parte del período de instrucción, como lo han estimado otros autores y nuestra legislación.

Al tercer período, el de proceso, lo subdivide en los siguientes puntos:

1.- Instrucción.- Comprendido del auto de formal prisión al auto que la declara cerrada; su fin es averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad del o de los inculcados.

2.- Período Preparatorio a Juicio.- Del auto que declara cerrada la instrucción al auto en que se cita para la audiencia; teniendo como finalidad que las partes precisen su posición, basándose en los datos e información reunidos durante la instrucción, o sea, que el Ministerio Público precise su acusación y el acusado su defensa.

3.- Discusión o Audiencia.- Se inicia con el auto que señala la fecha para la audiencia y termina cuando se ha celebrado ésta y tiene como fin que las partes se hagan oír por el órgano que va a decidir respecto a la posición que mantienen.

4.- Fallo, Juicio o Sentencia.- Del momento en que se hace la declaración de vistos, hasta que se pronuncia la sentencia.

Rivera Silva no admite como período del procedimiento penal la fase de ejecución de la sentencia.

De las experiencias adquiridas en el aula universitaria y dentro de la doctrina practicada por nuestros profesores, podemos decir que en el procedimiento penal mexicano se tienen dos tipos

de actuaciones: Unas administrativas y otras judiciales.

Las actuaciones de tipo administrativo las encontramos al principio del procedimiento y es en esta etapa donde intervienen organismos dedicados a prevenir la comisión de hechos delictuosos o bien aquéllos en que la participación del Ministerio Público es como autoridad; estas actuaciones administrativas también las encontramos al final del mismo procedimiento, en el período denominado " Ejecución de Sentencia", en el que representantes del Poder Ejecutivo determinan el lugar y circunstancias en que un sentenciado debe cumplir la pena que la haya sido impuesta por el juez o tribunal penal.

Las actuaciones de tipo judicial, son todas las demás que deben ser practicadas precisa y exclusivamente por órganos jurisdiccionales.

Después de haber analizado someramente los distintos períodos de que se compone el Procedimiento Penal en México, de acuerdo a la doctrina y esclarecer el tipo de actuaciones que en el mismo se llevan a cabo, atenderé a la ubicación que del período de averiguación previa dictan las leyes del país.

b).- Códigos Federales de Procedimientos Penales de 1908 y 1934.

Dentro de la legislación mexicana, ha sido en los Códigos Federales de Procedimientos Penales, donde se ha reflejado la tendencia del legislador para señalar expresamente las etapas del procedimiento. De esta manera tenemos el derogado Código Procesal Federal de fecha 16 de diciembre de 1908, que rigió hasta el día 30 de noviembre del 34, en su artículo 86 determinaba que el procedimiento penal tenía dos períodos: El de instrucción, que comprendía las diligencias que se practicaban con el fin de averiguar la existencia del delito y determinar las personas que en cualquier grado aparecieran como responsables, y el de juicio, que tenía por objeto definir la responsabilidad del indiciado y aplicar la pena correspondiente.

Es justificada esta división si se toma en cuenta que en ese tiempo era el juez quien, como miembro de la Policía Judicial, estaba encargado de practicar las diligencias de investigación previa, hasta las de instrucción propiamente dichas, funciones que desterró para siempre la Constitución General de 1917.

De manera expresa, el vigente Código Federal de Procedimientos Penales, establece la división del procedimiento penal federal, así tenemos que en la exposición de motivos se "contenga una clasificación del procedimiento penal, en cuatro períodos: La averiguación previa al ejercicio de la acción penal; la instrucción que principia con la consignación que hace el Ministerio Público a los tribunales; el juicio, cuando el

Ministerio Público precisa su acusación, el acusado su defensa y los tribunales sentencian, y por último, el de ejecución, en el cual intervienen autoridades administrativas o judiciales"; entonces son: El de averiguación previa, instrucción, juicio y sentencia, lo que se corrobora con el artículo 10 de este ordenamiento legal.

c).-Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931.

Dentro de este Código procesal también se hallan distribuidos los periodos supra citados, aunque sin estar enunciados expresamente, por lo que se observa en su Título Segundo, Sección Segunda, que se reglamentan las diligencias de Policía Judicial en averiguación previa; en la Sección Tercera de este Título, la instrucción; el Título Tercero se refiere al juicio y el Sexto a la ejecución de sentencias.

Hecha la revisión anterior, se puede apreciar que en el procedimiento penal mexicano pueden distinguirse varios periodos con características y objeto propios, si bien, como es lógico, con la finalidad común que anima todo el procedimiento, esto es, esclarecer la verdad material para poder definir en la sentencia la relación jurídica de Derecho Penal.

Como primer término, tenemos una fase, considerada extra

procesal, delimitada del acto por el cual la autoridad investigadora tiene conocimiento de la comisión de un hecho presumiblemente delictuoso, al acto por el cual la Institución Constitucional del Ministerio Público hace la acusación correspondiente al tribunal respectivo, ejerciendo la facultad de la acción penal, la cual tiene por objeto, exactamente, la preparación de la misma y período del cual se ocupará esta Tesis: La averiguación previa.

Posteriormente se encuentra la etapa del proceso propiamente dicho, que se inicia con el auto de radicación dictado por el juez y termina con la sentencia, de tal forma, que durante éste afloran subdivisiones o subetapas, que en términos generales son: Instrucción, preparatorio a juicio y sentencia.

Se podría sumar un "período impugnativo" que comprendería la segunda instancia, siempre y cuando la sentencia definitiva fuera apelada, aunque este período no se contempla doctrinariamente en nuestro país, ni legalmente, pero en el extranjero si se reconoce.

Por último, la fase de ejecución de sentencia, cuya vivencia dentro del sistema procedimental penal reconocen los Códigos analizados, no así los doctos del Derecho Penal, quienes lo rechazan y con justa razón, ya que entre nosotros la ejecución de las sentencias condenatorias, escapan a la esfera judicial,

siendo el Ejecutivo Local o Federal el órgano del Estado que cumple con la función, y por lo mismo, las normas que la rigen son francamente distintas y ajenas al Derecho Procesal Penal.

2.- JUSTIFICACION DE LA ETAPA DE AVERIGUACION PREVIA.

Para que la acción penal tenga eficacia jurídica, se desarrolle y cumpla sus fines dentro del Proceso Penal, se necesita la realización de dos actos que, como dice Matos Escobedo, "en una coexistencia de simbiosis" (23) se fusionen el ejercicio de ella por el Ministerio Público ante el tribunal respectivo y la correspondencia a ese ejercicio por parte de la jurisdicción penal, empezando en ese momento la actuación de ésta.

Pero, para que opere esta correspondencia de la jurisdicción penal, para que se dé esa conjunción jurídica de la que nace el proceso penal, es menester que la acción penal que se ejercita esté justificada y, para ello, el Ministerio Público debe preparar debidamente tal actividad, satisfaciendo previamente los requisitos mínimos legales o presupuestos generales, como los llama Florian (24) ya que, en concepto de este autor son esencialmente dos: Que se haya cometido un delito y que se señale

(23) Matos Escobedo, Rafael, "El Juicio de Amparo contra la Indebida Inercia del Ministerio Público", Revista Criminalia, N° 5, año XXIII, México, 1957, pp. 294-295.

(24) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 193.

a alguien como presunto y probable responsable del mismo.

González Bustamante dice que los presupuestos generales que el Ministerio Público debe satisfacer en nuestro sistema procesal, de acuerdo con el artículo 16 de la Constitución General, consisten en:

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

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

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

d).- Que el delito imputado merezca sanción corporal.

e).- Que la afirmación del querellante o del denunciante esté apoyada por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculcado, (25)

Ahora bien, analizando los supuestos anteriores tenemos que:

(25) González Bustamante, Juan José. Op. Cit. p.42.

Basada nuestra actual legislación penal en los principios de que no hay delito sin ley y no hay pena sin ley, lógico es que para iniciar su función investigadora el agente del Ministerio Público, debe tener conocimiento de un hecho presumiblemente delictuoso para proceder a investigarlo, debe previamente determinarle el carácter delictivo a ese hecho, es decir, si ese hecho es susceptible de encontrarse definido como delito por la Ley Penal, pues ésta es la única fuente de nuestro Derecho Penal y, por lo tanto, una investigación previa relativa a actos que no son incriminables, están prohibidos constitucionalmente.

El Ministerio Público, durante el desarrollo de la averiguación previa, debe reunir los elementos suficientes para comprobar la existencia material de ese hecho u omisión que define la Ley Penal como delito, para proceder posteriormente, al ejercicio de la acción penal.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su Tesis Jurisprudencial número 208 que aparece publicada en la página 434 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, ha establecido al respecto:

"ORDEN DE APREHENSION.- Para que proceda una orden de aprehensión, no basta que sea dictada por autoridad judicial competente, en virtud de denuncia de un hecho que la Ley castiga con pena corporal, sino que se requiere además, que el hecho o

hechos denunciados realmente puedan constituir un delito que la ley castiga con pena corporal...".

Para el ejercicio de la acción penal, es necesaria la determinación de la persona física en contra de quien se ejerce, o lo que es lo mismo, la individualización del inculpado, ya que, como manifiesta Mezger, una característica es común a todos los hechos punibles: Estos son siempre y en todas partes una conducta humana determinada. Sólo el hombre y el hacer y omitir del mismo son punibles, por ello, el ejercicio de la acción penal sólo es posible contra el ser humano y no contra animales o personas morales y, como ya dije, contra un hombre determinado, individualizado, por lo que considero improcedente el ejercicio de la acción penal en contra de un sujeto indeterminado o en contra de quien o quiénes resulten responsables, como se dice en algunas consignaciones que el Ministerio Público del Fuero Común hace a los juzgados Penales.

Si esto es así, el Ministerio Público durante la averiguación previa debe tratar de reunir los elementos de prueba suficientes que permitan conocer la identidad del inculpado, o en su caso, dejar abierto el triplicado de la indagatoria.

Prohibidos por nuestra legislación y condenados por la doctrina los medios secretos para hacer llegar al conocimiento de la autoridad, la existencia de un posible hecho delictivo,

tales como la pesquisa general y la particular, la delación secreta, la denuncia anónima, etc., al respecto, el numeral 16 de la Carta Magna, establece como medios legales para hacer del conocimiento de la autoridad investigadora la existencia de un hecho que se presume delictuoso, la denuncia, acusación o querrela, únicos actos que obligan a la autoridad a ejercer sus funciones.

Así como el ejercicio de la acción penal al provocar la actividad jurisdiccional, da nacimiento al procedimiento, la presentación de la denuncia o de la querrela o acusación, en su caso, da origen al período de averiguación previa y la autoridad investigadora está obligada, como representante de la sociedad, a la investigación del delito y la probable responsabilidad del indiciado y a proceder de oficio, en cuanto a la realización o ejecución de los actos procesales subsecuentes al de averiguación previa.

Juan José González Bustamante, considera también como presupuesto para el ejercicio de la acción penal que el delito imputado merezca sanción corporal. Con el debido respeto que merece su opinión, desacuerdo de ella, pues si bien es cierto que para que pueda librarse orden de aprehensión, es requisito indispensable que el delito imputado se encuentre sancionado con pena privativa de libertad, para que el Ministerio Público ejercite acción penal, no se hace necesario tal requisito,

cuando se trata de delitos sancionados con pena alternativa, procede el ejercicio de la acción penal, aún cuando no se dicte en contra del inculpado orden de aprehensión, sino de comparecencia, ni, en su caso, se le decrete auto de formal prisión, sino de sujeción a proceso, por considerarse ilícito restringir en estos casos la libertad personal. A mi juicio, el error se encuentra al confundir los presupuestos para el ejercicio de la acción penal, con los requisitos establecidos para dictar una orden de aprehensión.

La afirmación del denunciante o querellante por si sola no es suficiente para proceder al ejercicio de la acción penal, ni librar en contra del inculpado orden de aprehensión. El multicitado artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, exige que esté apoyada por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculpado. Como argumenté anteriormente, el agente del Ministerio Público, durante la etapa de averiguación previa, debe reunir todos los elementos de prueba necesarios y que estén a su alcance para la debida comprobación de la existencia del delito y la presunta y probable responsabilidad del indiciado, con el fin de hacer eficaz el ejercicio y vida de la acción penal, justificando válida y legalmente la etapa de averiguación previa, dando así, cumplimiento a la procuración de la justicia dentro del marco legal y humanitario que exigen las condiciones actuales de la

sociedad, amparándose en la legalidad y honradez de sus actos administrativos en las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

C A P I T U L O I I I

I.- LA COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA AVERIGUACION PREVIA.

De conformidad con lo ordenado por el artículo 21 Constitucional, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial.

Como consecuencia de nuestra organización política, nuestro país se constituye en una República representativa, democrática y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en lo que concierne a su régimen interior, pero unidos en una Federación, independientemente de lo estipulado por la Carta Magna del 17, el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, delimita el actuar de los Tribunales Penales, ocasionando con esto que en nuestro sistema jurídico penal se distingan tres materias, a saber: La Común, la Federal y la Militar, de donde engloba la competencia para conocer de la averiguación previa y se deduce de ésto que existirá una Institución del Ministerio Público para cada una de ellas.

a).- El Agente del Ministerio Público del Fuero Común.

La palabra fuero, del latín forum -tribunal- ha recibido diversas acepciones, entre ellas la siguiente: "Es la potestad que las leyes atribuyen a los tribunales para juzgar determinados

hechos y delitos bajo ciertos procedimientos y en señalado lugar; y el conjunto de inmunidades y prerrogativas que las leyes atribuyen para su enjuiciamiento a determinados funcionarios y a cierta clase de personas". (26)

Así pues, el fuero común debe conocer de todos aquéllos delitos ordinarios que, por disposición expresa de la ley, no estén sujetos a ninguno de los otros fueros. Para la persecución de estos delitos existe en las entidades federativas, la Institución del Ministerio Público, presidida por un Procurador General de Justicia, organizados conforme a sus leyes locales; para el conocimiento de los procesos correspondientes y la imposición de las penas, existen también los órganos jurisdiccionales competentes, ante quienes el Ministerio Público debe ejercitar la acción penal.

Dentro del Distrito Federal, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia, dice que la Institución del Ministerio Público estará presidida por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal y en su carácter de representante social, tendrá las siguientes atribuciones, que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares: Perseguir los delitos del orden común, cometidos en el Distrito Federal.

(26) Roviroso Andrade, citado por Julio Acero. Op. Cit. pp. 21-22.

Y en lo que se refiere a la atribución persecutoria de los delitos, al Ministerio Público corresponde:

A.- En la averiguación previa:

I.- Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre conductas o hechos que puedan constituir delito;

II.- Investigar delitos del orden común con el auxilio de la Policía Judicial y de la Policía Preventiva;

III.- Practicar las diligencias necesarias y allegarse las pruebas que considere pertinentes, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de quiénes en ellos hubieren intervenido, para fundamentar, en su caso, el ejercicio de la acción penal;

IV.- Restituir al ofendido en el goce de sus derechos, provisional e inmediatamente, de oficio o a petición de parte interesada, cuando esté comprobado en la averiguación previa el cuerpo del delito de que se trata, exigiendo garantías suficientes si se estimare necesario; y,

V.- Solicitar la aplicación de la medida precautoria de arraigo.

B.- En relación al ejercicio de la acción penal:

I.- Ejercitar la acción penal ante los tribunales competentes por los delitos del orden común, solicitando las órdenes de aprehensión de los presuntos responsables cuando se reúnan los requisitos del artículo 16 Constitucional, o bien de comparecencia cuando así proceda conforme a Derecho;

II.- Solicitar en los términos del citado numeral, las órdenes de cateo que sean necesarias;

III.- Determinar los casos en que proceda el no ejercicio de la acción penal, disponiendo el archivo definitivo de la averiguación; y,

IV.- Poner a disposición de la autoridad competente sin demora, a las personas detenidas en casos de flagrante delito o de notoria urgencia.

Estas atribuciones del Ministerio Público del Fuero Común, que se han citado arriba, no son únicas y exclusivas, sino las más importantes que se deben diligenciar normalmente y no considero que sean exclusivas porque al menos, dentro del Reglamento de la Ley Orgánica de esta Institución se contempla, que por Ministerio de Ley un Oficial Secretario, sin tener el

nombramiento de agente del Ministerio Público, podrá actuar en ausencia de éste.

Creo que es acertada esta delegación de responsabilidades en un Oficial Secretario, ya que no habrá nada que retrase involuntariamente la función investigadora y la prosecución legal en la integración de una indagatoria penal, siguiendo su curso normal de reunir los elementos del delito para determinar la presunta y probable responsabilidad de alguna persona en particular.

b).- El Agente del Ministerio Público Federal.

Los artículos 21 y 102 de la Constitución, son los numerales que dan vida y movimiento a la Institución del Ministerio Público Federal, secundados por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así pues, el Ministerio Público Federal perseguirá ante los tribunales todos los delitos del orden federal y a los tribunales de la federación les corresponde el conocimiento de delitos sujetos a la aplicación de leyes federales.

De la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y de su Reglamento, se desprende que la persecución de los delitos del orden federal comprende:

I.- En la averiguación previa, la recepción de denuncias y querellas conforme a lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional, y la práctica de todos los actos conducentes a la comprobación del cuerpo del delito y a la acreditación de la probable responsabilidad del indiciado, como elementos que fundan el ejercicio de la acción penal, así como la protección del ofendido por el delito, en los términos legales aplicables. El Ministerio Público solicitará a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo o de aseguramiento patrimonial que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa y, en su caso y oportunidad, para el debido desarrollo del proceso. Al ejercitar la acción, el Ministerio Público formulará a la autoridad jurisdiccional los pedimentos que legalmente corresponda;

II.- Ante los órganos jurisdiccionales, conforme a la competencia de éstos, la intervención como actor de las causas que se sigan ante los tribunales, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de cateo, así como los exhortos y las medidas precautorias procedentes, proponiendo las pruebas conducentes al esclarecimiento de la conducta o de los hechos y de la responsabilidad del inculpaado, planteando las excluyentes de responsabilidad penal o las causas de extinción de la pretensión punitiva de que tenga conocimiento.

Por lo que respecta al no ejercicio de la acción penal y la reserva del expediente, el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en su fracción IV del artículo 5 Bis, autoriza a los Subprocuradores Regionales para dictaminar sobre aquéllos, excluyendo al Subprocurador de Averiguaciones Previas; el artículo 8 Bis del mismo Reglamento, faculta a la Coordinación General Jurídica para dictaminar sobre la procedencia del no ejercicio de la acción penal y la reserva del expediente; de igual forma, el numeral 36 fracción IV del citado ordenamiento, atribuye esta facultad a los Delegados Estatales y Metropolitano.

Estas facultades que resaltan en el actuar del Ministerio Público Federal y que revisten una gran importancia dentro del sistema penal que existe en nuestro país, que sobresalen de los ordenamientos descritos, en ocasiones se ven opacadas por la demora con que se llevan a cabo las diligencias necesarias dentro de la averiguación previa, a diferencia de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, cuando el titular de una mesa de trámite se encuentra comisionado, de vacaciones o ausente por causa diversa, se interrumpe el curso de la indagatoria, ya que el Reglamento de la Ley Orgánica de esta Institución, no contempla a un Oficial Secretario que sustituya al agente del Ministerio Público y pueda actuar por Ministerio de Ley, ya que, con algunas excepciones, se tiene que esperar el regreso del titular de la mesa.

Lo anterior lo fundamento en hechos reales que se suscitan frecuentemente, puesto que lo he vivido y observado en dicha Institución en la que presto mis servicios; este vicio que entorpece la investigación da lugar a diversas interpretaciones por parte de la parte agraviada o interesada en esclarecer los hechos materia de la misma, desde negligencia hasta cohecho por parte del servidor público, práctica que debería desaparecer en forma inmediata para estar en posibilidad de agotar las diligencias previas y necesarias a la consignación o archivo del expediente, sin más trámite que los que la ley exige y colocar a esta Dependencia en el camino de la optimidad en la procuración de justicia.

Es necesario mencionar que este cambio sería demasiado difícil, ya que en la actualidad el personal administrativo (en un 75%) son individuos, hombres y mujeres, que carecen de la instrucción requerida y sólo un 25% son estudiantes de la carrera de Derecho o Pasantes de la misma, y que perciben lo mismo que los primeros mencionados; sin embargo, considero que bien se podría distinguir entre personal administrativo o mecanógrafos y oficiales secretarios que estén en aptitud, a juicio del Instituto Nacional de Ciencias Penales, de desarrollar el perfil requerido.

c).- El Agente del Ministerio Público del Fuero Común como Auxiliar del Ministerio Público Federal.

Existen diversas normas que establecen expresamente que el Ministerio Público del Fuero Común es auxiliar del Ministerio Público Federal. En tal sentido lo estatuye el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su fracción IX del artículo 16, que determina que la Dirección General de Averiguaciones Previas deberá auxiliar al Ministerio Público Federal en los términos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; por su parte el artículo 14 de esta ley establece que son auxiliares de esta Institución, los agentes del Ministerio Público del Fuero Común y las Policías Judicial y Preventiva en el Distrito Federal.

El artículo 23 de la Ley Orgánica en comento señala que cuando los agentes del Ministerio Público o de la Policía Judicial del Fuero Común auxilien al Fuero Federal, recibirán denuncias y querellas por delitos federales, practicarán las diligencias de averiguaciones previas que sean urgentes, resolverán sobre la detención o libertad del inculcado, bajo caución o con las reservas de la ley, sujetándose a las disposiciones legales federales aplicables y enviarán el expediente y el detenido, en su caso, al Ministerio Público Federal que deba encargarse del asunto.

De las disposiciones antes enumeradas se deriva una expresa y categórica obligación del Ministerio Público del Distrito Federal en las averiguaciones previas que sean de competencia federal y que se inicien en el Distrito Federal; tal auxilio se debe entender en el sentido de que el Ministerio Público Común, al tomar conocimiento de hechos de competencia federal, deberá en todo caso practicar las diligencias más urgentes y necesarias, como son la recepción de denuncias, acusaciones o querellas, preservación de lugares, práctica de inspección ministerial, fe de personas, peritajes, etc., para enviar a la brevedad posible las actuaciones de competencia federal y en su caso al detenido a disposición de la Procuraduría General de la República.

d).-Unidades de Apoyo del Ministerio Público.

El Ministerio Público en su función investigadora requiere apoyos técnicos que mediante actividades especiales, como la función de policía judicial y la pericial, le proporcionen elementos para poder decidir en sólida base, el ejercicio o abstención de la acción penal.

A.- La Policía Judicial.- Es la corporación de apoyo al Ministerio Público, que por disposición constitucional, auxilia a aquél en la investigación de los delitos y en la persecución de los delincuentes y que actúa bajo la autoridad y mando de dicha institución.

La necesidad que tiene la Institución del Ministerio Público de recibir apoyo de la Policía Judicial, se fundamenta en que en muchas ocasiones la investigación de los hechos presumiblemente delictuosos, requieren de conocimientos especiales de policía, los cuales no siempre posee el Ministerio Público y también por las limitaciones propias de esta función, que le impiden atender personalmente la investigación policiaca en todos los casos que son de su conocimiento, de ahí que se requiera el auxilio de la Policía Judicial como cuerpo especializado en este tipo de actividades; pero la intervención de este cuerpo de policía no debe ser indiscriminada, por el contrario debe tomarse en consideración las diversas circunstancias existentes en cada caso concreto, para determinar si se hace razonablemente necesaria tal actuación o si por el contrario no se justifica en atención a los hechos; es decir, valorar el conjunto de elementos existentes en la averiguación; por tal motivo, el Ministerio Público debe atender con un criterio amplio, jurídico y lógico sobre la procedencia de la intervención de la Policía Judicial.

La intervención de la Policía Judicial debe estar encaminada a la resolución de incógnitas que se presentan en el desarrollo de la averiguación, así como, a la localización y presentación de personas involucradas en los hechos que se investiguen, etc.

Por lo que hace a la Policía Preventiva como auxiliar del

Ministerio Público, debe obedecer y ejecutar las órdenes que reciba del representante social en el ejercicio de sus funciones.

Las facultades de Policía Judicial deben ser, entre otras:

I.- Investigar los hechos delictuosos en los que el agente del Ministerio Público solicite su intervención, así como de aquellos ilícitos de que tenga noticia directamente, debiendo en este caso, hacerlo del conocimiento inmediato de aquella autoridad administrativa;

II.- Buscar la pruebas de la existencia de los delitos y las que tiendan a determinar la responsabilidad de quénes en ellos participaron;

III.- Entregar citatorios y presentar a las personas que sean solicitadas por el Ministerio Público para la práctica de alguna diligencia;

IV.- Ejecutar las órdenes de presentación, comparecencia, aprehensión y cateo que emitan los tribunales judiciales;

V.- Poner inmediatamente a disposición de la autoridad competente a las personas aprehendidas y a las que deban ser presentadas por orden de comparecencia; y,

VI.- Llevar el registro, distribución, control y trámite de las órdenes de presentación, comparecencia, aprehensión, etc., que giren los órganos jurisdiccionales y las de presentación o investigación que despache el Ministerio Público; entre otras.

B.- Los Servicios Periciales.

Durante el desarrollo de la averiguación previa se presentan diversas situaciones en las cuales se requiere un conocimiento especializado para la correcta apreciación de ellas, razón por la cual se hace necesaria la intervención de peritos.

Debe entenderse por servicios periciales, el conjunto de actividades desarrolladas por especialistas en determinadas artes, ciencias o técnicas, los cuales previo examen de una persona, un hecho, un mecanismo, una cosa, etc., emiten un peritaje (dictamen) traducido en puntos concretos y fundado en razonamientos técnicos.

Entre las responsabilidades más relevantes de los Servicios Periciales encontramos:

I.- Emitir dictámenes en las diversas especialidades a petición del Ministerio Público y de la Policía Judicial;

II.- Tener a su cargo el casillero de identificación

criminalística;

III.- Identificar a los procesados cuando alguna autoridad jurisdiccional así lo solicite;

IV.- Devolver la ficha señalética, cuando proceda, a las personas que lo soliciten; y,

V.- Atender las solicitudes de otras autoridades o instituciones, previo acuerdo del Procurador.

Asimismo, encontramos peritos médicos, mecánicos, valuadores, en materia de tránsito terrestre, arquitectos, criminalística, balística, intérpretes, grafóscopos, etc.; al respecto, el artículo 96 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, deja abierta la posibilidad de nombrar peritos en diversas materias y que no se especifican anteriormente, ya que serían innumerables las ramas de peritación.

2.- EL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO MILITAR.

El fundamento y marco jurídico del derecho castrense, lo encontramos en el artículo 13 de nuestra Carta Magna y al establecer que subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, se desprende totalmente la legislación reglamentaria que rige la vida jurídica de las

fuerzas armadas del país.

Para la procuración de la justicia militar, las Fuerzas Armadas cuentan actualmente con cuatro órganos que, aunque independientes en su actividad, se encuentran íntimamente relacionados y son inseparables en sus funciones; tales órganos son: El Supremo Tribunal Militar, los Consejos de Guerra ordinarios y extraordinarios y los Juzgados Militares, establecidos exprofeso para juzgar y sancionar a toda clase de elementos que pertenezcan al Ejército y Fuerza Armada de México.

Algunas normas que rigen al derecho castrense, y que resultan exclusivamente aplicables a elementos militares y de las fuerzas armadas, se encuentran contenidas en los siguientes cuerpos legislativos: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Código de Justicia Militar, Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, Ley de Disciplina del Ejército y Armada Nacionales, entre otros.

De lo anterior se deriva que el Ministerio Público Militar tiene como misión la persecución de los delitos cometidos por elementos del Ejército Mexicano, teniendo bajo su mando y dirección directa al cuerpo de la Policía Judicial Militar, cumpliendo ambas autoridades los ideales contenidos en el pacto federal sobre la procuración y administración de justicia.

La Institución del Ministerio Público Militar se deposita en un Procurador de Justicia Militar, que es promotor y vigilante del régimen jurídico a que están sujetos los elementos de las fuerzas armadas, cuando existen conductas punibles que conlleven a alguna responsabilidad penal prevista en la legislación militar y aplicable por los tribunales castrenses que están integrados por militares exclusivamente.

Regresando al artículo 13 Constitucional que dejó subsistente el ya mencionado fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, sólo es de aplicabilidad castrense, ya que los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre persona que no pertenezca al ejército.

Como atinadamente explica Acero, este numeral si bien "...autoriza el fuero de guerra únicamente para los delitos de carácter militar y que, además hayan sido cometidos por militares; es decir, que este fuero subsiste no sólo por razón de la persona, sino también por razón de la materia, siendo indispensable la concurrencia de los dos requisitos...", (27) en el delito imputado.

El artículo 47 del Código de Justicia Militar, con relación

(27) Acero, Julio. Op. Cit. p. 24.

a quiénes desempeñan la función de Policía Judicial Militar, establece:

" Artículo 47.- La Policía Judicial se compondrá:

I.- De los Agentes del Ministerio Público;

II.-De un cuerpo permanente;

III.-De los militares que en virtud de su cargo o comisión, desempeñen accidentalmente las funciones de Policía Judicial".

Y añade el artículo siguiente:

"Artículo 49.- La Policía Judicial a que se refiere la Fracción III del artículo 47, se ejerce:

I.- Por los Jefes y Oficiales del servicio de vigilancia;

II.- Por los Capitanes de Cuartel y Oficiales de día;

III.- Por los Comandantes de Guardia; y,

IV.- Por los Comandantes de Armas, Partida o Destacamento".

C A P I T U L O I V

1.- OBJETO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Como vimos anteriormente, la averiguación previa es el período del procedimiento penal que se encuentra delimitado al acto por el cual el Ministerio Público, tiene conocimiento, con motivo de sus funciones, de la comisión de un hecho que se presume delictuoso y procede a investigarlo, al mando de la Policía Judicial, hasta el momento en que esta Institución Social elabora el pliego de consignación al tribunal correspondiente, ejercitándo la acción penal respectiva.

El contenido de la averiguación previa está constituido por el conjunto de actuaciones realizadas ante y por el Ministerio Público, en cumplimiento de su función investigadora, para que pueda resolver si ejercita o no la acción penal. De esto se desprende su denominación de averiguación previa, es decir, de investigación o indagación anticipada al ejercicio de la acción penal.

Es claro observar que el objeto principal dentro de la etapa de averiguación previa, es la preparación del ejercicio de la acción penal; por lo tanto, será necesario dilucidar ampliamente la conceptualización de ésta, para comprender la importancia del desenvolvimiento profesional del agente del Ministerio Público

en sus actuaciones, ya que al ejercitar dicha acción, debe tenerse la certeza legal y plena de que el indiciado es presunto responsable y no hacer uso de ella en forma indiscriminada sin las bases reales de sustentación o motivación.

a).- Noción de la Acción Penal.

De manera directa y simple, se podría argumentar que la acción penal es una atribución Constitucional, exclusiva del Ministerio Público, por medio de la cual pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la norma penal a un caso concreto.

Eugenio Florian la ha definido como "el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de Derecho Penal". (28)

Explica él mismo, que la naturaleza jurídica de la acción penal, debe considerarse como un derecho autónomo o, por lo menos, distinto del derecho subjetivo de castigar del Estado, el cual lo hace valer por medio de la acción, cuando existen los presupuestos para ello; que la concepción civil sustentada por Chiovenda, de que la acción es un derecho potestativo, es decir, una mera facultad que su titular puede ejercitar pero sin estar

(28) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 173.

obligado a ello y su ejercicio no produce obligación para el adversario, no puede importarse al proceso penal por que el "Estado (o sus órganos) en el ejercicio de la acción penal no ejerce una facultad, sino cumple con un deber, aunque éste dependa de unos requisitos. Además, la acción penal no va contra un adversario, ni el acusado puede quedar siempre inactivo, sino que ha de sufrir actos coercitivos, como son por ejemplo, los mandamientos de prisión preventiva". (29)

Considero que Florian y los autores que siguen la teoría moderna sobre la acción, que la acción penal es un derecho autónomo, distinto del derecho subjetivo que por medio de ella se hace valer, y que las teorías civilísticas no son aplicables con exactitud a la acción penal, pues ésta, más que un derecho, implica un deber para el órgano del Estado encargado de su ejercicio, cuando se han satisfecho los presupuestos legales, ya que es uno de los medios con que el propio Estado cuenta para realizar su función de defensa social.

El autor en cita, concluye que la acción penal tiene carácter administrativo, pues aún cuando se dirija a la aplicación de la ley, no se manifiesta en ella ni en juicios obligatorios. "Aunque el Ministerio Público impulsa el proceso, la definición de la concreta relación jurídica de Derecho Penal

(29) *Ibidem.* p. 176.

objeto del mismo corresponde al juez; aunque el Ministerio Público emita juicios, dicte providencias (sobre el ejercicio o no de la acción penal según esté o no fundada sobre la petición de juicio o de sobreseimiento, etc.) sus decisiones y providencias no resuelven nada y tiene, por así decir, carácter administrativo". (30)

Podemos indicar que la acción penal es el poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional con objeto de obtener del órgano de esta jurisdicción, una decisión que actualice la pena establecida en la norma respecto del indiciado ejecutor de una conducta descrita en ella.

Así pues, en términos generales la acción penal es de condena, pero al mismo tiempo, es declarativa, puesto que se inclina a obtener la declaración de responsabilidad penal.

Con lo descrito anteriormente, podemos claramente establecer un concepto amplio sobre la noción de la acción penal y estamos ya en posibilidad de entenderla y saber de la responsabilidad que implica el ejercitarla sin fundamentos y motivaciones suficientes, ya que generalmente ésta se usa para solicitar una condena sobre un sujeto activo de las conductas ilícitas enmarcadas en nuestro Código Penal; por lo tanto, es menester que

(30) Ibid. p. 177.

el agente del Ministerio Público tenga plena conciencia del acto a realizar con la acción penal y así contribuir ampliamente a la procuración de la justicia en nuestro país, evitando de esta manera que se cometan injusticias al efectuar la consignación.

b).- Acción Penal y Pretensión Punitiva.

La doctrina ha distinguido entre acción penal y pretensión punitiva. Esta última, según Eduardo Massari, "es la expresión subjetiva de la norma penal y el derecho subjetivo a su aplicación, cuando se verifica la violación del precepto, y como tal pertenece, por lo mismo, al derecho sustantivo o material.

Ella es, en otras palabras, el derecho del Estado al castigo del reo, previo juicio de responsabilidad en que se demuestran los fundamentos de la acusación y se desprende, en consecuencia, la obligación que tiene el imputado de sufrir la pena; en cambio, la acción penal es la invocación al juez, el recurrimiento ante él para que acepte los fundamentos de la acusación e imponga en consecuencia la pena. Es, en suma, la actividad procesal que tiende a la instauración del proceso y a la actuación de la Ley Penal". (31)

Por su parte, Eugenio Florian, considera inútil y equívoco

(31) Citado por Franco Sodi, Carlos. Op. Cit. p. 28.

el concepto acerca de la pretensión punitiva, entendida ésta como "un momento intermedio entre el derecho abstracto de castigar del Estado y el concreto, que resulta declarado en la sentencia, o sea, el derecho subjetivo de castigar en potencia, que se dirige contra determinada persona para obtener la condena". (32) Sin embargo, otros tratadistas, como Franco Sodi y González Bustamante, entendiendo el concepto a la manera de Eduardo Massari, lo consideran exacto y, en realidad, creo que es así, pues la acción penal no nace directamente con el delito, o sea, con la violación a la norma penal, sino que, con ella, se origina primero la pretensión punitiva o el derecho subjetivo del Estado de castigar al presunto responsable, el cual se hace valer a través del proceso penal, mediante la acción penal, para que el juez en la sentencia declare en concreto el derecho al castigo del acusado, ya que, como afirma Manzini, "el poder punitivo del Estado, derivado de la violación de una norma jurídica penal, no puede ejercerse sin una comprobación y una declaración judicial que consientan el castigo en el caso concreto, porque el Derecho Penal no es un derecho de coerción directa, como lo es el poder judicial, sino, de coerción indirecta o de justicia". (33)

El concepto de pretensión punitiva, entendido como lo afirma Massari, parece que lo admite Florian, aunque no tácitamente,

(32) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 175.

(33) Manzini Vincenzo. Op. Cit. p. 176.

pues al hablar sobre la naturaleza de la acción, se expresa así: "en el campo penal debe considerarse el derecho de acción (de obrar judicialmente) como un derecho autónomo o, por lo menos, distinto del derecho subjetivo de castigar del Estado, el cual lo hace valer por medio de la acción cuando existen los presupuestos para ello". (34)

De mi parte, considero que, cometido el hecho que se presume delictuoso nace para el Estado el derecho subjetivo de castigar al responsable, el cual se hace valer por medio de la acción penal en el proceso, con el objeto de que, declarada la verdad material, se imponga al responsable una pena o medida de seguridad para que, readaptado, reingrese al seno de la sociedad y quede restituido el orden jurídico quebrantado y satisfecho el daño ocasionado.

Pero la aplicación de la Ley Penal material tiene que hacerse valer a través de los órganos correspondientes, cumpliendo los requisitos legales previamente establecidos, por medio del proceso penal, con el fin de que la libertad individual quede ampliamente garantizada.

Se ha considerado útil la diferencia entre acción penal y pretensión punitiva, porque aclara ciertas situaciones que se dan

(34) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 176.

dentro del proceso y que, sin la noción de esta última, serían difíciles de explicar; por ejemplo, cuando la Institución del Ministerio Público ejercita acción penal y pone en movimiento al órgano jurisdiccional quien, a la postre, encuentra que el delito que se decía cometido no existió; si se aceptase que aquella nace con el delito, como podría hacerse valer algo que no ha existido. Por el contrario, esta situación se explica diciendo que lo que no existió en el caso fue la pretensión punitiva, porque ésta pertenece al Derecho Penal material y su titular es el Estado, en tanto que la acción penal tiene naturaleza procesal como facultad siempre existente de ocurrir al juez y su titular es el Ministerio Público.

Otro ejemplo sería: En el caso de la prescripción, se explica también diciéndose que lo que prescribió es la pretensión punitiva y no la acción, ya que en muchas ocasiones se ejercita la acción penal poniéndose en movimiento la maquinaria jurisdiccional y posteriormente se descubre que la prescripción había operado; por lo tanto, la acción no prescribió, puesto que se ejercitó cabalmente y no se obtuvo la pretensión punitiva.

Hasta aquí considero que ha quedado claro y especificado totalmente lo que es la acción penal en relación con la pretensión punitiva, por lo que abordaré el siguiente tema relativo a la acción penal y sus características.

c).- Características de la Acción Penal.

La acción penal nace con la comprobación del delito y la probable responsabilidad del inculpaado; los doctos del Derecho Procesal Penal han encontrado las características siguientes:

ES PUBLICA, ya que en primer lugar interesa a la sociedad que no se cometan delitos y en caso de que esto suceda, se castigue al infractor; o como dice Eduardo Massari, "porque va dirigida a hacer valer un derecho público del Estado y hacer efectivo en el caso concreto el derecho penal objetivo que es eminentemente público". (35)

Definitivamente, la acción penal es pública, en tanto sirve a la realización de una pretensión del Estado: Actualizar la conminación penal en contra del sujeto que realizó una conducta antijurídica delictiva, destacándose que esta es la famosa pretensión punitiva del Estado.

Al carácter público de la acción penal, no se opone la necesidad de la querrela en los delitos que se persiguen a instancia del ofendido, pues se ha considerado a la querrela como

(35) Massari, Eduardo, "La Norma Penale", citado por Eugenio Florian. Op. Cit. Nota de la p. 177.

una condición de procedibilidad, o sea, como una condición para el Ejercicio de la misma, pero una vez que se ha satisfecho este requisito y los demás presupuestos, es el Ministerio Público quién, como titular de ella, la ejercita ante el órgano judicial, sin que la acción pase a poder del ofendido por el delito.

UNICA, ya que abarca todos los delitos cometidos en un mismo acto por el delincuente; pero en esta característica de la acción penal existen algunas controversias, pues hay quienes sostienen el principio de la pluralidad de la acción, es decir, que existen tantas acciones penales como delitos que hubiese cometido determinada persona. Al respecto, dice Florian, tomando partido por la unidad de la acción penal, "aunque la acción tenga su base en el delito, no puede ejercer sobre ella tanta influencia que le de una fisonomía particular: El fin de la acción penal y su estructura son los mismos siempre y no varían con la variación del delito". (36)

Como el mismo autor expresa, esta cuestión tiene un valor teórico solamente, pues en la práctica todas las acciones son iguales y si, como vimos anteriormente, la acción no nace con el delito, la teoría de la pluralidad de la acción penal es insostenible.

(36) Op. Cit. p. 177.

En conclusión es única porque abarca todos los delitos perpetrados por el sujeto activo, que no hayan sido juzgados y no caigan en la esfera de la prescripción; es decir, abarca todos los delitos constitutivos del concurso real o ideal.

ES INDIVISIBLE, porque se ejercita en contra de todas las personas que intervinieron en el hecho delictuoso, a excepción de aquellos en quienes concurra una causa personal de exclusión de la pena; o como arguye Florian, "alcanza a todos los que han participado en la comisión del delito". (37)

El carácter de indivisibilidad de la acción penal se justifica en el interés social de reprimir penalmente a todos los que participen en la comisión de un delito. Aún en los delitos perseguibles sólo por querrela del ofendido, la presentación de aquélla contra uno de los presuntos responsables, perjudica a todos los que hubiesen participado en la consumación del delito y el perdón del ofendido, también los favorece, pues extingue la acción penal para todos.

ES INTRANSCENDENTE, ya que su actividad se limita únicamente al responsable, o sea, que no pasa a su familia ni a sus bienes, salvo que estos se hayan empleado para cometer el delito, sean producto de delito o queden afectos a la reparación del daño.

(37) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 179.

Juan José González Bustamante manifiesta que es INTRANSCENDENTE en el sentido de que se dirige solamente a la persona física a quien se imputa el delito y no alcanza a sus parientes o allegados. (38) En el Derecho mexicano puede aceptarse en parte este principio, ya que tratándose de la reparación del daño, que entre nosotros tiene el carácter de pena pública y debe exigirse de oficio por el Ministerio Público, no queda extinguida por la muerte del delincuente.

Constitucionalmente, en acatamiento al dogma de la personalidad de la pena, que se encuadra en el numeral 22 de ese Ordenamiento Magno, se prohíben las penas trascendentales y está limitado sólo a los responsables del delito.

ES DISCRECIONAL, porque el agente del Ministerio Público se coloca en la alternativa de ejercitarla o no, aunque ya se encuentren reunidos los presupuestos del artículo 16 Constitucional.

Es dable criticar esta discrecionalidad de la acción penal, toda vez que si el Ministerio Público ha reunido los elementos del supra citado artículo, debe atender al principio de presunción de inocencia, que señala que aquella Institución tiene la obligación de demostrar la culpabilidad del sujeto activo del

(38) González Bustamante, Juan José. Op. Cit. p. 41.

ilícito cometido, y si cuenta con los elementos de prueba y la presunta y probable responsabilidad del inculpado, está obligado a consignar ante el tribunal y no dejarse a su libre arbitrio esa decisión, ya que puede tomarse como un proceso de corrupción para esta Institución Constitucional.

RETRACTABLE, ya que tiene la facultad el Ministerio Público de desistirse de su ejercicio, sin que dicho desistimiento afecte al ofendido por el delito, su derecho a demandar la reparación del daño ante tribunales del Orden Civil.

En otro orden de ideas, y después de señalar las características de la acción penal, recordaré sus principios, ya que estos son de vital importancia dentro del estudio de la averiguación previa como fase primordial del proceso penal en México.

Tres son los principios que rigen a la acción penal:

El de iniciación, pues todo hecho presumiblemente delictivo debe darse a conocer al Ministerio Público.

El de oficiosidad, porque el representante social no necesita de ningún impulso posterior para continuar actuando; y,

El de legalidad, en que siempre se debe de proceder conforme

a las disposiciones preestablecidas, es decir, que no queda a capricho del agente del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, sino que debe ejercitarla en los casos en que la ley así lo disponga.

Al respecto, la doctrina ha señalado cuatro principios fundamentales relacionados con el ejercicio de la acción penal, los primeros opuestos entre sí, se refieren al "poder para ejercitar la acción penal: Existe el principio de la oficialidad u oficiosidad, cuando el órgano a quien se atribuye el ejercicio de la acción penal en nombre del Estado, puede iniciar la acción por sí, en virtud de propia determinación. En cambio, existe el principio dispositivo, cuando el mencionado órgano, para poder ejercitar la acción penal debe esperar a la iniciativa o al beneplácito de otra persona, particularmente de la parte lesionada". (39)

Los otros dos principios también opuestos entre sí, se refieren a la "necesidad o no de ejercitar la acción penal en todos los casos". (40) El ejercicio de la acción penal se inspira en el principio de la legalidad, cuando ésta tiene que ser ejercida por los órganos adecuados, siempre que se haya cometido un ilícito penal, siempre que se den los presupuestos para ello,

(39) Florian, Eugenio. Op. Cit. p. 180.

(40) Manzini, Vincenzo. Op. Cit. p. 294.

sin atender para nada la consideración de la utilidad que del mismo pueda derivarse. Su contrario, el principio de la oportunidad, se da cuando, para el ejercicio de la acción penal, no basta que se cuente con los presupuestos necesarios, sino, que es menester que los órganos respectivos lo reputen conveniente, previa valoración del momento, circunstancia, etc.

Aunque nuestra legislación sólo admite los principios de la oficiosidad y de legalidad, considero, como al principio de este subtema lo apunté, el principio de iniciación, toda vez que si no tiene conocimiento el Ministerio Público de una conducta delictiva, no se puede proceder a integrar la indagatoria o fase preparatoria del ejercicio de la acción penal.

d).- Ejercicio de la Acción Penal y Consignación.

Concluida la investigación previa realizada por el agente del Ministerio Público, y si con las diligencias practicadas se han satisfecho los presupuestos necesarios para el ejercicio de la acción penal, esto es, que se haya demostrado ampliamente la existencia material de un hecho delictuoso y existan datos para hacer probable la responsabilidad de un sujeto o se haya comprobado la flagrancia.

Dentro de esta hipótesis pueden presentarse cuatro situaciones:

Que el delito de que se trata merezca sanción privativa de libertad.

Que el delito no merezca pena privativa de libertad.

Que el indiciado se encuentre detenido, y,

Que el indiciado no se encuentre detenido.

El Ministerio Público debe hacer la consignación ante el tribunal respectivo, en ejercicio de la acción penal, con las siguientes variantes que ocasionan los casos indicados:

Primera.- Si el delito merece sanción privativa de libertad y el indiciado se encuentra detenido, debe hacer la consignación poniendo a éste a disposición de la autoridad judicial; o bien, si lo hubiere puesto en libertad caucional, por tratarse de delito no intencional, solicitar su comparecencia para declaración preparatoria ante el órgano jurisdiccional.

Segunda.- Si el delito merece pena privativa de libertad y el indiciado no está detenido, debe hacer la consignación solicitando en contra de éste orden de aprehensión al juez competente.

Tercera.- si el delito no está sancionado con pena privativa de libertad o tiene pena alternativa, debe ejercitar la acción penal, pidiendo al juez libre orden de comparecencia para que el

indiciado se presente a rendir su declaración preparatoria y si por alguna circunstancia, éste se encuentra detenido, debe el Ministerio Público ponerlo en libertad, pues en este caso la Constitución General prohíbe restringir la libertad de las personas.

Como podemos observar, el ejercicio de la acción penal ante el tribunal correspondiente que efectúa el Ministerio Público, recibe el nombre de consignación. Como dice Franco Sodi, "el ejercicio de la acción penal es una actividad del Ministerio Público, encaminada a cumplir su función y a poner en aptitud al órgano jurisdiccional para realizar la suya. El primer acto de esta actividad, propiamente hablando, es la consignación...".

(41)

González Bustamante nos dice que "la promovilidad de la acción equivale a la persecución del delito y se establece cuando el órgano de acusación ocurre al órgano jurisdiccional y le pide que se avoque al conocimiento del caso; en el momento que existe la conjunción entre el Ministerio Público y el juez, podemos afirmar que existe el ejercicio de la acción penal. (42)

La primera parte del artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que: "Tan luego como aparezca de

(41) Franco Sodi, Carlos. Op. Cit. p. 123.

(42) González Bustamante, Juan José. Op. Cit. p. 44.

la averiguación previa que se ha comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos de la primera parte del artículo 168, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales...".

La segunda parte del artículo 4º del Código Procesal Penal para el Distrito Federal, establece, a su vez, que si los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional "aparecieran ya comprobados en el acta... el Ministerio Público la turnará al juez solicitando dicha detención".

Cierto es que los Códigos procesales indicados no exigen solemnidad alguna para el acto de consignación y la Primera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha dicho que "ninguna Ley establece una solemnidad especial para formular la acción penal; basta con que el Ministerio Público promueva la incoación de un proceso para que se tenga por ejercitada la acción penal relativa...". (ACCION PENAL, p. 15, Volumen II, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación). Pero dicho acto debe tener un contenido.

Hasta aquí hago la anotación respectiva a la formulación de la acción penal o consignación, pues más adelante ampliaré éste concepto.

e).- Abstención de la Acción Penal.

Cuando el Ministerio Público estima que con las diligencias practicadas no se ha logrado comprobar la existencia material del hecho delictuoso, ni existen datos para hacer probable la responsabilidad de un sujeto determinado, debe abstenerse de la acción consignadora, es decir, si los hechos que se investigan no reúnen las características legales ya establecidas, o la conducta desplegada por el indiciado no constituye delito, el Ministerio Público está obligado a enviar el expediente respectivo al archivo definitivo.

Pero, si bien es cierto, que cuando el hecho se presenta con contornos no bien definidos, debe dejarse al Ministerio Público cierto margen de libertad en lo que hace al ejercicio de la acción penal, facultad cuya justificación está en el fin de evitar acusaciones infundadas y superfluas y lograr acrecentar el prestigio de esa Institución; en ocasiones, esa resolución puede contener un error de apreciación, ya que, como toda obra humana, es susceptible de equívocos, principalmente cuando se adopta el sistema de monopolio de esta facultad por el Ministerio Público.

De ahí deriva la necesidad de encontrar un medio de control que garantice que el Ministerio Público ejercitará esa acción, siempre y cuando se satisfagan los presupuestos jurídicos y que, cuando decida no optar por ella, tal resolución esté legalmente

fundada y motivada.

El autor italiano Eugenio Florian, cita a grandes rasgos, los sistemas adoptados para lograr ese control, en legislaciones de diversos países:

"En Francia se estableció este control, por la intervención del órgano jurisdiccional; el tribunal de apelación donde el Ministerio Público no actúa, puede, de oficio, intervenir y ordenar que se ejercite la acción penal.

En Alemania existe un doble control: Jerárquico y jurisdiccional. El lesionado por el hecho delictivo tiene la facultad de presentar el recurso jerárquico en el mismo momento en que vea la inercia del Ministerio Público y, de no obtener éxito, también tiene la facultad de pedir a la autoridad judicial, resuelva sobre la pertinencia o no del ejercicio de la acción penal.

En Austria, el control está confiado totalmente a la parte lesionada, la cual puede ejercitar la acción privada subsidiaria, como sustituto del fiscal, cuando éste se abstenga o como continuador de la misma cuando la abandone.

En Italia, el nuevo Código Procesal suprimió el control jurisdiccional que establecía el anterior e implantó el control puramente interno (vigilancia de los superiores jerárquicos) ---de cuya eficacia duda el propio Florian---

En España, la acción penal es pública, pero el particular querellante sólo sustituye al Ministerio Público en causas por delitos "privados"; en los otros casos, particular y Ministerio Público, actúan conjuntamente y, en hipótesis de perdón del ofendido por delito público, el Ministerio Público continúa ejercitando la

acción". (43)

En El Derecho positivo mexicano, se encuentra establecido un control jerárquico, puramente interno, cuya eficacia es dudosa; ya que el Procurador del Fuero Común como del Federal, oyendo el parecer de sus auxiliares, es quién resuelve, en definitiva, sobre el ejercicio o no de la acción penal, al revisar de oficio la resolución del inferior en este último sentido y, de confirmarla, no existe recurso alguno establecido por la ley para atacar dicha resolución.

Existiendo entre nosotros el monopolio del Ministerio Público en el ejercicio de la acción, los estudiosos de la materia han expuesto la necesidad de encontrar un sistema de control de mayor eficacia, para la actividad abstencionista del Ministerio Público, que garantice, en todo caso, la actuación correcta de éste.

De esta forma, Piña y Palacios propone erigir en garantía social el derecho que tiene la sociedad de que se la repare el daño causado por el delito, agregando un nuevo capítulo a la Constitución que se llamaría de los Derechos de la Sociedad, para emplear una técnica parecida a la del juicio de amparo y con ella la Suprema Corte pudiera intervenir en el examen y decisión de si la garantía había sido o no violada por la abstención del

(43) Florian, Eugenio. Op.Cit. p. 162.

Ministerio público en el ejercicio de la acción; pudiendo ocurrir en este caso el ofendido o cualquier ciudadano que tuviera conocimiento de la violación, como miembros de la sociedad, como interesados en que esa sociedad de la que forman parte, se le repare el daño que le ha causado el delito. (44)

Rafael de Pina rechaza la procedencia del amparo para la solución del problema que nos ocupa y considera que se ha interpretado erróneamente el numeral 21 Constitucional, porque "al referirse a la persecución de los delitos se limita a decir que incumbe al Ministerio Público, sin que otorgue a esta incumbencia carácter exclusivo, por lo que no existe obstáculo Constitucional alguno para una reforma de los Códigos Procesales... que permita el ejercicio de la acción de parte, con las garantías que se estiman precisas y acabar con el monopolio de la acción atribuido al Ministerio Público, estableciendo el sistema de la Ley Española de Enjuiciamiento Criminal, de 1982, que permite el ejercicio de la acción de parte junto al oficial del Ministerio Público y que puede ejercitarse aún en el caso de desistimiento de éste..., o bien, otorgar al Ministerio Público la primacía para el ejercicio, pero reservando a los perjudicados directamente por el delito, el derecho de ejercerla cuando el Ministerio Público no lo haga por cualquier motivo". (45)

(44) Piña y Palacios, Javier. Op. Cit. p. 109.

(45) De Pina, Rafael, "Derecho Procesal" (Temas), Ed. Botas, México, 1951, p. 39.

Diversos tratadistas mexicanos consideran que el juicio de amparo puede ser el remedio a esta anomalía. Si el juicio de garantías ha servido para mantener el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos de toda clase de autoridades públicas, ¿por qué los actos del Ministerio Público van a escapar a ese control?

Sin embargo, la Primera Sala de la H. Suprema Corte se negaba a admitir la procedencia del amparo contra dichos actos, estableciendo la siguiente jurisprudencia: "Conforme al artículo 21 de la Constitución, el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público como representante de la sociedad y no a los particulares. De esto se deduce que dicha acción no está ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, no constituye un derecho privado de los mismos. En tal virtud, la procedencia del ejercicio de esta acción por parte del Ministerio Público, aún en el supuesto de que sea susceptible de juzgarse indebida, lesionaría, en último caso, el derecho social de perseguir los delitos, lo cual sería motivo para seguir un juicio de responsabilidad, pero de ninguna manera daría materia para una controversia constitucional, pues de establecerse lo contrario, es decir, de conceder el amparo, éste tendría por objeto obligar a la autoridad responsable a ejercitar la acción penal, lo cual equivaldría a dejar al arbitrio de los Tribunales de la Federación, la persecución de los delitos, cosa que no está

dentro de sus facultades". (46)

En Tesis Jurisprudencial número 198 publicada en la página 408 del Volumen II del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de la Jurisprudencia contenida en los Fallos de los años de 1917 a 1975, se establece también que el Ministerio Público: "Cuando ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantice a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa Institución, puede constituir en la organización de la misma, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impide, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 Constitucional".

Rafael Matos Escobedo, publica en la revista Criminalia (número 5, Mayo de 1957), "El Juicio de Amparo Contra la Indebida Inercia del Ministerio Público", enfrentándose decididamente al problema y después de rechazar el llamado control interno, por ineficaz, considera que el doble control,

(46) Semanario Judicial de la Federación. Tomo II, p. 409.

interno y administrativo en su primera fase, y en la segunda jurisdiccional, ofrece la mejor garantía de legalidad. Permite una oportunidad al Ministerio Público para que, en vía jerárquica..., ratifique su actitud, y, a lo último, da acceso a la autoridad judicial para someter a un nuevo examen la determinación inacusatoria". (47)

Agrega: "No se necesita devanarse mucho los sesos para pensar que el Poder Judicial Federal, en su natural y primitiva función de control de la legalidad de los actos del Poder Público, es el indicado por excelencia para conocer de las impugnaciones contra la actitud abstencionista del Ministerio Público, por medio del juicio de amparo, sin hacerse acreedor a que se le señale como restaurador de la forma inquisitoria, ya que no llegará a conocer como juez ordinario...". (48)

Después de combatir las razones en que se apoya la jurisprudencia de la Corte Suprema, para negar la procedencia del amparo en estos casos, concluye Matos Escobedo, que el control externo de esas actividades es el único positivamente satisfactorio, y si el juicio de amparo resiste con éxito cualquiera imputación de retroceso al sistema inquisitorial, ya que el tribunal de garantías jamás actúa como jurisdicción penal,

(47) Matos Escobedo, Rafael. Op. Cit. p. 308.

(48) Loc. Cit.

es llegado el tiempo de extender su actuación a un capítulo de funciones públicas que ha venido cobijándose en las sombras de un absolutismo extraño al orden institucional del país. (49)

Parece ser que la Tesis que sostiene la procedencia del juicio de amparo contra los actos abstencionistas, pero autoritarios del Ministerio Público, se ha ido abriendo paso, aunque con bastante dificultad, pues la antigua jurisprudencia de la Corte, que negaba la procedencia del juicio constitucional en esos casos, ha sido interferida por diversas ejecutorias que la contradicen; verbigracia:

"MINISTERIO PUBLICO.- Amparo contra sus actos.- Si el artículo 21 de la Constitución establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial que está bajo su autoridad, y si el Ministerio Público por el imperativo legal, tiene una doble función, al intervenir en la persecución de los delitos, ya como autoridad, al practicar diligencias previas y, dentro de éstas comprobar el cuerpo del delito y asegurar al delincuente, o al abstenerse de ejercitar tales actos; o ya como parte pública cuando ejercita la acción penal ante los tribunales, para el castigo del

(49) Op. Cit. p. 309.

culpable, y la civil, en representación de la víctima del delito y del mismo Estado, el amparo en el primer caso es procedente, supuesto que en él ejerce el Ministerio Público funciones con imperio y decisión y no lo es en el segundo, porque las que ejercita están sujetas a la estimación de la autoridad judicial.

La justificación de esta interpretación de funciones del Ministerio Público no puede ser más atinada, si se advierte que aún el artículo Constitucional comentado, divide en forma categórica las actividades de imperio de la autoridad judicial y del Ministerio Público; las de aquélla, como exclusiva para la imposición de las penas, y las de éste, como a quien incumbe la persecución de los delitos. El empleo del transitivo "persecución" y del tiempo verbal "incumbe", uno y otro empleados en la redacción del artículo citado, denotan que la acción del Ministerio Público es ya, de por sí, imperativa, supuesto que está a cargo de él o en su obligación, ejerce esa persecución. Pero si esta acción es función de imperio, al igual que la del juez, en cuanto ejerce la de imponer penas, y la de este último está sujeta al control, en final término y por provenir de autoridad, del juicio de garantías no obstante su exclusividad, cuanto más debe estarlo aquélla que no siendo exclusiva, sino sólo de su incumbencia, es proveniente también de autoridad. De ahí procede concluir que si el Ministerio Público no intenta la acción penal, porque su voluntad de ejercer la función persecutoria no se inclina a ello, su acto decisivo,

aún cuando de calidad negativa, debe estar sujeto, por los efectos positivos que entraña, a una revisión, a un control constitucional que permita apreciar si aquél se estructuró o no con apego a los presupuestos de legalidad. Lo contrario equivaldría a ampliar las facultades del Ministerio Público a órbitas que el artículo 21 Constitucional no concentra en él y a darle una privacía de imperio y de acción decisoria, superiores a las que el texto aludido confiere a la autoridad judicial supervisada por el juicio constitucional no obstante que la facultad que el artículo citado otorga, le es propia y exclusiva". (50)

En mi concepto, la existencia de un doble control sería la más efectiva: El jerárquico, interno y ordinario, ya establecido, que puede tener eficacia en tanto no se mezclen influencias extrañas y los funcionarios del Ministerio Público procedan con probidad y, contra los errores o vicios de éstos, considero necesaria la existencia de otro control externo, que bien puede obtenerse, como ya lo ha señalado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por medio del juicio de amparo contra los actos

(50) Tomo XCIX, 4153/947, 1a. p. 1545. Esta ejecutoria fue aprobada por mayoría de tres votos, al igual que las que menciono enseguida, que sostienen la misma Tesis: Tomo XCIII.- 2426/1947, 2a. p. 241; Tomo C. 839/1948, 1a. p. 540; Tomo CL, 8488/1948, 2a. p. 798; Tomo CII, 4062/1948, 2a. p. 1805; y, Tomo CV, 2600/1948, 2a. p. 1926.

autoritarios del Ministerio Público, al hacerlos pasar por el tamiz de la constitucionalidad, entre cuyos actos preocupa de manera primordial, la resolución del no ejercicio de la acción penal.

2.- EXTINCION DE LA ACCION PENAL.

En seguida analizaré las causas extintivas de la acción penal, es decir, circunstancias que inhiben legalmente al Ministerio Público para que ejercite la citada acción, siendo éstas: Muerte del delincuente, perdón del ofendido, prescripción, por desistimiento del Ministerio Público, amnistía, por cosa juzgada y por desaparición del delito.

a).- Muerte del Delincuente.

El numeral 91 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, expresa: "La muerte del delincuente extingue la acción penal..."; éste artículo establece una situación clara y precisa así como necesaria, pues al morir el sujeto activo del delito no existe individuo al cual aplicar la sanción penal, pues ésta conforme al artículo 22 de la Carta Magna, no puede ser trascendental y sólo puede ser sujeto de una acción penal el autor de una conducta tipificada como delictiva.

En otras palabras, esto se da en atención a que la acción penal es única e INTRANSCENDENTE; al no existir físicamente el delincuente se extingue el ejercicio de la acción, ya que no puede trascender a sus familiares.

b).- Perdón del Ofendido.

Se da exclusivamente en los delitos en que es indispensable la querrela de parte y sólo puede otorgarlo el afectado o su legítimo representante y esto debe efectuarse antes de que el Ministerio Público formule sus conclusiones, ya que posteriormente resulta ineficaz.

A este respecto es necesario explicar que el perdón es una manifestación de voluntad exteriorizada por persona legalmente facultada para hacerla, en virtud de la cual se extingue la acción.

El perdón puede manifestarse verbalmente o por escrito, no requiere formalidad especial, una vez otorgado, no puede válidamente revocarse, cualquiera que sea la razón que se invoque para ello, en razón de que la ley establece el perdón como causa extintiva de la responsabilidad penal y la revocación del perdón no puede invocarse como motivo válido para que renazca una responsabilidad.

Así también, el perdón es divisible en cuanto a que no existe norma expresa que determine lo contrario; el artículo 93 del ordenamiento en cita, dice que cuando existe pluralidad de ofendidos puede cada uno de ellos otorgar por separado el perdón, en cuyo caso sólo surtirá efectos por lo que respecta a quien lo otorga.

No obstante, la explicación dada con anterioridad, no surtirá efecto si el indiciado o reo no lo acepta; para que proceda la extinción de la acción penal, es requisito sine qua non la aceptación del perdón.

c).- Prescripción.

Esta figura aparece cuando el inculpaado se ha sustraído a la acción de la justicia, es personal y basta el simple transcurso del tiempo para que opere.

Para que esto suceda debe transcurrir por lo menos el término medio aritmético de la pena aplicable al delito más grave, salvo el caso en que la penalidad sea de tres años o menos, circunstancia en que se requiere que transcurra el total de dicho término.

Es menester comentar que la prescripción se interrumpe por las diligencias que se practiquen dentro del procedimiento, en

consecuencia, empieza a correr a partir de la última actuación judicial, pero si ha transcurrido más de la mitad del tiempo requerido únicamente se interrumpirá por la aprehensión del delincuente.

Se debe tomar en consideración básicamente si el delito es sancionable con pena pecuniaria, corporal o alternativa, conforme a los numerales 104, 107, 108 y 110 del Código Penal en comento.

d).- Por Desistimiento del Ministerio Público.

También llamado retiro de acción penal, en el cual el representante social, previo acuerdo del Procurador, estima conveniente no continuar imputando al presunto responsable el delito por el que se le sigue el procedimiento, sin importar que sean de los que se persiguen de oficio o de los que se requiera querrela.

e).- Amnistía.

Según el artículo 92 del multicitado Código Penal, la amnistía extingue la acción penal; ésta, opera mediante una ley expedida específicamente para determinados casos y vigente mediante el proceso legislativo de la creación de las leyes; esta ley debe contener la mención de que se ha declarado la amnistía y hacer referencia de las personas a las que va a aplicarse la

misma.

En muchas ocasiones se considera que un hecho delictuoso ha sido cometido, pero por circunstancias especiales que favorecen a la convivencia social no debe castigarse y es entonces cuando se expide esta amnistía.

f).- Por Cosa Juzgada.

Por mandamiento del diverso 23 Constitucional, nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, es decir, que si un individuo fuera sometido a otro procedimiento por los mismos hechos por el que se le instruyó el primero: la autoridad que conozca de los hechos está obligada, de oficio, a declarar que la acción penal ha quedado extinguida por esta causal.

g).- Por Desaparición del Delito

Esta forma de extinción de la acción penal se da cuando al reformarse el Código aplicable, el delito por el que se le instruye la causa queda abrogado en la nueva legislación, es decir, se aplica el principio de "si no hay delito no hay pena", no hay tipo, no hay tipicidad y, por lo tanto no puede existir sanción; o sea, al promulgar una nueva norma jurídica que suprima el carácter delictivo a una conducta considerada anteriormente ilícita desde el punto de vista penal.

Independientemente de estas formas de extinción de la acción penal, aparecen otras especificadas, como lo es en el caso del delito de difamación y calumnias, la muerte del ofendido puede extinguir la acción, de acuerdo con el segundo párrafo de la fracción I del artículo 360 del Código Penal para el Distrito Federal y el artículo 276 del mismo Código, en el caso de adulterio consumado, explica que cuando el ofendido perdona a su cónyuge cesará todo procedimiento.

Efectivamente, estas dos últimas formas indicadas, extinguen la acción penal y por tal motivo cesará el procedimiento penal respectivo.

C A P I T U L O V

1.- INTEGRACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Una vez que he analizado la evolución de la averiguación previa, y observado el desarrollo que se ha tenido en materia de indagatoria de los delitos, sus aspectos generales, su ubicación en el procedimiento penal mexicano, la justificación de llevar a cabo el ejercicio de la acción penal, los órganos competentes para conocer de su integración, el objetivo principal de esta fase procesal, conociendo el concepto de la acción penal, pretensión punitiva, la consignación y la abstención en el ejercicio de la misma; las causas de extinción de la acción; logrando establecer los conocimientos mínimos que se requieren por parte de los agentes del Ministerio Público Común, Federal y Militar, nos encontramos en la posibilidad de conocer la forma en que, desde mi punto de vista, se debe proceder a la integración de la averiguación previa.

a).- Disposiciones Generales.

El expediente de la averiguación previa, debe contener todas y cada una de las diligencias desarrolladas por el agente del Ministerio Público y sus auxiliares, debiendo observar una estructura sistemática y coherente, prestando la atención a una secuencia cronológica, exacta y ordenada, aplicando en cada caso

concreto las disposiciones que la ley exige.

Para que opere el inicio de la averiguación previa, es menester que se haga del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho presumiblemente constitutivo de delito, esta noticia puede ser proporcionada por un agente de cualquier corporación policíaca, por un particular o cualquier persona que tenga conocimiento de la ejecución de un hecho probablemente delictuoso.

Ahora bien, dentro de nuestro sistema deben seguirse ciertos requisitos de procedibilidad y que son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y de acuerdo al artículo 16 constitucional son: La denuncia, la acusación y la querrela.

b).- Recepción de Denuncia, Acusación o Querrela.

Es importante destacar y conceptualizar los términos anotados con antelación, ya que, en ocasiones, suelen confundirse o pasar por sinónimos; así tenemos que la denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público, de la posible comisión de un delito perseguible de oficio; la acusación, es la imputación que se hace en contra de un servidor público a quien previamente se la ha relevado del cargo, empleo o comisión que desempeñaba y es puesto a disposición de la

representación social; y la querrela, que puede decirse es una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo u ofendido, con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio y proceda a investigar los hechos.

De las tres formas de poner en conocimiento a la autoridad de un ilícito, creo que las dos primeras, denuncia y acusación, no revisten mayor problemática, por lo que ampliaré la forma de querrela.

Se puede afirmar que "la querrela es divisible, en virtud de que ésta tiene el carácter de derecho potestativo y como tal, el titular de ese derecho puede ejercitarlo con la libertad, espontaneidad y discrecionalidad propias del tipo de facultades, ya que en caso contrario no se estaría en presencia de un derecho potestativo.

La querrela tiene como fundamentación política la ausencia de interés directo por parte del Estado en perseguir determinados ilícitos, o que pudiendo tener interés se da prioridad a la voluntad de la víctima o del ofendido. Si se da esta relevancia al interés particular debe permitirse al titular del derecho ejercitar éste conforme a los intereses y bienes jurídicamente protegidos que el particular elige, dentro de la opción que existe en los delitos perseguibles por querrela. Tal alternativa

en nada lesiona intereses de terceros, no desvirtúa en absoluto, la institución de la querrela ni existe norma expresa que prescriba la unidad de la querrela y por tanto impida su divisibilidad". (51)

En otro orden de ideas, cuando el agente del Ministerio Público, recibe cualquiera de estas condiciones legales (denuncia, acusación o querrela), debe proceder a dar inicio a la integración de la averiguación previa respectiva.

c).- Inicio de la Averiguación Previa.

El auto de inicio de la averiguación previa, es el acta en donde debe señalarse el lugar, la hora y fecha donde se levanta, el motivo de la misma, dando una idea general de los hechos que la originan, destacando si se trabaja con detenido o sin él, si es comparecencia directa o por medio de escrito de denuncia, en donde se ordenará la práctica de las diligencias inmediatas, otorgándole el número de indagatoria que le corresponde, misma que deberá estar debidamente motivada y fundada conforme a Derecho proceda.

Esta acta de inicio, es el documento que debe soportar la investigación del o los delitos que se denuncian en contra de

(51) Osorio y Nieto, César Augusto, "La Averiguación Previa", Ed. Porrúa, 5a. ed. actualizada, México, 1990, p. 10.

persona determinada o en contra de quien o quiénes resulten responsables del hecho punible, es el inicio que da vida y origen al procedimiento, en donde se llevará al cabo la integración y acumulación de pruebas que hagan presumible la responsabilidad de alguna persona en particular.

d).- Ratificación de la Denuncia, Acusación o Querrela.

Una vez iniciada la averiguación previa, el agente del Ministerio Público debe solicitar la comparecencia del denunciante, cuando éste sea conocido, o querellante, quien se identificará ampliamente con el objeto de que, protestado en términos de ley para que se conduzca con verdad en la diligencia en que va a intervenir, y así darle el carácter de procedibilidad legal a la investigación que se inicia, ratificando su denuncia verbal o escrita, que se presentó con anterioridad y ampliar la misma para obtener mayores datos sobre los hechos al parecer punibles por el Estado.

e).- Interrogatorios y Declaraciones: Al Indiciado, Víctima u Ofendido y Testigos.

Debemos entender por interrogatorio al conjunto de cuestionamientos que debe realizar en forma técnica y sistemática el Ministerio Público que está a cargo de la averiguación previa, a cualquier persona que pueda proporcionar información útil para

el esclarecimiento de los hechos que se investigan.

La declaración es la relación que hace un sujeto acerca de determinados hechos, personas o circunstancias vinculadas con la averiguación en que se actúa y que se incorpora a ésta.

En nuestro sistema procesal es de vital importancia la declaración del indiciado, ya que tendrá la obligación de demostrar su inocencia, por lo que el agente del Ministerio Público, siempre que se encuentre el presunto responsable, deberá enviarlo al servicio médico de la Institución para que se dictamine sobre su integridad física y su estado psicofisiológico. Una vez hecho lo anterior, se procederá a preguntarle si desea nombrar persona de su confianza que lo asista o abogado que lo defienda, exhortándolo a que se conduzca con verdad, puesto que con su declaración se estará en posibilidad, ya sea de consignarlo, darle la libertad con las reservas de ley, libertad bajo caución en los casos que proceda o que se dé alguna de las causas excluyentes de responsabilidad.

Esta declaración deberá llevarse al cabo de inmediato y en términos del numeral 20 fracción II de la Constitución General, debiéndose observar los derechos que se le confieren al inculcado, por lo que no deberá ser blanco de agresiones verbales o físicas y al término de su declaración, nuevamente será enviado al servicio médico para que se le practique examen de su

integridad física.

Por lo que respecta a la víctima u ofendido de un ilícito penal, siempre que lo haya físicamente, se procederá a tomarle protesta de conducirse con verdad y después de tomarle sus datos generales, se le invitará a que haga una narración completa de los hechos, cómo se desarrolló el ilícito y por su parte el agente del Ministerio Público deberá orientar y encausar el interrogatorio, sin presionar ni sugestionar al interrogado, concluida su versión, la ratificará y firmará para constancia legal en unión con el personal con que se actúa; si no sabe leer ni escribir, le será leída su declaración y se imprimirá su huella digital.

Lo que hace a los testigos, en cuanto a su declaración, éstos se deberán concretar a relatar los hechos que les consten sin hacer apreciaciones subjetivas ni suponer hechos o circunstancias que no les consten, por lo que podemos decir que testigo es una persona que manifiesta ante el órgano encargado de la investigación, todo lo que le consta en relación a la conducta o hechos que se indagan y de los que recuerda.

f).- Inspección y Fe Ministerial.

La inspección ministerial u ocular es la actividad realizada por el agente del Ministerio Público que tiene por objeto la

observación, examen y descripción de personas, lugares, objetos y en general todos los efectos de los hechos, para obtener un conocimiento directo de la verdad de una conducta o hecho, con el fin de allegarse más medios para integrar la averiguación previa.

La fe ministerial forma parte de la inspección citada, ya que no puede haber tal fe sin previa inspección y se define como la autenticación que hace el Ministerio Público dentro de la diligencia de inspección ocular de personas, objetos, cosas o efectos relacionados con los hechos que se investigan. Por lo tanto, se da fe de las consecuencias de lesiones, de las circunstancias y pormenores que tengan relación con los hechos y de las personas o cosas a quiénes hubiere afectado el hecho.

g).- Reconstrucción de Hechos.

La reconstrucción de hechos no es una prueba que se utilice frecuentemente en la integración de la averiguación previa, pero sería de gran utilidad si se pudiera llevar a cabo ésta, ya que dejaría una huella procedimental contundente en algunos delitos y de acuerdo al artículo 144 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, diría que la reconstrucción de hechos es la diligencia realizada bajo la dirección y responsabilidad del Ministerio Público en funciones de policía judicial, que tiene por finalidad reproducir la forma, modo y circunstancia en

que ocurrió el hecho materia de la averiguación previa y apreciar las declaraciones rendidas y los dictámenes periciales elaborados dentro o con motivo de los hechos.

h).- Intervención de Peritos.

La intervención de peritos está sujeta a las instrucciones que otorgue el agente del Ministerio Público, ya que aquéllos deberán formular dictámenes en base a su arte, oficio o disciplina, que les sean encomendados para la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad penal del inculcado, respecto de hechos que pueden ser constitutivos de delito; utilizando las técnicas más avanzadas y adecuadas.

No hay que olvidar que esta intervención de la que estoy hablando, se refiere únicamente a la que se necesita dentro de la integración de la averiguación previa y no me extenderé más por lo que a esto se refiere, toda vez que ya con anterioridad lo desglose; solamente quiero resaltar que durante la fase indagatoria no se puede prescindir de los servicios periciales porque forman parte esencial del desenvolvimiento del Ministerio Público.

i).- Confrontación.

Esta diligencia que realiza el Ministerio Público en virtud

de la cual el sujeto que parece indiciado en la averiguación, es identificado plenamente como responsable de una acción punible, por la persona que hizo alusión de él.

En otras palabras, es la identificación plena que se hace del presunto responsable por parte de un testigo presencial de los hechos o por el denunciante, víctima u ofendido; pero con un mecanismo especial, en donde se colocan varias personas en fila y de similares características con las que se presencié el hecho delictivo y si es reconocido por el testificante se hará la anotación correspondiente en la diligencia desplegada.

j).- Determinación.

Una vez que se hayan realizado todas las diligencias conducentes para la integración de la indagatoria, deberá dictarse una resolución que precise el trámite que corresponde a la averiguación o que decida obviamente a nivel de averiguación previa, la situación jurídica planteada.

La resolución puede ser: Ejercicio de la acción penal, no ejercicio de la acción penal, reserva, incompetencia en razón a la materia o al territorio.

De las dos primeras resoluciones ya observé en el capítulo anterior, lo relacionado a éstas. Por lo que hace a la reserva

se envía con el fin de que en lo futuro puedan aparecer mayores y mejores datos que permitan al Ministerio Público optar por ejercitar la acción correspondiente; en cuanto a la incompetencia en razón a la materia varía, ya que puede ser enviado un expediente por razón Federal o Común o viceversa o al Consejo Tutelar para Menores Infractores, para que se sigan conociendo los hechos relativos y, en razón de territorio, puede enviarse a otro Estado o a otra oficina de la misma localidad, pero distinta Delegación o Municipio, es decir, al lugar donde se originaron los hechos que se investigan.

Como podemos observar, en la integración de la averiguación previa, el Ministerio Público actúa como autoridad, es decir, tiene facultad decisoria, pues la finalidad de esta etapa es reunir los requisitos exigibles por el artículo 16 Constitucional, recabando todas y cada una de las pruebas necesarias para comprobar perfectamente el cuerpo del delito o de los delitos que se hayan cometido y hacer probable la presunta responsabilidad en su comisión del o de los indiciados.

Asimismo, debe practicar las diligencias de tomar declaración, de ser posible, tanto a los ofendidos, como a los testigos presenciales de los hechos o de cualquier otra persona que pueda aportar datos para el esclarecimiento de los hechos y asentar la versión del presunto responsable, quien tiene derecho de designar persona de su confianza que lo asista, el cual puede

estar presente en todas las actuaciones que se practiquen; así como se le designe, cuando no hable o no entienda suficiente el castellano, un intérprete.

Como vimos, también dará fe de los objetos o instrumentos del delito y si se tratare de aquellos delitos que son contra la integridad corporal, tiene la obligación de dar fe de las lesiones o describir el cadáver del cual, además, señalará su estado físico, su posición y ubicación en el que se encuentra. En caso en que el delito así lo amerite, el Ministerio Público deberá trasladarse al lugar de los hechos, del que hará una descripción del mismo, así como, las señas o indicios que se encuentren en él y que puedan servir para determinar cómo y en que forma se cometió el delito de que se trata; además cuando se requiera deberá ordenar que se practiquen los peritajes que sean necesarios. De todas las diligencias que se practiquen se deben levantar las actuaciones correspondientes por escrito, ya que con ellas se integra la averiguación previa como expediente.

Al recibir el Ministerio Público diligencias de Policía Judicial, si hubiere detenidos o la detención justificada, integrará la averiguación previa y hará inmediata consignación a los tribunales. También podrá ordenar la libertad provisional en los supuestos que corresponda fijando caución suficiente para evitar que el detenido se sustraiga de la acción de la justicia, así como garantizar debidamente el pago de daños y perjuicios;

en los casos en que el delito merezca pena alternativa, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución.

Al conceder la libertad provisional, el Ministerio Público prevendrá al beneficiado para que comparezca ante él o ante la autoridad judicial a la que se consignen las actuaciones cuantas veces sea requerido para ello, ya que en caso de desobediencia se mandará hacer efectiva la garantía y se solicitará orden de aprehensión en su contra.

Una vez que se estimen agotadas las diligencias, el representante social hará un examen de las pruebas recogidas y dictará la resolución que proceda, como ya lo anotamos arriba, si está comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de alguien en su ejecución, se remitirán o consignarán las actuaciones al juez penal en turno, mediante oficio que recibe el nombre de Pedimento de Incoación, el que deberá contener un extracto de la determinación, haciendo resaltar las pruebas y razonamientos por los cuales se tuvieron comprobados, tanto el cuerpo del delito como la presunta responsabilidad del indiciado. Si existiera detenido se indicará el lugar en que se pone a disposición de la autoridad judicial; si no existiere persona privada de su libertad, se solicitará se gire la orden de aprehensión conducente y que se practiquen las diligencias que sean necesarias, así como, se suspenda el procedimiento en tanto se logre la localización y captura del

presunto responsable.

2.- LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN LA AVERIGUACION PREVIA.

Las garantías constitucionales son las instituciones y condiciones establecidas en la Constitución de un Estado, a través de las cuales el mismo asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la propia Constitución prevé.

Estos, son derechos subjetivos públicos irrenunciables contenidos en la Constitución; los primeros veintiocho artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos instituyen tales derechos que comprenden, precisamente, las garantías constitucionales o garantías individuales.

La función de estas garantías es la de establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar la persona en cualquier circunstancia y las condiciones y medios para asegurar su respeto y pacífico goce; es un instrumento que limita a las autoridades para asegurar los principios de convivencia social y la constitucionalidad de las leyes y de los actos de autoridad.

El procedimiento penal mexicano implica una serie de actos

que pueden afectar enormemente bienes constitucionalmente protegidos, como son la libertad, el patrimonio, el domicilio, el honor y muchos otros bienes objeto de tutela constitucional, de lo que se deriva que dicho procedimiento se encuentra rodeado de una serie de garantías que invariablemente deben observarse a efecto de preservar los derechos de las personas que se vean involucradas en él.

La averiguación previa, como fase del procedimiento penal, requiere de garantías que aseguren un irrestricto respeto a los derechos de las personas que intervienen en la misma, ya sea como indiciado, víctima u ofendido y testigos.

a).- Garantías del Indiciado.

Las garantías que nuestras leyes otorgan al presunto responsable de la comisión de un ilícito durante el período de averiguación previa son, entre otros, las siguientes: De acuerdo a la Constitución General el indiciado no puede ser obligado a trabajar sin su pleno consentimiento y sin remuneración, salvo el trabajo impuesto como pena (Art. 5o.); solicitar y agregar escritos que deben, a su juicio, aparecer dentro de las actuaciones que se levantan en la fase indagatoria (Art. 8o.); no deberan recaer sobre él aplicaciones de leyes privativas, así como, las autoridades que deban perseguir un delito que se le atribuya, lo deberán efectuar en base a su competencia (Art. 13);

no deberá ser sujeto a la retroactividad de la ley en lo que le perjudique, pero sí en cuanto le favorezca (Art. 14); el sujeto activo del delito sólo deberá ser objeto de detención, siempre y cuando aquél se sancione con pena corporal y no así cuando se trate de penas alternativas; puede ser detenido en casos de flagrante delito o notoria urgencia y no debe ser molestado en su persona, propiedades y en general en el goce de sus derechos, sino en virtud de mandato escrito por autoridad competente fundado y motivado; el inculpado deberá ser puesto sin demora a disposición de su juzgador; y, no se le deberá privar de su libertad por simple acusación (Art's. 16 y 18); si no se han reunido los elementos que comprueben el cuerpo del delito y su presunta responsabilidad en el hecho típico que se le imputa, deberá ser puesto en inmediata libertad (Art's. 16 y 19); no deberá ser blanco de maltratos por parte de las autoridades que intervienen en la investigación del hecho delictuoso; haciendole saber la acusación que existe en su contra, los elementos que constituyen el delito del que se le acusa, así como el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del hecho (Art. 19); no podrá ser obligado a declarar en su contra y no será incomunicado, deberán ser recibidas todas las pruebas que ofrezca para demostrar su inocencia, así mismo, nombrar persona de confianza o abogado que le asista en sus declaraciones (Art. 20).

También cuenta el indiciado con otras garantías que se encuentran contenidas en leyes secundarias, como son: Libertad

del inculpado y el no ejercicio de la acción penal en su contra, cuando exista una excluyente de responsabilidad; atención médica a detenidos, lesionados o enfermos, detención en lugares carentes de rejas, designación de intérpretes, declaraciones en el idioma del inculpado, libertad caucional, arraigo domiciliario, investigación de los hechos por el Ministerio Público y la Policía Judicial y sujeción de ambas instituciones a los reglamentos y leyes orgánicas correspondientes, así como de los diversos códigos.

b).- Garantías de la Víctima u Ofendido.

Las principales garantías que se otorgan a las víctimas u ofendidos, están consagradas en los artículos 8o. y 21 constitucionales, mismos que se refieren al derecho de petición y a la atribución que tiene el Ministerio Público para perseguir los delitos, ya que éste será el encargado de proseguir una indagatoria y observar la secuela procesal para poder establecer si a su criterio se ha violado un precepto legal tipificado como delito y si se reúnen todos sus elementos, para que pueda concatenarlos y establecer la presunta y probable responsabilidad penal.

Las leyes secundarias establecen que la víctima u ofendido

por el delito, puede poner a disposición del Ministerio Público todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del indiciado y a justificar la reparación del daño; ofrecer toda clase de pruebas; escribir su declaración en su idioma; estar presente en el examen de testigos; garantía del aseguramiento de la reparación del daño; solicitar la reconstrucción de hechos; actuar como coadyuvante del Ministerio Público; etc.

c).- Garantías de los Testigos.

Las garantías que se otorgan a los testigos durante la fase de investigación, se encuentran regularmente en los códigos procesales de la materia, así tenemos que en el Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, aparecen contenidas las siguientes: Nombramiento de perito intérprete cuando el testigo no hable la lengua española; permitir que cuando los testigos no hablen español, escriban en su idioma su declaración de los hechos; el nombramiento de intérpretes para los sordos o mudos analfabetas e interrogatorio por escrito cuando éstos sepan leer y escribir; ser informados de las sanciones penales en que incurrirán si lo hacen con falsedad o se nieguen a declarar y leer su declaración y en su caso la enmienden o ratifiquen, etc.

Estas no son las garantías durante la averiguación previa en su totalidad, pero si considero que son las más relevantes, tanto del presunto responsable, de la víctima u ofendido por el

delito, como de los testigos; tan es así que el Ministerio Público, al integrar una averiguación previa y la Policía Judicial deben observar y respetar íntegramente en todos los actos que realicen, las garantías constitucionales y aquellas que emanan de las leyes secundarias establecidas para todos los individuos, de manera que la averiguación se efectúe con absoluto apego a Derecho y no vulnere la seguridad y tranquilidad de la ciudadanía.

Efectivamente, ya que la Constitución exige que todo acto de autoridad debe fundamentarse, o sea, invocar con precisión y exactitud el derecho que se debe aplicar a un caso en particular, de acuerdo a normas jurídicas establecidas y en principio se debe cumplimentar lo estipulado en el artículo 16 constitucional, ya que aquí se encuentra la regla general que permite legalmente la pérdida de la libertad física.

También será necesario motivar el acto de autoridad, es decir, que se expongan los argumentos lógicos que permitan encuadrar la conducta o hecho a las normas jurídicas en que se fundamenta el acto mismo, señalando los hechos y las pruebas que demuestran una conducta típica, adecuando los mismos elementos razonadamente al tipo penal.

La realidad ha demostrado que tanto la Policía Judicial, como el Ministerio Público, en ocasiones suelen extralimitarse

en sus actos como autoridades, ya sea, por tratarse de delinquentes sumamente peligrosos o por capricho de esos funcionarios; al respecto, fue creada la Comisión Nacional de Derechos Humanos, órgano constitucional que se encarga de velar por los derechos que le corresponden a los indiciados, entre otros casos; éste órgano de reciente creación no tiene fuerza de ley, pero sus recomendaciones pesan lo suficiente para que se cambie el destino de una averiguación e incluso la destitución o consignación de funcionarios que intervienen en la integración de indagatorias.

Esta creación tiene como objetivo vigilar la legalidad de los actos del Ministerio Público y sus auxiliares, procurando que se respeten los derechos humanos y las garantías constitucionales que se otorgan, como consecuencia de la dinámica social y el volumen de conflictos que se han suscitado en la actualidad, que han vuelto imprescindible el establecer instituciones que garanticen no sólo la aplicación de la ley, sino también que se imparta justicia para todos los individuos, sobre todo al indiciado, pero no olvidando a la víctima del delito.

Tan marcado ha sido el acto de autoridad violatorio de derechos que es necesario: "a) Que se reconozca al indiciado penal el derecho de ser asistido por un abogado defensor siempre que rinda declaración durante la averiguación previa. Que si se niega a designar abogado defensor se le nombre desde ese momento

uno de oficio. Que si no se encuentra presente el defensor la declaración inicial no tenga valor probatorio. En estas condiciones, el defensor, con su presencia, garantizará que el indiciado rinda su declaración en forma espontánea. b) Facultar, en forma clara y terminante, ...al Ministerio Público, durante la averiguación previa, ...para que se apliquen las medidas precautorias necesarias para garantizar, primero, y satisfacer, después, la reparación de los daños y perjuicios, materiales y morales, sufridos por las víctimas del delito". (52)

(52) Programa Nacional de Procuración e Impartición de Justicia, 1990-1994, Talleres Gráficos de la Procuraduría General de la República, México, 1990, p. XXVIII.

C O N C L U S I O N E S

Primera.- La averiguación previa no es un proceso, ni el Ministerio Público un juez, ni el inculpado un acusado.

Segunda.- El Ministerio Público, por ser el representante de la sociedad, no se debe considerar como un órgano de acusación, es necesario que actúe bajo el principio de la buena fe, que equivale a lo que es la imparcialidad en el juez; es decir, que no tenga intereses propios en el resultado de su tarea. O dicho de otra manera, el Ministerio Público tiene la obligación de investigar los delitos, pero no la de buscar culpables o inocentes, debe luchar por encontrar la verdad.

Tercera.- El período de averiguación previa, en el procedimiento penal mexicano, está delimitado del acto por el cual la autoridad investigadora tiene conocimiento de la existencia de un hecho que se presume delictuoso, al acto por el cual el Ministerio Público en ejercicio de la acción penal, hace la consignación al tribunal correspondiente.

Cuarta.- El período de averiguación previa tiene por objeto la preparación del ejercicio de la acción penal o la abstención de ella.

Quinta.- Para proceder al ejercicio de la acción penal, es

necesario satisfacer previamente los presupuestos indispensables a ese ejercicio y que son: La demostración de la existencia real de un hecho delictuoso y la determinación de la persona a quien se le imputa.

Sexta.- La averiguación previa es producto de la función investigadora de los delitos o función de policía judicial que, en nuestro sistema de derecho, debe realizar el Ministerio Público, conforme al artículo 21 constitucional, ya que tiene la representación jurídica de la sociedad frente a los ilícitos penales y de acuerdo al numeral citado, se le asigna la persecución de los delitos y, por ello, la solicitud de órdenes de aprehensión, la búsqueda y presentación de pruebas y la petición de la aplicación de las penas, es decir, el ejercicio de la acción penal, para esto tiene como auxiliar dependiente e inmediato a la Policía Judicial; por lo dicho y entre otras facultades:

a).- Sólo el Ministerio Público y no la Policía Judicial podrá determinar la detención de una persona.

b).- Sólo el Ministerio Público podrá citar personas a declarar.

c).- Sólo el Ministerio Público recibirá declaraciones y practicará interrogatorios.

d).- Sólo el Ministerio Público levantará actas en las que se contengan declaraciones o confesiones que sean firmadas por los participantes.

e).- Sólo el Ministerio Público podrá autorizar la libertad bajo fianza de una persona durante la averiguación previa.

f).- Sólo el Ministerio Público puede solicitar la orden de cateo a un juez y encabezar su práctica.

g).- La Policía Judicial no puede citar personas ni detener a nadie salvo los casos de flagrancia, de extrema urgencia, o de orden de aprehensión girada por el juez.

Séptima.- El contenido de la averiguación previa está constituido por el conjunto de diligencias que debe practicar el Ministerio Público para la comprobación del hecho que se presume delictuoso y la identificación del sujeto o sujetos a quienes se imputa.

Octava.- Dada la naturaleza de la función investigadora de los delitos, en la averiguación previa predomina el elemento inquisitivo, el secreto y la escritura.

Novena.- La competencia para conocer de la averiguación

previa, recae en funcionarios del Ministerio Público Común, Federal y Militar, con la ayuda o auxilio de las distintas corporaciones policíacas judiciales y demás auxiliares que marcan las leyes y que en obvio de repeticiones se señalaron en el Capítulo respectivo.

Décima.- La Policía Judicial, debe entenderse como una función investigadora que se orienta a esclarecer los hechos delictivos y a identificar a sus autores.

Décima Primera.- El funcionario que practique diligencias de averiguación previa, debe procurar ante todo, que se compruebe el cuerpo del delito y la presunta y probable responsabilidad del indiciado.

Décima Segunda.- La acción penal es exclusiva del Ministerio Público. Y debe estar regida por los principios de oficiosidad y legalidad y al utilizar ésta ante el tribunal correspondiente recibe el nombre de "consignación o pedimento de incoación".

P R O P U E S T A S

PRIMERA.- Establecer un sistema de control para los actos abstencionistas del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, que garantice la correcta y legal actuación de éste, evitando recurrir al juicio de amparo.

SEGUNDA.- Establecer en las diferentes Instituciones de procuración de justicia, sistemas de revisión exhaustiva de las averiguaciones previas para resolver las mismas conforme a derecho proceda.

TERCERA.- Crear un sistema riguroso de selección para el ingreso al Ministerio Público y a la Policía Judicial.

CUARTA.- Incrementar la atención a la víctima u ofendido por el delito, para cumplir los fines que el Ministerio Público debe desarrollar como Representante Social.

QUINTA.- Crear un reglamento que delimite el actuar de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para asegurar la vigencia real de los principios de constitucionalidad y legalidad inherentes al estado de derecho a los que debe subordinarse la actuación de las autoridades que intervienen en el desarrollo de la averiguación previa y garantizar los derechos humanos.

SEXTA.- Modificar el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en lo concerniente a la creación del puesto de Oficial Secretario, para que en ausencias del Ministerio Público Federal pueda integrar las averiguaciones previas, optimizando así la procuración de la Justicia Federal.

SEPTIMA.- Dentro de la etapa de averiguación previa, existe duda de como interpretar el párrafo tercero del artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, que señala que en caso de que la detención de una persona exceda los términos señalados en los artículos 16 y 107 fracción XVIII de la Constitución, se presumirá que el indiciado estuvo incomunicado y, en consecuencia, las declaraciones que haya emitido el detenido no tendrán validez.

Sobre este particular no existe un término legal definido en la ley para el Ministerio Público Federal. Si se atiende a lo establecido en el artículo 16 constitucional, se encuentran únicamente dos indicaciones en el supuesto de que el detenido deberá ser puesto "sin demora" a disposición de la autoridad y la otra es de que al decretar la detención de un acusado éste se pondrá "inmediatamente" a disposición de la autoridad judicial.

Estos dos conceptos se deben interpretar en el sentido de que lo inmediato deberá realizarse dentro de la averiguación

previa con los requisitos que las propias normas legales fijan para poder integrar el cuerpo de un delito y la presunta responsabilidad del inculcado. Y sin demora, quiere significar que el Ministerio Público Federal no podrá utilizar ninguna táctica o procedimiento dilatorio y demore a propósito la integración del expediente.

Así pues, se observa que del texto del artículo 16 constitucional no se señala un término preciso para el Ministerio Público. Y en relación con el artículo 107 fracción XVIII que habla de las 72 horas en referencia con el artículo 19 Constitucional, este término se refiere a las autoridades que ordenen o consientan una detención como son los alcaldes y carceleros, pero no el Ministerio Público.

Y cuando se refiere el numeral en comento, en su último párrafo, en el sentido de que será consignado a la autoridad el que realizara una "aprehensión" y no pusiere al detenido a disposición de un juez dentro de las 24 horas siguientes. Este término es claro y se refiere al cumplimiento de órdenes de aprehensión, pero no al término de 24 horas para que el Ministerio Público resuelva dictar una determinación en la averiguación previa y turnar al detenido.

El criterio que debe sostenerse es que la situación de un detenido deberá resolverse de inmediato y sin demora dentro de

los tiempos indispensables para integrar, conforme a la ley, una averiguación previa. Y no se debe desestimar que inclusive la autoridad administrativa puede decretar, constitucionalmente, el arresto de una persona hasta por el término de 36 horas, tal y como lo indica el artículo 21 de la Constitución.

Por tal motivo y con temor fundado de que se puedan violar las garantías individuales del indiciado, propongo lo siguiente:

Que cuando el agente del Ministerio Público, si en el término de 24 horas no ha reunido los elementos constitutivos del delito y la presunta responsabilidad y exista persona detenida, o faltaren diligencias por practicar, ordene el arraigo domiciliario del indiciado durante el término de 3 días y envíe a Mesa de Trámite la averiguación previa para que se permita a la autoridad administrativa integrar legalmente la indagatoria y no violar posibles garantías individuales y si concluido este término no se han reunido los supuestos del artículo 16 constitucional, se abstenga de ejercitar la acción penal, y otorgue la libertad del indiciado con las reservas de ley hasta por el término medio aritmético de la pena del tipo delictivo.

OCTAVA.- Por otro lado y continuando con la materia federal, en la actualidad no existe un Cuerpo de Defensores de Oficio, ya que en la mayoría de los casos se utiliza persona de la confianza del inculpado: en tal virtud sería de excelentes

resultados y completamente apegado a derecho la creación de este Cuerpo y que estuviera a cargo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, toda vez que el defensor, en el período de la averiguación viene a ser un testigo de calidad de que no hubo malos tratos ni coacción para que el indiciado rindiera su declaración y así deja en posibilidad a la citada Comisión en aptitud de vigilar atentamente el respeto y legalidad durante esta fase procedimental.

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

- ACERO, Julio. "PROCEDIMIENTO PENAL". Editorial José M. Cajigas Jr. S. A. 7a. edición. México, 1976.
- ALCALA ZAMORA, Niceto y Ricardo Levene, Hijo. "DERECHO PROCESAL PENAL". Editorial Guillermo Kraft Ltda. Buenos Aires, Argentina.
- CARNELUTTI, Francesco. "LAS MISERIAS DEL PROCESO PENAL". Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina.
- DE PINA, Rafael. "DERECHO PROCESAL" (Temas). Ediciones Botas. México, 1951.
- FLORIAN, Eugenio. "ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL PENAL". Traducción de L. Prieto Castro. Barcelona, España. 1934.
- FRAGA, Gabino. "DERECHO ADMINISTRATIVO". Editorial Porrúa. 20a. edición. México, 1981.
- FRANCO SODI, Carlos. "EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO". Editorial Porrúa. 4a. edición. México, 1957.
- GARCIA DOMINGUEZ, Miguél Angel. "LOS DELITOS ESPECIALES FEDERALES". Editorial Trillas. 2a. reimpresión. México, 1991.
- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. "INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO". Editorial Porrúa. 35a. edición reformada. México, 1984.
- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. "PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO". Editorial Porrúa. 7a. edición. México, 1983.
- GORPHE, Francois. "DE LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS". Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina.
- MANZINI, Vincenzo. "TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL". Tomo I. Traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redín. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina.
- MATOS ESCOBEDO, Rafael. "EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LA INDEBIDA INERCIA DEL MINISTERIO PUBLICO". Revista Criminalia, N° 5, año XXIII. México, 1957.
- MESGER, Edmund. "DERECHO PENAL" (Parte General). Traducción de Conrado A. Finzi. Editorial Bibliográfica. 6a. edición alemana. Buenos Aires, Argentina, 1954.

- OSORIO Y NIETO, César Augusto. "LA AVERIGUACION PREVIA". Editorial Porrúa. 5a. edición actualizada. México, 1990.
- PIÑA Y PALACIOS, Javier. "DERECHO PROCESAL PENAL, APUNTES PARA UN TEXTO Y NOTAS SOBRE AMPARO PENAL". Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal. México, 1948.
- RIVERA SILVA, Manuel. "EL PROCEDIMIENTO PENAL". Editorial Porrúa. 10a. edición. México, 1979.
- "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS". Editorial Porrúa. México, 1992.
- "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL". Editorial Porrúa. México, 1992.
- "CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL". Editorial Porrúa. México, 1992.
- "CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES". Editorial Porrúa. México, 1992.
- "LEGISLACION PENAL MEXICANA". Ediciones Andrade, S.A. México, 1992.
- "INFORME RENDIDO POR EL PRESIDENTE DE LA HONORABLE SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION". México, 1970.
- "PROGRAMA NACIONAL DE PROCURACION E IMPARTICION DE JUSTICIA 1990-1994". Talleres Gráficos de la Procuraduría General de la República. México, 1990.

I N D I C E

Pag.

PROLOGO.	I
INTRODUCCION.	1
CAPITULO I.	
1.- EVOLUCION DE LA AVERIGUACION PREVIA.	4
a).- Antecedentes generales.	
b).- Antecedentes en México.	
2.- NOCIONES GENERALES DE LA AVERIGUACION PREVIA.	15
a).- Concepto de Averiguación Previa.	
b).- Titular de la Averiguación Previa.	
c).- La función investigadora del Ministerio Público.	
CAPITULO II.	
1.- LA AVERIGUACION PREVIA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO.	19
a).- Doctrina.	
b).- Códigos Federales de Procedimientos Penales de 1908 y 1934.	
c).- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931.	
2.- JUSTIFICACION DE LA ETAPA DE AVERIGUACION PREVIA.	39
CAPITULO III.	
1.- LA COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA AVERIGUACION PREVIA.	46

- a).- El agente del Ministerio Público del Fuero Común.
- b).- El agente del Ministerio Público Federal.
- c).- El agente del Ministerio Público del Fuero Común como Auxiliar del Ministerio Público Federal.
- d).- Unidades de apoyo del Ministerio Público.
 - A).- La Policía Judicial.
 - B).- Los Servicios Periciales.

2.- EL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO MILITAR.

59

CAPITULO IV.

1.- OBJETO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

63

- a).- Noción de la Acción Penal.
- b).- Acción Penal y Pretensión Punitiva.
- c).- Características de la Acción Penal.
- d).- Ejercicio de la Acción Penal.
- e).- Abstención de la Acción Penal.

2.- EXTINCION DE LA ACCION PENAL.

91

- a).- Muerte del delincuente.
- b).- Perdón del ofendido.
- c).- Prescripción.
- d).- Por desistimiento del Ministerio Público.
- e).- Amnistía.
- f).- Por cosa juzgada.
- g).- Por desaparición del delito.

CAPITULO V.

1.- INTEGRACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

97

- a).- Disposiciones generales.
- b).- Recepción de denuncia, acusación o querrela.
- c).- Inicio de la Averiguación Previa.
- d).- Ratificación de la denuncia, acusación o querrela.
- e).- Interrogatorios y declaraciones: Al indiciado, Víctima u ofendido y testigos.
- f).- Inspección y fe ministerial.

- g).- Reconstrucción de hechos.
- h).- Intervención de peritos.
- i).- Confrontación.
- j).- Determinación.

**2.- LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN LA
AVERIGUACION PREVIA. 110**

- a).- Garantías del indiciado.
- b).- Garantías de la Víctima u ofendido.
- c).- Garantías de los testigos.

CONCLUSIONES. 118

PROPUESTAS. 122

BIBLIOGRAFIA. 127