

548
reg.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Facultad de Derecho

LAS PRUEBAS EN LA FASE DE PREPARACION
DE LA ACCION PROCESAL O AVERIGUACION
PREVIA

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

MARIA DEL ROSARIO MANJARREZ VELAZQUEZ



México, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA GENERAL DE
EXAMENES PROFESIONALES

Nov. 1993



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.

"LAS PRUEBAS EN LA FASE DE PREPARACION DE LA ACCION PROCESAL O
AVERIGUACION PREVIA".

Págs.

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO.

- | | | |
|------|--|----|
| 1. | El Proceso Penal en la Legislación Mexicana en el Fuero Común. | 3 |
| 1.1. | Partes o estados en que se divide el procedimiento Penal. | 8 |
| a). | Averiguación Previa. | 8 |
| b). | Preparación del Proceso o término procesal. | 9 |
| c). | La Instrucción o Proceso. | 10 |

CAPITULO SEGUNDO.

- | | | |
|------|---------------------------------|----|
| 2.1. | Organo del Procedimiento Penal. | 17 |
| a). | Organo de acusación. | 17 |
| b). | Organo de Defensa. | 37 |
| c). | Organo Jurisdiccional. | 45 |

	Págs.
CAPITULO TERCERO.	
3.1. Las Pruebas en materia Penal.	51
a). Su ofrecimiento.	59
b). Su desahogo.	62
c). En el Fuero común.	80

CAPITULO CUARTO.

1. La importancia de las Pruebas en materia Penal.	83
a). En la Averiguación Previa.	89
b). Delito.	95
c). Probable responsabilidad.	96

CONCLUSIONES .

BIBLIOGRAFIA .

INTRODUCCION

El trabajo que a continuación someto a consideración de ustedes, es una de las inquietudes que más ha llamado la atención a la autora del presente estudio, ya que he observado que normalmente los estudiantes de la Licenciatura en Derecho, nos presentamos ante la problemática de la falta de experiencia en la práctica jurídica ante los asuntos que a diario se nos plantean en el campo normativo.

El presente análisis tiene como finalidad proporcionar los medios necesarios, a efecto de determinar quienes intervienen durante el período de la fase llamada de la averiguación previa, tales como son: el denunciante, querellante, legítimo representante, Ministerio Público, indiciado, testigos y peritos, los cuales dan la pauta al C. Agente del Ministerio Público Investigador u Órgano de acusación, para que con los elementos aportados puedan integrar la respectiva averiguación previa.

Asimismo el presente análisis nos indica la importancia de la "prueba", ya que son los medios indicados para justificar la acción penal o bien para cesar los actos que lesionen los derechos humanos jurídicamente protegidos; así como también nos vienen a demostrar, que las pruebas aportadas o integradas dentro de la averiguación previa, están dirigidas al órgano judicial, el cual es el encargado de dictar las diferentes resolu-

ciones, tales como son: orden de Aprehensión o reaprehensión, - auto de formal prisión o sujeción a proceso y auto de libertad- por falta de elementos para procesar.

Viene a quedar demostrado que las "pruebas" proporcionan al Ministerio Público el fundamento legal para provocar la exci- tación del órgano jurisdiccional, cabe mencionar la importancia de las "pruebas", ya que éstas deben ser idóneas, útiles, ya -- que de lo contrario no se podría llegar al conocimiento de la - verdad y su objeto es la acreditación del delito con sus cir--- cunstancias y modalidades, así como la personalidad del delin-- ciente, el grado de peligrosidad y el daño causado.

El Ministerio público es el ente facultado constitucio-- nalmente para la prosecución de los delitos y puede ejercitar - acción penal o a contrario sensu, ante el órgano jurisdiccional, dicha acción debe estar fundada y motivada con los elementos -- que arroje la averiguación previa, los cuales deben ser sufi--- cientes para integrar el cuerpo del delito y la presunta respon- sabilidad penal del sujeto activo del delito.

CAPITULO PRIMERO.

I. El Proceso Penal en la Legislación Mexicana en el Fuero Común.

Primeramente enunciaremos que se entiende por Estado, el cual es un orden de la convivencia de la sociedad políticamente organizado, un ente público superior, soberano y coactivo que se integra con una población elemento humano, grupo social sedentario, permanente y unificado asentado sobre un territorio o porción determinada del planeta, provisto de un poder público que se caracteriza por soberano y justificado por los bienes socialmente que tiene a su cargo, asimismo en sus diferentes acepciones y divisiones del poder gubernamental se establece para mantener la armonía social, el Estado a través de su órgano judicial establece en base al cuerpo normativo que actos son delitos y cuales son las sanciones correspondientes, hace vivir en los casos concretos que se presentan en la vida cotidiana la existencia de un delito, que anexa a la sanción correspondiente, es decir el "ser" de un delito liga un "deber ser" de la sanción.

El primer trabajo del Estado como "ente", es la impartición de justicia, señalaremos que el Estado se divide en "entegubernativo", encargado del "despacho", dividiéndose en tres poderes que son los siguientes:

- a). Ejecutivo
- b). Legislativo
- c). Judicial

El "ente" que nos ocupa, para que el Estado configurativo se desarrolle armónicamente, debe regirse a través de un ordenamiento normativo, dicho ente encargado de la promulgación y expedición de las normas correspondientes al poder legislativo y la aplicación del ente normativo le compete al poder judicial, ahora bien, el trabajo que nos ocupa tiene entremezclado competencias tanto del llamado poder ejecutivo como del poder judicial.

Señalaremos como definición, que es el Derecho, tradicionalmente se ha considerado al Derecho el conjunto de normas que regulan la conducta externa del hombre en sociedad; sin embargo tal definición en nuestro criterio, confunde lo que es el Derecho con su objeto, dañando siendo precisamente las normas que rigen de manera obligatoria la conducta del hombre en sociedad.

El Derecho General es la rama del derecho que tiene como finalidad saber las normas que regulan los delitos, las penas y las medidas de seguridad, con el propósito de readaptar a los delincuentes.

En primer lugar señalaremos que se entiende por proceso:

Señalaremos que el derecho, a través de su historia se encuentra clasificado en las ramas denominadas de derecho privado y derecho público, la rama del derecho que nos ocupa como es el derecho penal, se encuentra clasificada dentro del derecho público.

Asimismo señalaremos la definición que el tratadista - Francisco Pavón Vasconcelos nos da del derecho penal, ya que lo define como "un conjunto de normas jurídicas de derecho público interno, que delimitan los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social".

Nuestra ley adjetiva define al delito dándole la siguiente concepción: "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

El procedimiento penal es el "ente" encargado de aplicar el conjunto de actividades reglamentadas por los preceptos previamente establecidos y que tiene por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito, para en su caso aplicar la sanción correspondiente.

La definición anterior nos señala los siguientes elementos:

- a). Un conjunto de actividades.

b). Un conjunto de preceptos.

c). Una finalidad.

a).- El conjunto de actividades realizadas por los sujetos que intervienen para que se determine la aplicación de la ley penal a un caso concreto.

b).- El conjunto de preceptos se integra con las reglas que dicta el "estado para regular las actividades anteriores y en su totalidad constituyen lo que puede llamarse de procedimientos penales.

c).- La finalidad se ubica en reglamentar las actividades a efecto, de lograr la aplicación de la ley al caso concreto, es decir declarar la vinculación entre el "ser" y el "deber ser".

Para el tratadista Fenech, manifiesta que partiendo del contenido intuitivo, gramatical y lógico de las palabras del término proceso intencional, le dá el significado de un acto (conducta humana), que tiene desarrollo temporal, y a la palabra procedimiento le otorga el alcance de norma que regula un acto que se desarrolla en el tiempo; de ésta manera tenemos el acto intencional como proceso y el procedimiento como norma que rige al proceso.

Acertadamente coincidiendo con la definición que el tratadista tiene a bien emitir, en lo relativo a que el proceso --

principia en el momento en que interviene el órgano jurisdiccional para determinar la relación existente entre el Estado y el delicente.

Para nuestro tratadista Guillermo Colín Sánchez afirma - al respecto que el procedimiento tiene descripciones fundamentales, una lógica y otra jurídica, desde el punto de vista lógico, es una sucesión de fenómenos vinculados entre sí a través de relaciones de causalidad y finalidad, desde el punto de vista jurídico es una sucesión de actos que se refieren a la investigación de los delitos y de sus autores y a la instrucción del proceso. Todos estos actos están debidamente concatenados entre sí, conforme a un orden regulado en su contenido y efectos por el ordenamiento jurídico, van determinados al avance procedimental de acuerdo con las formas y exigencias que el caso concreto amere, para de ahí dar nacimiento a que otros actos más faciliten el logro de un fin determinado.

1.1. Partes o estados en que se divide el Procedimiento penal.

Para entender con claridad la división de los períodos, hemos de pensar que nuestro procedimiento tiene una estructuración lógica basada en lo siguiente: una vez que se tiene conocimiento de un hecho que puede ser una conducta delictuosa, lo primero que procede es que la autoridad investigadora averigüe a, través de la policía judicial y una vez enlazados y concatenados cada uno de los elementos que son necesarios para poder - la autoridad tipificar el ilícito, solicitándole al órgano jurisdiccional la aplicación de la ley al caso concreto.

Nuestro código de procedimientos penales, dentro de su división que hace al término denominado de "preparación del proceso", le llama fase de instrucción y consiste de la siguiente manera:

a).- Al primer período se le denomina de "preparación de la acción procesal" y se inicia con la denominada averiguación-
previa y termina con la consignación, es decir, principia con -
el acto o intervención de la autoridad investigadora que tiene-
conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y termina con
el acto en que el Ministerio público Investigador solicita la -
intervención del órgano jurisdiccional el cual es el encargado-
de aplicar la ley, y la finalidad de éste período reside en la-

reunión de los datos o elementos que son necesarios para que el ministerio público pueda excitar al órgano judicial a que cumpla con su finalidad o función. El contenido de dicho periodo va a ser llevado a cabo tanto por el ministerio público el cual es auxiliado por los elementos de la policía judicial, así como por la serie de actividades que se realicen en conjunto.

Ahora bien, nuestro código de procedimientos penales en su título segundo enuncia las actividades en las cuales los elementos de la policía judicial podrán tener participación directa en algún evento delictuoso, asimismo el artículo 94 del ordenamiento en cita, señala que cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el ministerio público o el agente de la policía judicial lo hará constar en el acta que levante, levantándolos si fuera posible.

Todas las actividades en que participen los elementos de la policía judicial, éstos siempre deben sujetarse a las reglas establecidas en nuestro ordenamiento legal, para que éstos sean considerados en forma categórica legal.

b).- Al segundo período se le denomina "período de preparación del proceso", éste indica que se inicia con el "auto de radicación" y termina con el "auto de formal prisión"; éste período se inicia con la primera actividad que realiza el órgano judicial o juez competente, cuando éste tiene conocimiento de -

una consignación, dicho evento termina con la resolución que -- sirve de base al proceso y la finalidad que se sigue en éste pe ríodo es reunir o recabar datos que van a servir de base al pro ceso.

c).- Al tercer período se le define como "período del -- proceso", el tratadista Osorio y Nieto César Augusto a dicho pe ríodo lo divide de la siguiente manera: instrucción, discusión, cumplimiento de lo juzgado y compurgar. (1)

Nuestro código de procedimientos penales, en su artículo 262 hace hincapié en lo siguiente: "los funcionarios del ministerio público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban aquellos, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tenga noti--- cia". La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en -- los siguientes casos:

I.- Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta y;

II.- cuando la ley exija algún requisito previo y éste - no se ha llenado.

1). Osorio y Nieto César Augusto, "la averiguación previa 2a.- edición, México 1983 Pp. 17.

El artículo 263 del código de procedimientos penales nos dice que sólo podrá perseguirse a petición de parte ofendida -- los siguientes delitos:

I.- Hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

II.- Difamación y calumnias; y

III.- Los demás que determine el código penal.

Ahora bien, nuestro ordenamiento jurídico en su artículo 264 señala que para la persecución de los delitos se haga necesaria la querrela de la parte ofendida, bastará que ésta aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja para que pue da proceder en los términos de los artículos 275 y 276; se repu tará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria.

A toda persona que haya sufrido algún perjuicio con moti vo de delito y tratándose de incapaces, a los ascendentes y a falta de éstos, a los hermanos o a los representantes a aque--- llos legalmente podrán interponer su querrela respectiva.

Cuando se tenga conocimiento de los delitos denominados de querrela, la policía judicial tendrá como obligación orien-- tar al querellante para que acuda a presentar su querrela ante el C. Agente del Ministerio Público Investigador que correspon da.

Las denuncias y querellas pueden formularse verbalmente o por escrito, y éstas se concretarán en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio -- del Derecho de petición. Cuando la denuncia o querella no reúna los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellos. (2)

El tratadista Manuel Rivera Silva define a la denuncia - como la relación de actos que se suponen delictivos, hecho ante autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ello. (3)

El tratadista César Augusto Osorio y Nieto define a la - querrella de la siguiente manera: como una "manifestación de voluntad de ejercicio potestativo", formulada por el sujeto pasivo u ofendido, con la finalidad de que el Ministerio Público Investigador tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que inicie la averiguación previa correspondiente y -

2). Código de Procedimientos penales, 1992, 60a. edición.

3). Rivera Silva Manuel; el procedimiento penal XIV edición, - editorial Porrúa, 1984, pp. 96.

en su caso se ejercite acción penal. (4)

Para que se siga un proceso ante la autoridad competente, nuestro legislador tuvo a bien señalar en su artículo 286 del - Código de Procedimientos penales lo siguiente:

"Cuando aparezca de la averiguación previa que existe de nuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos -- que en su caso exija la ley y que se han comprobado el cuerpo - del delito y la probable responsabilidad del inculpado, el Mi-- nisterio Público ejercitará la acción penal ante el Organo Ju-- risdiccional que corresponda".

El juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto, y sin más trámite le abrirá expe diente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y prac ticará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten - procedentes.

Si durante el plazo de diez días, contados a partir en - que se haya hecho la consignación el juez no dicta auto de radi cación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en -- queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión-

4). Osorio y Nieto César Augusto; Op. cit. Pp. 22.

o comparecencia solicitada por el Ministerio Público dentro de los quince días contados a partir en que se haya acordado la radicación. Si no resuelve oportunamente sobre éste punto, el Ministerio Público procederá en los términos previstos en la parte final del párrafo anterior.

En la vida diaria de un juzgado, en el momento en que el C. Agente del Ministerio Público Investigador ejercitó acción penal, radicará la consignación, y si ésta es con detenido, tanto el indiciado quedará sujeto a la jurisdicción del tribunal consignado, haciéndolo un auto de radicación el juez competente, en el que señalará la fecha, día y hora en que se recibió la -- consignación, haciéndose sus anotaciones en el libro correspondiente, a su vez se le notificará al C. Agente del Ministerio Público de la adscripción; ahora bien, en caso de que se consigne una averiguación previa sin detenido, se le dará vista al C. Agente del Ministerio ya mencionado, para que manifieste lo que a su representación compete; una vez estudiada la consignación, el juez correspondiente librará orden de aprehensión o comparecencia, en un momento dado, si a juicio del juez responsable, éste negara dicha orden, mandará ordenar que la causa quede en artículo 4º del Código de Procedimientos Penales.

cuando en la consignación lleve inmersa uno o varios detenidos, el juez competente como primer autoridad deberá de to-

marle su declaración preparatoria, en términos de lo dispuesto por el artículo 20 Constitucional.

Asimismo nuestra Constitución Federal determina en su artículo 19 lo siguiente: ⁽⁵⁾

"La declaración preparatoria es una garantía constitucional consagrada en la fracción III del artículo 20 constitucional, en ésta se le hará saber al indiciado en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación al órgano jurisdiccional, el nombre del que lo acusa y la naturaleza de su acusación, a efecto de que conozca bien el hecho punible que se le imputa y pueda contestar al cargo de defenderse, ya sea por sí mismo o por medio de Defensor que nombre; las cuarenta y ocho horas o término a que se hace referencia, deben contar a partir del auto de radicación".

La declaración preparatoria deberá ser pública, salvo el caso en que se afecte a la moral, por lo que cuando así sea deberá llevarse a cabo a "puerta cerrada", ésta empieza por las generales del indiciado y se incluyen los apodos que tuviere; - asimismo se le debe hacer saber la garantía consagrada en la --

5). Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, - - 1992, editoria Porrúa, 92a. edición.

fracción II del artículo 20 Constitucional y en caso de que el término medio aritmético no exceda de cinco años, el derecho y forma de solicitar su libertad provisional así como el nombramiento de Defensor debe hacersele saber antes de que rinda su declaración preparatoria, para efecto de no dejarlo en estado de indefensión.

CAPITULO SEGUNDO.

2.1. Organó del Procedimiento Penal.

Dentro de nuestro ámbito de impartición de justicia existen primeramente:

a).- El órgano de acusación, dicho órgano tiene sus orígenes y muy discutidos, que en la actualidad algunos pretenden encontrar sus orígenes en Grecia, Roma, Francia, dándole la paternidad a ésta última a la institución del Ministerio Público, ya que lo cierto es que la institución mencionada, tal como - existe actualmente, es de origen netamente francesa; "toda vez que en el caso de la antigua monarquía, el fiscal, el abogado - del rey", no fueron otra cosa más que los orígenes de un procurador, un defensor, de los intereses del monarca, como lo indica su nombre; un procurador encargado de los actos del procedimiento, un abotado encargado de sostener los derechos del rey - en un asunto interesante, lo cual no les impedía ocuparse en la misma calidad de otros negocios, pertenecientes a otras partes. Los procuradores generales o abogados generales del rey, a los que éste denominaba "nons gens" (gentes nos trae) antes de llegar a ser funcionarios públicos con atribuciones de interés social, representaron sólo el papel de simples apoderados del soberano, para su intereses privados de cualquier género y con mi

ras preferentemente fiscales, tendientes a aumentar el tesoro - propio del monarca. (6)

En las primeras etapas de la evolución social del ser humano, lo que sobresalía era la venganza privada, toda vez que - el hombre se hacía justicia por propia mano, a éste tipo de venganza se le denominaba "la ley del tali6n, ojo por ojo y diente por diente"; en el sistema de la venganza privada, no puede tener lugar ninguna instituci6n semejante a la del Ministerio P6blico, puesto que su existencia parte del concepto de que el delito es ante todo un atentado contra el orden social y por lo mismo no puede dejar su represi6n al arbitrio ni al cuidado de los particulares, sino debe ser obra de funcionarios del estado. Estas ideas no han dejado de tener sin embargo diversas interpretaciones y bacilaciones. (7)

Con el paso del tiempo se va evolucionando y el ser humano se organiza socialmente, asimismo la impartici6n de justicia tambi6n evoluciona y en Grecia se observa que las personas que eran agredidas presentaban su acusaci6n ante el tribunal denominado "Orconte" (primer magistrado de la rep6blica Griega), el -

6). Julio Acero, Proc. penal Mex. ediciones especiales 1991.

7). Julio Acero, Op. cit.

cual se encontraba integrado por el rey o consejo de ancianos, y la asamblea del pueblo los juicios que se llevaban a cabo -- eran orales y de carácter público, en éstos juicios el acusado y el acusador ofrecían sus respectivas pruebas que estimaban -- pertinentes y en base a ésto el "Orconte" dictaba sentencia.

En Roma se observó un proceso penal público y privado.

El proceso privado se caracterizaba por que el juez escuchaba los alegatos del acusador y el acusado, y una vez transcurridos el juez resolvía.

El proceso público presentaba dos formas:

Un proceso cognitio y un proceso acusatio, en el proceso cognitio el estado era el ente encargado de las investigaciones y no se tomaba en cuenta al procesado o acusado y sólo se le escuchaba una vez pronunciado el fallo, el cual podía solicitar -- al pueblo que se anulara dicho fallo o resolución.

En el proceso acusatio, el acusador era el representante de la sociedad, investigaba los delitos y se encargaba de presentar acusaciones ante los comisarios, (la asamblea del pueblo romano) con el transcurso del tiempo, los comicios, los questiones y los magistrados fueron invadiendo las funciones del acusatio, invadiendo los juicios del acusatio.

Los anteriores códigos de procedimientos penales del es-

tado, definían al ministerio público como una magistratura instituída para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales de ésta, en los casos y por lo medios que señalen las leyes, la constitución general, por lo que toca a la federación y a los estados, en lo que concierne a sus territorios en los reglamentos respectivos, han organizado ésta institución, encabezándola con un jefe jerárquico denominado procurador de justicia - del que dependen determinado número de agentes adscritos ante los tribunales. (8)

En el año de 1810 el ministerio público queda organizado bajo el mando del poder ejecutivo y de ahí se le dá la paternidad a dicha institución.

Los españoles trajeron consigo su cultura, su lenguaje y su legislación, la cual no funcionó en la Nueva España, ya que surgieron abusos por parte de los funcionarios y particulares.

La persecución de los delitos no se encomendó a una institución, funcionario o particular, por lo que se llegó a una anarquía, ya que el virrey, los gobernadores, los capitanes tenían atribuciones para ello, ya que fijaban multas y privaban -

8). Julio Acero; Op. cit.

de su libertad a las personas.

El 25 de enero de 1569 se fundó el Tribunal del Santo -- Oficio de las inquisiciones para los indios occidentales; el -- tribunal estaba integrado por inquisidores, (frailes, clérigos- y civiles) su función consistía en investigar y castigar delin- cuentes, secretarios los cuales se encargaban de levantar las - actas, las actas, la correspondencia y el archivo, los consulto- res decidían la suerte principal del acusado a través de la con- sulta de fé, que se le hacía cuando había sido escuchado el acu- sado, el promotor fiscal denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la iglesia, lo hacía en representación del virrey, - el abogado Defensor, notarios, escribanos alguaciles y alcaides.

Se estableció que deberían haber dos promotores fiscales, uno para lo civil y otro para lo criminal.

El 15 de junio de 1869 se expidió la ley de jurados, la- cual fué promulgada por el presidente Benito Juárez, en donde - se previno que se establecían tres promotores o Procuradores -- fiscales, representante del Ministerio Público, los cuales eran independientes entre sí; sus funciones consistían en hacer acu- saciones ante el jurado de las causas criminales.

En 1903 el General Porfirio Díaz expidió la primera "Ley Orgánica del Ministerio Público" y se le dá intervención al Mi- nisterio Público como parte en los juicios, interviniendo en --

los asuntos que afectan al interés público, y el de los incapacitados en el ejercicio de la acción penal.

La función del Ministerio Público sobresale en el campo del proceso penal.

Para el autor Manzini define al Ministerio Público como "un sujeto que interviene en ésta relación para proponer la pretensión punitiva, derivada del delito, a nombre y por cuenta del Estado", es decir, que promueve y ejerce la acción penal, así como también se le observa actuando en los procedimientos judiciales de carácter civil, su origen inmediato está en la instauración del Estado Constitucional y en la aplicación del principio de la distinción de poderes. ⁽¹⁶⁾

Asimismo el autor Manzini manifiesta que es necesario remontarse a la Revolución Francesa, a la Asamblea Constituyente de 1790, donde se planteó la cuestión de si la acción penal debía ejercerla el Procurador del Rey o el acusador voluntario, el cual era elegido por el pueblo y en donde la mayoría se decidió por éste último partido, en virtud de la desconfianza existente.

Los miembros del Ministerio Público se dividieron en dos clases:

Comisarios del Rey

Acusadores públicos

Los comisarios del rey cuidaban de la realización de los-

fallos y los acusadores públicos tuvieron a su cargo la acción-penal, en donde los comisarios del rey eran nombrados por el Estado y los acusadores públicos eran nombrados por los jueces, - quienes eran elegidos entre sus colegas y duraban en funciones-por espacio de un año.

El curso histórico del Ministerio Público en México fue-desarrollado y expuesto por el autor José Aguilar y Maya el - -cual comenzó por considerarlo como una de las más recientes ingtituciones políticas contemporáneas que aún no alcanza su madurez; en Grecia y en Roma era desconocida la institución, aún --circunscrita para cuidar el acatamiento a las normas legales de los particulares, obediendo a ello el hecho que la persecu---ción de los delitos constituía una facultad de la víctima y sus familiares. (16)

La primera manifestación que presentó analogía con lo --que siglos más adelante sería el Ministerio Público, fué la de-"Saion", el cual era el funcionario encargado especialmente de-velar por los dominios reales de la Monarquía Francesa y que --Carlomagno convirtió en mantenedor de la ley.

El Derecho de castigar experimentó en España las mismas-

16). Discurso del lex. congreso de Ag. M.P.F. Pp. 14 y 28.

en la misma categoría, pero aparece por primera vez en el Derecho Mexicano la designación del procurador general, las funciones de éste y las del Fiscal fueron precisadas en el reglamento de la Suprema Corte del 29 de julio de 1862, el cual manifestaba o indicaba que el fiscal adscrito al alto Tribunal era oído en todas las causas criminales o de responsabilidad, en negocios relativos a jurisdicción y competencia de los tribunales, en las consultas sobre dudas de la ley y siempre que lo pidiera o la Corte lo estimara oportuno. El Procurador General era oído en la Corte de los negocios que interesaban a la Hacienda Pública, ya por que se ventilaran sus Derechos o por que se tratara del castigo de fraudes contra ella o de responsabilidad de sus empleados o agentes, y en los que por los mismos motivos se interesaban los fondos de los establecimientos públicos.

Los promotores fiscales, adscritos a Juzgados de Distrito y de Circuito estaban subordinados hasta cierto punto al Procurador General; hasta el año de 1900 fue que el Fiscal y el procurador general dejaron de ser partes de la Corte, y entonces se previno que una ley especial organizara al Ministerio Público Federal. La primera Ley Orgánica de la institución fue promulgada el 16 de diciembre de 1908.

La constitución de 1917 y las Leyes Orgánicas de la institución han venido conformando paulatinamente cada vez con ma-

por precisión al Ministerio Público.

Decía el autor Aguilar y Maya, que al Ministerio Público le corresponde esencialmente la alta misión de velar por que en el juego de las actividades humanas, tanto los gobernantes como los gobernados se respeten mutuamente el orden jurídico establecido. (17)

En la evolución del Ministerio Público, en México no es más que un aspecto general, que ha venido ofreciendo la institución desde la última mitad del siglo pasado en todos los países. En la legislación Italiana la tendencia era destacar las calidades de una magistratura independiente, llegando a afirmarse que el Ministerio Público es siempre y únicamente el órgano de la ley.

Como funciones fundamentales el autor Aguilar y Maya señalaba las siguientes: (18)

- Velar por los intereses del Estado.
- Ejercer la acción penal ante los Tribunales.
- Desempeñar las funciones del Consejero Jurídico del Gobierno.

17). Aguilar y Maya, Ob. cit.

18). Aguilar y Maya; Ob. cit.

variantes que en Grecia o en Roma; la ley del XXII, título I, - partida VII, autorizó al acusado para transigir con el acusador, quedando librado de la pena. Más tarde cuando se fortaleció el Poder Real, se dejó expedita la acusación a toda persona en el goce de sus Derechos, aunque no se tratara de la ofendida, pero siempre que el delito fuere público y se prescribió que el perdón del ofendido no impediría el castigo del delincuente, si lo era por delito que hubiera producido alarma social.

En la Constitución de Apatzingan de 1824, se reconoció - la existencia de los fiscales como auxiliares de la administración de justicia y se estableció que habría dos letrados, -- uno para el ramo civil y otro para el ramo penal, los cuales -- fueron nombrados por la legislatura o propuesta del Ejecutivo, - los cuales duraban por un período de cuatro años, con el trato de "Señoría".

En la Constitución de 1824 se conservó la existencia del Fiscal, como funcionario integrante de la Suprema Corte, y con igual categoría que los miembros de ella.

La situación del fiscal se fortaleció por las leyes Constitucionales de 1836, que lo consideraron como miembro integrante de la Corte, inamovible, a no ser por el enjuiciamiento ante el Congreso Federal que pudiese tener.

Hasta la constitución de 1857 continuaron los fiscales -

- Vigilar por el respeto de la legalidad por parte de -- los funcionarios públicos.

c).- La ley mexicana establece que corresponde al Ministerio Público:

- Cuidar en general de la legalidad y en especial el respeto de la Constitución.
- Aconsejar al Gobierno en materia jurídica.
- Defender la colectividad de los ataques de los individuos.
- Defender los intereses de la Federación.
- Representar a la Federación.

El tratadista González Bustamante decía que la institución del Ministerio Público ha sido conquista del Derecho Moderno. Al consagrarse el monopolio de la acción penal por el Estado, se inicia el período de la acusación estatal en que uno o -- varios órganos son los encargados de promoverla. ⁽¹⁹⁾

Como consecuencia de la Reforma Constitucional introducida por los artículos 21 y 102 en la Constitución de 1917, la -- institución quedó transformada de la siguiente manera:

19). Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano; Pp. 93.

El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado, y el único órgano estatal a quien se encomienda - su ejercicio es al Ministerio público, ya que el Juez Penal no puede actuar de Oficio, es necesario la petición del Ministerio Público.

La policía judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, pero bajo el control y vigilancia del Ministerio Público.

Los jueces de lo criminal pierden su carácter de policía judicial, ya que no están facultados para buscar pruebas por -- iniciativa propia.

Los particulares no pueden acudir directamente ante los Jueces como denunciante o querellante, ya que deben hacerlo - ante el Ministerio Público, para que estén reunidos los requisitos legales y promueva la acción correspondiente.

De acuerdo con la ley Orgánica distrital vigente, del -- día 29 de diciembre de 1954, la Institución se compone de quince categorías, las cuales el tratadista Alcalá y Zamora las clasifica de la siguiente manera: (20)

20). Panorama, Pp. 183 y ss.

- a).- "Ministerio público en estricto sentido",
- b).- "El procurador General".
- c).- "Los Subprocuradores".
- d).- "Agentes Auxiliares Investigadores".
- e).- "Agentes Auxiliares adscritos a Tribunales".
- f).- "Policía Judicial".
- g).- "Departamentos Técnicos".
- h).- "Organo Consultivo".
- i).- "Organo de servicios periciales y de Manifestación-de Bienes".
- j).- "Departamento administrativo".

d).- La institución del Ministerio Público en materia Civil, en comentario del tratadista Castillo Larrañaga y de Pina, cada día adquiere mayor relieve, ya que son llamados titulares de la pretensión oficial en todos los casos que afecten al interés público más o menos directamente, sin perjuicio de hacerlo también en los casos en que se ventilen cuestiones que atañen - al interés privado, asimismo para éstos autores, la institución es principalmente judicial, aunque a veces se les atribuyan actividades administrativas.

En general los agentes del Ministerio público no son recusables, pero deben excusarse en los asuntos que tengan algún-

motivo similar a los previstos por el juzgador.

Los autores antes citados señalan en forma categórica de que ningún agente del Ministerio Público puede desempeñar otro puesto oficial ni ejercer la abogacía, sino en causa propia, de su cónyuge o de sus hijos, ni ser corredor, comisionista, apoderado judicial, tutor, curador, albacea judicial, a no ser que - tenga interés en la herencia, en ésta materia, la intervenciones limitada.

El tratadista Alcalá Zamora nos explica que respecto a - las responsabilidades exigibles al Ministerio Público, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal puede imponer a sus subordinados las correcciones disciplinarias pertinentes -- por faltar al servicio. (21)

Los autores antes citados señalan en forma categórica de que ningún agente del Ministerio Público puede desempeñar otros puestos ya sea oficial, ni ejercer la abogacía, sino en causa propia y que su intervención es limitada, debiendo ser oído el inculpado.

El procurador del Distrito no figura entre los altos funcionarios y no es enjuiciable por las cámaras legislativas, sino

21). Cit. pp. 185.

por el jurado especial previsto por la ley.

La institución del Ministerio Público del distrito federal, está precedida por el Procurador General de Justicia del distrito federal en su carácter de representante social y tendrá las siguientes atribuciones, que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes auxiliares, conforme al artículo 77, de la Ley Orgánica de ésta misma procuraduría.

I.- Perseguir delitos del orden común cometidos en el distrito federal.

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

III.- Proteger los intereses de los menores, incapaces, así como los individuales y sociales en general, en los términos que determinen las leyes.

IV.- Cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal en la esfera de su competencia; y

V.- Las demás que las leyes determinen.

En la atribución persecutoria de los delitos, al Ministerio Público corresponde:

I.- En la averiguación previa:

a).- Recibir denuncias, acusaciones o querrelas sobre -- conductas o hechos que pueden constituir un delito.

b).- Investigar delitos del orden común con auxilio de - la policía judicial y de la policía preventiva.

c).- Practicar diligencias necesarias y allegarse a las- pruebas que considere pertinentes, para la comprobación del - - cuerpo del delito y de probable responsabilidad de quienes en - ellas hubieren intervenido, para fundamentar en su caso, el - - ejercicio de la acción penal.

d).- 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 trate, exigiendo garantía suficien- te si se estimare necesario; y

e).- Solicitar la aplicación de la medida precautoria de arraigo.

peculiaridades del Ministerio Público.

a).- Principio de imprescindibilidad.

b).- Principio de Unidad.

c).- Principio de Buena fe.

a).- El principio de imprescindibilidad nos dice que ningún tribunal penal puede funcionar sin que haya algún agente -- del Ministerio Público en su adscripción y que ningún proceso -- puede seguirse, ni aún prácticamente iniciarse según lo dicho -- antes, sin la intervención del Ministerio Público, todas las re-
soluciones del Juez o tribunal se le harán saber y notificaran-
al representante social adscrito.

b).- El principio de unidad nos dice que el Ministerio --
Público es uno, por que representa a una sola parte, o sea, la-
sociedad, de aquí el axioma de que a pluralidad de miembros co-
rresponde la indivisibilidad de funciones, los representantes --
del Ministerio Público que intervengan en una causa pueden ser-
muchos y de diferentes adscripciones y aún jerarquías; pero su-
personalidad de representación es siempre única y variable, por
que es la misma y única persona representada, aún podrá suceder
que unos agentes sustituyan a otros en el curso de un proceso y
aún durante la práctica de una sola diligencia sin afinidad al-
guna. Esto puede hacerse perfectamente en teoría por que basta-

el carácter de representante social para poder intervenir en toda clase de procesos, y las distribuciones adscripciones que se hayan hecho con tales representantes asignados a cada uno de de terminados tribunales, no tienen más que un carácter meramente-económico y práctico para facilitar la división de su trabajo, - pero sin que de alguna manera limiten su personalidad general - que puede hacer valer en todo asunto del ramo. Esta característica es más de notarse si se contrasta con la de los jueces o - tribunales que por el contrario tienen competencias perfectamente detalladas y fijas, que de alguna manera pueden sustituirse y encomendar su actuación a otras, sino en los casos y con las formalidades estrictamente prescritas por la ley.

Tienden también a deducirse de aquí que los agentes del Ministerio Público tienen personancia directa y no simplemente-delegada o sustituida por su jefe que es el procurador General-de Justicia del Distrito Federal, resultando inadmisibile que só lo esté conforme a lo que afirman otros tratadistas, entonces - la persona que goza de plena representación social es el mismo-procurador que se menciona, y es la única persona que puede revocar a sus subordinados, pues ésto lo admite la misma ley orgá nica de la misma procuraduría, en general no pueden pedirse al-representante social de las peticiones u omisiones de cualquier agente, aunque haya obrado contra las instrucciones de su supe-

rior y que en lo particular por razones de orden y disciplina - denieran obedecerse, ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 660 del Código de procedimientos penales y de acuerdo a las reformas publicadas en el diario oficial del día ocho de enero de mil novecientos noventa y uno, opera la figura del sobreseimiento en las siguientes causas:

I.- Cuando el Procurador General de Justicia del Distrito Federal confirme o formule conclusiones no acusatorias.

El principio de buena fe nos dice que la misión del ministerio público es de buena fe, en el sentido de que no es su papel el de ningún delator inquisidor, ni siquiera perseguidor o forzador de los procesados, su interés no es necesariamente el de la acusación o la condena, sino simplemente el interés de la sociedad, la justicia o precisamente como a la sociedad le interesa tanto el castigo del culpable, como la inmunidad del inocente; el ministerio público no puede ser un adversario sistemático del procesado, por el contrario, el interés social puede coincidir por el de los enjuiciados en muchas ocasiones, y es entonces un deber del ministerio público no sólo oponerse a la Defensa, sino apoyarlas francamente y en todo caso presentar y promover tanto las pruebas de cargo, como las de descargo, -- sostenerlas conforme a la ley a su convicción de conciencia, -- sin atenerse ni dejarse, con un criterio cerrado, como desgra--

ciadamente sucede a menudo, por lo demás el ministerio público-
no está revestido de potestad propia de decisión.

b. Organó de Defensa.

Antecedentes Históricos:

El autor Alsina, menciona al tratadista Gorsonnet y manifiesta que: "llámese abogado, al que después de haber obtenido el grado de licenciado en Derecho, se encarga de defender ante los tribunales el honor, la vida, la libertad y la fortuna de los ciudadanos, y su función consiste en patrocinar a los litigantes en el juicio o aconsejarlos sobre los puntos de derecho que le someten". (23)

El tratadista Carnelutti hace la manifestación y distinción en la abogacía, al Defensor consultor, (abogado patrono) y Defensor activo (procurador).

La intervención del abogado en los asuntos judiciales y en los diversos procesos, presenta diferentes grados de intensidad. El abogado viene a ser un auxiliar, patrono, asesor, consultor, y en muchas ocasiones como un verdadero accionante.

Independientemente de la existencia respecto a la intervención del abogado en el proceso, pueden delinearse dos tipos de actividades, como son el patrocinar y la procuración.

En el patrocinio se encuentran sus antecedentes en Roma,

23). Alsina Hugo, Opus, cot. Tomo II Pp. 393 y 394.

en donde el "paterfamilias" acompañaba a los tribunales para re presentarlos a todos los que estaban sujetos a su potestad, inclusive no familiares, o sea a sus clientes que se habían acercado a él en busca de protección.

El abogado se limita a asesorar, aconsejar, orientar, -- guiar a su cliente, lo acompaña a diligencias o actas procesales y habla por él. El abogado patrono nunca puede hablar por -- sí solo, siempre lo deberá hacer ante la presencia de la parte en el sentido material de acompañante, asesorándole.

La procuración es una intervención de mayor intensidad y grado, implica que aparte el abogado asesore, aconseje o acompañe a la parte, sin que actúe por ella, o sea, fungiendo como -- parte "formal", está representando a la parte y actuando por -- ella.

En Europa tanto el patrocinio como la procuración crean -- profesionistas y especialistas diversos.

En nuestro sistema el abogado puede actuar como procurador en algunas ocasiones, o sea, no se distinguen como especialidades profesionales.

El autor Briseño Sierra manifiesta al respecto que: -- --
".....hay una razón suficiente para crear una profesión que busca clientes y otra que realiza el trabajo jurídico". (24)

24). Briseño Sierra Humberto, Opus. Cit. Tomo II Pp. 444.

En las diversas ramas del enjuiciamiento en México, los grados de intervención del abogado, ya sea como patrono o como procurador, presenta las siguientes características:

a).- En el juicio de amparo. Las partes pueden autorizar para oír notificaciones en su nombre, a cualquier persona con capacidad legal. Art. 27 ley de amparo.

b).- La facultad de recibir notificaciones autoriza a la persona designada para promover o interponer los recursos que conforme a derecho procedan, ofrecer y rendir las pruebas y alegar en las audiencias. (25)

La figura del procurador es muy útil, pues se logra con una simple y sencilla autorización en el expediente.

c).- En el Derecho Mercantil, en su aspecto cambiario o de títulos de crédito, existe la institución denominada "endoso en procuración"; el endosatario en procuración es un verdadero procurador, que actúa en representación de la parte sustancial.

En materia penal, nuestro sistema constitucional establece cómo garantía del acusado de acuerdo a lo establecido en el artículo 20 fracción IX de la Constitución política de los esta

25). Op. Cit. Tomo II. Pp. 445.

dos unidos mexicanos, el cual contiene y establece que se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos sexos, según sea su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan.⁽²⁶⁾ Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el Juez que conozca de la causa, le nombrará un defensor de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces sea necesario o requerido, ahora bien, de acuerdo a lo establecido por el artículo 134 bis. del código de procedimientos penales; que establece en su párrafo IV, que a los detenidos, desde el momento de su aprehensión, podrá nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa; a falta de uno, el otro. Se le nombrará uno de oficio.

"Carácter obligatorio u optativo de la asistencia o representación profesional".

Se ha planteado el problema de si debe existir la asis-

²⁶⁾. Artículo 20 fracción IX de la Constitución Federal.

tencia profesional del abogado, el problema de su existencia y permanencia se ha decidido por ser necesaria su intervención. - (27) En nuestro sistema, fuera del caso de la fracción IX del artículo 20 constitucional, es optativo hacerse o no representar o asesorar por un abogado, es decir, no existe ni la carga ni la obligación del patrocinio forzoso.

Es recomendable establecer la carga del patrocinio o de la representación forzoso en los procesos a su lado, para evitar las posibles injusticias económicas que pudieran originarse y tendría que organizarse la institución del patrocinio gratuito, o sea, lo que llamamos "defensores de oficio", los cuales - por regla general son muy mal remunerados; una defensoría de -- oficio que prestase auxilio técnico de los abogados, a quienes -- carecen de los medios para pagarlos, debería de organizarse sobre bases muy distintas que implicasen la prestación de dicho -- servicio por profesionales capacitados y bien remunerados.

Nuestra constitución asegura la debida defensa del incul pado, y para ello sienta un principio de libertad, que consiste en que el indiciado o inculpado puede nombrar a cualquier perso na de su confianza para que lo defienda el tiempo que dure el - proceso, o defenderse por sí mismo.

27). Briseño Sierra Humberto, Op. Cit. Tomo II Pp. 446.

El Defensor que nombre el indiciado, puede ser ya sea -- particular o de oficio, la misma ley establece que cuando el inculpado carezca de defensor, se le deberá designar a uno "de -- oficio" para que lo defienda, para éste efecto en materia penal no importa la condición económica del acusado o indiciado.

La defensoría de oficio en el fuero común en el distrito federal, está regulada por el reglamento del siete de mayo de - mil novecientos cuarenta.

El cuerpo de defensores de oficio, dependientes del de--partamento del distrito federal, actúa tanto en el ramo penal - como en el ramo civil.

Existen varias opiniones para algunos autores respecto - acerca de los "defensores de oficio". Para algunos, éste es un sujeto imparcial, otros determinan que es de carácter de auxi--liar de la administración de justicia, y otros lo llaman "defensor de derecho"; técnicamente es parte en sentido formal, o sea, solo en el proceso.

La defensa constituye un derecho público subjetivo, una--garantía constitucional que ampara actos procesales, (audiencia y defensa) y dá origen a organismos auxiliares de la justicia - como lo es la defensoría de oficio.

Se entiende por defensa en sentido amplio "toda activi--dad de las partes, encaminada a hacer valer en el proceso penal

sus derechos e intereses". (28)

El Defensor es el abogado que asiste y representa al imputado durante la sustentación del proceso, protegiéndolo e integrando su personalidad jurídica, mediante el ejercicio de poderes independientes de su voluntad, en virtud del interés individual y por exigencia del interés público, el defensor no es un apoderado del procesado, sino un representante en el proceso. No tiene un mandato, sino ejerce una función y por consiguiente debe prestar juramento de cumplir fielmente las obligaciones y deberes de su cargo. (29)

La institución de la defensa representa en el procedimiento penal moderno, una función de altísimo interés, sea que se le considere como un órgano encargado de prestar gratuitamente asistencia técnica a las partes o como la persona que a cambio de retribución pone los conocimientos profesionales al servicio del inculcado. (30)

La defensa es una institución no sólo reconocida, sino legalmente garantizada en todos los países civilizados. El hecho de que se niegue al procesado la asistencia de defensor, o-

28). Fenech, volumen I Pp. 373.

29). Velis mariconde.- Derecho penal, Tomo II Pp. 394.

30). González Bustamante.- Principio Penal, Pp. 86.

c). Organo Jurisdiccional.

Jurisdicción: se afirma que su raigambre o raíz latina - proviene de jurisdictio-onis, poder o autoridad que se tiene para gobernar o poner en ejecución las leyes, o para aplicarlos - en juicios, el autor Becerra Bautista la define de la siguiente manera:

"Si se atiende a las voces latinas jus, derecho, recto, - idiciere, proclamar, declarar, significa proclamar el derecho".

De manera vulgar se entiende por jurisdicción el campo o esfera de acción o de eficacia de los actos de una autoridad, y aún con exagerada amplitud de un particular.

En efecto, se ha sostenido que la jurisdicción es una facultad de ver, de un órgano del estado (se advierte que es más adecuado aludir a un organismo del gobierno, ya que el estado - es un todo que comprende a una población, a un territorio, a un poder o gobierno, al aparato jurídico para alimentar justicia, - en ésta parte de la definición, es obvio de acuerdo con el artículo 21 de la constitución federal, que se debe excluir la actividad del ministerio público, al órgano administrativo que procesalmente pide justicia y que está sujeto a la autoridad del - juzgador, que es el único ente que puede administrarla. ⁽³²⁾

32). García Ramírez.- Curso de Derecho Procesal Penal, Tercera edición, México Porrúa 1980.

La jurisdicción puede concebirse como una potestad de ver atribuida e impuesta a un órgano gubernamental para dirimir litigios de trascendencia jurídica, aplicando normas sustantivas e instrumentales para un oficio objetivamente competente y un agente imparcial.

Los tratadistas de Pina, Castillo y Larrañaga definen a la jurisdicción como la actividad del estado, encaminada a la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto.

En nuestra constitución política existen preceptos de gran significación para el establecimiento, organización y proceder de la función jurisdiccional que se ha intentado definir con anterioridad, son los conocidos en los artículos 13, 14, 16, 17, 21, 41, 49, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 103, 104, 105, 106 y 107, asimismo, los órganos de la jurisdicción tanto federal como locales, están reglamentados por la ley orgánica del poder judicial federal y la ley orgánica del tribunal de justicia federal común, y las restantes entidades federativas de la nación mexicana.

El juez, denominado también juzgador detenta y ejerce de los poderes, características del estado moderno, está en la aptitud para decir y decidir el derecho, resolviendo una controversia, de ésta manera el poder judicial concurre con los pode-

res ejecutivo y legislativo, en el desempeño de las potestades y tareas que competen al estado como ente.

El juzgador es el titular de un órgano judicial de impar-tición de justicia que es impersonal, por regla general puede ser de paz en sus dos modalidades, de primera instancia, y en el ámbito federal.

El magistrado, quien es denominado también Juez ad-quem, es el titular de un órgano judicial de jerarquía superior, por regla general de segundo grado o instancia, también se les ha aplicado dicha denominación a los titulares de órganos colegia-dos o pluripersonales, pero siempre es así, ya que encontramos tribunales unitarios, en el ámbito federal y también se denomi-na a dicho titular magistrado.

El ministro, éste término está reservado en nuestro sis-tema constitucional para los titulares del mismo órgano judi-cial, o sea, los miembros de la suprema corte de justicia de la nación, son los únicos ministros que contemplan nuestro sistema jurídico.

No existe un acuerdo acerca de quienes son los sujetos de la relación jurídico procesal, unos dicen que las partes, -- otros que las partes y el juez, o los órganos jurisdiccionales, o que las partes y el estado a través de los funcionarios judi-ciales... más bien creemos que son las partes y el estado, me--

diante el funcionamiento jurisdiccional competente. (33)

El estado actúa a través del Órgano jurisdiccional, mediante su titular, el juzgador, los auxiliares del juzgador o de las partes vienen a ser los "terceros", que son todos aquellos sujetos que sin ser miembros de la relación sustancial, -- los cuales vienen al proceso para auxiliar al juzgador, los testigos, los peritos, los abogados, etc.

El papel en el proceso que involucra al juzgador o titular del Órgano jurisdiccional, consiste en dirigir o conducir el proceso y en su oportunidad dictar sentencia, aplicando la ley al caso concreto, controvertido, para dirimirlo o solucionar lo.

Alcalá Zamora y Castillo hablan metafóricamente del "pentágono procesal", el cual lo integran de la siguiente manera:

Juzgador,

Juez,

Magistrado,

Juzgado o procesado

Tribunal.

33). Devis Echendia, Hernando; Nociones Generales de Derecho-Procesal Civil, Madrid Aguilar, 1966, pp. 328.

En el régimen mexicano, respecto a la denominación de -- los órganos judiciales y sus titulares, agregamos dos más, que son los siguientes:

Suprema Corte de Justicia y
Ministros.

El juzgador; se habla en términos muy amplios o extensos, es el titular de cualquier órgano jurisdiccional.

El Juez: es el titular de un órgano jurisdiccional impersonal, por regla general de primer grado o instancia.

El Magistrado: es el titular de un órgano judicial de jerarquía superior por regla general, de segundo grado o instan--cia, también se les ha aplicado dicha denominación a los titulares de órganos colegiados o pluripersonales, pero siempre es -- así, ya que encontramos también tribunales unitarios con un so--lo magistrado.

El Juzgado: es un órgano judicial unipersonal de primera instancia por lo general.

El Tribunal: han surgido discusiones al respecto, ya que se piensa etimológicamente que la palabra "tribunal" implica -- tres titulares del órgano jurisdiccional, en nuestro medio la -- palabra "tribunales" se utiliza para designar genéricamente a -- todos los órganos judiciales.

El Ministro: éste término esta reservado en nuestro sis-

tema constitucional para los titulares del mismo Órgano judicial, o sea, los miembros de la suprema corte de justicia de la nación. Estos son los únicos ministros que contempla nuestro sistema jurídico.

La Corte: En nuestro sistema constitucional éste término se refiere al Órgano de máxima jerarquía dentro de la organización judicial nacional que es la suprema corte de justicia de la nación; la palabra "Corte" también ha sido designada para utilizar otro tipo de autoridades judiciales y hasta antes de las reformas procesales en el distrito federal de 1971 se habla de las "cortes penales", las cuales eran compuestas cada una de ellas en la ciudad de México por tres juzgados penales, los cuales actuaban como juzgados de instrucción y la "Corte" venía a ser el Órgano de decisión, éstas cortes penales actualmente han desaparecido. (34)

34). Leone, Tratado, Tomo I, Pp. 267.

CAPITULO TERCERO.

3.1 Las Pruebas en materia penal:

La prueba es lo más trascendente como complemento del de recho penal, el cual para la realización de su objeto y sus fines, está condicionado en toda prueba.

Etimológicamente la palabra prueba viene de la palabra - "probandum", cuya tradición es patentizar, hacer fe, criterio - derivado del viejo Derecho Español.

Para Vicente y Cervantes, prueba, del adverbio probe, -- significa honradamente, por que se piensa que toda persona al - probar algo se conduce con honradez. ⁽³⁵⁾

Gramaticalmente es un sustantivo que alude a la acción - de probar o a la demostración de que existió la conducta o he-- cho concreto, origen de la relación jurídico-material del Dere-- cho penal y luego de la relación jurídico-procesal.

El autor Florian señala que en el lenguaje jurídico, la- palabra prueba, tiene varios significados, ya que no sólo se -- llama así a lo que sirve para proporcionar la convicción de la- realidad y certeza del hecho, o cosa, sino también éste resulta

35). Citado por Franco Sodi, Op. cit. Pp. 214.

do mismo y el procedimiento que se sigue para obtenerlo. (36)

Jurisdicción Penal.

"Es la potestad de resolver con decisión el conflicto entre el Derecho primitivo del Estado deducido en proceso, mediante la acción penal y el Derecho de libertad del imputado, de conformidad con la norma penal". (37)

El autor Carnelutti define a la jurisdicción en materia penal como "el poder a ejercitarse obligatoriamente, ante su excitación de actuar en concreto las normas penales en general para alcanzar la paz jurídica, restableciendo el orden alterado". (38)

Entendemos a la jurisdicción como una "función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo".

Independientemente que el concepto "jurisdicción" no sólo pertenece a la ciencia procesal, sino también a la Teoría --

36). Op. cit. Pp. 305.

37). Leone, Tratado, Tomo I, Pp. 267.

38). Claria Olmedo, Tratado, Tomo III pp. 284.

del Estado y al Derecho Procesal.

Castillo Larrañaga y de Pina dan ocho criterios sobre divisiones a la jurisdicción y son los siguientes: secular y eclesiástica; común, especial y extraordinaria; civil, penal, contencioso-administrativa, comercial, laboral; voluntaria y contenciosa; retenida y delegada; propia, delegada, orbital, forzosa y prorrogada; acumulativa o preventiva y privativa; concurrente.

En el Derecho mexicano, el código de Procedimientos Penales del Distrito Federal de 1894, previó el sistema limitativo de los medios de prueba (artículo 206), fijó reglas para la valoración de la mayor parte de éstos, y excepcionalmente concedió libertad al juzgador para apreciar los dictámenes de peritos y la presunción.

El mismo criterio adoptó el código de 1929, el cual fué sustituido por el ordenamiento de 1931. En el Derecho de procedimientos penales, la operancia de las pruebas se manifiesta en actividades específicas llamadas actos de prueba.

Durante la averiguación previa en dichos actos intervienen:

- a).- El denunciante, querellante o legítimo representante.
- b).- El Ministerio Público.

- c).- Presunto Responsable.
- d).- Testigos.
- e).- Testigos de cargo o descargo.

También intervienen en la elaboración e investigación de la averiguación previa, tanto elementos de la policía preventiva, en su caso tienen participación los elementos de la policía judicial, toda vez que como lo establece un capítulo en el título segundo, el cual se denomina "diligencias de policía judicial", y que se encuentra contemplado en el Código de Procedimientos Penales y que establece la atribución que deberán tener dichos elementos en la investigación de algún hecho delictuoso, en la práctica se manejan informes de policía remitente, informe e investigación del modo de vida del presunto responsable, - así como los testigos presenciales de los hechos; todos éstos - elementos facilitan al Ministerio Público para determinar si -- existen elementos suficientes para poder integrar la denominada averiguación previa, por el o los ilícitos que fueron denunciados o querrellados por las partes afectadas, dichos elementos -- son el medio indicado para poder justificar las determinaciones, ya sea para determinar que se ejercite acción penal o en su caso haciéndose cesar los actos que lesionen los derechos humanos jurídicamente protegidos al no encuadrarse la conducta al tipo-

a).- El objeto de prueba es lo que en el proceso hay que determinar, es el tema a probar y consiste en la circunstancia o el acontecimiento cuyo conocimiento es necesario y debe obtenerse en el proceso.

b).- Organó de prueba: es la persona física que suministra en el proceso el conocimiento.

c).- Medio de prueba: es el acto por el cual la persona física aporta al proceso el conocimiento de un objeto de prueba.

La prueba penal es la actividad procesal inmediata dirigida al objeto de obtener la certeza judicial según el criterio de la verdad real, acerca de la imputación de otra afirmación o negación que interese a una providencia del Juez.

El procesalista Carlos Franco Sodi opina que el estudio de la prueba debe llevarse a cabo en la segunda etapa de instrucción, ya que durante ella debe comprobarse el delito con sus circunstancias y modalidades, el grado de responsabilidad plenamente, la personalidad del procesado en todos sus aspectos y el daño causado, de aquí que no sea exagerado asegurar que ocuparse del estudio de tal parte de la instrucción es como ocuparse del estudio de las pruebas.

La prueba penal se rige conforme a los siguientes principios:

a).- Presunción del dolo

b).- Pertinencia

c).- Utilidad.

a).- Presunción del dolo; la presunción "juris tantum" - del dolo, atañe al procedimiento penal y concretamente a la -- prueba, independientemente de que en nuestro medio la parte general del código penal la preve el artículo 9 de dicho ordenamiento y el cual indica la intención delictuosa que se presume, salvo prueba en contrario. La presunción de que un delito es in tencional no desvirtuará, aunque el acusado pruebe alguna de -- las siguientes circunstancias:

I.- Que no propuso ofender a determinada persona, ni tuvo la intención de causar daño.

II.- Que no se propuso causar el daño que resultó, si és te fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito, o si el imputado previó o pudo prever- ésa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes, o si se resolvió a -- violar la ley, fuere cual fuere su resultado.

III.- Que creía que era legítimo el fin que se propuso.

IV.- Que creía que la ley era injusta o moralmente lícito violarla.

V.- Que erró sobre la persona o cosa en que quiso cometer el delito.

VI.- Que obró con el consentimiento del ofendido, exceptuando el caso de que habla el artículo 93 del código penal para el distrito federal.

Ante la conducta o hecho, las diversas hipótesis del precepto en cita obligan al Ministerio público y al Organó Jurisdiccional a una investigación encaminada a precisar que no hubo dolo, lo cual sólo será posible a través de la prueba, por lo cual hay razón suficiente para considerar la presunción del dolo como un principio rector de la prueba.

b).- Pertinencia: la prueba, cuando es pertinente, se constituye en vehículo apropiado para la realización de los fines específicos del proceso penal, es decir, que debe ser idónea, ya que de lo contrario no se llegaría al conocimiento de la verdad, sino al absurdo.

c).- Utilidad: la prueba debe ser útil, su empleo se justifica si conduce a lograr lo que se pretende. No debe confundirse la utilidad con la eficacia.

No siempre lo útil resulta eficaz a los fines propuestos, pero como en nuestros medios la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos (artículo 20 fracción V) ordena que al -

procesado le serán recibidos los testigos y demás pruebas que -
ofrezca.

Por otra parte, interpretando a contrario sensu, la parte final del artículo 135 del Código de Procedimientos Penales, concluimos que el Juez esta legalmente facultado para rechazar las pruebas que considere innecesarias.

a).- Su ofrecimiento.

El objeto de la prueba es el "Thelma probandum", la cuestión que dió origen a la elación jurídico-material de Derecho penal, ésto es que debe probarse.

En términos generales, el objeto de la prueba abarcará la conducta o hecho, tanto en su aspecto objetivo como el subjetivo, ya que si la conducta siempre concierne al ser humano, la motivación de aquella debe buscarse en las regiones más recónditas del alma.

En lo criminal, el Juez tiene que esclarecer circunstancias que los sentidos no advierten y que solo salen del fuero interno. La imputabilidad moral del acusado, la situación de su espíritu en el momento de delinquir, la lucidez de sus facultades intelectuales, la intención perversa y su intensidad.

Son objeto de prueba:

- Las personas.

- La conducta o hecho.
- Las cosas
- Los lugares

El objeto de la prueba es, fundamentalmente, la demostración del delito con sus circunstancias y modalidades, la personalidad del delincuente, el grado de responsabilidad y el daño producido.

El órgano de prueba es la persona que proporciona el conocimiento por cualquier medio factible.

De los sujetos que intervienen en la relación procesal, son órganos de prueba:

- El probable autor del delito
- El ofendido
- El legítimo representante
- El Defensor
- Los testigos

por lo que hace al Juez, no es un órgano y en cuanto al órgano, no es Juez. (40)

El Ministerio Público tampoco puede ejercer una doble función, por lo que no puede ser órgano de prueba. Los peritos-

40). Rivera Silv, Op. cit. Pp. 171.

debido a su naturaleza tampoco son Órgano de prueba.

Los medios de prueba es la prueba en sí y para que pueda operar debe existir un Órgano que le imprima dinamismo.

No se deben confundir los elementos probatorios con los medios de prueba, los elementos probatorios están en el objeto, integrándolo en sus diversos aspectos y manifestaciones, los medios de prueba son elaboraciones legales tendientes a proporcionar garantías y eficacia en el descubrimiento de la verdad dentro del proceso. (41)

El tratadista Franco Sodi hace notar que el objeto de la prueba es la verdad histórica por conocerse, el Órgano de la misma es la persona física que aporta el conocimiento y el medio de prueba es el acto o modo usado por la persona física requerida, para proporcionar el citado conocimiento.

En términos generales el objeto de la prueba abarcará la conducta o hecho, tanto en su aspecto objetivo, ya que si la conducta siempre concierne al ser humano, la motivación de aquella debe buscarse en las regiones más recónditas del alma.

En lo criminal, el Juez tiene que esclarecer circunstancias que los sentidos no advierten y que sólo salen del fuero in

41). Op. cit. Tomo I, Pp. 448.

terno. La imputabilidad moral del acusado la situación de su es píritu en el momento de adquirir, la lucidez de sus facultades-
intelectuales, la intención perversa y su intensidad.

b).- Su Desahogo:

Son objeto de prueba:

- Las personas,
- La conducta o hecho,
- Las cosas,
- Los lugares.

El objeto de la prueba es, fundamentalmente. La demostración del delito con sus circunstancias y modalidades, la personalidad del delincuente, el grado de responsabilidad y el daño producido.

El órgano de la prueba es la persona que proporciona el conocimiento por cualquier medio factible, de los sujetos que -
intervienen en la relación procesal, son órganos de prueba.

- El probable responsable autor del delito
- El ofendido
- El legítimo representante
- El defensor
- Los testigos.

En cuanto al Juez, no es un órgano y en cuanto órgano, -
no es Juez, el Ministerio Público, tampoco puede ejercer un do-

ble función, por lo que no puede ser órgano de prueba. Los peritos debido a su naturaleza tampoco son órgano de prueba. (42)

Los medios de prueba es la prueba en si y para que pueda operar debe existir un órgano que le imprima dinamismo.

No se debe confundir los elementos probatorios con los - medios de prueba. Los elementos de probatorios están en el objeto, integrandolo en sus diversos aspectos y manifestaciones, -- los medios de prueba son elaboraciones legales tendientes a proporcionar garantías y eficacia en el descubrimiento de la ver--dad dentro del proceso. (43)

El tratadista Franco Sodi, hace notar que el objeto de - la prueba es la verdad histórica por conocerse, el órgano de la misma es la persona física que aporta el conocimiento y el medio de prueba es el acto o modo usado por la persona física requerida, para proporcionar el citado conocimiento.

En la legislación Mexicana, ya el Código de Procedimientos penales reconoce como medio de prueba, los siguientes:

I.- La confesión judicial

II.- Los documentos Públicos y privados

42). Rivera Silva, Ob. Cit. Pp. 171.

43). Ob. Cit. Pp. 448.

- III.- Los dictámenes Periciales
- IV.- La inspección Judicial
- V.- Las declaraciones de testigos
- VI.- Presunciones.

Dentro del título dedicado a las pruebas por el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal, además de los antes mencionados, agrega los siguientes:

- I.- Reconstrucción de los hechos
- II.- Cateos
- III.- Las visitas domiciliarias
- IV. Los peritos
- V.- La confrontación y careos.

También se admitira como prueba todo aquello que se presente como tal, siempre que a Juicio del funcionario que practique la averiguación, pueda constituiria, por lo tanto cuando es te lo juzgue necesario podra por cualquier medio legal, establecer la autenticidad de dicho medio de prueba.

a).- La Confesión.- Se ha concebido no sólo como el corpnamiento de la prueba sino como el principio de la expiación ya que es la declaración que hace una parte de la verdad de hechos afirmado por el adversario y favorable a éste, la confesión es-

también un indicio y consiste en cualquier voluntaria declaración y admisión que a un imputado haga de la verdad de hechos o circunstancias que importen su responsabilidad penal o que se refiera a la irresponsabilidad de otros por ese nuevo delito, la confesión calificada es aquella que no comprende el crimen en toda su extensión, o no señalan ciertos caracteres del hecho inculcado, o también que encierra ciertas restricciones que impiden sus efectos en lo concerniente a la aplicación de la pena; tiene por objeto provocar una menos rigurosa, hay la Confesión pura y simple y la confesión calificada. Esta confesión pura y simple es aquella que se rinde sobre un hecho -- que se comete sin tratar de establecer una excepción, como lo es la calificada en beneficio del indiciado, la confesión calificada divisible, la confesión calificada con circunstancias -- excluyentes o modificativos de responsabilidad, es divisible -- si es inverosímil sin comprobación comprobada o si se encuentran contradictoria, por otros preceptos fehacientes, en tales casos el Juzgador tomara en cuenta sólo lo que perjudique del inculcado y no lo que le beneficie.

La confesión Judicial, es la que se hace ante el tribunal o Juez de la causa o ante el Funcionario de la policía judicial o que haya practicado las primeras diligencias y produce efectos legales cualesquiera que sea el momento procesal en

que se haga, y esos efectos son de Prueba plena cuando está corroborado con otros elementos de convicción.

Doctrinalmente la confesión es el reconocimiento formal, por parte del acusado por autoridad competente de la realización de los hechos que lo perjudican. Y son constitutivos del delito que se le imputan.

Es posible realizar una clasificación de la confesión en atención de las siguientes circunstancias tomando en consideración ante quien se hace:

Judicial. Si es que se rinde ante el Juez competente (Artículo 136 del Código de Procedimientos Penales).

Extrajudicial.- Si se rinde ante autoridad diferente, Notario, Documento o cualquier otro medio de comunicación.

Requisitos para emitir la confesión.- La ley establece que los requisitos para la eficacia de la confesión, tienen que haber aquellos con la conciencia y libertad de quien la rinde, la verosimilitud de los hechos y la credibilidad del sujeto ante quien se rinde, además, claro está, de las notas inherentes a la naturaleza misma de la confesión. Referente a los hechos propios. Lo primero que surge en lo referente en la comprobación probatoria de la confesión, es precisar su contenido intrínseco; y dentro de éste aspecto debe atenderse a su verosimilitud, es decir que no despierte sospecha de falsedad; a su

credibilidad, que significa que suele ser creído lo que en ella se dice, a su persistencia y uniformidad que quiere decir que - el confesante no la haya estado variando, sino que la haya sostenido ya que está corroborada, y no contradicha por otros preceptos, conforme a nuestro sistema procesal cualquier tiempo es oportuno para recibir la Prueba confesional, es decir, desde -- que se inicia la averiguación previa hasta antes de que pronuncie la sentencia en el proceso; haciendo notar al respecto que el Código de Procedimientos Penales, emplea una expresión que - resulta inadecuada al expresar que puede ser recibida hasta antes de que se pronuncie sentencia revocable, sin tener en cuenta que con excepción de los casos de única circunstancia nunca se pronuncia sentencia de esa categoría, porque esa calidad la adquiere cuando se consiente en forma expresa o no haya tenido éxito los recursos hechos valer en contra de ellos.

La retractación de la Confesión si una persona confiesa ser responsable de un delito y, pasada la primera impresión que le conturba el ánimo, reflexiona sobre el mal que le causo el - haber confesado y pretende retractarse indudablemente que no debe darse valor a su retractación, es decir la retractación es - la negación de la confesión antes hecha o en otros términos, el desconocimiento expreso de la culpabilidad reconocida.

Doctrinalmente la Inspección Judicial es el medio de - -

Prueba directo por la observación llega a la consecución de la certeza. El objeto de ésta prueba es conocer el estado, situación, características de personas cosas y lugares.

Esta Prueba sólo puede ser realizada por el Juez de la causa para que tenga validez y pueda ser tomada en cuenta para dictar Sentencia, conforme al sistema de valoración de pruebas.

La inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto, apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado; se practicará dentro de la averiguación únicamente cuando el funcionario que practique las diligencias de policía Judicial o el Juez o el Tribunal que lo estime pertinente; en todo caso deberá de practicarse cuando ya esté terminada la instrucción, siempre que la naturaleza del hecho delictuoso, cometido y las pruebas rendidas así lo exijan, a Juicio del Juez o Tribunal, también puede practicarse durante la vista del Proceso, o la audiencia del Jurado cuando el Juez o Tribunal lo estimen necesario, aún cuando no se haya practicado en la instrucción.

La diligencia de "Reconstrucción de hechos" debe promoverse, por el interesado. Si la responsable no ordeno que de oficio se hubiese practicado la diligencia "Reconstrucción de hechos", es una circunstancia que no viola Garantías del inculcado, tal y como lo establece el artículo 21 de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos el cual manifiesta que compete a la parte que en el proceso las Pruebas que estimen -- pertinentes para la consecución de sus fines y no al Juez, que no ésta obligado a ordenar sus prácticas.

La inspección es el medio probatorio cumplido por el - - Juez inmediatamente sobre el mundo físico consisten en la observación y examen de personas, cosas o lugares que se estimen relacionados con el hecho imputable, y en la consiguiente descripción de los elementos cometidos a su percepción, ahora bien - - nuestro Código de Procedimientos Penales en vigor, establece; - que en la inspección Judicial puede practicarse de oficio, o a petición de parte, pudiendo concurrir en ella los interesados y hacer las observaciones que estimen oportunos. (44)

La valorización de la inspección Judicial cuando se practica con estricta sujeción a las disposiciones legales, que norman su realización, tiene pleno valor probatorio por la sencilla razón que de no ser así, sería tanto como aceptar que los - funcionarios que la practicaron, no tuvieron normales sus mecanismos psicológicos o sensoriales lo que sería un absurdo, pero esto por supuesto no quiere decir de modo alguno que ésta dili-

44). código de Procedimientos Penales para el D. F. vigente.

gencia no pueda ser impugnada de falsedad, ligereza o descuido-
al ser practicada.

Reconstrucción de hechos, la inspección ocular se comple-
menta por la reconstrucción de los hechos que consiste en repro-
ducir la forma como ocurrieron los hechos de acuerdo con las --
versiones que existen en el proceso, con el objeto de que el --
Tribunal tenga noción de la manera como se desarrollaron. No es
la reconstrucción una prueba autónoma sino la confirmación de -
pruebas ya existentes en autos tiene por objeto establecer la -
veracidad de las declaraciones rendidas por los testigos presen-
ciales o por el inculpado. (45)

Esta diligencia debers de practicarse en el lugar en que
se cometió el delito, cuando el sitio tenga influencia en el de-
sarrollo de los hechos que se reconstruyen y, en caso contrario
podra practicarse en cualquier otro lugar.

Cateo.- es considerado como una modalidad de la Prueba -
excepcional, es el reconocimiento de un lugar cerrado general--
mente es el domicilio de una persona física o moral con el pro-
pósito de aprehender alguna persona o personas o buscar alguna-
o algunas cosas... No hay que confundir el cateo con la visita-

45). C.P.P. para el D.F.

domiciliaria, que según el propio artículo 16 Constitucional, - es la practicada por la autoridad administrativa para cerciorar se de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de Policía y exigir la exhibición de libros y papeles indispensables - para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales. - (46)

El cateo sólo podrá practicarse de orden escrita expedida por la autoridad Judicial en la que se exprese el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse o los objetos que se buscan a lo que únicamente deberá limitarse la diligencia, levantandose al concluirla una acta -- circunstanciada en presencia de los Testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o en su ausencia o negativa por la autoridad que practique la diligencia. Cuando durante la diligencia de la averiguación previa el Ministerio Público estime - necesaria la práctica de un cateo, acudirá al Juez respectivo, - solicitando la diligencia expresando el objeto de ella y los da tos que la Justifiquen según las circunstancias del caso el - - Juez resolverse si el; cateo lo realiza su personal el Ministe-- rio Público o ambos. Cuando sea el Ministerio Público, quien --

46). C.P.P. vigente para el D.F.

practique el cateo dará cuenta al Juez con los resultados del mismo. (47)

Las visitas domiciliarias solamente podrán practicarse, durante el día, de las 6:00 a.m. Si es de la mañana, hasta las 6:00 p.m. Si es de la tarde, a no ser cuando la diligencia sea urgente, declarada así en orden previa.

PERITO; La prueba pericial puede definirse diciendo, que es una especie de reconocimiento Judicial, practicado sobre datos suminstrales a los tribunales por personas entendidas, para que los mismos tribunales puedan apreciar mejor los hechos, cuyo examen ha sido encaminado a los peritos, atento al significado anterior, podemos sostener que la Prueba Pericial, es el medio de llegar al conocimiento de la verdad, valiendose quien trata de obtenerla de la experiencia de un tercero en un arte o ciencia de la que carece el, para unos el Peritaje es simplemente un medio de Prueba; para algunas otras personas, es un Testimonio semejante del dicho de un Testigo, en la actualidad no puede ser considerado, sino como un auxilio, sino como un medio de ilustración de los Órganos Jurisdiccionales. El concepto del peritaje como medio de prueba ha pasado a la historia y ha caí-

47). Artículo 152 del C.P.P. del D.F.

do en total descrédito, como testimonio, el sentido común lo rechaza, ya que el perito ni fue protagonista de los hechos, ni -- presencial de ellos, ni para valorarlos se le puede aplicar las mismas reglas que a los testigos, no queda pues, sino considerarlo como un medio de ilustración o de auxilio para los órganos Jurisdccionales, tal y como lo han sostenido en diferentes Jurisprudencias que han tenido a bien emitir la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que se señala que los Peritos son meros auxiliares en sus artes, u oficios o profesión, que en un momento dado dan ilustración al Juzgador.

Los dictámenes de peritos, el perito constituye un órgano especializado de prueba, que es llamado a opinar en el Proceso, de acuerdo con la especialidad de sus conocimientos y tiene por finalidad de ilustrar el criterio del Juzgador, pero ésto no significa que este se encuentre en situación de dependencia respecto de los dictámenes periciales, que lo obligue a someterse a -- ellos.

El medio de prueba lo constituye el objeto o acto en que el Juez encuentra los motivos de la certeza.

El medio de Prueba se identifica con la misma prueba siendo de dos clases.

Directos.- Son los que permiten al Juzgador llegar al conocimiento de la verdad, mediante la percepción sensorial direc-

ta como sucede con la observación.

Indirectos.- Son los que brindan al Juzgador un conocimiento de la verdad a través de referencias.

Los únicos medios de prueba directos son la inspección y los documentos.

Doctrinalmente los peritos son terceras personas llamadas a Juicio, para que, por medio de su conocimiento especializado en alguna ciencia o arte, ilustren al Juzgador por medio de su dictamen pericial, en el que explican las operaciones, experimentos y métodos de como se llega al conocimiento del hecho, datos o elementos conocidos.

Los Dictámenes en averiguación Previa; una prueba no tiene el carácter de juicio pericial sino fue ofrecida por el Ministerio Público, sino fue desahogada cuando actuaba como autoridad en el ejercicio de la acción penal, en tal virtud es incongruente que durante esa fase preparatoria al ejercicio de la acción se le diera intervención al acusado para que acudiera a un Juicio Pericial que no existió, pues la simple formulación de un dictamen dentro de tal periodo del procedimiento no constituye en esencia la mencionada Prueba.

Testigos; por la palabra testigo se designa al individuo llamado a declarar, según su experiencia personal, acerca de la existencia y naturaleza de un hecho propiamente hablando, el --

testigo es la persona que se encuentra presente en el momento - en que el hecho se realiza, pero en la práctica, y relativamente a la prueba, no adquiere importancia ni se trata verdaderamente de él como tal sino cuando habla y refiere lo que ha visto.

Doctrinalmente Testigo es la persona fidedigna de uno o otro sexo que puede manifestar la verdad o falsedad de los hechos controvertidos, para poder tener la calidad de testigo, se necesita edad, conocimiento, probidad e imparcialidad.

Asimismo se debe de entender por testigo es toda persona física que manifiesta ante los órganos de Justicia lo que les consta en relación con la conducta o hecho que se investiga; el testigo siempre es una persona que adquirió una experiencia sobre los hechos a través de los sentidos, (vista, oído, tacto).- si por las primeras revelaciones hechas en las primeras diligencias, en la querrela o por cualquier otro medio, apareciere necesario el examen de algunas personas para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias del delincuente, -
(48)
el juez debiera examinarlas.

Ahora bien ya dentro de la secuela procesal y en el desa

48). Artículo 189 del C.P.P. del D.F.

hogo de pruebas, aparezca que alguna o algunas personas conocen o se hacen sabedoras de los hechos, estos deben de ser examinados por el Juez de la causa, toda vez que como se establece en nuestra legislación actual, que durante la instrucción el Juez no podrá dejar de examinar a los Testigos presentes cuya declaración soliciten las partes, también deberan de examinar a los testigos ausentes, en la forma prevenida por este Código, sin que esto demore la marcha de la instrucción o impida al Juez -- darla por terminada, cuando haya reunido los elementos necesarios. (49)

Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedente, debiera ser examinada como testigo, - siempre y cuando pueda aportar datos necesarios para la averiguación del delito y el Juez así lo estime necesario y en sentencia el Juzgador le dará el valor probatorio que estime conveniente. (50)

Asimismo, en nuestra legislación actual establece en forma categórica, excepciones en las cuales las personas que tengan conocimiento de los hechos e ilustren al Juzgador o al órgano investigador para dilucidar la verdad que se busca, se esta-

49). Artículo 190 del C.P.P. del D.F.

50). Artículo 191 del C.P.P. del D.F.

blecen las siguientes excepciones, no se puede obligar a declarar a el tutor, los padres, cónyuge del acusado, ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, ni a los que esten ligados con el acusado por amor respeto o gratitud, pero si estas personas tuvieran voluntad de declarar se les recibira su declaración y se hara constar tal circunstancia, de acuerdo con lo establecido por el artículo 192 del Código de Procedimientos Penales en vigor.

Una vez aceptado el testimonio de las personas que tenga participación, en los eventos de emitir su testimonio ante el Organó Investigador o Judicial, se les protestara para que se conduzcan con verdad de acuerdo a los hechos o eventos que tienen conocimiento y se les hara saber las penas en que incurran los falsos declarantes, una vez sabedores de las mismas se les escuchara su testimonio.

La obligatoriedad de testificar incluye tanto a nacionales como extranjeros, y no se agota con la presencia del testigo, misma que, atendiendo a las pretensiones legales, deba ajustarse a la verdad.

Existen varias clases de testigos:

- a).- Directos
- b).- Indirectos

- c).- Judiciales
- extrajudiciales
 - de cargo
 - de descargo.

Independientemente de las clasificaciones de Testigos, - sólo podrá servir como testigo a quien directamente haya presenciado los hechos.

La doctrina así como la Legislación establecen como principio general; que toda persona, cualquiera que sea su sexo, -- edad, condición social o antecedentes deberá ser examinada como testigo, siempre que pueda dar alguna luz para la averiguación- del delito y el Juez estime necesario examinarlo, ⁽⁵¹⁾ pero la - ley exige una capacidad determinada traducida en una aptitud física.

La minoría de edad no es obstáculo para servir de testi- go, ya que más que la edad, lo importante es la aptitud para -- comprender los hechos, retenerlos en la mente y exponerlos. ⁽⁵²⁾

Si el examen de los testigos se verificara científicamen- te con toda la acuciosidad de rigor, no cabe duda que tendrían-

51). Artículo 91 del C.P.P. del D.F.

52). Semanario Judicial de la Federación.

plena aplicación estas consideraciones. De hecho la mayoría de autores que han escrito al respecto, consideran en que se debe de pasar y no contar, los testimonios, es decir; atender a la - calidad más que a la cantidad y en la conciencia y en la vida - diaria nos decidimos con mucha mayor facilidad en pro del dicho de un hombre honorable que en favor del de tres o cuatro desconocidos, ya que un sólo testigo está más expuesto a engañarse, - aunque obre de buena fe, y hay también motivos para tener quien quiera engañarnos, puesto que su dicho carece, por decirlo así - de comprobación, por ser único, lo contrario acontece, cuando - son varios los testigos, y la confianza que sus dichos inspiran es mayor en proporción que va creciendo su número, si todos es - tan contestes, porque van disminuyendo el peligro de que hayan - engañado y la falsedad voluntaria de parte de ellos va siendo - más difícil.

Hay el caso, sin embargo en el cual el dicho de los tes - tigos por numerosos que éstos sean, estara sujeto a los mismos - peligros e inspirará la misma desconfianza que si se tratara de uno sólo, y es cuando todos pueden ser igualmente ignorantes o - estar dominados por la misma pasión o el mismo interés, la igno - rancia puede ser general, esto es, consistir en la falta de - - ilustración y buen criterio, o bien especial con relación a los hechos acerca de los cuales tienen que declarar, esto es, cuan -

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

do carecen de aquellos conocimientos que aunque no sean especiales, requieran una cultura intelectual superior a la que tienen los testigos, en uno o en otro caso el número poco añadirá al valor del testimonio. Si muchos testigos que afirman una cosa son tan incapaces unos como otros de observar con exactitud y discernimiento, los hechos acerca de los cuales declaran; si la imaginación les pinta a todos el mismo hecho con igual color; si una perversión general, un interés común, un espíritu de cuerpo les extravía de la misma manera, claro es que su testimonio aunque ellos sean numerosos valdrá poco más que si fuera el de uno sólo.

c).- En el fuero común, la valoración de las pruebas, es un dato procedimental, caracterizado por un análisis conjunto de todo lo aportado a la investigación, relacionando, unas con otras las pruebas para si obtener un resultado en cuanto a la conducta o hecho, (Certeza o duda) y la personalidad del delincuente (Certeza).

La valoración libre y las bases generales en que se sustenta; el conjunto a quien recomienda justificar el material probatorio; no debe ser objeto de ningún criterio legal preestablecido susceptible de impedir la actualización de la verdad material.

Ninguna prueba en forma aislada puede tener un valor pro

batorio superior a otra.

Para llevar a cabo el Juicio valorativo el Juez toma en cuenta lo siguiente:

I.- La superación intelectual, conocimientos Jurídicos - psicológicos, experiencia en general,

II.- Los llamados máximos de la experiencia.

III.- El conocimiento de los hechos notorios.

Quien lleva a cabo la valoración y en que momento, en el Derecho Mexicano, la valoración incumbe a los Órganos Jurisdiccionales, y la realización en diversos momentos del proceso, al decir la solicitud de orden de aprehensión, al resolver la situación Jurídica del procesado, al vencer el término constitucional y básicamente al dictar sentencia.

La valoración de mayor trascendencia incumbe a los Órganos Jurisdiccionales, los que realizan tanto el Ministerio Público, como el procesado y su defensor se justifica por las necesidades del procedimiento, más nunca en el proceso, la auténtica justa apreciación es de orden netamente jurisdiccional.

También algunos terceros tales como los peritos llevan a cabo la valoración de los medios de prueba, sobre los cuales dictaminaran, y se justifica por las necesidades del procedimiento, más nunca en el proceso ni la situación del probable autor

del delito, dependeran de la veracidad que les haya producido - la prueba, ya que la verdadera Justipreciación la hace el Órgano Jurisdiccional. Amén de que nuestra legislación establece y faculta al Juzgador según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y en el enlace natural más o menos necesario, que existe entre la verdad conocida y la que se busca apreciaren en conciencia el valor de las presunciones hasta poder considerar su conjunto como prueba plena. (53)

Así para poder determinar y realizar una valoración fehaciente e imparcial de los elementos que en su conjunto se encuentran glosados en la causa es decir hacer un balance de las pruebas que aparecen y que ilustran al Juzgador para que éste conociera la verdad que se busca, es decir la verdad histórica, con la que se determinará si el presunto responsable fue penalmente responsable, o en su caso acredito no tener responsabilidad penal.

53). Artículo 261 del C.C.P. del D.F.

CAPITULO CUARTO.

4.1. La importancia de las Pruebas en materia Penal.

La valoración de los medios de prueba conduce a la certeza o a la duda, la certeza; permite al Juez definir la pretensión punitiva, estatal y hacer factible los aspectos del delito o bien los negativos, es decir que si para el Órgano Jurisdiccional existen elementos que integran el delito, aplica la pena que corresponda y por el contrario, si a su Juicio no existen elementos que integren el delito, absuelve al procesado.

Respecto a la duda, en el Juzgador significa un verdadero problema, ya que el Órgano Jurisdiccional, está obligado a resolver todo asunto sometido a su conocimiento, y aplica la duda cuando considera que faltan pruebas sean defectuosas, amén de que los mismos se encuentren dudosos, verbigracia de que nuestra propia legislación, establece que el Juzgador en caso de duda debe de absolver,⁽⁵⁴⁾ ya que cuando el tribunal procede a la valorización de la prueba, frente a la problemática de la duda, se aplica el principio: IN DUBIO PRO REO, siendo lo más favorable al reo.

En cuanto al delito, puede darse dos hipótesis:

54). Artículo 247 del C.P.P. en el D.F.

a).- La duda se manifiesta cuando al valorar la prueba, se esta ante la imposibilidad de decidir si ha habido en el caso a estudio conducta o ausencia de ésta, tipicidad o atipicidad antijuridicidad, o causa de licitud, imputabilidad o inimputabilidad, culpabilidad o inculpabilidad, punibilidad o excusa-absolutoria.

b).- La duda puede referirse a las modalidades de la conducta, la prescripción, las condiciones objetivas de punibilidad, los requisitos de procedibilidad.

Cuando se manifiesta la duda, resulta ocioso para el Juzgador el examen de la prueba en cuanto a la culpabilidad del acusado.

Si para determinar la culpabilidad, el Juzgador toma como presupuesto la demostración de la conducta o hecho, o cualquier otro aspecto referente al tipo o a las modalidades, procede al examen de las probanzas, mismo que pueden dar lugar a:

A la duda respecto a sí el acusado es realmente el autor del delito.

A la duda respecto a la capacidad de querer y entender, es decir a la imputabilidad del sujeto en el momento de la ejecución del delito.

A la duda respecto al carácter con el que intervino el sujeto y el grado de participación.

En nuestro medio, el sistema probatorio es mixto, ya que para ciertas pruebas la observación, de reglas específicas conforme a las cuales deberá concluirse; para otras la convicción se forma no a través de un criterio legal preestablecido, sino mediante la libre apreciación del Juez.

La aplicación del apotema IN DUBIO PRO REO debe ser objeto de especial cuidado por parte del Juez y no basarse en la repetición: "Siempre lo más favorable para el criminal, siempre a la duda se le debe de favorecer exculpandolo".

Sociológicamente, desde un punto de vista racional y humano el principio ya anteriormente mencionado está justificado, no obstante, el mismo momento histórico actual es muy distinto de aquel que lo hizo surgir. En la actualidad el sentido de seguridad social es más real y más amplio, por lo que muchas veces resulta una aberración sacrificar el interés colectivo en beneficio de una sola persona, independientemente de que sea -- miembro de la propia colectividad, por lo que no sólo debía decirse INDUBIO PRO REO, si no también IN DUBIO PRO SOCIETATE.

Para determinar la situación anterior y la procedencia -- del principio IN DUBIO PRO SOCIETATE en perjuicio del INDUBIO -- PRO REO y viceversa, sera definitivo el criterio cominante en -- cuanto al tipo de valores protegidos, por lo que si son los colectivos imperara el primero sobre el segundo, y si se tratara-

solamente del predominio del valor individual frente al colectivo, prevaleciera el IN DUBIO PRO REO.

La carga de la prueba..

Algunos autores y también legislaciones que han sido influenciadas por los criterios civilistas manifiestan que la carga de la prueba en el procedimiento penal recaé en el Ministerio Público, ya, que manifiestan que debe probar su acción, es decir el delito y la responsabilidad de su autor.

No debemos olvidar, que el interés estatal y el de la colectividad convergen en un sólo ideal que es la Justicia, y ésta se logra ya sea absolviendo o condenando al presunto responsable o procesado, siempre que tales determinaciones esten debidamente fundadas en la ley, por lo que el Juez ante la apatía del Ministerio Público debe de practicar las diligencias que considere necesarias, para poder resolver su situación Jurídica del probable autor del delito.

En nuestra legislación penal se establece, que el que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho. (55)

55). Artículo 248 del C.P.P. del D.F.

La carga de la prueba no opera en el procedimiento penal, este es de interés público y ante la inactividad del Ministerio Público o del Procesado y su defensor el Tribunal puede tomar - la iniciativa necesaria para que se lleve a cabo el proceso.

El Código de Procedimientos penales establece, que el -- que afirma está obligado a probar, ya que la idea que tiene la prueba es llevar al Organo Jurisdiccional el objeto de prueba, - y éste puede ser mediato e inmediato.

Ante la existencia de una presunción legal, probados los elementos descritos en la ley, la carga de la prueba está en el inculpado a efecto de desvirtuar o destruir la presunción, el - Juez también tiene facultades para decretar la práctica de diligencias que considere necesarias para esclarecer los hechos.

En la prueba pueden distinguirse tres elementos y son -- los siguientes:

- a).- El medio de prueba.
- b).- El órgano de prueba.
- c).- El objeto de prueba.

El medio de prueba, es el modo o acto con el cual se suministra conocimiento, sobre algo que se debe determinar en el proceso, es la prueba misma.

El órgano de prueba, es la persona física portadora de - un medio de prueba, es decir es la persona física que suminis--

tra en el proceso el conocimiento del objeto de prueba.

El objeto de prueba, es lo que hay que determinar en el proceso.

Existen varias clasificaciones de los medios probatorios siendo los principales; los Medios probatorios nominados, son - aquellos a los que la ley le concede nombre; tales como la confesión, documentos públicos y privados, dictámenes de peritos, - inspección judicial.

Los medios de prueba Inominados, son aquellos que tienen denominación especial en la ley.

Medios probatorios Autónomos, son aquellos que no necesitan de otros para su perfeccionamiento.

Los medios probatorios auxiliares, son aquellos que tienen a su perfeccionamiento tales como los peritajes, confrontación y careos.

Medios probatorios mediatos, son aquellos, que requieren de un órgano, es decir de persona física portadora de la prueba, ejemplo el testimonio.

Medios probatorios Inmediatos, son los que no requieren la intervención de un órgano, para llevar directamente al Juez el objeto de prueba, por ejemplo, la inspección ocular.

Medios de prueba naturales, son aquellos que llevan el - objeto sin mediación de procesos lógicos.

a).- En la averiguación Previa, la actividad investigadora, en la búsqueda constante de las pruebas que acreditan la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan, el órgano que la realiza trata de buscar las pruebas necesarias para comprobar la existencia del delito o delitos y tener la posibilidad de comparecer ante los tribunales y que se aplique la ley.

La actividad investigadora tiene por objeto, el ejercicio de la acción penal, es decir, incitar a los tribunales a la aplicación de la ley, al caso concreto y es necesario dar a conocer la propia situación y estar enterado de la misma y toda su función se orienta, la satisfacción de necesidades de carácter social.

La iniciación de la investigación está regida por el principio de requisitos de iniciación, y para el comienzo se necesita la reunión de requisitos fijados en la ley.

La actividad investigadora se rige por el principio de la oficiosidad, y para la búsqueda de pruebas, no necesita la solicitud de parte. Iniciada la investigación el órgano investigador lleva a cabo la búsqueda de pruebas o investigación.

La investigación está sometida al principio de la legalidad y el órgano investigador práctica de oficio su averiguación pero no queda a su criterio la forma de llevar a cabo la misma.

La actividad investigadora, forma parte de la función -- persecutora y estando entregada al Ministerio Público, puede -- concluirse que el órgano investigador es el Ministerio Público.

La actividad investigadora, no siempre ha estado entregada en su totalidad al Ministerio Público, ya que en los Códigos Penales de 1880 a 1894 la función de la policía Judicial era -- ejercitada por los inspectores de cuartel, comisarios de policía, inspector general de policía, Ministerio Público, las investigaciones practicadas por el Ministerio Público nos puede -- llevar a las siguientes situaciones.

Que estime que con las diligencias practicadas no se han comprobado la responsabilidad de un sujeto en la comisión de un delito, (No ejercicio de la acción penal).

Que de las investigaciones practicadas se considere que existió el delito, así como la responsabilidad del sujeto activo, el cual no se encuentra detenido. (Consignación sin detenido).

Que de las averiguaciones practicadas, se estime que -- existió el delito, así como presunta responsabilidad del sujeto activo del delito, el cual se encuentra detenido o privado de su libertad, (Consignación con detenido).

En materia penal el arraigo, está considerado como obligación, impuesta de estar en determinado lugar y procede, sólo-

cuando se trate de delito no intencional o culposo y siempre y cuando no se abandone al ofendido, el Ministerio Público podrá solicitar el arraigo cuando el indiciado garantice mediante caución fijada y no pueda sustraerse a la acción de la Justicia.

La autoridad judicial, sólo debe dictar orden de aprehensión cuando se reúnan los elementos previstos en los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el artículo 132 del Código de Procedimientos Penales en vigor, así como que exista denuncia o querrela, que la denuncia se refiera a un delito que merezca pena corporal y que ésta se encuentre apoyada por declaración protestada, para que se conduzca con verdad de persona digna de fe.

que lo solicite el Ministerio Público, artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Cuando la averiguación practicada se acredite la existencia de un delito que no amerite pena privativa de libertad, el Ministerio Público solicitara se ejercite acción penal por comparecencia.

La ley establece que se puede detener a una persona sin orden de aprehensión en los casos de flagrante delito, y en los casos de notoria urgencia, es decir, que exista un riesgo fundado de que se va a evadir a la acción de la Justicia. Dentro de la flagrancia se ubica la cuasi flagrancia, que toma vida en el

momento inmediato a la comisión del delito.

Distinguimos tres situaciones acerca de la aprehensión - sin orden judicial en relación a la flagrancia y son las siguientes:

La que corresponde a cualquier sujeto (Flagrancia).

La que incumbe al Ministerio Público y a la policía Judicial del orden común (Cuasiflagrancia).

La que se refiere a la policía Judicial y al Ministerio Público Federal.

En los casos de urgencia, la autoridad administrativa que llevo a cabo la aprehensión o detención debe de poner al detenido de inmediato a disposición de la autoridad Judicial, en este caso el Ministerio público inicia el ejercicio de la acción penal. La acción procesal comprende tres periodos:

- Iniciación.
- Desarrollo.
- Culminación.

Iniciación; El Ministerio Público, excita al Órgano Jurisdiccional a que, aplicando la ley a un caso concreto, resuelva - sobre si hay fundamento o no para seguir un proceso en contra -- del detenido. La iniciación está destinada al Ministerio Público.

Desarrollo; Lo primero que hace el Órgano jurisdiccional - una vez, que se ha ejercitado la acción penal, es dictar el auto

de radicación o inicio, el Tratadista Franco Sodi, señala que - cuando se radica algún asunto se registra el nombre del Juez -- que lo pronuncia, lugar, año, mes, día, hora en que se dicta, - así como los siguientes datos:

Relación del asunto.

Intervención del Ministerio Público.

Orden para que se dicte su declaración Preparatoria al - indiciado.

Diligencias necesarias para establecer si se encuentra - comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Que se facilite al indiciado su defensa, artículo 20 - - Constitucional Fracciones IV y V.

A partir del auto de radicación nacen determinados deberes para el Organo Jurisdiccional, y el primero es el tomar la Declaración preparatoria del indiciado, pero lo más importante está en los requisitos que deben de llenarse al tomarseles y se pueden clasificar en constitucionales y legales, ya que forma - obligaciones para el Juzgador y son las siguientes:

a).- La obligación de tiempo, la obligación se refiere a que el Órgano Jurisdiccional dentro de las Cuarenta y Ocho horas siguientes a la consignación, debiera tomar la declaración preparatoria (Artículo 20 Constitucional Fracción III).

b).- Obligación de forma, obliga al Órgano Jurisdiccional a tomar la declaración preparatoria en audiencia pública, - artículo 20 Constitucional Fracción III).

c).- Obligación de dar a conocer el cargo del acusador, - es decir que el Juez tiene la obligación de dar a conocer la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que el indiciado conozca el hecho que se le imputa.

d).- Obligación de oír en defensa al indiciado.

e).- Obligación de dar a conocer el nombre del acusador.

f).- Obligación de tomarle en el mismo acto su declaración preparatoria.

El artículo 290 del Código de procedimientos penales, impone las siguientes obligaciones:

a).- Dar a conocer al indiciado el nombre de los testigos, que declaren en su contra, a fin de permitirle su defensa.

b).- Dar a conocer al indiciado el derecho a la libertad caucional cuando así proceda y el procedimiento de obtenerla.

c).- Dar a conocer al indiciado el derecho que tiene para defenderse por si mismo o para nombrar persona de su confianza, que lo defienda y en caso de no hacerlo el Juez le nombrara un defensor de oficio.

La constitución consagra el derecho a la libertad caucio

nal y el de nombrar defensor, pero no indica que éstas garan---
tías o derechos se le hagan saber al indiciado al momento de to
mar su declaración preparatoria Obligaciones legales.

d).- Delito, se concluye que la parte medular del auto de for
mal prisión se encuentra en la comprobación del delito.

Actualmente no existe una definición única del cuerpo del
delito, ya que no existe un acuerdo entre los diversos tratadista-
tas; El tratadista Colín Sánchez sostiene que el cuerpo del deli
to se da cuando hay tipicidad según el contenido del tipo. (56)

Para el tratadista Castellanos Tena nos da la manifesta--
ción de que se entiende por delito y tipicidad, el tipo es la --
creación legislativa, la descripción que el estado hace de una -
conducta en los preceptos legales, la tipicidad, es la adecua---
ción de una conducta concreta con la descripción legalmente en -
abstracto. (57)

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la-
descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento-
con el descrito por el legislador.

El Maestro Rivera Silva, señala que el cuerpo del delito-
es el contenido del delito real que cabe en los límites fijados-

56). Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit. Pp. 275.

57). Castellanos Fernando. Ob. cit. Pp. 165 y 166.

por la definición de un delito legal, los delitos legales son - las definiciones que la ley, dá de los delitos en particular. - (58)

A lo que se refiere el cuerpo del delito, o elemento del tipo como actualmente se le denomina, es el delito real, una -- parte de ellos encuadra perfectamente en la definición de algún delito hecho por la ley.

La integración y comprobación del cuerpo del delito, al respecto el tratadista Colín Sánchez expresa que la integración del cuerpo del delito es una actividad en principio, a cargo -- del Ministerio Público durante la averiguación previa y tiene - su fundamento en imperativos de carácter legal.

La comprobación del cuerpo del delito implica una actividad, consistente en determinar, si la conducta o hecho se ade--cua a la hipótesis que establece la norma penal en el tipo. (59)

c).- La probable responsabilidad, al respecto, el tratadista Manuel Rivera Silva, sostiene que; la probable responsabilidad existe cuando se presentan determinadas pruebas, por lo que se puede suponer la responsabilidad de un sujeto. (60)

58). Rivera Silva Manuel, Ob. cit. Pp. 153.

59). Colín Sánchez Guillermo. Ob. cit. Pp. 280.

50). Colín Sánchez Guillermo. Ob. cit. Pp. 283.

Existe presunta responsabilidad cuando hay elementos suficientes para sostener que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación, o ejecución de un acto típico, por el cual debe ser sometido al proceso correspondiente, toda vez que cuando se consigna la averiguación previa, ante el Juez competente, hasta éste momento al indiciado se le debe de considerar como presunto responsable, pero ya en el momento en que se dicte el Auto de Término Constitucional, en este auto se entra al estudio para analizar en forma concatenada, si se encuentran -- reunidos los elementos de prueba para considerar al indiciado -- como responsable, es en esta etapa, en la que en el mismo auto de término se indica que le decretan su formal prisión como responsable del ilícito imputado.

El tratadista Carrara, sostiene que, el delito consiste en la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo -- del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

El tratadista Rafael Garofalo, establece que delito, es la valoración de los sentimientos altruistas de piedad y de prohibición, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad.

CONCLUSIONES .

- 1.- La sociedad es la que crea al Estado, como un orden jurídico y social, y lo revistè de la fuerza material y jurídica suficiente para que no sea solamente una construcción literaria. Un orden jurídico total sin su sistema coactivo, no se concibe ante las imperfecciones humanas.
- 2.- Se debe de entender que en procedimiento penal va a ser el "ente" encargado de aplicar los preceptos previamente establecidos y que tiene por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito, y en su caso, el juzgador competente aplique la sanción correspondiente.
- 3.- Así también debemos de considerar que como hasta éste momento ha establecido nuestro código penal en sus reformas, en lo relativo a que debe de hacerse extensivo los delitos de querrela, es decir, no hacer limitaciones.
- 4.- Asimismo, en lo que respecta a la figura del Ministerio Público, de éste nivel de la etapa, conocido como fase procesal, se le debe de dar mayor autonomía en cuanto al criterio que debe de aplicar, tanto en el momento de acusar de apelar.

- 5.- Así también, tanto al ofendido como al presunto responsable en cuanto hace a la fase de averiguación previa, y ambos aportar elementos ya sean para acusar o defenderse, to da vez que en la vida diaria tiene preferencia hacia el -- ofendido, restringiendosele al presunto responsable su defensa.
- 6.- La fase probatoria, es fundamentalmente la demostración -- del delito con sus circunstancias y modalidades.
- 7.- Por lo que hace a las reformas penales que se han llevado a cabo desde el año de mil novecientos noventa a mil novecienu tos noventa y tres, hace necesaria cada vez más una estructuración en cuanto hace a la impartición de justicia, así -- como el desarrollo de la adaptabilidad del delincuente a la sociedad.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- DE ASUA JIMENEZ LUIS.- La ley y el Delito; Editorial Herme 1986.
- 2.- GOMEZ LARA CIPRIANO.- La Teoría General de Proceso, Textos universitarios U.N.A.M. 1974.
- 3.- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- Enjuiciamiento penal Mexicano, - Editorial Trillas.
- 4.- PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO.- Apuntes de la parte general del derecho Penal, México, D.F. 1960.
- 5.- COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa México. 1970.
- 6.- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- Derecho Procesal, Cuatro Volúmenes, Cárdenas distribuidor y editor, México 1969.
- 7.- ANTOLOGIA DE LECTURAS UNIVERSITARIAS.- Sobre la investigación Jurídica, Universidad Nacional Autónoma de México 1978.
- 8.- PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.- Reformas legales en materia de procuración, impartición de administración de Justicia 1984.
- 10.- RIVERA SILVA MANUEL.- El procedimiento Penal, editorial Porrúa, México D.F., 1979.
- 11.- CARRANCA TRUJILLO RAUL.- Código Penal Anotado, Primera edición, antigua librería Robledo, - S.A., México 1983.
- 12.- CASTELLANOS TENA FERNANDO.- Lineamientos de Derecho Penal Décimo octava edición, editorial Porrúa, México, 1983.

- 13.- OSORIO NIETO CESAR AUGUSTO.- La Averiguación Previa segunda edición, editorial Porrúa, -- S.A., México 1983.
- 14.- CODIGO PENAL.- Editorial Andrade 1993.
- 15.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.- Editorial Andrade - - 1993.
- 16.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. - Editorial Porrúa, 1993.
- 17.- ACERO JULIO.- El procedimiento Penal mexicano.- Ediciones especiales del Norte. 1991.