



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

672
20

Analisis Constitucional de la Averiguación Previa

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
Rafael Nequiz Avendaño



Ciudad Universitaria, D.F.

1993

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA AVERIGUACION PREVIA

I N D I C E

INTRODUCCION	Pág.
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA AVERIGUACION PREVIA.	
1.1. La Averiguación Previa en la Epoca Colonial.....	1
1.2. La Averiguación Previa en el México Independien- te.....	3
1.2.1. Constitución de 1824.....	4
1.2.2. Las Siete Leyes Constitucionales de 1836.....	4
1.2.3. Bases Orgánicas de 1843.....	4
1.2.4. Bases de Santa Anna de 1853.....	4
1.2.5. Ley del 5 de Noviembre de 1855.....	5
1.1.6. Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana.....	5
1.2.7. Constitución de 1857.....	5
1.2.8. Ley de Jurados Criminales para el Distrito Fede- ral.....	7
1.2.9. Código de Procedimientos Penales de 1880.....	7
1.2.10. Código de Procedimientos Penales de 1894.....	11
1.2.11. Decreto que reforma a la Constitución de 1857...	11
1.2.12. Ley Orgánica para el Distrito y Territorios Fe- derales de 1903.....	11
1.2.13. Ley Orgánica de 1908.....	12

	Pág.
1.3.1. Ley Orgánica del Ministerio Público de 1919...	18
1.3.2. Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales de 1929.....	18
1.3.3. Código de Procedimientos Penales del D.F. de 1931.....	19
1.3.4. Código Federal de Procedimientos Penales de 1934.....	19
1.3.5. Reforma a los Códigos de Procedimientos Penales (Federal y del Distrito Federal) de 1991	19

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DE LA AVERIGUACION PREVIA.

2.1. Concepto de Averiguación Previa.....	24
2.2. Objeto de la Averiguación Previa.....	29
2.3. Características del Período de Averiguación Previa.....	31
2.4. Función investigadora del Ministerio Público..	36
2.5. Control Constitucional del período de la Averiguación Previa.....	40

CAPITULO III

REGLAS APLICABLES A LA INTEGRACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

3.1. Introducción.....	47
------------------------	----

	Pág.
3.2. Inicio de la Averiguación Previa.....	49
3.2.1. Denuncia.....	52
3.2.2. Querella.....	56
3.2.2.1 Contenido y forma de la Querella.....	61
3.2.2.2 Personas facultadas para presentar la querella.....	62
3.3. Contenido y forma de la Averiguación Previa...	64
3.3.1. Requisitos de procedibilidad.....	68
3.3.2. Síntesis de los hechos.....	71
3.3.3. Concepto de declaración.....	72
3.3.3.1 Declaración de la víctima u ofendido.....	73
3.3.3.2 Declaración de testigos.....	74
3.3.3.3 Declaración del presunto responsable.....	77
3.3.4. Concepto de Interrogatorio.....	78
3.3.4.1 Fundamento legal de interrogatorio.....	80
3.3.5. Concepto de inspección ministerial.....	81
3.3.5.1 Fundamento legal de inspección ministerial...	84
3.3.5.2 Objeto de la inspección ministerial.....	85
3.3.6. Concepto de reconstrucción de los hechos.....	85
3.3.6.1 Dinámica de la reconstrucción de los hechos...	87
3.3.7. Concepto de Confrontación.....	89
3.3.7.1 Mecanismos de la confrontación.....	90
3.3.8. Concepto de razón.....	91
3.3.8.1 Mecanismo de la razón.....	92
3.3.9. Concepto de fe ministerial.....	92

	Pág.
3.3.9.1 Mecanismos de la fe ministerial.....	93
3.3.10. Determinación de la averiguación previa.....	93
3.3.10.1 Consignación o ejercicio de la acción penal..	94
3.3.10.2 El no ejercicio de la acción penal.....	94
3.3.10.3 Reserva.....	95

CAPITULO IV

EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

4.1. Concepto.....	97
4.2. Principios que rigen la acción penal.....	101
4.3. Organos a quien se encomienda.....	103
4.4. La consignación.....	106
4.4.1. Concepto.....	106
4.4.2. Fundamento Legal.....	108
4.4.3. Contenido y Forma.....	109
4.5. Extinción de la acción penal.....	112
4.5.1. Muerte del delincuente.....	113
4.5.2. Amnistía.....	113
4.5.3. Perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo.....	114
4.5.4. Prescripción.....	116
- CONSIDERACIONES FINALES.....	118
- BIBLIOGRAFIA.....	139

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

El estudio de la averiguación previa es de gran importancia para el procedimiento penal, ya que sin la realización de éste es imposible dar inicio al mismo, es por eso que tratamos en este breve trabajo todo lo relativo a la averiguación previa, iniciando el primer capítulo con los antecedentes históricos de la averiguación previa, analizando todas las leyes relativas al mismo, dando inicio desde la época colonial, ya que se puede asegurar que no existieron leyes que rigieran el procedimiento penal en la época precolombina.

En la época colonial existió la institución del Promotor Fiscal que es el antecesor del Ministerio Público, institución que nació de las jurisdicciones eclesíásticas que posteriormente pasó a formar parte de las jurisdicciones laicas, alcanzando su máxima perfección en la época del rey Felipe II, sus funciones del Promotor Fiscal se basaban principalmente en actuar en nombre y en defensa del soberano.

Después de la Independencia, el procedimiento penal no tuvo grandes cambios, aunque se promulgaron muchas leyes que regulaban la promotoría Fiscal, éste seguía siendo parte de los órganos jurisdiccionales, no tomándose en cuenta las decisiones tomadas por esta, ya que si el juez lo determinaba podrá repetir las diligencias practicadas por el promotor fiscal. Es a partir de la promulgación de la Constitución de - -

1917, en donde ya se le da forma a lo que es actualmente el - representante del M.P. dándole el monopolio exclusivo de ejercitar la acción penal, otorgándole una autonomía en sus funciones que hasta entonces no tenía, con la promulgación de - los Códigos procesales (Federal y del D.F.) se le dio más forma a las facultades otorgadas por el art. 21 de nuestra Constitución.

En el Capítulo II analizamos la naturaleza Jurídica de la averiguación previa.

Empezando por el estudio de los conceptos llegando a la conclusión, que el período de averiguación previa es el conjunto de actos realizados ante y por el Ministerio Público, - en cumplimiento de las facultades que le otorga nuestra Constitución, que al tener conocimiento de la comisión de hechos o conductas que al parecer son delictuosas, tiende a verificar si se reúnen los elementos constitutivos de los actos sancionados por la ley como delitos, de esta conducción podemos - determinar que el objeto de la averiguación previa, es el de comprobar si los hechos denunciados se encuentran dentro de - la ley sancionados como delitos, así como el de acumular las pruebas necesarias que señalen a una persona como responsable de la comisión del mismo, además en este capítulo determinamos que las características del período de averiguación previa, son principalmente.

a) Que el período de averiguación previa es producto de la -

función de policía judicial que realiza el representante - del Ministerio Público al investigar tanto la investiga- - ción de los delitos como la identificación de los proba- - bles autores.

- b) Que la actuación del Ministerio Público en el período de - averiguación previa, va a ser la autoridad; ya que siendo jefe de la policía judicial realiza las investigaciones pa - ra preparar la ejecución de la acción penal.
- c) Las diligencias practicadas por el Ministerio Público tie - nen un valor probatorio pleno pero siempre y cuando se - - ajusten a lo estipulado por nuestras leyes procesales.

Terminando este capítulo con el estudio del control - - constitucional a la actuación del Ministerio Público y sus - auxiliares encomendando esta función al Poder Judicial de la Federación, protegiendo las garantías individuales contenidas en nuestra Constitución.

En el capítulo tercero de este trabajo analizamos las - reglas aplicables del período de averiguación previa, enten - diéndose éste como la realización de todas las diligencias - que se deben de realizar en este período, la realización de - estas diligencias es de gran importancia, porque son los que le van a dar valor jurídico al período de averiguación pre- - via, para preparar el ejercicio de la acción penal.

En el capítulo cuarto analizamos el ejercicio de la ac-

ción penal entendiéndola a esta como la actividad o movimiento que se encamina a un fin determinado, este fin es el de ejercitar un derecho por la violación de una norma sustantiva, esta acción está dirigida a promover ante el órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal, llegando a la conclusión de que el ejercicio de la acción penal tiene los siguientes elementos.

- a) La actividad que consiste en las gestiones que se hacen ante el órgano jurisdiccional, cuya finalidad es la de conseguir que dicho órgano actúe, desprendiéndose ésta sobre la situación que se plantea.
- b) El órgano que tiene la facultad de ejercitar la acción penal tiene el poder de obligar al órgano jurisdiccional, - entendiéndose éste poder no como una potestad, sino como una facultad establecida por nuestra Constitución.

Además en este capítulo estudiamos los medios que extinguen el ejercicio de la acción penal, siendo éstos el de la muerte del inculcado, la amnistía, el perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo y la prescripción, este último se da principalmente por el simple paso del tiempo.

Y así tenemos que el período de averiguación previa es de gran importancia para el procedimiento penal, ya que sin éste es imposible dar inicio al mismo.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA AVERIGUACION PREVIA

El estudio de la averiguación previa está íntimamente - relacionado con la figura del Ministerio Público en sus diferentes etapas a través de la historia, ya que éste es el órga no encargado de realizar las diligencias necesarias que exige la ley para probar la posible comisión de un delito para integrar la averiguación previa. Es por eso que nos remontamos - hasta la época colonial en donde encontramos los primeros antecedentes de la averiguación previa, ya que es imposible decir que dentro del régimen jurídico nacional existente en la época anterior a la colonia se localicen antecedentes de la - averiguación previa, aunque nuestros antecesores legislaron - copiosamente en relación con el Derecho Penal Sustantivo olvidaron un tanto señalar el procedimiento a seguir en los jui--cios, ya que en esa época el procedimiento que seguían era de tipo inquisitivo.

1.1.- LA AVERIGUACION PREVIA EN LA EPOCA COLONIAL

Durante la época colonial España llevó a su vasto imperio su lengua, su religión y su derecho ⁽¹⁾, aunque se puede -

(1) CARLOS FRANCO SODI. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1946. Pág. 45.

establecer que la institución del Ministerio Público de nuestros días tiene hondas raíces con lo que fue la institución de la "PROMOTORIA FISCAL", que existió durante la época del virreinato, institución creada por el Derecho Canónico, naciendo de las jurisdicciones eclesiásticas y pasando posteriormente a formar parte de los órganos de las jurisdicciones laicas⁽²⁾. Esta institución alcanzó su máxima perfección durante la época del Rey Felipe II por el año de 1565, ya que en las Leyes de Recopilación mencionaban que estos funcionarios desempeñaban sus funciones en nombre y en defensa de los intereses del soberano. La intervención del Promotor Fiscal se daba hasta la sesión del plenario, es decir, no intervenía en el procedimiento. La intervención del Promotor Fiscal era formando parte del órgano jurisdiccional y no como una magistratura independiente.

En las Ordenanzas del 9 de mayo de 1587, publicadas en España y que se reprodujeron en México en la Ley del 8 de junio de 1823, se creó un cuerpo de funcionarios fiscales en los tribunales del crimen cuya función principal era el de procurar el castigo de los delincuentes que no eran perseguidos o denunciados por el sujeto pasivo del delito. Con la reglamentación de estas facultades la influencia de los Promotores Fiscales empieza a crecer teniendo una actuación preponde

(2) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Principios de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A. 10a. Edición. México, 1946. Pág. 65.

rante ante los tribunales de la Santa Inquisición. En síntesis el Derecho Procesal Penal, que durante varios siglos tuvo vigencia en el territorio mexicano, no admitía que la averiguación de los delitos fuera practicada por alguna institución diferente al órgano jurisdiccional, es decir, el Promotor Fiscal era una figura decorativa dentro del período de investigación de los delitos.

1.2.- LA AVERIGUACION PREVIA EN EL MEXICO INDEPENDIENTE

Iniciado el movimiento de independencia, los caudillos insurgentes dan los pasos necesarios para legitimarlo y lo hacen mediante la promulgación de la Constitución de Apatzingán el 22 de octubre de 1814. Esta Constitución expresaba que en el Tribunal Supremo de Justicia había dos Fiscales: uno en materia civil y otro en materia penal⁽³⁾; en este ordenamiento tampoco se le dio autonomía a la figura de la Promotoría Fiscal, ya que en su clausulado nos indicaba que formaban parte del Tribunal Supremo de Justicia.

Es pertinente observar que la Constitución de Apatzingán no tuvo vigencia, entre otras cosas, por la inestabilidad del gobierno de Morelos⁽⁴⁾.

(3) FELIPE TENA RAMIREZ. Leyes Fundamentales de México. Editorial Porrúa, S.A. México, 1991. Pág. 50.

(4) CARLOS FRANCO SODI. Op. Cit. Pág. 45.

1.2.1.- CONSTITUCION DE 1824

En la Constitución Federalista de 1824 también se incluye a la figura del Promotor Fiscal, éstos dependían de los órganos jurisdiccionales específicamente de los Tribunales de - Circuito negándoles autonomía en la investigación de los delitos. Esta Constitución estuvo vigente hasta el año de 1836.

1.2.2.- LAS SIETE LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836

En estas leyes que entraron en vigor en el año de 1836, al referirse a la composición de la Suprema Corte de Justi- - cia, se habla de Fiscales, Procuradores y Ministerio Público, órganos dependientes del Poder Judicial y sin autonomía para tramitar la averiguación de los delitos.

1.2.3.- BASES ORGANICAS DE 1843

En esta ley también se incluyó a un Fiscal en la Supre- ma Corte de Justicia como representante del Ministerio Públi- co y se dispuso el establecimiento de Fiscales Generales cer- ca de los Tribunales, para defender y atender los negocios de hacienda así como los que fueren de interés público⁽⁵⁾.

1.2.4.- BASES DE SANTA ANNA DE 1853

En esta ley se dispuso del nombramiento de un Procura--

(5) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Curso de Derecho Procesal Penal. - Editorial Porrúa, S.A. 5a. Edición. México. 1989. Pág. - 200

dor General de la República como máximo representante del Ministerio Público, para que los intereses nacionales fueran debidamente atendidos y los negocios contenciosos que versaren sobre ellos, ya sea que estuvieran pendientes o se suscitaran más adelante⁽⁶⁾.

1.2.5.- LEY DEL 5 DE NOVIEMBRE DE 1855

Esta ley fue expedida por el presidente Comonfort, en la cual se reguló la intervención de los fiscales en materia federal.

1.2.6.- ESTATUTO ORGANICO PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA

Este decreto fue promulgado por el presidente Comonfort en el año de 1857, en el cual se estableció que todas las causas penales deben ser públicas precisamente desde que se inicia el plenario, con excepción de los casos en que se ataque la moral y las buenas costumbres.

1.2.7.- CONSTITUCION DE 1857

El proyecto de constitución enviado a la Asamblea Constituyente de 1856, disponía que en todo procedimiento del orden criminal debía proceder denuncia, acusación o querrela de

(6) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Op. Cit. Pág. 200.

la parte ofendida o a instancia del Ministerio Público como representante de la sociedad⁽⁷⁾. En el ejercicio de la acción penal el ofendido mantenía un plano de igualdad con la figura del Ministerio Público, ya que ambos podían acudir ante el órgano jurisdiccional sin que esto significare que el Ministerio tuviera la facultad exclusiva del ejercicio de la acción penal.

Esta disposición presentada por el Diputado Ponciano Arriaga se consideró inconveniente en el Congreso, ya que se le quitaba al ciudadano el derecho de acudir ante el órgano jurisdiccional pensando que se quebrantaba el principio filosófico del individualismo que imperaba en ese tiempo, dicho artículo fue declarado sin lugar a voto no volviendo a mencionarse al Ministerio Público, más sin en cambio se consagró la figura del Promotor Fiscal dentro de los Tribunales de la Federación⁽⁸⁾.

En el texto aprobado para la Constitución de 1857, se dispuso que en la Suprema Corte de Justicia figurara un Fiscal y un Procurador General, esta Constitución dio origen a ordenamientos que regularon la institución de la Promotoría Fiscal.

(7) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Pág. 111.

(8) Ibidem. Pág. 112.

1.2.8.- LEY DE JURADOS CRIMINALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Esta ley fue promulgada por el presidente Benito Juárez en el año de 1869, en la cual se estableció que se instruyeran tres promotorías fiscales para los tribunales de lo criminal, a los que también y por primera vez se les llamó representantes del Ministerio Público, estos representantes no eran una organización determinada ya que eran independientes entre sí y sus funciones fueron de carácter acusatorio, pues que actuaban en nombre de la sociedad acusando al delincuente ante el jurado popular para que fuera castigado por el daño cometido en la comisión del delito.

Estos representantes de la Promotoría Fiscal eran independientes del agraviado y sólo se buscaba que se castigara al autor del delito.

1.2.9.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1880

Este ordenamiento estableció que el Ministerio Público quedaba conceptualizado como una magistratura que se instruíra para pedir y auxiliar la pronta administración de la justicia, actuando siempre en nombre de la sociedad y defendiendo sus intereses en los tribunales. Este código también estableció que el Ministerio Público era miembro de la Policía judicial y sus funciones principales eran el de perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de los delitos además de vigilar por la ejecución puntual de las sentencias.

El jefe de la Policía en ese tiempo lo era el juez de instrucción y la ley establecía que debería de intervenir desde el inicio del procedimiento, mientras que el representante del Ministerio Público sólo podía intervenir en los casos de notoria urgencia y cuando no estuviere presente el juez en materia criminal en el levantamiento de las actas de descripción con el deber de transmitir las inmediatamente y sin demora al juez correspondiente y, si éste lo estimaba conveniente, podía ordenar que se repitieran las diligencias en su presencia.

Los Jueces de Paz también eran miembros de la policía judicial y su función era realizar las primeras diligencias mientras se les hacía llegar al juez de lo criminal, mientras tanto el ofendido por el delito o cualquier persona que hubiese tenido conocimiento de la comisión del mismo tenía el deber de ponerlo en manos del juez competente o cualquiera de los funcionarios que conforme a la ley tenía funciones de policía judicial. El procedimiento penal lo iniciaba el juez sin necesidad de que lo requiera el representante del Ministerio Público, que en todo caso debería de ser citado aunque con su presencia o sin ella el juez podía practicar las diligencias que lo llevaran a descubrir la verdad.

En cuanto a los delitos que se perseguían de oficio, el

ofendido podía desistirse de la acción intentada sin que su desistimiento impidieran que el ministerio Público continuara con el ejercicio de la acción penal. En los delitos perseguidos por querrela el perdón del ofendido extinguía la responsabilidad penal y el Ministerio Público no podía continuar con el procedimiento a menos de que ya se hubiesen formulado conclusiones, porque entonces el desistimiento del ofendido sólo producía el efecto de extinguir la acción sobre la responsabilidad civil; por lo tanto la intervención del Ministerio Público en la investigación de los delitos estaba limitada.

En la exposición de motivos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 1880, se explicaba el funcionamiento del Ministerio Público en los siguientes términos: "Establécense reglas generales para que el despacho sea uniforme en los Tribunales del Crimen, procurando extirpar corruptelas introducidas en nuestro foro adoptando los medios necesarios para hacer más pronta y expedita la administración de la justicia penal, en este particular de be mencionarse la organización completa que se le da a la figura del Ministerio Público, institución que como es bien sabido tiene por objeto promover y auxiliar la administración de la justicia en sus diferentes ramas, hoy con el establecimiento de un jefe de ese Ministerio que estará en contacto con la administración y con la subordinación a ese alto funcionario de todos los agentes de su departamento, habrá uni-

dad en las funciones del mismo, así como las facultades que se le conceden, aún para instruir las primeras diligencias y disponer de la policía, su acción será más eficaz y conveniente para la persecución de los delitos y faltas".

"Constitúyese al Ministerio Público en vigilante continuo de la conducta que observen los magistrados y jueces así como sus dependientes, imponiéndoles la obligación de acusarlos siempre que infrinjan sus deberes, obligación que no exigía con la extensión necesaria en ningún funcionario de los conocidos entre nosotros, por cuya razón la responsabilidad judicial dependió en muchos casos que afectaba al interés público, de que los particulares quisieran y pudieran exigir-la" (9).

Es evidente que las ideas expuestas por los autores del Código de Procedimientos Penales de 1880, le imponían principalmente al representante del Ministerio Público una función de guardián de la justicia, ya que éste debería de ejercer una mayor vigilancia a la actuación de los órganos jurisdiccionales que hasta entonces había tenido una libre disposición en la conducción de los procedimientos.

(9) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Págs. 70-71.

1.2.10.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1894

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 1894, conservó la estructura del Código Procesal de 1880, corrigiendo algunos vicios que se presentaron en la práctica de dicho ordenamiento, pero siempre - con la tendencia de mejorar y fortificar la figura del Ministerio Público reconociéndole una autonomía e influencia en el procedimiento penal.

1.2.11.- DECRETO QUE REFORMA A LA CONSTITUCION DE 1857

En las reformas a la Constitución de 1857 del 22 de mayo de 1900, se suprime a los Fiscales de los Tribunales Federales y la Suprema Corte de Justicia queda integrada por quin ce ministros, y se crea la figura del Ministerio Público del orden federal, independiente de los órganos jurisdiccionales pero sujeto al Poder Ejecutivo, sin que por ello se le de a la figura del Ministerio Público la autonomía necesaria para el cumplimiento cabal de sus funciones en la investigación - de los delitos.

1.2.12.- LEY ORGANICA PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1903

Este ordenamiento le dio una gran importancia a la figura del Ministerio Público precedido del Procurador General, - dándole unidad y dirección dejando de ser un auxiliar de los

tribunales para convertirse en una magistratura independiente representando los intereses de la sociedad, en materia de averiguación previa se le conceden al Ministerio Público las facultades para recoger todas las huellas y vestigios del delito, así como practicar las diligencias necesarias que tiendan a fijar a los autores del mismo; en la práctica el Ministerio Público continuó siendo una figura secundaria, ya que era el órgano jurisdiccional quien seguía teniendo la facultad para la investigación de los delitos.

1.2.13.- LEY ORGANICA DE 1908

Esta ley reguló al Ministerio Público en el orden federal, considerándolo como auxiliar de la justicia y sus funciones principales eran el de perseguir, investigar y reprimir los delitos del orden federal, así como defender los intereses de la federación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito, dependiendo en sus funciones del Poder Ejecutivo por medio de la - Secretaría de Justicia⁽¹⁰⁾.

1.3.- LA AVERIGUACION PREVIA EN LA CONSTITUCION DE 1917

Con la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año de 1917, se reformó trascendentalmente el procedimiento penal al reconocer al Ministe

(10) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Págs. 72-73.

rio Público con un órgano del Estado con la facultad exclusiva de la acción penal.

Se organizó a la figura del Ministerio Público como una magistratura independiente de los órganos jurisdiccionales, - con funciones propias sin privarlo de la función y acción de requerimiento erigiéndolo como un organismo de control y vigil lancia que hasta entonces venían desempeñando los jefes políticos, presidentes municipales, comandantes de policía y hasta los militares.

Lo que se pretendió con esta nueva constitución, fue - que el Ministerio Público tuviera funciones instructores para controlar y vigilar la investigación para que procediera el - ejercicio de la acción penal y evitar que ésta quedase en manos de autoridades administrativas inferiores, ya que se tenía la amarga experiencia de que cuando los jueces dirigían - los procedimientos y las autoridades administrativas les consignaban las actas que levantaban ante sí, empleando procedimientos que eran peculiares en la Santa Inquisición.

Por vía de aclaración y a fin de apreciar las razones - de transformación que al Ministerio Público dio nuestra actual Constitución, es pertinente hacer referencia a la exposi ción de motivos que al respecto el primer jefe del Ejército - Constitucionalista don Venustiano Carranza envió al Congreso Constituyente diciendo: "Pero la reforma no se detiene ahí, - sino que se propone una innovación que de seguro revoluciona-

rá completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante sus imperfecciones y deficiencias, las leyes vigentes tanto en el orden federal como en el orden común han adoptado la institución del Ministerio Público, pero esta adopción ha sido nominal porque la función asignada a los representantes de aquel, tiene un carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de la justicia, los jueces mexicanos han sido, durante el periodo corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados para emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar lo que sin duda alguna, desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por los jueces que ansiosos de renombre, veían con verdadera fricción que llegase a sus manos un proceso que les permitiese desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos en contra de personas inocentes y en otros, contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones las barreras mismas que terminantemente establecía la ley. La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la responsabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusiva-

mente a su cargo la persecución de los delitos; la busca de los elementos de convicción que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados la aprehensión de los delincuentes. Por otra parte el Ministerio Público con la policía judicial represiva a su disposición quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy - han tenido de aprehender a cuanta persona juzguen sospechosa, sin más méritos que su criterio personal. Con la institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada, porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de autoridad judicial, la que no podrá expedirse sino en los términos y con los requisitos que la misma ley exige" (11).

Con estos antecedentes se crea en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, el artículo 21, cuya primera parte que de acuerdo con la redacción que le dio en el voto particular del diputado Licenciado Enrique Colunga quedó aprobado por la asamblea quedando como sigue: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél" (12).

(11) FELIPE TENA RAMIREZ. Op. Cit. Págs. 752-753.

(12) Ibidem. Pág. 753.

Como consecuencia de esta reforma constitucional introducida por los artículos 21 y 102, comentan González Bustamante⁽¹³⁾ y Briseño Sierra Humberto⁽¹⁴⁾, que la institución del Ministerio Público quedó sustancialmente transformada con apego a las siguientes bases:

a).- El ejercicio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado y el único órgano a quien se le encomendó su ejercicio es el Ministerio Público.

b).- De conformidad con el pacto federal todos los Estados de la República deben de ajustarse a las disposiciones constitucionales, estableciendo en sus respectivas entidades la institución del Ministerio Público.

c).- Como titular de la acción penal, el Ministerio Público tenía las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando a los responsables del delito y los jueces en materia penal ya no podrán actuar de oficio ya que estos van a necesitar que se los pidiera el representante del Ministerio Público.

d).- La policía judicial tenía a su cargo la investigación de los delitos, la búsqueda de las pruebas y el descubri

(13) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Págs. 126-127.

(14) HUMBERTO BRISEÑO SIERRA.- El Enjuiciamiento Penal Mexicano, Editorial TRILLAS. 3a. reimpresión. México 1988, - - Págs. 102 y 103.

miento de los responsables, que deben de estar bajo el control y vigilancia del Ministerio Público, atendiendo a que la policía judicial constituía una función de cualquier autoridad administrativa, facultada por la ley puede investigar los delitos pero siempre bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público.

e).- Los jueces en materia penal perdieron su carácter de policía judicial, ya que con estas reformas se les quitó la facultad para buscar pruebas por iniciativa propia, y sólo desempeñarán en el procedimiento penal funciones decisorias.

f).- A partir de esta reforma los particulares ya no podían recurrir directamente ante los jueces como denunciantes o querellantes, en lo sucesivo lo harían ante el Ministerio Público para que éste, dejando satisfecho los requisitos legales, promoviera la acción penal correspondiente.

Durante el período de averiguación previa, el representante del Ministerio Público ejercía las funciones de autoridad en la búsqueda de las pruebas que le servían para ejercitar la acción penal, pero en el momento en que se promovía la misma ante los tribunales perdía el carácter de autoridad, tomandolo la función de parte en la instrucción.

Así, en la Constitución del 5 de febrero de 1917, el Ministerio Público se convierte en un órgano independiente y sus funcionarios están sujetos a una unidad de mando que es -

el Procurador General de la República en el ámbito federal, y los Procuradores estatales en el ámbito local.

1.3.1.- LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO DE 1919.

En este ordenamiento jurídico, aparece más claramente - definida la figura del Ministerio Público encabezado por el - Procurador General de la República teniendo en sus manos la - facultad exclusiva de la acción penal, con esta ley se ordena ba que toda aprehensión debía ser ordenada por el Juez a pedi^u mento del Ministerio Público pero siempre y cuando este pedi^u mento no fuera violatorio de las garantías individuales, es-- tas ideas ampliaron lo expuesto por el artículo 21 de nuestra Constitución, ya que dicho ordenamiento concuerda con lo ex-- puesto por este artículo en la parte en que se ordena que la persecución de los delitos le incumbe al Ministerio Público, también observa en que se debe de proceder a recoger las pru bas con toda prontitud y eficacia obteniendo todos los datos para comprobar el cuerpo del delito, lo que no observa el ar^u tículo 21 de nuestra Constitución.

1.3.2.- LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1929.

La Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y - Territorios Federales de 1929, respetó la estructura de la -

Ley Orgánica de 1919, con la modalidad de que le dio una mayor importancia a la figura del Ministerio Público, pero apeándose siempre a la tendencia del artículo 21 de la Constitución Política vigente. Esta ley nos indica la función investigadora del Ministerio Público para que pueda comprobar el - - cuerpo del delito y ejercitar la acción penal, así como también la presunta responsabilidad del inculgado, también establece que el Ministerio Público tiene bajo sus órdenes a la - policía judicial, pudiéndola utilizar cuando lo estime necesario en la investigación de los delitos.

1.3.3.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL DE 1931.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931, publicado todavía con el título de Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, en su artículo 10. expresa que le corresponde al Ministerio Público el ejercicio exclusivo de la acción penal lo cual es muy discutible, ya que las disposiciones constitucionales que señalan las atribuciones del Ministerio Público, específicamente los artículos 21 y 102, emplean la palabra de "incumbe" en lugar de utilizar la palabra de "exclusivamente" (15). Este ordenamiento jurídico le da una gran importancia a la -

(15) HUMBERTO BRISEÑO SIERRA. Op. Cit. Pág. 206.

figura del Minsiterio Público pues lo toma como una organización administradora de justicia dependiente del Procurador General del Distrito Federal, ya que la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal así lo establece.

1.3.4.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1934.

Este ordenamiento del orden federal tiene en su estructura una gran similitud con el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931, ya que en su título segundo aborda lo relativo a la averiguación previa. Este ordenamiento inició con un capítulo destinado al procedimiento, - también se le da una gran importancia al Ministerio Público - como órgano administrativo de justicia y como representante - de la sociedad.

1.3.5.- REFORMAS A LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES (FEDERAL Y DEL DISTRITO FEDERAL) de 1991.

Constituye esta reforma un trascendente cambio no sólo en el texto de ambos códigos, sino en el acontecer del sistema nacional de justicia. En dichos instrumentos se señalan - con absoluta precisión, entre otros, los propósitos de modernización del Ministerio Público, para dar mayor seguridad en las relaciones entre ciudadanos y autoridades y de que los - procedimientos sean más equilibrados, más eficientes y más -

apegados a las disposiciones constitucionales.

El conjunto de la reforma pone un acento especial en el período de averiguación previa, no obstante que también atañe a aspectos muy importantes del procedimiento. La evolución - del proceso fue atendido en los últimos años por el esfuerzo legislativo con mayor intensidad que la averiguación previa, es por eso que esta reforma se le puede llamar "la reforma de la averiguación previa", por ser la que más cambio tuvo.

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DE LA AVERIGUACION PREVIA

Los períodos del proceso penal, han sido objeto de una sistematización más ordenada a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1917, y de la expedición del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931, y del Código Federal de Procedimientos penales de 1934, nos percatamos de que el proceso penal se encuentra delimitado del acto por el cual la figura del Ministerio Público o los demás funcionarios de la policía judicial tienen conocimiento con motivo de sus funciones de una conducta que se presume delictuosa procediendo inmediatamente a investigarla dando lugar al acto por el cual la propia institución del Ministerio Público hace la consignación al Tribunal correspondiente en ejercicio de la acción penal.

El Código Federal de Procedimientos Penales divide al procedimiento penal en cuatro etapas que son:

a).- AVERIGUACION PREVIA: Abarca desde el inicio de la misma que se da con la denuncia o querrela hasta la consignación del expediente a los tribunales correspondientes. El objeto de esta etapa procedimental es que el Ministerio Público investigue y se allegue las pruebas indispensables para estar

en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal, en cumplimiento de las facultades que le otorga el artículo - 21 y 102 apartado A de la Constitución Política vigente.

b).- La segunda etapa es de la instrucción y comprende las diligencias practicadas por el órgano jurisdiccional una vez ejercitada la acción penal por parte del Ministerio Público. En esta fase el Ministerio Público será parte y representará los intereses de la sociedad ante los tribunales correspondientes, aportando las pruebas necesarias recabadas en el período de averiguación previa para comprobar la existencia - del delito, así como las circunstancias en que se cometió el mismo.

c).- La tercera etapa es la del juicio y en ella el Ministerio Público formula sus conclusiones precisando los conceptos de su acusación y por su parte, la defensa fija los - puntos de vista determinando las diversas cuestiones que van a ser objeto del debate y de la valorización de las pruebas - por parte del titular del Tribunal correspondiente, de manera que se pueda decidir en la sentencia de manera cabal si el hecho o conducta incriminada es constitutivo de delito o no.

d).- El cuarto período es el de ejecución de las sentencias y comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia dictada hasta la extinción de la misma en los lugares asignados para ello.

En el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal existe una división del procedimiento y aunque no lo señale claramente en su estructura, se puede apreciar que es similar a la que hace el Código Federal de Procedimientos Penales mencionando los cuatro períodos que son; el de averiguación previa, conocido en el Código Distrital como las diligencias de la policía judicial; la segunda etapa es de la instrucción; la tercera etapa es la del juicio; la cuarta etapa es la de la ejecución de las sentencias.

Los tratadistas de la materia señalan que el procedimiento penal consta de tres períodos; de la averiguación previa, de la instrucción y del juicio; descartando el período de ejecución de las sentencias, pues consideran que éste ya no forma parte del Derecho Procesal sino del Derecho Penitenciario, ya que los lugares destinados para cumplir con las sentencias impuestas son organizados y dirigidos por organismos administrativos dependientes del Poder Ejecutivo tanto federal como estatal.

2.1.- CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA.

Florian "ha definido a la averiguación previa, como el poder de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho"⁽¹⁶⁾. Por su

(16) EUGENIO FLORIAN, Elementos de Derecho Procesal Penal, - Trad. de L. Castro, Editorial Bosch, Barcelona 1934, - - Pág. 173.

parte Guillermo Colín Sánchez comenta "que la averiguación - previa es la etapa procedimental en que el Ministerio Público en ejercicio de la facultad de policía judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud de ejercitar la acción penal debiendo integrar para esos fines el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpaado" (17).

César Augusto Osorio y Nieto en su obra denominada "La Averiguación Previa", la define como la etapa procedimental - durante la cual el Ministerio Público realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso el cuerpo - del delito y la probable responsabilidad del inculpaado, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal (18).

En nuestra opinión, la averiguación previa es un conjunto de actos investigatorios desarrollados ante y por el Ministerio Público en cumplimiento de las facultades que le otorga la Constitución Política vigente, que al tener conocimiento - de la comisión de hechos o conductas que al parecer son delictuosas, tiende a verificar si se reúnen los elementos constitutivos de aquellos actos sancionados por la ley como delitos y así acumular las pruebas de existencia, así como también la

(17) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, S.A., 10a. Edición, México 1989, Pág. 211.

(18) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO, La Averiguación Previa, - Editorial Porrúa, S.A., 4a. Edición, México 1989, Pág. 2

responsabilidad o irresponsabilidad de quienes en cualquier grado intervinieron en la comisión del delito, para que así pueda ejercitar la acción penal ante los Tribunales correspondientes.

La estructura de la averiguación previa está formada por tres elementos que son:

a).- ACTO INVESTIGATORIO: Este primer elemento se entiende como toda actividad encaminada a la búsqueda de todos aquellos datos que nos puedan conducir al conocimiento de la verdad. Para lograr este objetivo, el legislador ha permitido por medio de la ley al órgano investigador (Ministerio Público), se valga de todos los medios necesarios que aporten una luz sobre los hechos que se investigan y que dieron origen a la averiguación previa.

El fundamento de esta libertad de investigación se da con el afán de impartir justicia y en que su aplicación sea pronta y expedita, en esta libertad se incluyen todos los avances científicos aplicables a la investigación pero siempre y cuando sean permitidos por el derecho, por lo tanto el acto investigador es el elemento medular de la averiguación previa, ya que por la forma en que se desarrolla y del resultado que se obtiene depende la actitud del órgano investigador. Actualmente el trabajo de investigación científica se encuentra bastante desarrollado y la aplicación que tiene en el

campo penal es muy amplio, por lo que ha llegado a constituir un valioso elemento de investigación para el Ministerio Público como órgano investigador, que mediante este recurso puede llegar a conocer de una manera más exacta las causas del delito, el lugar en el que se cometió y, lo que es más importante, quienes fueron sus autores.

b).- ORGANO ENCARGADO DE LEVANTAR LA AVERIGUACION PREVIA: Esta función la tiene encomendada la institución del Ministerio Público, quien cuenta con un número determinado por su superior jerárquico de agentes delegados miembros de la policía judicial, quienes actúan como sus auxiliares.

El Ministerio Público de la adscripción en donde se comete el delito es quien se encarga de dirigir la investigación, siendo los miembros de la policía judicial quienes realizan directamente la misma pero siempre subordinados al Ministerio Público, quien también tiene a su cargo la integración del expediente de la averiguación previa para determinar cual es el delito, así como los responsables de su ejecución.

Sólo en caso de urgencia, según lo establece el artículo 16 de la Constitución Política vigente, y cuando no se encuentre en el lugar un representante del Ministerio Público que desempeñe estas funciones, lo hará otra autoridad diferente a ésta quien actuará sin autorización previa con la sola obligación de dar inmediatamente cuenta de su actividad al

funcionario del Ministerio Público que corresponda, convirtiéndose por lo tanto dicha autoridad en su auxiliar, concediéndosele a sus actuaciones el mismo valor que a las levantadas por el titular de esa institución.

Este caso es muy común en los Estados de la República, ya que en muchos municipios no se cuenta con representantes del Ministerio Público y la autoridad que actúa en el levantamiento de las primeras diligencias es la del Síndico Procurador, a falta de éste lo hará el Síndico Procurador, remitiendo sus actuaciones al Ministerio Público del Distrito Judicial que le corresponda ⁽¹⁹⁾.

c).- EL FIN PERSEGUIDO POR LA AVERIGUACION PREVIA: Su finalidad principal es hacer la consignación a los Tribunales correspondientes, pidiendo se apliquen a los presuntos responsables las penas establecidas por la ley.

La finalidad de la averiguación previa está íntimamente ligada a la obligación que tiene el Estado de garantizar el orden público, por lo que cuando éste se viola de inmediato surge la obligación por parte del Estado de reprimir los delitos, dictando la sentencia previa comprobación de su responsabilidad e imponiendo a los responsables las penas que les corresponden.

(19) Artículo 48, Fracción XII de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México.

No todas las averiguaciones concluyen con la consignación del inculpado, ya que el órgano investigador entra en actividad cuando tiene conocimiento de la existencia de hechos o conductas delictuosas, lo que obliga al Ministerio Público a buscar las pruebas de existencia del delito y, en caso de no reunirlos o de reunir las pruebas de la no existencia del mismo, la averiguación previa concluirá con la determinación del no ejercicio de la acción penal.

2.2.- OBJETO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Dentro del objeto de la averiguación previa se encuentran dos elementos de definición que son:

a).- El de comprobar si los hechos denunciados se encuentran dentro de los que la ley penal tipifica como delitos.

El objeto inmediato de la averiguación previa consiste principalmente en que la actividad del Ministerio Público no está integrada por la investigación de los hechos delictuosos, sino por toda aquella acción encaminada a comprobar si los hechos que se presumen delictuosos se encuentran dentro de los supuestos previstos por la ley penal, correspondiéndole también probar si efectivamente constituyen un delito.

b).- El segundo elemento de definición de la averiguación previa, consiste en acumular las pruebas necesarias que

señalan a alguna persona como presunta responsable de la comisión de un delito, ya que es frecuente que se crea que la función del Ministerio Público estriba en señalar como delitos - hechos que aparentemente no lo son, pero en realidad la actividad del Ministerio Público debe encaminarse en forma directa a comprobar primero el cuerpo del delito, requisito sin el cual sería improcedente la acción penal, si el cuerpo del delito no se logra demostrar en las primeras investigaciones pero se presume fundadamente que los hechos que se investigan - pueden constituir un delito y posteriormente pueden aparecer pruebas que así lo acrediten, el expediente se reservará hasta que se reúnan estas pruebas; en caso de que se demuestre - que los hechos, objeto de la averiguación no son delictuosos, se determinará enviar el expediente al archivo.

Siguiendo este procedimiento se evitará hacer consignaciones a todas luces sin fundamento, pretextando que es al juez a quien le toca resolver si se cometió o no el delito, - ocasionando con esto un sobrecargo en los asuntos que llegan a los Tribunales provocando lentitud en la administración de la justicia. Es verdad que la facultad de aplicar el derecho le corresponde al juez, pero al consedérsele al Ministerio - Público la facultad de ejercitar la acción penal es de esperarse que de la misma deriven ciertas facultades decisorias - si no en cuanto al fondo del negocio si en cuanto a la realidad según los datos que obren del resultado de las diligen-

cias practicadas.

Entre las múltiples tareas que le corresponden a la institución del Ministerio Público, está la de velar por la libertad de las personas, no haciendo detenciones arbitrarias y obrando con un criterio de acuerdo al ideal de justicia previsto por el Constituyente de 1917 y con la buena fe propia de la institución, cumpliendo satisfactoriamente su cometido como representante de la sociedad.

2.3.- CARACTERISTICAS PRINCIPALES DEL PERIODO DE AVERIGUACION PREVIA.

A).- Es producto de la función de policía judicial que realiza el Ministerio Público, al investigar la existencia de los delitos y la identificación de los probables autores.

En la exposición de motivos del proyecto del artículo 21 de la Constitución de 1917, se hizo la separación entre las funciones del Ministerio Público y las de la autoridad judicial para lograr en el procedimiento penal una recta, pronta y expedita administración de justicia y acabar con los vicios que existían en el procedimiento penal, así como los atropellos que en nombre de la propia administración de justicia cometían los jueces de la época, tratando de averiguar ellos mismos los delitos y buscar las pruebas, realizando verdaderos asaltos contra los presuntos responsables para obli-

garlos a confesar. Aunque el Ministerio Público existía jurídicamente, en la práctica no cumplía con sus funciones resultando sólo una figura decorativa en el procedimiento penal. - La reforma constitucional consideró necesario dejar exclusivamente a cargo del Ministerio Público la persecución de los delitos así como la búsqueda de los elementos de convicción para poner fin a las citadas anomalías, dando con ello a esa - institución toda la importancia que le correspondía y restituyendo a los jueces toda la dignidad y respetabilidad de la magistratura, al encomendar a estos últimos de manera exclusiva la imposición de las penas.

De acuerdo a lo anterior y tomando como base el artículo 21 de nuestra Carta Magna de 1917, se hizo al Ministerio - Público jefe de la policía judicial, separando a los jueces - de esta función y facultándolos sólo a la aplicación del derecho. Esta forma fue de gran beneficio para el derecho proce--sal penal mexicano ya que separó las funciones del Ministerio Público y las de los órganos jurisdiccionales.

b).- El Ministerio Público actúa en esta parte del procedimiento como autoridad, aunque se ha discutido en la doc--trina del derecho procesal penal si interviene en el proceso penal como autoridad o como parte, siendo el período de averiguación previa una fase que se considera como preprocesal y - el resultado de la función investigadora, que como jefe de la policía judicial realiza para preparar la ejecución de la ac-

ción penal.

Consideramos que dicha discusión no tiene cabida, puesto que el Ministerio Público obra como autoridad en el período de averiguación previa, para tal efecto el artículo 21 - - constitucional, así como las Leyes Orgánicas tanto de la Procuraduría General de la República como de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y los Códigos de Procedimientos Penales, le otorgan competencia para efectuar la investigación de los delitos, actos de naturaleza jurídica que afectan la esfera de los particulares. Además, el representante del Ministerio Público está facultado para imponer sus determinaciones, es decir, está investido de facultades de decisión y ejecución.

Resulta obvio que el Ministerio Público (como cualquier otra autoridad), debe ceñir su conducta a las disposiciones legales y no violar las garantías que establece la Constitución Política vigente.

c).- Las diligencias practicadas por el ministerio Público van a tener un valor probatorio pleno, el resultado de esta investigación tendrá un valor probatorio pleno según lo establece el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; este resultado de la diligencia tendrá un valor probatorio pleno, siempre y cuando se ajusten a las reglas de este Código. Por su parte el Código Federal -

de Procedimientos Penales comenta en su artículo 145, que en las diligencias de la policía judicial y las practicadas por los tribunales del fuero común que pasen al conocimiento de los tribunales federales, no se repetirán por estos últimos para que tengan validez.

Se ha criticado severamente el contenido de estas disposiciones en el sentido de que creen que es monstruoso que el Ministerio Público, parte en el procedimiento penal, ofrezca como pruebas con valor probatorio pleno investigaciones realizadas por él, sin que se niegue la aparente justificación. - Carlos Franco Sodi⁽²⁰⁾, encuentra dos razones en favor del contenido de tales disposiciones, y nos dice que el Ministerio Público es una institución del Estado y que por lo mismo no hay razón para pretender equipararlo con los particulares cuando actúa como parte en el procedimiento penal, que precisamente está errónea equiparación es la que fundamenta la crítica comentada y que, por otra parte, la experiencia ha mostrado que es fácil obtener la verdad con testigos e inculcados en el primer instante en que comparecen ante la autoridad, pero ya después y con la ayuda de sus defensores desfiguran la realidad de los hechos que condujeron a la realización de los delitos.

(20) CARLOS FRANCO SODI, Op. Cit. Pág. 153.

Efectivamente, el Ministerio Público constitucional y procesalmente está autorizado para realizar la función investigadora y para lograrlo necesita practicar una serie de diligencias con el fin de allegarse el mayor número de pruebas para conocer la verdad de como sucedieron los hechos, y si al desarrollar esta función el Ministerio Público actúa como autoridad, necesariamente deben tener valor probatorio pleno todas sus actuaciones. Es una institución de buena fe que debe pedir el castigo del inculpado o la libertad del inocente; se comprende que al practicar las diligencias en la etapa de la averiguación previa, la función del Ministerio Público debe ser de imparcialidad. Por otra parte, si existe alguna prueba incompleta o dudosa, el juez podrá ordenar al inculpado o al Ministerio Público su esclarecimiento, para poder valorarla en el procedimiento.

d).- La cuarta característica de la averiguación previa, alude principalmente a tres elementos, que son:

I.- Su forma es inquisitoria, pues es el Ministerio Público quien la practica y quien decide, de acuerdo al resultado de todas las diligencias, si ejerce o no la acción penal.

II.- Su forma es escrita, ya que todas las diligencias practicadas durante el periodo de averiguación previa son asentadas en el expediente.

III.- Es secreta dada la naturaleza de la función investigadora. La averiguación previa debe realizarse ante el agente del Ministerio Público, en su caso por la policía judicial, el secretario y testigos de asistencia para darle legalidad a las actuaciones; la publicidad en estos casos entorpecería el éxito de las actuaciones y el esclarecimiento de el o los delitos.

2.4.- FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO.

La función investigadora del Ministerio Público tiene sus orígenes en la Constitución Política de 1917, a quien se le encomendó la facultad exclusiva del ejercicio de la acción, privando a los jueces de esta facultad que hasta entonces venían desempeñando, anteriormente las funciones de investigación eran desempeñadas por los jefes políticos, presidentes municipales y hasta por los militares. En esta Constitución se organizó al Ministerio Público como una magistratura independiente, con funciones propias, erigiéndolo como un organismo de control y vigilancia en las funciones investigatorias. Esta función encuentra su fundamento en el artículo 21, párrafo segundo, de la Constitución Federal, que dispone que "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, lo cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél".

El precepto constitucional citado, obedeció principal--

mente a un movimiento de reacción del Constituyente de 1917, que pretendió antes que nada formularlo de tal manera que se evitaran en lo sucesivo los abusos de autoridad tan frecuentes en la época anterior al movimiento revolucionario. Porfirio Díaz en el año de 1903 había hecho algunas reformas a la Ley Orgánica del Ministerio Público, probablemente con la sola intención de acallar la opinión pública ya que en el informe rendido por el entonces Presidente de la República decía - que se le concedía al Ministerio Público una nueva responsabilidad.

En efecto, se le dio una nueva fisonomía a esta institución ya que es bien sabido que hasta antes de esta reforma el Ministerio Público era sólo un auxiliar de la administración de la justicia y, a partir del informe mencionado, quedó convertido en el titular de la acción penal. Dicho informe decía, "El Ministerio Público es el representante de la sociedad ante los tribunales para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden público cuando ha sufrido quebranto; el medio que ejercita por razón de su oficio consiste en la acción pública, es por consiguiente una parte y no un auxiliar en la administración de justicia, para recoger las huellas y aún practicar ante sí las diligencias que tiendan a fijar la existencia de éste, así como sus autores".

Como quedó asentado líneas arriba, esta reforma obedeció principalmente a una tendencia política que tenía objeto

de ganar adeptos para las elecciones que se aproximaban en ese momento, porque según parece los jueces siguieron encargándose de averiguar la existencia de los delitos, y si tomamos en cuenta que ellos fungían como jefes de la policía judicial, podían en consecuencia iniciar de oficio el procedimiento sin esperar que lo pidiese el titular del Ministerio Público, a quien sólo se le citaba y cuya presencia no era indispensable pues en su ausencia de todos modos se realizaban las diligencias, convirtiéndose los jueces con esta actitud en parte interesada en el procedimiento.

Los jueces de lo penal eran los superiores jerárquicos del Ministerio Público y demás autoridades que desempeñaban funciones de investigación, tales como los inspectores de cuartel, comisarios, inspectores de la policía, jueces auxiliares y prefectos; sólo en ausencia del juez estos auxiliares podían actuar y sólo en caso de notoria urgencia, pero el desempeño irregular de éstos ocasionó que tuvieran influencias extraordinarias y que fueron temibles y odiados, lo que es probable que haya ocasionado la reforma aludida. También era frecuente en esta época, que el puesto de juez fuera ocupado por individuos poseedores de cierta influencia derivada de algún poderoso hacendado, quien los manejaba a su antojo ante la disyuntiva de trabajar de acuerdo con él o quedarse sin trabajo, repercutiendo esta forma de actuar en las decisiones de los funcionarios que ansiosos de fama y fortuna obedecían a su protector dando nacimiento a un contubernio alta-

mente perjudicial en la administración de la justicia.

Por estas razones se quiso redactar el artículo 16 constitucional en términos tales que se extirparán para siempre - las posibilidades de abuso por parte de las autoridades, precepto que es complemento con el diverso 21 de este mismo ordenamiento, que nos señala que el Ministerio Público está facultado para perseguir los delitos y ejercitar la acción penal - en una forma exclusiva, y bajo su dirección y vigilancia se - llevan a cabo todas las diligencias tendientes a conocer si - en realidad los hechos constituyen o no delito y si los individuos que aparecen como inculpados tienen responsabilidad y, en caso afirmativo, el grado de participación en la comisión del delito.

Ahora bien, tenemos que la persecución de los delitos - por parte del Ministerio Público tiene dos períodos en donde su función en cuanto a su participación en el procedimiento - penal es diferente y son:

1.- Averiguación Previa. Se integra por todas las diligencias de comprobación de los elementos que constituyen el - delito, en este período la función que desempeña el Ministerio Público es de autoridad.

2.- Proceso Penal. En este período el Ministerio Público desempeña la función de parte aportando las pruebas que le corresponden para la comprobación del delito, también actúa -

como representante de la sociedad.

En los términos del artículo 30 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Ministerio Público es el órgano encargado de dirigir y coordinar a la policía judicial en la investigación de los hechos delictivos, con facultades para practicar todas las diligencias necesarias para ello, en los mismos términos se expresa el artículo 30 fracciones I y II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

De lo anterior se observa que el representante del Ministerio Público cuenta con todos los medios técnicos y humanos necesarios para la mejor investigación de los delitos, para comprobar el cuerpo del mismo, así como la probable responsabilidad de quien o quienes hubieren participado en la comisión del delito.

2.5.- CONTROL CONSTITUCIONAL DEL PERIODO DE AVERIGUACION PREVIA.

El control constitucional sobre el período de averiguación previa en la actividad del Ministerio Público y sus representantes, está encomendado al Poder Judicial de la Federación, cuyos órganos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunales Unitarios de Circuito y Juzgados de Distrito, tienen a su cargo proteger las garantías individuales contenidas en la Constitución Polí

tica.

Las disposiciones constitucionales, aún teniendo el primer lugar en el orden jerárquico normativo, están expuestas a ser violadas tanto por los representantes del estado como por los particulares, es por esto que desde el proyecto del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana sanciona el 31 de marzo de 1824, declaraba que "La nación está obligada a proteger por leyes justas y sabias los derechos del hombre y del ciudadano". Desde esta remota época, ya se veía la necesidad de implantar un sistema eficaz que protegiera la observancia de la ley y garantizar el respeto a los derechos humanos, aunque debemos concluir que la Constitución de 1824 no consignaba un medio jurídico que tutelara los derechos humanos que en ese momento se violaban a cada momento en la aplicación de las leyes, sin embargo, la última parte del inciso sexto de la fracción V del artículo 137, establecía una facultad con la cual se investió a la Corte Suprema de Justicia, que consistía en conocer las infracciones a la constitución y a las leyes generales, atribución que bien podría suponerse como un control de constitucionalidad y de legalidad.

La disposición anterior encerraba un principio de control constitucional que debió de ser reglamentado por una ley especial, mas su utilidad en la práctica fue mala pues nunca se expidió la citada ley bajo la vigilancia de la Constitu- ción de 1824, por eso no es viable afirmar que la disposición

que se comenta contiene un principio de control constitucional ejercido por la Suprema Corte de Justicia, ya que nunca se promulgó la ley reglamentaria respectiva que propiamente viniera a implantarlo⁽²¹⁾.

Todas estas ideas fueron tomando forma y ante la actitud abusiva y despótica de ciertas autoridades, insignes juristas como Don Manuel Crescencio Rejón y Don Mariano Otero, iniciaron y moldearon el primer sistema de control constitucional, dando al país la fórmula para obtener respeto para las garantías individuales que les otorga nuestra Constitución a los ciudadanos.

El acta de reforma del 18 de Mayo de 1847, vino a res-taurar la vigencia de la Constitución de 1824, y por primera ocasión en la historia del derecho nacional aparece el juicio de amparo, de donde se tomaron los lineamientos generales para llegar a ser como en la actualidad. y así en el acta de referencia se esbozó la idea de crear un medio de control constitucional a través de un sistema jurídico que hiciera efectivas las garantías individuales, estableciéndose que para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconocía, una ley fijaría las garantías de los habitantes del país.

Por otra parte, el artículo 25 del ordenamiento citado cristalizó las ideas de Don Mariano Otero acerca del amparo, otorgando competencias a los tribunales de la Federación para

(21) IGNACIO BURGOA ORIHUELA, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, S.A., 24a. Edición, México, 1988, Pág. 109.

proteger a cualquier ciudadano del país en el ejercicio y conservación de los derechos que le concede la Constitución y las leyes que de ella emanan, contra cualquier ataque de los poderes, ya sea de la federación o de los Estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el procedimiento, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare (22).

Gracias a esta fórmula tanto en las Constituciones de 1857 como en la de 1917, se estableció también el juicio de amparo cada vez con una mayor visión y cada vez más perfeccionado, por eso se le considera como un instrumento de derecho mediante el cual se protegen las garantías individuales. También sirven como un medio de control de constitucionalidad los actos de los órganos jurisdiccionales de la Federación que tiendan a proteger al quejoso o agraviado, en particular en los casos a que se refiere el artículo 103 de la Constitución Política vigente, que dispone que los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos que violen las garantías individuales de los gobernados. Por otra parte, el artículo 107 constitucional complementa y fija las bases generales a que debe sujetarse la ley reglamentaria de estos dos artículos.

(22) IGNACIO BURGOA ORIHUELA, Op. Cit., Págs. 121 y 122.

El control constitucional en el período de la averiguación previa se extiende a todos los actos de autoridad violatorios de las garantías individuales, conforme a lo dispuesto por la fracción I del artículo 103 constitucional y al diverso 107 del mismo ordenamiento, que en su fracción XII dispone "Si la violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el superior del Tribunal que la cometa, o ante el juez de Distrito que corresponda...". El último párrafo de esta misma fracción, nos dice: - "Si el Juez de Distrito no residiere en el mismo lugar que reside la autoridad responsable, la ley determinará al Juez ante el que se ha de presentar el escrito de amparo, el que podrá suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma Ley establezca;"

Como en el período de averiguación previa, los tribunales no pueden cometer actos que violen las garantías individuales ya que no intervienen en él, por lo tanto no es aplicable la primera parte del artículo mencionado (107 F. XII), ya que es el Juez de Distrito correspondiente, quien ha de conocer del Amparo, en cuanto al contenido posterior del mismo ordenamiento jurídico, la ley distingue que es el Juez de primera instancia del lugar donde se cometa la violación, el competente para auxiliar al tribunal federal en los casos de Amparo (Art. 38 y 39 de la ley de Amparo).

Los efectos del amparo que se concede a los particula--

res contra actos de autoridad violatorios de las garantías individuales, son los de conceder la suspensión provisional del acto reclamado, y en la sentencia si procede ordenar la suspensión definitiva del mismo.

Hay que hacer notar que aún suspendiendo el acto que se reclama, las molestias y perjuicios que ocasionan las detenciones injustificadas, se consuman de manera irreparable ya que por el sólo hecho de hacer la consignación a los Tribunales correspondientes, la situación jurídica de los detenidos cambia y el juicio de amparo ya no procede, ya que así lo dispone el artículo 73 fracción X de la Ley de Amparo.

Como puede observarse la utilidad del amparo es innegable ante casos concretos pero hay situaciones en la que no se puede aplicar (cambio de situación jurídica del inculpado), - por lo que es urgente que los legisladores se avoquen a la tarea de encontrar nuevas fórmulas para evitar estas anomalías en la aplicación de la justicia.

Después del estudio de la naturaleza jurídica del período de averiguación previa, coincido con la mayoría de los - - autores en afirmar que la averiguación previa es de carácter administrativo, ya que ésta se sigue ante el Ministerio Público y la policía judicial, entendiéndose que el ejercicio de la acción penal o el no ejercicio de la misma. Se va a traducir en el sobreseimiento de la averiguación previa denominado

archivo⁽²³⁾, ya que aunque el ministerio Público omite sus resoluciones, éstas van a tener por así decir carácter administrativo⁽²⁴⁾.

(23) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Op. Cit. Pág. 332.
(24) EUGENIO FLORIAN. Op. Cit. Pág. 177.

CAPITULO III

REGLAS APLICABLES A LA INTEGRACION DE LA AVERIGUACION

PREVIA

3.1.- INTRODUCCION.

En ocasiones el pueblo mexicano levantado en armas contra un sistema que ha dejado de corresponder a los intereses y a la voluntad de la nación, resuelve la sustitución de una ley fundamental por otra que organice al país conforme a nuevas determinaciones populares, y que de este modo señale las bases para una profunda modificación de la vida social y de las normas jurídicas correspondientes. Es así como surge el Poder Constituyente Revolucionario, tuvo este carácter el congreso reunido en Querétaro en 1916, que dictó una Constitución totalmente diferente en varios puntos esenciales de la Constitución de 1857.

En cuanto a las reformas que se dieron a la Constitución de 1917 en materia de administración de justicia que es de trascendental importancia para el Derecho Procesal Penal mexicano, ya que se le dio la facultad de ejercitar la acción penal al Ministerio Público quien pertenece al Poder Ejecutivo, que aunque ya existía no se tomaba en cuenta para dar inicio al procedimiento penal, privando de esta facultad a los jueces que hasta entonces la venían desempeñando.

A partir de la promulgación de la Constitución de 1917, se le otorgó al Ministerio Público la facultad exclusiva de la investigación de los delitos (artículo 21 constitucional), apoyándose en la policía judicial que le está subordinada, y las pesquisas que realicen éstos, se harán por órdenes del Ministerio Público, ya que el resultado de dichas pesquisas ayudarán a determinar el establecimiento del delito que dé origen a la averiguación previa, dichas pesquisas se hacen conforme al marco jurídico ya establecido para no atacar o lesionar las garantías individuales.

Para que se dé inicio a la averiguación previa es indispensable que exista una denuncia, querrela o acusación según lo establece el artículo 16 constitucional para la legalidad de la misma, estos medios que dan inicio a la averiguación previa se deben de presentar por escrito como todo lo realizado en este período, ya que todas las diligencias practicadas se asentarán en las actas correspondientes para que se vayan integrando para formar el expediente y el Ministerio Público pueda determinar si ejercita o no la acción penal en contra del presunto responsable.

El papel que desempeña el ministerio público en el período de averiguación previa va a ser de autoridad, ya que todas las diligencias que se practiquen en la investigación de los delitos se harán ante y por el Ministerio Público.

En conclusión, el período de averiguación comprende des

de que se da entrada a la denuncia o querrela hasta que se ejercita la acción penal y se consigna al presunto responsable así como el expediente al juzgado correspondiente.

3.2.- INICIO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Para que los órganos de conocimiento de la averiguación previa, puedan iniciar esta fase del procedimiento penal es necesario que tengan noticia de que se está cometiendo o ya se ha cometido uno o varios hechos que la ley los califica como delitos o bien que tienen la apariencia de ser delitos, a esa noticia la mayoría de los tratadistas del Derecho Procesal Penal le han dado el nombre de "Noticia Criminis", esta noticia le llega al funcionario del Ministerio Público por diferentes medios como son la denuncia, la querrela o acusación de parte ofendida, esta noticia puede ser proporcionada por algún particular, por algún agente o miembro de cualquier corporación policiaca o cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho presumiblemente delictivo.

La averiguación previa se inicia por oficio cuando por mandato expreso de nuestras leyes procesales nos dicen que los funcionarios del Ministerio Público están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia, con excepción de cuando se trate de delitos que para su persecución la ley establezca que sea necesaria la querrela de parte ofendida, o bien que se necesite satisfacer

algún requisito previo y éste no se haya llenado.

La investigación en los delitos que se persiguen por - oficio se da en el caso del flagrante delito, y en nuestra si tuación el Ministerio Público se encuentra facultado por nues tra Constitución para aprehender a los presuntos responsables y dar inicio a la averiguación previa. De lo anterior podemos concluir que los órganos de conocimiento de averiguación pre- via, pueden y deben de iniciar de oficio la averiguación de - los delitos que tengan conocimiento directo, situación que en un momento dado puede surgir pues de lo contrario la ley no - los facultaría para poder detener a los presuntos responsa- - bles en caso de flagrante delito, y al hacer uso de la facultad anotada, necesariamente tienen que iniciar el expediente de averiguación previa.

La averiguación previa se inicia por denuncia cuando al gún particular o funcionario público que tengan conocimiento de la comisión cierta o probable de un hecho delictuoso lo ha gan del conocimiento del Ministerio Público y en casos de ur- gencia lo harán ante cualquier funcionario o agente de poli- cia. La denuncia tiene un carácter obligatorio, aunque el Cód- igo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no lo manifiesta como el Código Federal de Procedimientos Penales, pero si esta ley no lo establece hay que acudir al Código Pe- nal para el Distrito Federal el cual resuelve este problema - ya que en su artículo 400 sanciona el delito de encubrimiento

y una de las formas de cometer este delito consiste en no procurar por los medios lícitos que estén a su alcance para evitar la consumación de los delitos o se estén cometiendo y necesariamente uno de los medios lícitos es el de denunciarlos ante los representantes de la autoridad que tengan la facultad para perseguirlos cabe concluir que la denuncia en tales condiciones es obligatoria puesto que quien la omite es responsable del delito previsto en el Código Penal vigente. Según nuestras leyes procesales, la averiguación previa también se inicia por querrela reconociéndole a ésta un carácter de procedibilidad para iniciar la averiguación previa.

Al hacer referencia de la querrela como medio de participación de los delitos la mayoría de los autores nos señalan el problema de si es lo mismo la querrela que la denuncia distinguiéndose una de la otra por las siguientes características.

a) Solamente puede querrellarse el ofendido o su legítimo representante, en cambio la denuncia la puede presentar cualquier persona.

b) La querrela se da únicamente para los delitos perseguibles a instancias del ofendido, a diferencia de la denuncia que se emplea en los delitos que se persiguen por oficio.

Todo lo anterior son los medios que marca la ley como requisitos de procedibilidad para dar inicio al período de

averiguación previa.

3.2.1.- DENUNCIA.

Dentro del ámbito del Derecho Procesal Penal, es importante distinguir la denuncia como medio informativo y como requisito de procedibilidad para iniciar el período de averiguación previa.

Para el análisis de la denuncia es indispensable que se analice primeramente el concepto que nos dan algunos autores; el Doctor Sergio García Ramírez, nos dice que "La denuncia - constituye una participación de conocimiento hecha a la autoridad competente sobre la comisión de un delito, que se persigue de oficio" (25). Osorio y Nieto nos dice que "la denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio - Público de la posible comisión de un delito perseguible por - oficio" (26).

De los conceptos anteriores podemos deducir que la denuncia es un medio informativo que se utiliza para hacer del conocimiento del Ministerio Público lo que se sabe sobre la comisión de un delito, ya sea que el propio portador de la noticia haya sido el afectado, o bien que el ofendido sea un tercero, de tal consideración se concluye que la denuncia pue

(25) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Op. Cit. Pág. 449.

(26) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 7.

de presentarla cualquier persona en cumplimiento de un deber impuesto por la ley, denunciar los delitos, es de interés general, ya que al quebrantar el ordenamiento jurídico surge un sentimiento de repulsión hacia el infractor, a todo mundo interesa que las sanciones se actualicen, como medida mínima en caminata a provocar ejemplaridad y de esa manera prevenir el delito, tal vez esto justifique que la mayor parte de los delitos se persigan de oficio.

En nuestro medio jurídico y atendiendo al contenido del artículo 16, párrafo segundo de nuestra Constitución Política vigente advertimos que el legislador incluye la palabra denuncia como elemento necesario para girar una orden de aprehensión, sin duda alguna el Constituyente de 1917 instituyó la denuncia como una condición de procedibilidad a cargo del Ministerio Público aludiendo a las instancias necesarias para que el órgano jurisdiccional pueda dar inicio al procedimiento, pues no es posible olvidar que el juez no puede proceder de oficio en la investigación de los delitos, por ende el Ministerio Público al ejercitar la acción penal está denunciando los hechos ante el juez, funcionario que en otras ocasiones y tiempo no tomaba en cuenta las decisiones que realizaba el Ministerio Público.

En cuanto a la notificación de los delitos al Ministerio Público, nos preguntamos si, ¿denunciar éstos es una obligación?, ¿es una facultad potestativa? ó ¿constituye un de-

ber?, estas respuestas las encontramos en el Código Federal de Procedimientos Penales en donde nos manda que toda persona sea particular o servidor público tiene la obligación de haber del conocimiento del Ministerio Público y en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de policía sobre la comisión de un delito, o alguna conducta que parezca serlo. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no establece esta obligación, por lo que hay que acudir al Código Penal para el Distrito Federal ya que éste en su artículo 400 sanciona el delito de encubrimiento, y una de las formas del mismo consiste en no procurar por los medios lícitos que estén al alcance de la persona para evitar la consumación de los delitos que se vayan a cometer o se estén cometiendo y necesariamente uno de esos medios lícitos es el de denunciarlos o participarlos ante los agentes de la autoridad que tengan la facultad de perseguirlos, de donde cabe concluir que la denuncia en tales condiciones es obligatoria puesto que quien lo omita es responsable del delito que prevé el Código Penal para el Distrito Federal.

Como únicamente en el caso antes citado existe sanción en todos los demás casos, la denuncia viene a ser una facultad potestativa, estimamos que fuera de las situaciones señaladas, la denuncia es un deber de toda persona y su justificación está en el interés general para conservar la paz social.

En cuanto a que personas puede presentar la denuncia, -

el Código Federal de Procedimientos Penales establece que - - cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que se persigue por oficio tiene la obligación de hacerlo del conocimiento del Ministerio Público y en caso de urgencia ante cualquier autoridad o agente de policía, la denuncia debe de presentarse de una manera clara y coherente para que el Ministerio Público pueda iniciar inmediatamente la averiguación correspondiente, este ordenamiento también establece que para la presentación de la denuncia no se admitirá la intervención del apoderado jurídico, salvo en el caso de las personas morales, quienes podrán ser representadas por el apoderado general para pleitos y cobranzas; ya que la medida obedece a que quien puede decir como sucedió el hecho aparentemente delictuoso con mayor fidelidad, es el que la vio o se percató del hecho directamente además viene a confirmar la obligación de denunciarlos pues es indudable que la ley no puede contradecirse, en otras palabras, si la ley establece la obligación de denunciar, es incomprensible que el obligado cumpliera utilizando un tercero, como lo es el apoderado jurídico.

En cuanto a la forma en que debe presentarse la denuncia nuestras leyes procesales manifiestan que ésta puede formularse verbalmente o por escrito, cuando se formula verbalmente el funcionario que la recibe deberá de proveer inmediatamente a la mayor brevedad posible a que en su presencia sea

ratificada, ésta se va a dar en los dos casos, cuando se formula por escrito y cuando se formula verbalmente, pidiendo al denunciante para que se conduzca con verdad, dejando constancia en el acta de la transparencia jurídica del acto realizado.

3.2.2.- LA QUERELLA.

Otro de los medios de participar un hecho delictuoso o de tal apariencia a la autoridad correspondiente es la querella de parte ofendida por el mismo hecho o por quien lo represente legalmente, nuestras leyes procesales le reconocen a la querella el carácter de medio informativo y como condición de procedibilidad.

Estudiando a la querella como un medio de procedibilidad, Colín Sánchez la define "Como un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para ser perseguido⁽²⁷⁾". Por otra parte el Doctor Sergio García Ramírez concibe a la querella como una participación de conocimiento sobre la comisión de un delito, de entre aquellos que sólo se pueden perseguir a instancia de parte, como una declaración de voluntad formulada por el interesado ante la autoridad pertinente a efecto de que tomaba en cuenta la existencia del delito, se -

(27) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 218.

le persiga jurídicamente y se sancione a los responsables⁽²⁸⁾, el Licenciado osorio y Nieto considera a la querrella como una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulado por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible por oficio, para que se inicie la averiguación previa correspondiente y en su caso se ejercite la acción penal⁽²⁹⁾.

Después del estudio de los conceptos de lo que es la querrella podemos concluir, que la querrella es un derecho potestativo que tiene todo sujeto pasivo del delito que no se persigue por oficio, y que va a servir para hacer del conocimiento del Ministerio Público de la comisión de una conducta delictuosa, la querrella es una manifestación de voluntad hacia el representante del Ministerio Público, como quedó establecido en párrafos anteriores, cuando al Ministerio Público le llega la noticia del delito, éste debe de iniciar la investigación correspondiente, ésta es la regla general y la excepción y por disposición expresa de nuestras leyes procesales, le está impedido al representante del Ministerio Público proceder a la investigación del delito, en tanto no reciba la querrella del ofendido o de su representante legal debidamente acreditado, es decir el Ministerio Público no podrá iniciar la indagatoria del delito aunque tenga noticia de que éste se

(28) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Op. Cit. Pág. 389.

(29) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 22.

ha cometido, pero si aún la persona ofendida por el delito no ha presentado su querrela el Ministerio Público no podrá desempeñar dicha investigación, aunque por algún error o cualquier otra causa los sujetos del conocimiento de la averiguación previa iniciarán y practicarán todas las diligencias de averiguación previa, los actos ejecutados dentro de la misma no tendrán ninguna validez, ya que mientras no se cumpla con el requisito de la querrela que nos exige nuestra carta magna, éstas no tendrán ninguna validez jurídica, ya que no se puede proceder en tales circunstancias en contra del presunto responsable porque se están violando las garantías que le otorga nuestra constitución, ya que de actuar así el representante del Ministerio Público incurre en responsabilidad penal.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la querrela la mayoría de los tratadistas (Ignacio Villalobos, González Bustamente, Franco Sodi, Piña Palacios y Rivera Silva), sitúan a la querrela dentro del campo del derecho procesal penal considerándola como una condición de procedibilidad afirmando que ésta (la querrela) es un derecho potestativo del ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades encargadas de levantar el acta correspondiente; la actuación del engranaje judicial está condicionada a la manifestación de la voluntad del particular ofendido por el delito, sin la cual no es posible proceder, de ahí la querrela la entendemos como un requisito de procedibilidad para la averiguación pre-

via ⁽³⁰⁾, en cuanto a la extinción del derecho de querrela, éste se va a dar por diferentes medios que son:

a) MUERTE DEL AGRAVIADO: En virtud de que el derecho de querrela correspondiente al agraviado, la muerte de éste lo va a extinguir, pero siempre y cuando este derecho no haya sido ejercitado por el querellante, ya que si lo ejercitó y la muerte del agraviado ocurre durante el período de averiguación previa o durante la instrucción, ésta surtirá sus efectos para los fines del procedimiento ya que se cumplió con el requisito de procedibilidad de presentar la querrela y así el Ministerio Público podrá iniciar la investigación del delito objeto de la averiguación ⁽³¹⁾.

Cuando se trata de la muerte del apoderado de una persona moral, con facultades para querrellarse, no se extingue este derecho ya que la titularidad del mismo corresponde al ofendido y no al representante legal en quien sólo se han delegado facultades para hacer valer ese derecho.

b) EL PERDON: Este modo de extinguir el derecho de querrellarse consiste en el acto a través del cual el ofendido por el delito, su legítimo representante o el tutor especial manifiestan ante la autoridad correspondiente que ya no desea

(30) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Págs. 220 y 221.

(31) JOSE FRANCO VILLA. El Ministerio Público Federal. Editorial Porrúa, S.A. 1ª. Edición, México 1985, Pág. 190.

que se persiga a quien cometió el delito, para estos fines -
basta que así lo manifiesten sin que sea necesaria la expli
cación del porque de esa determinación, por su parte nuestras
leyes procesales manifiestan que el perdón va a extinguir a -
la acción penal, de los delitos que se persiguen por quere- -
lla, pero siempre y cuando éste se otorgue antes de que se -
dicte la sentencia en segunda instancia y el presunto respon-
sable no se oponga a su otorgamiento, cuando son varios los -
ofendidos cada uno puede ejercer el perdón por separado, en -
este caso el perdón surtirá sus efectos por lo que hace al -
que lo otorga, es decir el perdón sólo beneficiará al inculpa
do, al encubridor o en favor de quien se otorgue.

Debido a la naturaleza especial de los delitos que se -
persiguen por querrela el perdón va a determinar la cesación
del procedimiento o la ejecución de la pena según sea el ca--
so, extinguiéndose por consecuencia el derecho de querrela.

En cuanto a las personas para otorgar el perdón, son el
agraviado, el representante legal o apoderado y el tutor espe
cial en el caso de los menores de edad y de los incapaces.

c) LA PRESCRIPCIÓN: Este es otro de los medios que van
a extinguir el derecho de querrela y consiste en la extinción
del derecho de querrela por el simple hecho del transcurrir -
del tiempo.

d) MUERTE DEL OFENSOR O DELINCUENTE: Este es otro de -

los medios que van a extinguir el derecho de querrela, ya que nuestras leyes procesales manifiestan que a la muerte del delincuente se extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, por lo que podemos concluir que la muerte del presunto delincuente extingue la acción penal - por falta de objeto a quien aplicarle las sanciones correspondientes.

3.2.2.1.- CONTENIDO Y FORMA DE LA QUERRELLA.

Para hacer valer el derecho de querrela es indispensable que se cumpla con ciertos requisitos de formalidad como son el de contenido y el de forma.

En cuanto al contenido, la querrela contendrá una relación verbal o por escrito de los hechos de como sucedió la comisión de la conducta delictuosa que dio origen a la averiguación previa, el contenido de la querrela también debe de contener la firma o huella digital del querellante, en la querrela no se hace una calificación del delito, sino que sólo se presenta para cubrir los requisitos que nos piden las leyes - procesales.

En cuanto a la forma de la querrela nuestras leyes procesales no exigen una forma determinada ya que manifiestan - que ésta se puede presentar tanto en forma verbal o escrita - estableciendo que cuando la querrela se presente en forma verbal se hará constar en el acta que levantará el funcionario -

ante cual se presente o la reciba, en la cual se debe de asen-
tar la huella y la firma del querellante.

3.2.2.2.- PERSONAS FACULTADAS PARA PRESENTAR QUERRELLA.

En cuanto a que personas están facultadas para presen-
tar la querrella, nuestras leyes procesales al respecto nos se-
ñalan que la puede presentar cualquier ofendido por el deli-
to, aún cuando sean menores de edad, en cuanto a los incapa-
ces la pueden presentar los ascendientes, hermanos o quien -
los represente legalmente, por su parte el Código Civil para
el Distrito Federal manifiesta que la patria potestad sobre -
los hijos de matrimonio la ejerce en primer lugar el padre y
la madre y a falta de éstos los abuelos paternos, y a falta -
de éstos los abuelos maternos, en cuanto a la incapacidad es-
te mismo ordenamiento los enumera y son, los menores de edad,
los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idi-
tismo o imbecilidad, así como los sordomudos que no saben -
leer ni escribir, los ebrios consuetudinarios y los que hacen
uso continuo de drogas enervantes; la regla general la esta-
blece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fe-
deral facultando al menor de edad para querrellarse y la excep-
ción la establece el Código Penal para el Distrito Federal, -
en el sentido de que cualquier persona puede ejercitar el de-
recho de querrella.

Interpuesta la querrella por el representante legal del

menor ofendido, éste seguirá realizando los actos de representación durante el desarrollo del procedimiento, en este último, solamente con el carácter de coadyuvante del Ministerio Público independientemente de que también puede otorgar el perdón al ofensor en el estado en que se encuentre el proceso, siempre y cuando no se hayan formulado conclusiones por parte del Ministerio Público o se interponga el recurso de apelación si la sentencia ha causado agravio en lo referente a la reparación del daño

En cuanto a la representación de las personas morales, advertimos que ésta es de naturaleza distinta al de las personas físicas, ya que ésta puede ejercitar por sí misma sus derechos, en cambio la persona moral lo va hacer mediante la intervención del apoderado legal, y de acuerdo a las facultades que se le otorgan al representante de la persona moral, éste actuará como persona física por ende la querrela será a nombre de su representada, por último si el Código Civil vigente (artículo 256), establece que "el mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante, los actos jurídicos que éste le encargue", no procede admitir que las personas morales en la formulación legal de la querrela puedan estar dentro de la sustitución procesal, por razón de sus propias características y porque tratándose del mandato de los actos, se realizan por el mandatario en interés y en nombre del mandante, y si no existe actuación a

nombre propio no existirá sustitución procesal (con relación al mandato, se ha dicho no está en el concepto de que el mandatario proceda necesariamente a nombre del mandante, puede proceder a nombre del mandante o a nombre propio, es decir con la representación del mandante o sin ella las consecuencias de los actos realizados por el mandatario repercuten siempre en la persona del mandante⁽³²⁾ .

3.3.- CONTENIDO Y FORMA DE LA AVERIGUACION PREVIA.

La averiguación previa es la fase del procedimiento penal que tiene como fin la reunión de los requisitos indispensables para poder llevar a cabo el ejercicio de la acción penal. Los medios que permiten a la autoridad el conocimiento del delito son la denuncia, la querrela o acusación de parte ofendida, a estos dos últimos el legislador los califica como sinónimos.

La averiguación previa es la actividad que desarrolla el Ministerio Público tendiente a investigar los hechos que lleguen a su conocimiento y que la ley los cataloga como delitos a fin de comprobar el cuerpo del mismo y establecer la presunta responsabilidad del o de los responsables de la conducta delictuosa, es por eso que en este capítulo analizaremos cuales son los principales actos que debe realizar el Mi-

(32) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 143.

nisterio Público durante el período de averiguación previa - con el fin de poder determinar la existencia material de un - hecho delictuoso y recabar los datos necesarios para poder - identificar a sus autores, esto es, veremos cual es el conte- nido de la averiguación previa conforme a las disposiciones - de nuestros códigos procesales (federal y para el Distrito Fe- deral), ordenamientos orientados para que el funcionario que practique las primeras diligencias en la investigación del de- lito procure ante todo que se compruebe el cuerpo del mismo - como base del procedimiento penal así como la presunta respon- sabilidad del inculpaado y para ello gozará de la acción más - amplia para emplear los medios necesarios de investigación - que estime necesarios aunque no sean los que mencione la ley pero siempre y cuando no estén reprobados por ella o sean con- trarias a derecho.

Nuestras leyes procesales manifiestan que se tendrá por comprobado el cuerpo del delito, cuando esté justificada la - existencia de los hechos materiales que constituyen el hecho o conducta delictuosa, según lo determina la ley penal, salvo en los casos en que tengan señalada una comprobación especial, también dispone que todos los funcionarios de la policía judi- cial están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia, excepto cuando se trate de delitos que se persiguen por querrela, además al iniciar - el procedimiento el Ministerio Público y la policía judicial

deben de trasladarse al lugar de los hechos para dar fe de los hechos y de las personas que hubiere afectado el acto delictuoso, todos estos actos deberán hacerse constar en el acta que se levantarán en la realización de las diligencias realizadas tanto por la policía judicial como por el Ministerio Público.

Cuando la policía judicial tenga conocimiento de la comisión de un delito que se persiga de oficio y no se pueda presentar la denuncia correspondiente, levantará un acta en la cual informará inmediatamente al Ministerio Público de la comisión del delito en la cual consignará el parte de policía asentando minuciosamente los datos proporcionados por una y otra parte, así como las pruebas que suministren las personas que dieron la noticia de la comisión de un delito, así como las evidencias que se recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran a la existencia del delito o a la responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores.

Las leyes procesales además nos señalan que se asentarán en las actas levantadas todas las observaciones que se puedan recoger acerca de las modalidades empleadas en la comisión del delito así como todas las observaciones que acerca del delincuente se hubieren recogido ya sea en el momento de cometer el delito o ya durante la detención del presunto responsable o bien durante la práctica de las diligencias en que hubiere participado, además el funcionario que conozca del hecho delictuoso, hará que tanto el ofendido como el presunto

responsable del delito sean examinados por el médico legista para que dictaminen con carácter provisional acerca de su estado.

Los funcionarios encargados de practicar las diligencias de policía judicial por la posible comisión de un delito perseguible por oficio, deben de dictar las providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas, así como levantar el acta correspondiente en la cual contendrá la hora, fecha y modo en que se tenga conocimiento de los hechos, el nombre y carácter de la persona que dio conocimiento de los hechos, su declaración así como la de los testigos cuyos dichos sean más importantes y la del inculpado si se encuentra presente, los nombres de los testigos, sus domicilios de los que no se hayan podido examinar en el lugar de los hechos, así como el resultado de la observación de las particularidades que se hayan notado a raíz de los hechos ocurridos en las personas que intervinieron en el delito, así como las demás circunstancias que se estime necesario hacer constar.

En cuanto a la forma en que se presente la averiguación previa, la ley no señala claramente la forma en que ésta se presente pero después de analizar nuestras leyes procesales llegamos a la conclusión de que la forma de la averiguación previa es escrita, ya que tanto el inicio de la misma como todas las diligencias practicadas por las autoridades encargadas de levantar la averiguación previa, se harán por escrito que se irán integrando al expediente y así el Ministerio Público pueda auxiliarse para ejercitar la acción penal.

3.3.1. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Todas las actuaciones realizadas por el Ministerio Público o la Policía Judicial en su caso que practiquen durante el período de averiguación previa están reglamentadas por la Constitución Política vigente y por los Códigos Procesales, tanto del fuero común como del fuero federal.

La importancia de la práctica de las diligencias en la investigación de los hechos punibles, tanto por el Ministerio Público como por sus auxiliares, estriba en que las citadas actuaciones tienen su fundamento legal en nuestros códigos procesales, ya que les conceden valor probatorio pleno, tal reconocimiento es un imperativo legal que deja de tener efectos cuando las diligencias no se apegan a las reglas especiales que establecen los ordenamientos legales antes citados, es por eso que el representante del Ministerio Público debe dejar satisfechos durante el desahogo del período de averiguación previa los requisitos que exige nuestra Carta Magna en su artículo 16 que a la letra dice: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que -

acredite los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del Juez, sin dilación alguna y bajo su mas estricta responsabilidad. La -- contravención a lo anterior será sancionado por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona pue de detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición - de la autoridad inmediata, y ésta con la misma prontitud a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siem-- pre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial - por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Pú blico podrá bajo su responsabilidad ordenar su detención, fun dando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En caso de urgencia o flagrancia el Juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio - Público por mas de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerlo a disposición de la autori-

dad judicial. Este plazo podrá duplicarse en aquellos casos - que la ley prevea como delincuencia organizada, todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, y será escrita, se expresará el lugar que ha - de inspeccionarse, la persona o personas que haya de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe - limitarse a la diligencia, levantándose, al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos - por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia". De acuerdo con este primer párrafo del precepto transcrito y para que -- tenga validez el inicio del período de averiguación previa es indispensable que se cumpla con los siguientes requisitos: de que exista un hecho reputado por la ley como delito, y que -- tal hecho lo haya realizado una persona física, cuando el delito que dio origen a la averiguación previa es perseguido a petición de parte ofendida.

Cumpliendo con los requisitos enumerados anteriormente se le va a dar la validez que nos exigen tanto nuestras leyes procesales como por nuestra Carta Magna, a las diligencias -- practicadas por el representante del Ministerio Público durante el período de averiguación previa, y cumpliendo con los requisitos de procedibilidad arriba señalados traerá como conse

cuencia una mejor impartición de la justicia respetándose las garantías que otorga nuestra Constitución a todos los ciudadanos que estén dentro del territorio nacional.

3.3.2. SINTESIS DE LOS HECHOS.

La síntesis de los hechos, es una diligencia que consiste principalmente en una narración breve de los hechos que motivaron el levantamiento del acta respectiva. A esta diligencia se le conoce también con el nombre de "Exordio"⁽³³⁾, esta diligencia es de gran utilidad ya que sirve para dar una idea general de los hechos que originaron la averiguación previa.

Inmediatamente de que el órgano investigador tenga conocimiento de un hecho delictuoso, procederá inmediatamente a levantar el acta correspondiente a fin de dejar constancia escrita de que se va a dar inicio al período de averiguación --previa, o la citada acta se le conoce también con el nombre de auto de inicio, en el cual se consignarán los siguientes datos.

1.- Lugar y fecha y hora en que se levantó el acta motivo de la averiguación previa (auto de inicio).

2.- La categoría del funcionario que da inicio a la averiguación previa.

(33) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 6.

3.- La forma en que el Ministerio Público tuvo conocimiento de los hechos.

4.- El nombre y carácter de la persona o personas que proporcionó la noticia del delito a investigarse.

5.- Las disposiciones legales que le atribuyen competencia al funcionario público que actúa, las facultades para investigar el delito y comprobar el cuerpo del mismo, así como la presunta responsabilidad del o de los inculpados.

6.- De encontrarse el detenido el presunto responsable, se deberá hacer constar en el acta el nombre del presunto responsable, así como la fecha y hora en que se llevó a cabo la aprehensión.

7.- La diligencia que mande a practicarse inmediatamente.

3.3.3. CONCEPTO DE DECLARACION

Para Osorio y Nieto la declaración es la relación que hace una persona acerca de determinados hechos, personas o circunstancias vinculadas con la averiguación previa y que se incorpora a la misma⁽³⁴⁾.

(34) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 12.

La declaración se puede obtener por dos formas que son:

1.- En forma espontánea: esta forma se da cuando la declaración se da por la propia voluntad del declarante, haciendo una descripción detallada de los hechos delictuosos que motivaron el delito.

2.- Declaración provocada: Esta forma de obtener la declaración se da por medio del interrogatorio, el cual se obtiene por medio del pliego de preguntas que le van hacer al inculcado, el Juez o el Ministerio Público, dependiendo la etapa del procedimiento en que se practique, con la sola finalidad de que por medio de éste se aporten datos que ayuden a esclarecer el delito, y así poder determinar la culpabilidad o inocencia del presupuesto responsable.

3.3.3.1. DECLARACION DE LA VICTIMA U OFENDIDO.

Al declarar la víctima u ofendido por el delito, se procederá de inmediato a tomarle la protesta para que se conduzca con la verdad, enseguida se le tomarán sus generales que consiste en pedirle información sobre su nombre, domicilio actual, edad, domicilio del lugar donde trabaja, estado civil, lugar de origen, grado de instrucción recibido, nacionalidad y si es extranjero su calidad migratoria; a continuación se le invitará a que haga una narración concreta y breve de los hechos que va a poner en conocimiento del Ministerio Público,

una vez asentada la declaración en el acta correspondiente, - se le permitirá al declarante leerla para que la ratifique y firme, en el supuesto caso de que la persona no sepa leer ni escribir nombrará a otra persona para que lo haga o en su defecto el propio agente del Ministerio Público dará lectura a la declaración, y en lugar de firmar se le imprimirá la huella dactilar del mencionado sujeto al calce y al margen del acta levantada en esa actuación⁽³⁵⁾.

3.3.3.2. DECLARACION DE TESTIGOS.

Para tener una mayor comprensión de lo que es la declaración de testigos, es indispensable primeramente entender lo que es el testigo, por lo tanto analizaremos el concepto de éste.

Guillermo Colín Sánchez denomina al testigo como toda persona física, que manifiesta ante los órganos de la justicia lo que le consta (por haberlo percibido por medio de los sentidos), en relación con la conducta o hecho que se investiga⁽³⁶⁾. Por lo tanto el Licenciado Osorio y Nieto determina al testigo como toda persona física que manifiesta ante el órgano de la investigación, que le consta en relación a la conducta o hechos que se investigan⁽³⁷⁾.

(35) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Págs. 12 y 13

(36) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 347.

(37) Ibidem. Pág. 13.

Del estudio de los conceptos anteriores, nos damos cuenta que el testigo siempre será una persona física y no una -- persona moral ya que la persona física puede percatarse de -- los hechos por medio de los sentidos que poseen todas las per-- sonas físicas, en cuanto a la declaración se le tomará a los testigos protesta de que se conduzca con verdad si es mayor -- de edad, además se le solicitará información general relacio-- nada a su persona (nombre, domicilio, edad, estado civil, - - etc.), y a continuación se le pedirá que haga un relato de -- los hechos que le constan sin que éste haga apreciaciones sub-- jetivas, ni debe suponer hechos o circunstancias que no le -- consten; a cualquier persona que pueda proporcionar informa-- ción útil para la averiguación previa se le tomará declara-- ción, independientemente de circunstancias tales como ocupa-- ción, grado de instrucción, antecedentes, etc., la única posi-- ción que existe para tomar la declaración a los testigos es -- el hecho de que se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de algún fármaco o droga enervante, las excepciones -- que nos marcan nuestras leyes procesales en cuanto a tomarle declaración a testigos son las siguientes. No se obligará a -- declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del acusado, ni a sus parientes por consanguinidad o por afinidad en línea -- recta ascendente sin limitación de grado y en la colateral -- hasta el tercero, inclusive ni a los que están allegados con el acusado, por amor, respeto o gratitud. Si estas personas -- tuvieran voluntad de declarar, se les recibirá su declaración haciéndose constar la relación que une con el acusado.

En cuanto a la capacidad para ser testigo, en la actualidad, tanto la doctrina como la legislación establecen como principio general que toda persona cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá de ser examinada como testigo, siempre y cuando pueda dar alguna luz para la averiguación del delito y el Juez estime necesario su examen, en estos términos se expresa el artículo 191 del Código Distrital, por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales, no establece una regla a seguir en cuanto a las personas que declaran como testigos, llegando a la conclusión de que toda persona capacitada legalmente podrá declarar como testigo.

Sobre la cuestión que nos presenta el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en cuanto a la redacción del artículo 191, en donde nos dice que todo individuo normal puede ser testigo, pero se llega a la conclusión de -- que hay testigos con deficiencias físicas, como son los ciegos, los sordos y los mudos, que no son personas propiamente normales, pero que la ley los estima como testigo, en esos casos este mismo ordenamiento señala que en caso de que la persona que declara como testigo, fuere ciego, el juez designará a otra persona para que acompañe al testigo la cual firmará la declaración, después de que aquel la ratifique (art. 204 - C.P.P.D.F.), en cuanto a las personas que carecen del sentido del oído o fuere mudo, o en su defecto fuere sordomudo, el --

Juez le nombrará como interprete a la persona que pueda entenderla, según lo establecen nuestras leyes procesales.

La minoría de edad tampoco representa un obstáculo para poder declarar como testigo, más que la edad lo importante es la aptitud para comprender los hechos, retenerlos en la mente y exponerlos ⁽³⁸⁾.

3.3.3.3. DECLARACION DEL PRESUNTO RESPONSABLE.

Cuando el indiciado o presunto responsable se encuentra detenido, y antes de que rinda su declaración ante el Órgano del Ministerio Público, se le remitirá al Servicio Médico para que el profesional correspondiente dictamine acerca de la integridad física o psicofísica del indiciado para demostrar de que no se le está presionando por medios ajenos a la ley -- para que se declare culpable del delito que dió origen a la -- averiguación previa, absteniéndose el investigador de todo -- maltrato verbal o físico, debiendo respetar todo lo establecido por el artículo 20, fracción II de la Constitución Política vigente, que a la letra dice "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías.

II.- No podrá ser compelido a declarar en su contra, -- por lo cual queda rigurosamente prohibido toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda aquel objeto".

(38) SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. 5a. Epoca. Tomo VII Volumen 14. Pág. 222.

En cuanto al acta que se levanta en la diligencia, se iniciará con el día y hora en que se realiza, la autoridad ante quien se realiza, se le exhortará para que se conduzca con la verdad, se le pide sus generales así como sus apodos en caso de que los tenga, posteriormente se le pide que haga una narración completa y concreta de los hechos que originaron el delito, al término de éste se le pide que lo lea para que lo ratifique con su firma al calce del acta levantada, así como cada una de las hojas que lo integran.

Es necesario advertir que cuando el probable autor del delito declara espontáneamente o contestando el interrogatorio, se le denominará a ésta de diferente manera, de acuerdo a la etapa procedimental en que se realice, se le llamará indagatoria cuando el inculcado declare ante el Ministerio Público y se le llamará declaración preparatoria cuando es tomada dentro del término de 48 horas siguientes a la consignación del inculcado ante los órganos jurisdiccionales.

3.3.4. CONCEPTO DE INTERROGATORIO.

Para Osorio y Nieto el interrogatorio lo entiende como el conjunto de preguntas, que debe de realizar en forma técnica y sistemática, el funcionario encargado de realizar la averiguación previa, a cualquier sujeto que pueda proporcionar información útil para el conocimiento de la verdad que se investiga⁽³⁹⁾, del estudio de este concepto, nos percatamos de

(39) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 12.

la diferencia que existe entre éste y la declaración, y consiste principalmente en que el interrogatorio es un pliego de preguntas que va hacer el Agente del Ministerio Público al -- presunto responsable, para que éste aporte algunos datos que ayuden a la investigación del delito, motivo de la averiguación previa, mientras que la declaración es una descripción detallada de como sucedieron los hechos, esta declaración también puede ser tanto por el inculpado, como por el ofendido -- por el delito, y también por terceras personas, otra de las -- diferencias que hay entre el interrogatorio y la declaración, consiste principalmente, en que el interrogatorio en muchas -- ocasiones es un medio que sirve para obtener la declaración, utilizándose para ayudar en la investigación de los delitos, en términos generales el interrogatorio conduce a la declaración o a una negativa a contestar guardando un absoluto mutis -- mo, el interrogatorio se puede practicar tanto en el período de averiguación previa como en la instrucción, primera etapa del procedimiento.

1.- El interrogatorio en la averiguación previa: Tomando en cuenta en que no se puede obligar a nadie a declarar en su contra, el interrogatorio llevado a cabo en ejercicio de -- la función de Policía Judicial, en la práctica va precedido -- de la exhortación para que se conduzca con verdad, pero la -- falta de esta formalidad no invalida el acto resulta intras-- cendente su omisión; exhortar a alguien es invitarlo para que diga la verdad.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

2.- El interrogatorio en el proceso: El interrogatorio formulado durante el procedimiento, no está sujeto a una forma específica o especial, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, únicamente indica "El Agente del Ministerio Público y la defensa tendrán el derecho de interrogar al acusado, pero el juez tendrá en todo el tiempo la facultad de desechar la pregunta si a su juicio fuera capciosa" por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 156, utiliza el mismo texto que el artículo anterior, y solo agrega el término inconducente, pero la pregunta y la resolución judicial que se deseche se asentarán en el expediente, cuando así lo solicite quien lo hubiere formulado.

3.3.4.1. FUNDAMENTO LEGAL DEL INTERROGATORIO.

El interrogatorio tiene su fundamento legal tanto en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, como en el 156 del Código Federal de Procedimientos Penales, estos ordenamientos se refieren principalmente al interrogatorio en el procedimiento, sin hacer alguna referencia al interrogatorio en el período de averiguación previa, en donde nos manifiesta que tanto el abogado del presunto responsable, como el Ministerio Público, pueden interrogar a éste (al inculpado), todas las preguntas se deben referir concretamente a los hechos que motivaron el delito, formulándose en términos precisos y concretos, teniendo el Juez

la facultad de disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando lo estime necesario desechando todas las preguntas que a su criterio las estime capciosas o inconducentes.

3.3.5. CONCEPTO DE INSPECCION MINISTERIAL.

La inspección ministerial es un acto procedimental que tiene por objeto, la observación, examen, descripción de personas, lugares, efectos de los hechos, para así obtener un conocimiento sobre la realidad de una conducta o hecho, para el descubrimiento del autor, según lo manifiesta el Licenciado - Guillermo Colín Sánchez en su obra denominada "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"⁽⁴⁰⁾. Para Manuel Rivera Silva, la inspección ministerial es el examen u observación, conjunto con la descripción de personas, lugares, cosas y objetos -⁽⁴¹⁾. El concepto que nos da el Licenciado Osorio y Nieto dice que la inspección es el acto realizado por el Ministerio - Público, que tiene por objeto la observación, examen y descripción de personas, lugares, objetos y efectos de los hechos para obtener un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho con el fin de integrar la averiguación - previa⁽⁴²⁾.

(40) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 387.

(41) MANUEL RIVERA SILVA. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 20a. Edición México 1991, Pág. 269.

(42) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 14.

Del estudio del concepto de inspección podemos decir que ésta se dirige hacia las personas, lugares y objetos del delito.

1.- Inspección sobre personas: para realizar esta diligencia se necesita para la integración y comprobación del cuerpo del delito, de algunos tipos penales, como las lesiones, el homicidio, el estupro, etc., para tal efecto es indispensable que se practique un examen sobre el sujeto pasivo del delito, y sobre el probable autor de éste, para dar fe de las lesiones, de la desfloración en el caso de la violación, del cadáver en el caso del homicidio, etc., todo lo cual en la mayoría de las veces lo realizan los peritos designados por el Agente del Ministerio Público, en el levantamiento de esta diligencia se hará por escrito anotando cada uno de los detalles que sucedieron durante el desarrollo de dicha diligencia.

2.- Inspección sobre objetos y lugares: la inspección sobre lugares y objetos, que se realizan durante el período de averiguación previa, puede realizarse en cuanto a su acceso ya que existen lugares y objetos del dominio público y del dominio privado, cuando son de carácter público, no existirán mayores limitaciones que pudieran impedir la realización de la diligencia, en cambio si ésta es de carácter privado, existe la posibilidad que los habitantes del lugar o los dueños del objeto se opongan a la realización de la diligencia, y pa

ra que ésta se realice es necesario satisfacer determinadas - exigencias legales que son indispensables para su realización la inspección ministerial se clasifica en dos y son:

a) Inspección judicial: esta diligencia se califica con la nota de que el examen u observación, únicamente puede hacerlo o llevarlo a cabo el órgano jurisdiccional, o por orden de éste.

b) Inspección extrajudicial: esta es la diligencia que realiza el Agente del Ministerio Público, auxiliado del personal técnico necesario, expresándose en los mismos términos -- nuestros códigos procesales ordenando que para darle mayor -- claridad y comprobación de los hechos es conveniente levantar el plano del lugar del delito y tomar fotografías, tanto de -- ese lugar como de las personas que hubieren sido víctimas del delito, se practicarán estas operaciones y se hará la copia o diseño de los efectos o instrumentos del mismo aprovechando -- para ello todos los recursos que ofrezcan las artes. El plano, retrato, copia o diseño se unirán al acta levantada en el desahogo de esta diligencia. En esta acta se hará constar la descripción por escrito de todo lo que no hubiere sido posi-- ble efectuar por los medios anteriores, procurándose fijar -- con claridad los caracteres, señales o vestigios que el delito dejare, el instrumento o medio que probablemente se haya utilizado y la forma que se hubiere usado.

En cuanto al valor probatorio de la inspección ministerial, los ordenamientos procesales vigentes, le otorgan valor

probatorio pleno, siempre y cuando dicha diligencia se practique cumpliendo con todos los requisitos legales que las leyes procesales exigen, pero debemos advertir que cuando la lleva a cabo el Agente del Ministerio Público, la fuerza probatoria de la inspección disminuirá, y de acuerdo a los caracteres en que se sustente, e independientemente de que se haya ajustado a la ley, pues aún en tales condiciones, los fines esenciales de esta prueba disminuyen considerablemente, ya que no es lo mismo para el Juez percibir algo en forma directa e inmediata que adquirir el conocimiento a través de un informe o constancia escrita de un expediente⁽⁴³⁾, más sin embargo podemos advertir lo dicho por los artículos 250 y 253 del Código Distrital, en el sentido de que cuando lo inspeccionado por el Ministerio Público se comprueban en las diligencias que en ese orden realice el Juez tendrán valor probatorio pleno, en virtud de que el Juez habrá podido examinar, observar y en fin tener una impresión concreta, que comparada con la inspección practicada por el Ministerio Público, le permitirá llegar a esa conclusión.

3.3.5.1. FUNDAMENTO LEGAL DE LA INSPECCION MINISTERIAL.

Tanto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal como el Código Federal de Procedimientos Penales, manifiestan que la inspección debe ser practicada inva-

(43) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 293.

riablemente bajo pena de nulidad, con la asistencia del Ministerio Público o en su caso del Juez, se trate de la averiguación previa o del proceso, nos dicen además que la inspección se puede realizar por oficio o a petición de parte, citándose a los interesados que concurran con anticipación, podrán concurrir a ella todas las personas interesadas, además de que el Ministerio Público o el Juez se harán acompañar por testigos o peritos para el levantamiento del acta correspondiente.

3.3.5.2. OBJETO DE LA INSPECCION MINISTERIAL

El objeto de la inspección, consiste principalmente en precisar por el Ministerio Público o el juez según la etapa procedimental en que se haga, las consecuencias producidas -- por conducto de los hechos o conductas que originaron el delito, estas consecuencias se pueden dar tanto en las personas, cosas u objetos, sobre el cual recayó la acción u omisión, como por ejemplo, la pérdida del habla, del sentido del oído, o de cualquier otra función, así como la comprobación del daño causado en el patrimonio del sujeto pasivo del delito.

3.3.6. CONCEPTO DE RECONSTRUCCION DE LOS HECHOS.

La reconstrucción de los hechos, es un acto procedimental, caracterizado por la reproducción de la forma, el modo y las circunstancias en que se dice ocurrió la conducta o hecho delictivo, motivo del procedimiento con el fin de apreciar --

las declaraciones y dictámenes ⁽⁴⁴⁾, según lo manifiesta Guillermo Colín Sánchez en su obra denominada "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", por su parte el Licenciado Osorio y Nieto define a la reconstrucción de los hechos como una diligencia realizada bajo la dirección y responsabilidad del Ministerio Público, que tiene por finalidad reproducir la forma modo y circunstancias en que ocurrió el hecho de la averiguación previa, y precisar las declaraciones rendidas y los dictámenes formulados ⁽⁴⁵⁾.

Del estudio de estos conceptos se desprende la idea de que la reconstrucción de los hechos, es una diligencia en donde se van a reproducir los hechos o las conductas, de acuerdo a lo manifestado por el inculpado, por el ofendido y por los testigos, es decir por el Agente del Ministerio Público, o -- por el Juez según sea la etapa procedimental en que se realice esta diligencia. La reconstrucción de los hechos no es una prueba que se utilice con mucha frecuencia en el período de -- averiguación previa, sin embargo no existe algún impedimento legal para que el Ministerio Público la ordene.

En cuanto a la naturaleza de la reconstrucción de los -- hechos, se dice que esta no es una prueba autónoma, sino que éste es un complemento necesario para apreciar las declaracio

(44) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 396.

(45) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 15.

nes y dictámenes de los peritos, es decir, la apreciación de lo reconstruido no se hará en forma aislada, sino que se va a hacer en relación con las pruebas ya existentes y en autos, especialmente las declaraciones y los dictámenes de peritos; en estas condiciones el acto procedimental de referencia se constituye en un elemento tal vez con influencia trascendente en la valoración de las declaraciones.

3.3.6.1. DINAMICA DE LA RECONSTRUCCION DE LOS HECHOS.

La reconstrucción de la conducta o hecho, debe practicarse a la hora y en el lugar en donde ocurrió el delito, siempre y cuando éste pueda ejercer influencia en el conocimiento de la verdad, de no ser así se llevará a cabo en cualquier hora y en cualquier lugar, aunque nos parece que cuando el acto procedimental aludido no se celebre en el sitio original del crimen, debe de realizarse dentro de los locales del Juzgado o del Ministerio Público, según sea la etapa del procedimiento en que se realice.

Constituido el personal citado y el lugar del escenario donde ocurrieron los acontecimientos, principiará la diligencia bajo la dirección del órgano jurisdiccional o del Ministerio Público, según sea el caso, observándose los siguientes pormenores.

a) Debe de tomarse la protesta de conducirse con verdad a testigos, peritos y demás quien participe en el desahogo de

dicha diligencia.

b) Se designará a las personas que sustituyan a las personas responsables del delito que no estén presentes, y dará fe de los pormenores que tengan relación con éste.

c) Enseguida leerá la declaración del acusado, y hará - que éste explique las circunstancias del lugar, tiempo y forma en que se desarrollaron los hechos.

d) Lo mismo se hará con todos los testigos presentes.

e) Los peritos omitirán su opinión en vista de las de--claraciones rendidas y de las huellas o indicios existentes, atendiendo las indicaciones y preguntas que haga el Juez o el Ministerio Público procurando que los dictámenes versen sobre puntos precisos.

Con frecuencia las versiones sobre la forma en como ocu--rrieron los hechos, son diferentes en tal caso es aconsejable practicar tantas reconstrucciones como sea necesario, para -- así poder esclarecer lo manifestado en cada una de ellas, es--te criterio es adoptado tanto por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, como por el Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente.

3.3.7. CONCEPTO DE CONFRONTACION

Osorio y Nieto define a la confrontación como la diligencia realizada por el Ministerio Público, en virtud de la cual el sujeto mencionado en la averiguación previa como indiciado, es identificado plenamente por la persona que hizo alusión a él ⁽⁴⁶⁾. Para Colín Sánchez la confrontación también -- llamada "Confronto o identificación de rueda de presos", la -- define como el acto procedimental que consiste en identificar en una diligencia especial, a la persona a que se hace alusión en las declaraciones, para así despejar los aspectos imprecisos o dudosos ⁽⁴⁷⁾.

Del estudio del concepto de confrontación, distinguimos que es indispensable, para la realización de esta diligencia de que exista una declaración como presupuesto principal de la cual se desprende un estado dubitativo del declarante, en cuanto a la identidad del sujeto a que se refiere, o bien lo sospecha de que a pesar del declarante afirmó conocer al sujeto, esto no sea así en ambos casos despeja toda incógnita y -- para esos fines se acude a la práctica de la diligencia en -- cuestión.

La confrontación va a servir para lograr la convicción del Juez, aunque el Ministerio Público, durante la averigua--

(46) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 16

(47) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 394.

ción previa no está impedido para realizarla si así lo estima conveniente, aunque en esta etapa queda reducida a una simple identificación, de lo que no es posible obtener los objetos trascendentales que puedan adquirirse, cuando es el Juez - - quien lo ordena y lo presencia.

La confrontación, no se puede tomar como una prueba propiamente dicha o independiente, ya que es un medio complementario de las declaraciones, este medio complementario que es la confrontación, está encaminada a despejar la duda existente, identificando al sujeto que se aludió en las declaraciones.

3.3.7.1 MECANISMOS DE LA CONFRONTACION.

Los mecanismos de la confrontación, están impregnados de un acto de teatralidad, en el cual el Juez o el Ministerio Público tomarán parte, pero a manera de un espectador más, - éstos van a percibir directamente los sucesos y el resultado de dicha diligencia, la cual se realiza de la siguiente manera:

a) Primeramente se colocó en fila a varios individuos y entre ellos el que se va a confrontar, tomando las debidas precauciones, para que éste no se disfrase, ni se desfigure, ni borre las huellas o señales conducentes a su identificación, el sujeto aludido se presentará vestido con ropas seme-

jantes a la de los otros individuos, mismos que se procurarán tenga las señales de éste y si fuere posible que sean de clase análoga, atendiendo para ella a su educación, modales y -- circunstancias especiales.

a) Posteriormente se le tomará la protesta de conducirse con verdad a la persona que va a confrontar (confrontante) y se le interrogará si persiste en su declaración, si conoció con anterioridad a la persona que atribuye el hecho, si la co noció en el momento de la ejecución del mismos y si después - de éste se llevó a cabo, lo ha visto en algún lugar, porque - causa y con que motivo.

Cumplido con los requisitos anteriores, se conducirá a la persona (declarante), frnete a las personas que forman la fila, si hubiere afirmado conocer aquella, de cuya confrontación se trata, se le permitirá reconocerla detenidamente y se le prevendrá que toque con la mano a la persona designada, ma nifestando las diferencias o semejanzas que advierte entre el estado actual y el que tenía en la época de su declaración, - manifestándose así nuestros códigos procesales.

3.3.8. CONCEPTO DE RAZON.

Para Osorio y Nieto, en su obra denominada "La averigua ción previa", define a la razón, como el registro que se hace de un documento en caso especial ⁽⁴⁸⁾.

(48) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 17.

En la práctica se da cada vez que se reciba algún documento anotando sus particularidades y características en el acta correspondiente, en el desahogo de la diligencia.

3.3.8.1. MECANISMOS DE LA RAZON.

Esta diligencia se refiere a los documentos que presentan las partes, y que deben de obrar en el proceso, los que deben de agregarse a éste y de ellos se asentará la razón, la razón en la averiguación previa procederá y operará cuando los sujetos relacionados con la averiguación previa, presentan documentos que deban de obrar en la misma y en tal evento se registrará el documento, asentando los datos que lo singularicen.

3.3.9. CONCEPTO DE FE MINISTERIAL.

Osorio y Nieto define a la fe ministerial, como la autenticación que hace el Ministerio Público dentro de las diligencias de inspección ministerial con los hechos que se investigan⁽⁴⁹⁾.

La fe ministerial es una parte importante de la inspección ministerial, ya que no puede existir fe ministerial, sin

(49) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 17.

una previa inspección, se puede decir que la fe ministerial es el acta en la cual el Ministerio Público va a dar fe de los hechos consecuencia del delito.

3.3.9.1. MECANISMOS DE LA FE MINISTERIAL.

Se da fe de las consecuencias, de las lesiones, de las circunstancias y pormenores que tengan relación con los hechos que se investigan y de las cosas afectadas por el hecho delictuoso, en esta diligencia se puede utilizar la frase "El Ministerio Público que actúa, da FE de haber tenido a la vista", y se asentará la persona, cosa, cadáver o efecto del cual se dará autenticidad mediante el levantamiento del acta correspondiente.

3.3.10. DETERMINACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

La actividad que el Ministerio Público realiza durante el período de averiguación previa, puede llevarnos a dos conclusiones finales, de decisiva importancia para la marcha del procedimiento y son: la consignación o el ejercicio de la acción penal, o bien por contraste el llamado archivo, que en realidad constituye un sobreseimiento administrativo, al que nuestro derecho lo califica también con el nombre del no ejercicio de la acción penal, en forma previa a cualquiera de estas determinaciones, puede aparecer la reserva, decisión que

no tiene carácter de finalización del procedimiento, que se sigue ante el Ministerio Público.

3.3.10.1. CONSIGNACION O EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Esta puede hacerse con o sin detenido, en el primer caso las diligencias se hacen llegar al Juez, y el detenido se conduce a la cárcel preventiva, donde queda a disposición del juzgador, la consignación se dará cuando ya se cumplieron con los dos supuestos, como son el del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, es decir, la acción penal se inicia con el acto de consignación, en la cual se requiere la satisfacción previa de los requisitos marcados por la interpretación del artículo 16 Constitucional, cuya redacción no habla de consignación ni de acción penal, sino solo en la porción, de los supuestos del libramiento de la orden de -- aprehensión (50).

3.3.10.2. EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se abstiene de regular, esta determinación de la averiguación previa, por su parte tanto la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, como por el Código Federal de Procedimientos Penales, determinan el no ejercicio de la acción penal cuando:

(50) MANUEL RIVERA SILVA. OP. Cit.. Pág. 271

1) Cuando los hechos no sean constitutivos de delito, - conforme a la descripción típica que hace la ley penal.

2) Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tu bo participación en ellos.

3) Cuando se hubiese extinguido la responsabilidad pe-
nal.

4) Cuando se compruebe que el inculpado actuó en cir- -
cunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

5) Cuando resulte imposible la prueba de la existencia
de los hechos, por obstáculo material insuperable.

3.3.10.3. RESERVA.

Esta determinación de la averiguación previa se da cuan-
do de las diligencias practicadas no resulten elementos bas--
tantes para hacer la consignación a los Tribunales y no apare-
cen elementos para practicar otras, pero con postetioridad pu-
dieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se re-
servará el expediente hasta que aparezcan esos datos y entre-
tanto se ordenará a la policía que haga investigaciones ten-
dientes a lograr el esclarecimiento de los hechos, (51) Art. -
18 Ley Orgánica P.G.R. y 4 Fr. XV Reglamento, podemos con- -
cluir que la reserva no es más que una suspensión temporal -

(51) DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION. 14 de Mayo de 1984.
Acuerdo del C. Procurador General de la República No. -
5/84.

del procedimiento de la averiguación previa, pero deberá comunicársele al denunciante o querellante u ofendido mediante --oficio, el proyecto de resolución de reserva solicitándole --que aporte la mayor información que pueda proporcionar, y en caso de no hacerlo se girará orden de investigación a la Pol ci a J u d i c i a F e d e r a t i d a d a l a P o l i c i a J u d i c i a F e d e r a t i d a d a l a D i r e c c i o n e n d e r e s e r v a f u n d a d o y m o t i v a d o ⁽⁵²⁾. Turnando el expediente respectivo para su --Consulta a la Dirección General de Averiguaciones Previas o --en su caso acordará con el Delegado de Circuito que corresponda.

(52) JOSE FRANCO VILLA. Op. Cit.. Pág. 208.

CAPITULO IV

EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

4.1. CONCEPTO

Como se ha establecido en los capítulos anteriores, la acción penal es la que envuelve y da vida al procedimiento, - impulsándolo desde el inicio, es por eso que se ha establecido que el órgano jurisdiccional requiere para su actuación -- una excitación previa por parte de otro órgano, cuya facultad de ejercitar la acción penal está encomendada a este órgano - denominado Ministerio Público.

Para entender el concepto de ejercicio de acción penal, será necesario determinar lo que entendemos por acción, cuya palabra si nos remitimos a su significado gramatical nos hará saber que significa "toda actividad o movimiento que se encamina a un determinado fin"⁽⁵³⁾, ahora bien si se aplica este concepto al aspecto jurídico llegaremos a la conclusión de -- que la acción penal es la actividad o movimiento que se encamina a un fin determinado, que es el de ejercitar un derecho, este derecho que se ejercita es por la violación de una norma sustantiva, que puede tener dos distintas finalidades, según las características de la norma violada y en cuanto a la sanción señalada en virtud de que el poder público a un grupo de estas normas las ha dotado únicamente con sanción reparadora

(53) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Pág. 36.

y a otras las ha señalado con una pena, es decir, los ha dotado con un castigo.

El ejercicio de la acción en caso de que haya sido violada una de las normas del primer grupo, dará origen a la acción civil y la acción penal nacerá del ejercicio del segundo grupo, por lo tanto para saber que clase de acción deberá -- ejercitarse, será necesario determinar si la norma violada -- cae dentro del ámbito civil o penal, ya que si se trata de la violación de una norma dotada con pena (corporal p pecunia- - ria), establecida en el Código Penal, la acción que se ejercitará será penal.

Después de precisar lo que es la acción (tanto civil co mo penal), y para la mejor comprensión en el estudio de la ac ción penal, daremos su concepto.

Eugenio Florián ⁽⁵⁴⁾, nos dice que la acción penal "Es un poder que tiene por objeto excitar y promover ante el órga no jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho - penal", por otro lado Sabatini expresa "que la acción penal - es una actividad dirigida a conseguir la decisión del juez, - en orden de la pretensión punitiva del estado nacida del deli to" ⁽⁵⁵⁾, Rafael García Valdez, opina que "el ejercicio de la acción penal es el poder jurídico de promover la actuación ju risdiccional, a fin de que el juzgado se pronuncie acerca de

(54) FLORIAN EUGENIO. Op.Cit. Págs. 180 y 181.

(55) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Pág. 38.

la punibilidad de los hechos que el titular de aquella reputa como constitutivos del delito" (56).

Por su parte el Licenciado Osorio y Nieto nos dice "Que el ejercicio de la acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público, por lo cual le pide al Órgano jurisdiccional competente aplique la ley en cada caso concreto (57), del estudio del concepto anterior se destacan fundamentalmente los siguientes elementos.

a) La actividad que consiste en las gestiones que se hacen ante el Órgano jurisdiccional, cuya finalidad es la de conseguir, que este Órgano jurisdiccional actúe y que de esta actuación se desprenda una actuación sobre la situación que se plantea.

b) Quien tiene la facultad de ejercitar la acción penal tiene el poder de obligar al Órgano jurisdiccional, entendiéndose este poder no como una potestad, sino como una facultad establecida por nuestra constitución (58).

Las características de la acción penal consiste principalmente en lograr el castigo del culpable, por lo que indirectamente ha de evitarse la persecución de personas inocentes, y que el ejercicio de la acción penal es una consecuencia necesaria del delito, ya que desde luego para ejercitar -

(56) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. Cit. Pág. 38.

(57) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 23.

(58) MANUEL RIVERA SILVA. Op. Cit. Pág. 143.

la acción penal es requisito previo de que se den algunos presupuestos como son:

1) El primer presupuesto para ejercitar la acción penal es el del que se cometa un delito, del que necesariamente surgirá un ofendido, el cual deberá tener la intención de que su pretensión punitiva se realice, esto lo logrará mediante el - conocimiento que del delito deberá hacer la autoridad investigadora ante el cual denunciará o querellará por el delito del que ha sido víctima.

2) El segundo presupuesto que se tiene que dar para poder ejercitar la acción penal, es el del que el delito sea -- del conocimiento del órgano que es titular de la acción penal y este conocimiento en nuestro medio legal se hace llegar mediante la denuncia o querrela de parte ofendida, al representante del Ministerio Público. (artículo 16 constitucional).

En cuanto a la pretensión punitiva, ésta es muy diferente a la exigencia punitiva, son conceptos completamente diferentes ya que la pretensión punitiva consiste que el sujeto - pasivo del delito tiene la facultad de formular una pretensión, reclamándole a los órganos jurisdiccionales la restitución de un derecho violado y la exigencia punitiva es el deber del estado de perseguir y castigar al sujeto que cometió el delito.

4.2. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACCION PENAL.

La doctrina ha señalado cuatro principios fundamentales relacionados con el ejercicio de la acción penal, Florián nos explica que el ejercicio de la acción penal corresponde al Estado como titular del derecho de castigar y es ejercitado - - siempre por sus órganos. Estos principios son:

a) Los mediatos o de dispositividad.- Son los particulares que ejercitan la acción penal en nombre y a interés del - Estado (para poder ejercitar la acción penal, el órgano men--cionado debe esperar el beneplácito de la persona agraviada - por el delito).

b) Los inmediatos o de oficiocidad.- Son nombrados por el Estado y dependen de él por la relación de funcionarios públicos (59).

c) Principio de legalidad.- Que consiste o se funda en que debe ejercitarse la acción penal, siempre que se encuen--tren satisfechos las condiciones mínimas o presupuestos gene--rales, y cualquiera que sea la persona contra quien se inten--te, el órgano de acusación se encuentra subordinado a la ley y tiene el deber de ejercitar la acción penal tan luego como las condiciones legales se encuentren satisfechas, es decir - el órgano encargado del ejercicio de la acción penal no puede

(59) EUGENIO FLORIAN. Op. Cit. Pág. 185.

dejar de ejercerlo una vez que concurran los presupuestos previamente exigidos por la ley.

d) Principio de la oportunidad.- Este principio consiste en que la acción penal no debe de ejercitarse cuando así - convenga a los intereses del Estado, porque se interrumpa la paz social o se quebranten los intereses políticos o de utilidad pública (60).

Este principio se basa principalmente en un juicio apreciativo de parte del órgano acusador acerca de la convenien--cia de ejercitar la acción, el principio de la oportunidad de ja en manos del Ministerio Público resolver sobre la pertinencia de ejercitar la acción penal, pero no ya en vista de las condiciones legales (materiales y formales) de este acto, sino en atención o motivos de conveniencia o razón política que la harían desaconsejable o aún nociva socialmente en virtud - de las circunstancias, la persecución penal de un delincuen--te.

Al principio de oportunidad se asocia la ventaja de que permite tomar en consideración factores de utilidad pública - que de otro modo quedarían desconocidos e irrelevantes para - el Ministerio Público, por lo demás se le atribuyen serios -- riesgos en efecto de oportunidad o arbitrariedad media sólo - en las posibilidades de la práctica (61).

(60) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 46.

(61) SERGIO GARCIA RAMIREZ. Estudios Penales, Biblioteca de la Universidad Autónoma de Coahuila, Volumen 9, Saltillo México 1982, Pág. 152.

La opinión predominante, se pronuncia en el sentido de que la ley procesal mexicana ha acogido el principio de legalidad, al compartir este criterio, no dejaremos de recordar - que nada suficientemente explícito existe en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a diferencia de lo que exige el Código Federal de Procedimientos Penales, cuyo artículo 134 dispone imperativa y no permisivamente el - - ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público cuando se reúnan los requisitos a que alude al artículo 16 de la Constitución Política vigente.

El imperio de la legalidad en nuestro regimen jurídico se refuerza tomando en cuenta que la ley respectiva sanciona como delito oficial la conducta consistente en abstenerse en ejercitar la acción penal cuando sea procedente conforme a la Constitución y a las leyes de la materia, en los casos que la ley los imponga, es estableciéndose que en México el ejerci--cio de la acción penal se basa en el principio de legalidad - que establece el artículo 16 Constitucional.

4.3. ORGANOS A QUIEN SE ENCOMIENDA.

En nuestro derecho, está plenamente aceptado, el sistema acusatorio, dejando al Estado la facultad de ejercicio de la acción penal por medio de los órganos que previamente establece, tal como lo expresa en los artículos 21 y 102 de la -- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el pri

mero de los cuales en lo conducente dice: "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de - aquél", y el segundo dispone que "estará a cargo del Ministerio Público de la Federación la persecución ante los Tribunales, de todos los delitos del orden federal; y por lo mismo a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión en - contra de los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de - la justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine sin embargo existe un caso de excepción previsto por los artículos 108 y 109 de la misma Constitución en donde dispone que para seguir en juicio político la conducta de un funcionario público, será la Cámara de Diputados quien sustituya en sus - funciones al Ministerio Público como órgano de acusación.

Además de los fundamentos Constitucionales ya citados - el artículo 2o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece "Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene - por objeto".

I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas - en las leyes penales.

II.- Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal.

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales señala también en su artículo 3o. que dentro del período de averiguación previa, el Ministerio Público Federal deberá ejercitar la acción penal (fracción II).

También el ejercicio de la acción penal está sujeta a las leyes orgánicas respectivas y así, por lo que respecta al fuero común, el artículo 3o. Fracción II del inciso B, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, establece: "En la persecución de los delitos del orden común al Ministerio Público le corresponde".

a).- En el ejercicio de la acción penal y durante el proceso.

b).- Ejercitar la acción penal ante los juzgados competentes por los delitos del orden común, cuando exista denuncia o querrela o esté comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de quienes hubieren intervenido, solicitando las correspondientes órdenes de aprehensión o de comparecencia.

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 7o. párrafo primero establece "La persecución de los delitos del orden federal comprende".

Al ejercitar la acción penal, el Ministerio Público formulará a la autoridad jurisdiccional los pedimentos que legalmente le corresponden; de todo lo anterior podemos advertir - que el ejercicio de la acción penal es facultad exclusiva de la Institución del Ministerio Público, según lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (artículos 21 y 102 respectivamente), y nuestras leyes procesales, (Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

4.4. LA CONSIGNACION.

4.4.1. CONCEPTO.

El ejercicio de la acción penal ante el tribunal correspondiente, lo efectúa el Ministerio Público por medio de un - acto que entre el medio judicial mexicano recibe el nombre de "Consignación" para la mejor comprensión en el estudio de ésta Guillermo Colín Sánchez en su obra denominada Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, establece que la consignación "es al acto procedimental a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal poniendo a disposición del - Juez las diligencias o al indiciado en su caso, iniciando con ello el procedimiento judicial" (62). Por su parte Osorio y Nieto César Augusto en su obra denominada La Averiguación Pre

(62) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Págs. 261 y 262.

via, establece que la consignación "Es el acto del Ministerio Público, de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación, y en virtud del cual se -- inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del Juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa en su caso" (63) .

Después del estudio del concepto de lo que es la consignación podemos determinar que es el Ministerio Público el único con la facultad de poder poner a disposición del órgano jurisdiccional tanto al expediente como al indiciado, y así poder iniciar el procedimiento, pero siempre y cuando se hayan cubierto todos los presupuestos establecidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otra parte el Código Federal de Procedimientos Penales en la primera parte del artículo 134, dispone en cuanto a la consignación que "Tan luego como aparezca de la averiguación previa, que se ha comprobado el cuerpo del delito la probable responsabilidad del inculcado en los términos del artículo 168, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante los Tribunales. Para el libramiento de la orden de aprehensión estos se ajustarán al artículo 16 Constitucional y al artículo 198 del presente Código".

(63) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 25.

Por su parte el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en la segunda del artículo 4o. establece a su vez que si los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional, el Ministerio Público la turnará al Juez solicitando dicha aprehensión

Para que proceda la consignación es indispensable que durante el período de averiguación previa se hayan practicado todas y cada una de las diligencias para poder determinar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado y así el Ministerio Público podrá ejercitar la acción penal, consignando el expediente y en su caso al inculcado ante el órgano jurisdiccional para dar inicio al procedimiento.

4.4.2. FUNDAMENTO LEGAL

Los fundamentos del orden constitucional con respecto a la consignación son el artículo 16, el cual se refiere a los requisitos de procedibilidad, para el ejercicio de la acción penal; y el artículo 21 se refiere a las atribuciones del Ministerio Público para ejercitar la acción penal.

La base normativa de naturaleza procedimental son: el artículo 2o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en donde nos manifiesta que corresponde al Ministerio Público el ejercicio exclusivo de la acción penal, además y conforme cada caso concreto se invocará los artícu--

los del Código Penal para el Distrito Federal, en materia del fuero común, para toda la república en materia del fuero federal, que sean aplicables en lo particular, por su parte la -- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es fundamento de la consignación, porque en su artículo 3o. inciso B, fracción I, manifiesta que en la persecución de los delitos del orden común, al Ministerio Público le corresponde promover la incoación del procedimiento penal.

En cuanto al Código Federal de Procedimientos Penales - tiene como fundamento legal de la consignación, el artículo - 134, párrafo primero, nos manifiesta que tan luego como aparezca de la averiguación previa, que se han llenado los requisitos que exige el artículo 16 de la Constitución Política vigente, para que se pueda detener a una persona señalándose los motivos o hechos delictuosos que lo motivaron.

4.4.3. CONTENIDO Y FORMA.

En cuanto a la forma de la consignación, cierto es que los Códigos Procesales (Federal y del Distrito Federal), no exigen solemnidad especial para formular el acto de consignación, pero la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto en diversas ejecutorias en donde manifiesta que "Basta que el Ministerio Público promueva la incoación de un proceso para que tenga por ejercida la acción penal relativa"⁽⁶⁴⁾,
(64) SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, 5a. Epoca, Tomo 27 Volumen 3. Pág. 2002.

esto se entiende, que basta con la consignación que del reo - haga el Ministerio Público, para que se entienda que este funcionario ha ejercitado la acción penal, pues es justamente la consignación lo que caracteriza el ejercicio de dicha acción a reserva, de que después y ya como parte dentro de la controversia penal, el Ministerio Público promueva y pida todo lo - que a su representación corresponde.

No podemos compartir el criterio que presenta la ejecutoria de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en - - cuanto a la consignación, ya que aceptar este criterio equivale a considerar que no se ha ejercitado la acción penal cuando el Ministerio Público sólo pide orden de aprehensión cuando se trate de delitos que no merecen privación de libertad.

En cuanto al contenido de la consignación, como ya expusimos en capítulos anteriores, la averiguación previa tiene - como objeto preparar el ejercicio de la acción penal, y si esta preparación consiste en satisfacer los requisitos legales necesarios o presupuestos de la acción penal, también ya señalados por lo cual a continuación daremos el contenido de la - consignación que es el siguiente:

- I).- Expresión de ser con o sin detenido.
- II).- Número de la consignación.
- III).- Número del acta de consignación.

- IV).- Delito(s) por los que se consigna.
- V).- Agencia o mesa que formula la consignación.
- VI).- Número de fojas que forman el expediente de averiguación previa.
- VII).- Juez al que se dirige el acta de consignación.
- VIII).- Mención de que proceda el ejercicio de la acción penal.
- IX).- Nombre del o de los probables responsables.
- X).- Delitos que se le imputan.
- XI).- Artículos del Código Penal para el Distrito Federal aplicables en materia común en el Distrito Federal y para toda la República aplicables en materia federal.
- XII).- Síntesis de los hechos materia de la averiguación previa.
- XIII).- Artículos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, o del Código Federal de Procedimientos Penales, aplicables en la comprobación del cuerpo del delito, así como los elementos de convicción utilizados específicamente, en el caso concreto.

XIV).- Forma de demostrar la presunta responsabilidad del inculpado.

XV).- Mención expresa de que se ejercita la acción penal.

XVI).- Si la consignación se efectúa sin detenido, se solicitará orden de aprehensión (cuando el delito -- que se atribuye sea sancionado con una pena privativa de libertad), o de comparecencia (cuando el delito que se atribuye tenga establecido pena no -- privativa de libertad), según sea el caso.

XVII).- Si la consignación se efectúa con detenido, se debe precisar el lugar en donde quede éste a disposición del Juez.

XVIII).- Firma del responsable de la consignación.

4.5. EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.

Los efectos jurídicos de la acción penal, una vez deducida, se prolonga hasta la sentencia definitiva, solamente -- puede extinguirse o suspenderse en los casos expresamente previstos en la ley de los cuales unos afectan su contenido, ya sea porque carezca de objeto o bien porque desaparezca una -- condición de perseguibilidad, lo cual bajo el rubro de extinción de la responsabilidad penal el Código Penal del Distrito Federal, contiene causas extintivas de la acción penal, esto

es circunstancias que inhiben legalmente al Ministerio Público para que ejercite la citada acción, el mencionado Código - en su título quinto establece las causas extintivas de la acción penal, que son:

4.5.1. MUERTE DEL DELINCUENTE.

El artículo 91 del Código Penal, expresa "La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño y la del decomiso de los instrumentos con que se cometió - el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él", por lo que nos damos cuenta de que tanto la acción penal como la acción civil, pueden derivarse del mismo hecho delictuoso, se puede extinguir la acción penal por muerte del inculcado, más no se puede extinguir la acción civil, ya que esta tiene el - carácter de ser restitutoria de un derecho privado, ya que en efecto la muerte del delincuente extingue la acción penal así como las sanciones que se le hubieren impuesto a excepción de la reparación del daño y la del decomiso de los objetos con - los que se cometió el delito así como las cosas que sean objeto de él.

4.5.2. AMNISTIA.

Según el artículo 92 del Código Penal, que establece -- que la "Amnistía extingue la acción penal y las sanciones im-

puestas, excepto la reparación del daño en los términos de la ley que se dictará concediéndola, y si no se expresare se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito", la amnistía va a operar mediante una ley expedida únicamente para determinados casos y su vigencia permanecerá en lo que dure el procedimiento legislativo de creación de leyes, común a todas las leyes que integran el sistema normativo de derecho, las leyes de amnistía, que se promulgue deben contener la mención que se decretó la amnistía y la referencia de las personas y casos a los que va aplicarse dicha ley⁽⁶⁵⁾.

4.5.3. PERDON DEL OFENDIDO O LEGITIMADO PARA OTORGARLO.

El perdón es una manifestación de voluntad expresada por persona normativamente facultada para hacerlo en virtud de la cual se extingue la acción penal⁽⁶⁶⁾, el perdón puede manifestarse verbalmente o por escrito, en caso de que se otorgue de manera oral, éste debe asentarse por escrito. Para otorgar el perdón no se requiere de una formalidad especial ni frase sacramental alguna, aún cuando debe ser expreso tiene carácter irrevocable, y ya que una vez otorgado no puede válidamente revocarse, aún cualquiera que sea la razón que se invoque para ello; el perdón es divisible, en cuanto que no

(65) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 29.

(66) Idem.

existe una norma expresa que determine lo contrario, ya que no existe alguna razón lógica o jurídica que justifique la in divisibilidad del perdón, al respecto el artículo 93, párrafo segundo, señala que cuando exista una pluralidad de ofendidos puede cada uno de ellos otorgar por separado el perdón en cuyo caso surtirá efecto por lo que respecta a quien lo otorga agarra el citado artículo que el perdón únicamente beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, casos en el cual beneficiará a todos los inculpados y al encubridor.

Por otro lado el artículo 276 del Código Penal establece que cuando el ofendido perdone a su cónyuge, cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se ha dictado, no producirá efecto alguno, esta disposición favorecerá a todos los responsables; de tal contenido se observa -- que el legislador establece un caso concreto y especial de in divisibilidad del perdón, atendiéndose éste en sentido de que la regla es la divisibilidad y solo como caso específico se da la indivisibilidad como una situación de excepción.

En cuanto a la aceptación del perdón, una de las condiciones que exige el artículo 93 del Código Penal, en donde -- nos señala que para que opere el perdón es indispensable que el indiciado no se oponga a su otorgamiento, este razonamiento obedece a la idea de que el inculpado por considerarse - -

exento de toda la responsabilidad prefiere que el procedimiento continúe hasta que se declare por autoridad competente su inocencia, en este caso mediante la declaración categórica -- del indiciado en el sentido de aceptar el perdón debe asentarse en forma expresa su anuencia.

4.5.4. PRESCRIPCIÓN

Otra de las formas de extinción de la acción penal es -- la prescripción, esta es personal y para ello bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley, la prescripción su efecto producirá aunque no la alegue como excepción -- el acusado, los jueces la suplirán de oficio tan luego tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso, -- (artículo 100 y 101 del Código Penal).

Además de las causas que extinguen la acción penal establecidas en el título quinto del Código Penal; se puede considerar también que tratándose de injuria, difamación o calumnia, la muerte del ofendido, puede extinguirse la acción penal de acuerdo con lo dispuesto por la fracción I, del artículo -- 360 dle Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, que establece "No se podrá proceder contra el autor de una injuria, difamación o calumnia, sino por queja de la persona ofendida excepto en los casos siguientes:

I.- Si el ofendido ha muerto y la injuria, la difamación o la calumnia fueren posteriores a su fallecimiento, sólo se podrá proceder en virtud de queja del cónyuge de los ascendientes, descendientes o de los hermanos.

Por lo que se refiere al delito de estupro, conforme a lo dispuesto por el artículo 263 del Código Penal, el matrimonio del sujeto activo con la estuprada también extingue la acción penal; de igual manera sucede con lo que nos determina el artículo 270, en donde expresa que cuando el raptor se casa con la ofendida, no se podrá proceder criminalmente en contra del sujeto activo del delito, el cual debe entenderse como una causa que extingue la acción penal.

Por último el artículo 14 de la Constitución Política vigente establece, en su párrafo primero "que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo, en perjuicio de persona alguna", lo cual interpretado en sentido contrario significa que la ley se puede aplicar retroactivamente en beneficio de las personas, o sea que si una nueva ley suprimiese el carácter delictivo a una conducta que se consideraba anteriormente ilícita, se extinguirá la acción penal, aún cuando el procedimiento se encuentre en la etapa de averiguación previa, y no únicamente en la fase del proceso, como se desprende del artículo 57 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal vigente.

CONSIDERACIONES FINALES

La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en el período de averiguación previa, etapa procedimental en la que en uso de las facultades que le conceden los artículos 21 y 102 de nuestra Constitución, al señalarlos que la persecución de los delitos compete exclusivamente al representante del Ministerio Público, así como a la policía judicial que estará bajo el mando y autoridad de éste, por lo que con ayuda de todos los auxiliares que le marca la ley en la realización de las diligencias necesarias que le permitan integrar su indagatoria y estar en aptitud de ejercitar la acción penal debiendo constituir para estos fines el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

El período de averiguación previa es de gran importancia para el seguimiento del proceso penal, ya que sin éste sería imposible determinar los elementos necesarios que marca nuestra Constitución para la comprobación del cuerpo del delito, es por eso que en este breve trabajo tratamos de abarcar en lo mayor posible lo referente al período de averiguación previa, anotando las siguientes consideraciones.

1.- Para entender lo que es averiguación previa, primero analizaremos el concepto de ésta, Colín Sánchez la define como la etapa procedimental en la que el Ministerio Público -

en ejercicio de la facultad de policía judicial practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal debiendo integrar para esos fines el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado⁽¹⁾; para Osorio y Nieto la averiguación previa es la etapa procedimental durante la cual el Ministerio Público realiza todas las diligencias necesarias para comprobar en su caso el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal⁽²⁾.

Del estudio de estos conceptos, llegamos a la conclusión que el período de averiguación previa es toda la actividad encaminada a la búsqueda de aquellos datos que nos lleven al conocimiento de la verdad, y para lograr este objetivo el Poder Legislativo ha permitido por medio de la ley al representante del Ministerio Público se haga por todos los medios necesarios a su alcance, los datos de los hechos que se investigan y que dieron origen a la averiguación previa. En conclusión, podemos decir que el período de averiguación previa son todos los actos ejecutados ante y por el representante del Ministerio Público y sus auxiliares, dirigidos a inquirir sobre la verdad de los hechos constitutivos de un delito, por lo -

(1) GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. Cit. Pág. 211.

(2) CESAR AUGUSTO OSORIO Y NIETO. Op. Cit. Pág. 2.

tanto el periodo de averiguación previa está delimitado del acto por el cual la autoridad investigadora (Ministerio Público y sus auxiliares), tienen conocimiento de la existencia de un hecho que se presume delictuoso, teniendo la obligación el Ministerio Público de reunir los requisitos que marca la ley para poder ejercitar la acción penal; estos datos se van integrando al expediente el cual se consignará al juzgado correspondiente, ejercitando la acción penal que le compete al funcionario del Ministerio Público por mandato de nuestra Constitución.

2.- El periodo de averiguación previa tiene sus características actuales, se originó con la reforma introducida por la Constitución de 1917, quitándole a los órganos jurisdiccionales la facultad de perseguir los delitos, función que venían desempeñando hasta ese año, aunque leyes anteriores lo prohibían, la función del Ministerio Público muchas veces era decorativa, y así por mandato constitucional, específicamente los artículos 21 y 102, disponen que la investigación de los delitos es una facultad exclusiva del Ministerio Público y no de los órganos jurisdiccionales; en uso de dicha facultad dicho funcionario investiga, para tratar de comprobar la existencia del delito.

Es a partir de la Constitución de 1917 en donde el Ministerio Público empieza a desempeñar sus funciones de poli-

cía judicial de una manera independiente de los órganos jurisdiccionales, siendo una institución dependiente de los Poderes Ejecutivos (tanto local como federal).

3.- Quien debe tener conocimiento de la averiguación - previa es el Ministerio Público, institución destinada a pedir y auxiliar la pronta administración de la justicia en nombre de la sociedad para defender ante los tribunales los intereses de ésta en los casos y con los medios que señalen las leyes, a él corresponde acusar y perseguir ante los tribunales a los presuntos autores, cómplices y encubridores de los delitos que se cometieron, y vigilar por que se ejecuten puntualmente las sentencias que se pronuncien.

De lo anterior se aprecia que la función encomendada al Ministerio Público es netamente social, ya que se quiso crear un órgano que velara celosamente por la integridad e intereses sociales, por esta razón le corresponde, no sólo acusar y consignar a las autoridades competentes a los presuntos responsables en la comisión de un delito aportando pruebas para comprobar el cuerpo del mismo, las responsabilidades del inculcado, pedir la aplicación de las sanciones señaladas por la ley y vigilar que las sentencias se ejecuten conforme a ella, sino que también le compete desechar las querellas que le sean presentadas cuando los hechos que se denuncian no constituyen delito alguno, desistirse de la acción penal in-

tentada cuando siendo el delito del orden privado el ofendido se ha desistido de ella, alegar la prescripción de la acción penal, la existencia de circunstancias atenuantes o excluyentes de responsabilidad, solicitar la libertad de los reos por desvanecimiento o falta de pruebas para procesar y las demás que en beneficio de éstos le impone la ley.

Todo esto se funda en que el Ministerio Público es una institución de buena fe, en que su titular es el representante de la sociedad y en que ésta se interesa no sólo en que se castigue al culpable, sino también que se absuelva a los inocentes para que se reincorporen a la sociedad.

Estas obligaciones que la ley impone al representante del Ministerio Público, desgraciadamente no son cumplidas en la práctica fielmente, y resultan deficientes.

Cuando por obligación o necesidad hemos ocurrido a litigar ante los tribunales penales, y particularmente fuera del Distrito Federal, nos encontramos con cierta frecuencia con algunos representantes del Ministerio Público ignorantes de su verdadera función social y de las obligaciones que a los mismos les impone la ley, caprichosos, apáticos y carentes de ética jurídica.

En materia penal, por ejemplo a menudo el Ministerio Público se constituye en acusador sistemático del presunto res-

ponsable e intransigentemente se obstina en que aquél que ha caído en sus manos sea condenado aún cuando las circunstancias procesales digan lo contrario o existan circunstancias que lo favorezcan, y si al procesado se le concede la libertad por falta de méritos o se le absuelve, a pesar de estar dentro del orden jurídico la determinación del Juez de la causa, el Ministerio Público apela. Afortunadamente estas prácticas ilegales han ido disminuyendo para beneficio de las personas que por su mala fortuna o por la forma de su conducta se han visto envueltos en estas circunstancias.

En cuanto a la policía judicial, como auxiliar del representante del Ministerio Público, en muchos de los casos en que interviene esta corporación, no cumple con el cometido que le marca la ley que es el de investigar los delitos por orden del Ministerio Público, debiéndole entregar un informe del resultado de dicha investigación, pero algunos de sus elementos, no podemos decir que todos, actúan para su propio beneficio sacando provecho de las investigaciones realizadas, violando las garantías de los ciudadanos que nos otorga nuestra Constitución.

Afortunadamente con las reformas introducidas a nuestras leyes procesales penales (tanto federal como del Distrito Federal), se respetan más las garantías individuales de los ciudadanos, haciéndose más claros y transparentes los pro

cesos, de acatarse estas reformas se acabará con la fabricación de culpables que en muchas ocasiones por medio de torturas físicas o morales, incomunicaciones, etc., personas inocentes se declaran culpables, es por eso que es necesita una profesionalización de la policía en todos sus niveles, enseñándoles técnicas científicas de investigación, así como dotarlos de todos los elementos técnicos y científicos para que desempeñen mejor las funciones que le son encomendadas. Además debe de pagárseles un sueldo decoroso que permita terminar con la práctica de extorsionar a los ciudadanos, castigándose a los funcionarios que reincidan en las prácticas ilegales no cumpliendo con los lineamientos que marca la ley.

4.- El procedimiento penal se divide en cuatro etapas, el de averiguación previa, el de instrucción, el del juicio y el de la ejecución de las sentencias; el Ministerio Público desempeña el papel de autoridad durante el período de averiguación previa, ya que como tal actúa en las diligencias de policía judicial recabando pruebas y datos para hacer la consignación del presunto responsable a la autoridad judicial competente, al período de averiguación previa se le considera como la acción preparatoria de la acción penal, ya dentro del procedimiento penal el Ministerio Público desempeña la función de parte cuya característica principal es el de promover el proceso con los derechos que a las partes les reconoce la ley, pudiendo promover diligencias y pruebas tendientes al es

clarecimiento de los hechos para determinar la responsabilidad de los procesados e interponer los recursos que la ley autoriza, por el cual el primer período del procedimiento penal (Averiguación previa), se puede considerar como la piedra angular del procedimiento penal y por ello debe practicarse con toda minuciosidad y acierto justificando debidamente lo establecido por el artículo 16 Constitucional y cuando fuere también posible los del artículo 19 del mismo ordenamiento, por lo cual deducimos que el objeto de la averiguación previa es el de preparar el ejercicio de la acción penal.

5.- El Ministerio Público es un órgano administrativo que vela porque se aplique la ley. Su función dentro del proceso es la de definir la relación penal para aquellos que si tienen la misión de impartir justicia.

En el orden de nuestra ley positiva el artículo 89 Constitucional así como las leyes secundarias y reglamentarias del Ministerio Público reconocen como facultad exclusiva concedida al Presidente para remover a su arbitrio al Procurador General de la República, por su parte el artículo 102 de este mismo ordenamiento concede una intromisión al ejecutivo federal al establecer que el Procurador General de la República sea consejero de éste, estableciéndose una cierta dependencia que si bien no está en la obligación de atenerse al consejo, si tiene la obligación de oírlo. Aunque no existe pues, una dependencia funcional de la institución hacia el ejecutivo y

por ende es autónomo puesto que la única limitación la imponen las leyes, hablando en forma política es de reconocerse, que la facultad de remover libremente a las cabezas del organismo en cuestión es de decisiva influencia sobre su actuación por parte de las autoridades del ejecutivo a fin de un beneficio hacia propósitos. Conveniente se hace que entonces se abogue por la inamovilidad de los miembros de dicha institución, de suerte que no sean removidos de sus puestos sino por causas graves en el cumplimiento que los mismos ordenamientos jurídicos le fijan, así como también estén libres de nocivas influencias extrañas a su misión.

Pero es fuerza que reconozcamos que la total independencia de la que muchos hablan con respecto al Ministerio Público, es un bello mito que no pasa de ser un ideal prácticamente insostenible ni aún aquellos que pregonan con mucho orgullo su no influencia de nadie hacia ellos, es creíble, en el profesionista que teóricamente es libre, pero se debe a sus clientes que son celosos patrones. Los límites del Estado encuentra barreras en garantías concedidas a sus ciudadanos, je fes omnipotentes que se deben de respetar para conservar la paz social.

Es necesario admitir que la independencia absoluta no existe y no va a ser el representante del Ministerio Público la única institución que carezca de limitaciones, ya que es necesario imponérselas pues una total independencia le daría

una categoría privilegiada que llegaría al abuso pues se ha comprobado que el poder corrompe a la virtud cuando éste no tiene un freno, y es muy virtuoso aquel que poseyéndolo no se deje caer en sus tentaciones.

En forma explicatoria, más nunca como una crítica, expondré las dos limitaciones que operan para con el Ministerio Público, por orden constitucional en lo referente a la persecución de los delitos, consecuente a la idea expresada en líneas anteriores y referente a la independencia funcional de la institución y por ende su autonomía, pero con limitaciones emanadas de la ley.

I.- Según el artículo 97 Constitucional, párrafo segundo preferentemente en su última frase, al mencionar los delitos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, nombrará a alguno de sus miembros, o algún Juez de Distrito, o magistrado de Circuito, o bien sean comisionados especiales únicamente para que averigue la conducta de algún juez o magistrado federal, o algún hecho o hechos que constituyan una grave violación a las garantías individuales.

Por su parte el párrafo tercero faculta a la Suprema Corte de Justicia para practicar la averiguación de un hecho que constituya la violación del voto público, pero sólo en los casos que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los poderes -

de la unión.

II.- El artículo 111 de nuestra Constitución encomienda al Senado de la República el conocimiento de los delitos oficiales, erigiéndose éste en Gran Jurado previa acusación que haga la Cámara de Diputados, si el Gran Jurado declara culpable al acusado lo privará de su cargo y lo inhabilitará para obtener otro puesto de tipo oficial permanente o durante el tiempo que fije la ley.

Como vemos si la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la persecución de los delitos encuentra ciertas barreras que hacen que el monopolio de la acción penal no sea tan estricto y que por lo tanto sea de nominado malamente denominado monopolio, naturalmente que estas limitaciones impresas en nuestra carta fundamental no constituyen una torcedura que conduzca a equívocos o intromisiones, pues emanan de un cuerpo legal que no vislumbra rasgos políticos, ni tampoco le aporta su libertad de manera que supriman su carácter autónomo sino que le sustrae en todo caso un poco de su monopolio en la investigación de los delitos.

6.- En cuanto al valor que se le dan a las pruebas que presenta el Ministerio Público aunque se ha establecido que el único que realiza una valorización de las pruebas es el Juez Penal hasta el momento del juicio, pero también en la

primera etapa de la instrucción para decidir o resolver la si tuación jurídica del inculcado en el auto de formal prisión o bien en el auto de libertad por falta de elementos para proce sar; el Ministerio Público después de haberse allegado de todos los medios de prueba en la averiguación previa en donde - es el único titular o autoridad en donde tiene que resolver - también la situación jurídica del responsable y para hacerlo tendrá que comprobar el cuerpo del delito, para ésto él valorará las pruebas que se allegó y darles un valor, y después - resolverá a su leal saber y entender si ejercita o no la acción penal, de esto se desprende o se afirma que el ministerio Público, aunque no es juez también le da un valor a las - pruebas que le son presentadas por el denunciante o querellante, presunto responsable o por los auxiliares del Ministerio Público, así como las que el mismo se haya allegado para poder omitir una resolución final en la averiguación previa en que actúa y así poner en movimiento al órgano jurisdiccional en caso de consignación, las diligencias practicadas por el - Ministerio Público y la policía judicial tienen valor probatorio pleno, pero siempre y cuando se ajusten a las reglas que al respecto establece la ley adjetiva, sólo no pueden tomarse en cuenta las declaraciones hechas ante esos funcionarios - cuando se demuestren que fueron producidas por medio de la - violencia física o moral, o por otros medios que hagan presumir que tales declaraciones están viciadas, la prueba será vá lida siempre y cuando se rinda en tal forma que no pueda des-

estimarse por los vicios que pueda tener.

7.- No es posible seguir adelante sin resolver cual es la naturaleza jurídica tanto constitucional como procesal de los diversos actos realizados por el Ministerio Público, porque de dicha naturaleza dependen importantes consecuencias, - como por ejemplo si se califica de administrativo un acto - del Ministerio Público éste se encuentra sujeto a las reglas generales del Derecho Administrativo, y éste a su vez influye la forma en que dicho acto afecta a las garantías individuales o los derechos del querellante examinando uno por uno los diversos actos que producen consecuencias de derecho realizados por el Ministerio Público, todos ellos según la teoría - son formalmente administrativos, aunque nuestras leyes son explícitas y terminantes al respecto, ya que encomiendan la persecución de los delitos precisamente al Ministerio Público, - colocando a éste bajo las órdenes de un Procurador, supeditando el nombramiento del mismo a la libre remoción que haga el ejecutivo, ya sea local o federal.

Esta facultad de nombramiento y vigilancia que se con--fiere al ejecutivo sobre la persona titular de la Procuradu--ría, implica una situación de subordinación jerárquica, y a - su vez los agentes funcionarios y empleados de la misma se encuentran sometidos a la jerarquía del Procurador, y éste puede removerlos y nombrarlos libremente. Por lo tanto se ha de concluir que el Ministerio Público realiza actos administratiti

vos, pues sería contrario al régimen de separación de poderes el pretender que un órgano dependiente del Poder Ejecutivo, - disfrute de cierta autonomía, este órgano está supeditado a - la ley, poseyendo simultánea y conjuntamente con un órgano -- del Poder Judicial (Juez), la facultad jurisdiccional de poder decidir en definitiva sobre la existencia de una relación penal sustantiva y sus consecuencias; sin embargo aún en su carácter de órgano administrativo deben de distinguirse sus dos diversas situaciones como autoridad que tiene a su cargo la - investigación y averiguación de los delitos, y como parte dentro del proceso penal.

Las funciones de investigación de los delitos que conduzcan a establecer la presunta responsabilidad y el cuerpo del delito como requisito previo para el ejercicio de la acción penal, se encuentran conferidas exclusivamente al Ministerio Público, quien además también tiene la calidad de parte en el propio proceso penal. Las nociones de función administrativa, servicio público y parte que desempeña el Ministerio Público son las más apropiadas para regir la actuación del órgano acusador, amén de que sin mencionarlo expresamente, los textos legales apoyan esta concepción del Ministerio Público, esta concordancia de los textos legales positivos, en la que los legisladores no pensaban que el Ministerio Público realizare una función pública y fuera parte o ejecutara actos administrativos, pero como de hecho al estructurar esta institución, los mismos legisladores lo colocaron como órgano depen-

diente del Poder Ejecutivo, atribuyéndole las funciones de autoridad, cuyas funciones si no son jurisdiccionales tienen que ser administrativas, y además le atribuyeron la persecución de los delitos ante el órgano jurisdiccional, llegando a la conclusión de que el Ministerio Público tiene atribuida una actividad que no puede ser otra que el de la persecución de los delitos de que habla nuestra Constitución y que se compone en -- las diversas funciones de recibir las denuncias y querellas, -- comprobar la presunta responsabilidad de los delincuentes y el cuerpo del delito, consignar a los presuntos responsables y -- promover la actividad jurisdiccional, para poder permitir al juez establecer las consecuencias jurídicas de la infracción, al responsable de la misma.

8.- Para poder ejercitar la acción penal, el representante del Ministerio Público debe cumplir con los requisitos que nos marca la ley, sin la cual el órgano jurisdiccional permanece inactivo, y como derivación de la obligación que tiene el Estado de poner en movimiento al órgano jurisdiccional, tenemos que el ejercicio de la acción penal no es potestativa, sino es una facultad obligatoria, porque la acción penal es una función social que se desarrolla en el interés de la tutela jurídica y de la inocencia, pues los ciudadanos no tienen derecho de obligar al representante del Ministerio Público a promover una acción si el hecho no lo amerita.

Ahora bien, la sociedad está interesada en que se -- castigue al infractor de la ley penal (de ahí que sea pública)

porque el representante del Ministerio Público no labora por conveniencia particular sino por el interés colectivo.

Además la acción penal es única porque abarca todos los delitos que se hayan cometido, es indivisible porque al ejercitarse comprende a todas las personas que tuvieron participación en el mismo.

Por otra parte dentro de la técnica que inspira el representante del Ministerio Público, su actuación está delimitada por ciertos principios que son inmutables y que deben de satisfacer para que este órgano cumpla con una verdadera función social contra la delincuencia, estos principios son los siguientes:

PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- Este principio se da para que el Estado deba de obrar dentro del marco jurídico establecido por la ley, hacer todo lo que le está permitido, respetando las garantías que le otorga nuestra Constitución a los ciudadanos.

PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD.- Este principio asocia la ventaja de que permite tomar en consideración factores de utilidad pública que de otro modo quedarían desconocidos e irrelevantes para el Ministerio Público, aunque se le atribuyen ciertos riesgos en efecto de oportunidad o arbitrariedad.

PRINCIPIO DE DISPOSITIVIDAD.- Este principio ordena que el representante del Ministerio Público debe de actuar a petición de la parte ofendida.

PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD.- En este principio se ordena que el representante del Ministerio Público actúe y promueva la acción penal sin que se le inste para ello.

9.- En cuanto a la reforma de nuestras leyes procesales de 1991, podemos decir que ésta constituye un cambio trascendente, no sólo en un par de textos de justicia, ya que no --- existe virtualmente ningún mexicano que no sea beneficiario, próxima o remotamente de las bondades de este cambio. Para -- ello se hizo, no para servir a la técnica jurídica, sino para servir a los hombres, no para mejorar una ley sino para servir y mejorar la vida misma de los mexicanos, para reafirmar su creencia en valores imprescindibles en una vida digna, la justicia, la seguridad y la libertad personal. La reforma procesal penal se ubica en la referencia de coordenadas históricas, políticas y sociales que es conveniente precisar.

En primer lugar, la reforma procesal penal no es un episodio de accidente sino que se encuentra inserta en un tema fundamental de la política nacional de justicia, cuando, para promoverla el Presidente Salinas de Gortari ejerció en noviembre de 1990, su facultad constitucional de iniciativa legislativa culminando un proceso de reflexión y de concertación nacional emprendido desde dos años antes. Efectivamente en las primeras semanas de su gestión el titular del Poder Ejecutivo, ordenó a la Procuraduría General de la República la realización de una consulta popular sobre seguridad pública y admi

nistración de justicia donde se expresara la opinión personal sobre los temas relativos, en dichos instrumentos se señalan con la absoluta precisión, ente otros los propósitos de modernización del Ministerio Público, de mayor seguridad en las relaciones entre ciudadanos y autoridades, y de que los procedimientos judiciales sean más equilibrados, más eficientes y -- más apegados a la estipulación constitucional. Así pues, el - Presidente de la República ha tomado con toda fidelidad y congruencia la aspiración nacional para convertirla en imperativo de ley, en esto se advierte una segunda coordenada, así como dijimos que la reforma no es una cuestión accidental, sino fundamental, también se puede decir que no es la voluntad de un grupo de estudiosos del derecho, por más que bien intencionados es, más allá de ello, la voluntad de una nación, y es - el resultado de la gestión de un Presidente que conoce, que - entiende y que vela por los intereses de su pueblo.

La reforma procesal penal no puede abonar su éxito solamente en el texto normativo, ya que toda ley depende de los - hombres; de aquéllos a quien obliga, de aquéllos a quien protege, o de ambos, algunas normas dependen de los hombres más - que otras, en las normas procesales penales, esta relación es fundamental.

No se ha caído en la peligrosa ingenuidad de creer que - la reforma, por sí sola, remitirá lo que pretende su expedición, ella da la posibilidad para acceder a los cambios ins--

titucionales y ejecutivos que son necesarios, ello es mucho - pero no lo es todo, la reforma se refiere, básicamente a los aspectos más complejos del procedimiento, a quienes interviene en el procedimiento; se refiere a sus posibilidades, a sus atribuciones, a sus derechos y a sus obligaciones; habla del Ministerio Público y anuncia que se requiere de orientaciones en esta institución; habla de la policía judicial y advierte que se reclaman adecuaciones en la corporación; habla de defensores y sugiere que se necesitan provisiones en la defensa, el conjunto de la reforma pone un acento especial en la averiguación previa, no obstante que también atañe a aspectos muy importantes de la preinstrucción y del proceso propiamente dicho. La evolución del proceso fue atendido en los últimos años por el Poder Legislativo con mayor intensidad que la averiguación previa, por eso se da la tendencia de llamarse la reforma de la averiguación previa.

Muy esquemáticamente puede decirse que la reforma atiende a tres propósitos fundamentales, que son:

a) La revitalización del Ministerio Público para ajustar lo a su calidad de investigador titular de los delitos, tal como lo dispone el imperativo constitucional de los artículos 21 y 102.

b) El fortalecimiento de la defensa para ampliar la presencia de defensores y persona de confianza para proporcionar

oportunamente al indiciado los elementos para establecer su patrocinio así como para evitar su incomunicación, la discontinuidad del procedimiento o la observancia de términos y formalidades.

c) La modernización del procedimiento, para hacerlo más eficiente, oportuno, equilibrado, congruente y digno, tal como lo reclama lo estipulado por nuestra Constitución y la aspiración nacional.

10.- En cuanto a la reciente reforma al artículo 16 de nuestra Carta Magna, consideramos que ésta obedeció principalmente, al seguimiento a la política nacional de justicia promovida por el Presidente de la República, sirviendo como un complemento a las reformas de nuestros códigos procesales (Federal y del Distrito Federal), de 1991. Esta reforma cambia radicalmente el contenido del artículo 16, al brindar una mayor seguridad al inculcado dando al presunto responsable seguridad jurídica en el período de averiguación previa.

Esta reforma enriquece aún más el contenido del artículo 16, dándole mayor importancia a los requisitos exigidos para el libramiento de alguna orden de aprehensión, señalando términos en el cual el inculcado puede estar a disposición del Ministerio Público, además de señalar que en caso de flagrante delito cualquier persona puede detener al inculcado con la obligación de ponerlo inmediatamente a disposición del Ministerio Público, situación que no existía anteriormente ya que

se hablaba de cualquier autoridad sin precisar su jerarquía.

En conclusión, podemos definir que las reformas de septiembre de 1993 van a darle al período de averiguación previa una mayor legalidad jurídica, ya que si éstas se cumplen al pie de la letra así como las reformas a los códigos procesales de 1991, podemos decir que la aplicación con la justicia en el procedimiento penal mexicano se hace conforme a lo establecido en la ley mejorando la impartición de justicia en beneficio del pueblo mexicano.

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

O B R A S

- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. El Enjuiciamiento Penal Mexicano. Edit. Trillas, 3a. Reimpresión. México, 1988.
- BURGOA ORIHUELA IGNACIO. el Juicio de Amparo, Edit. Porrúa. 24a. Edición, México, 1988.
- COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edit. Porrúa. 10a. Edición, México, 1989.
- FLORIAN EUGENIO. Elementos de Derecho Procesal Penal. Traducción de L. Prieto Castro, Librería Bosch. Barcelona, - - 1934.
- FRANCO SODI CARLOS. El Procedimiento Penal Mexicano. Edit. Porrúa, México, 1946.
- FRANCO VILLA JOSE. El Ministerio Público Federal. Edit. Porrúa, 1a. Edición, México, 1989.
- GARCIA RAMIREZ SERGIO. Curso de Derecho Procesal Penal. - Edit. Porrúa, 5a. Edición, México, 1989.
- - - - - Estudios Penales. Biblioteca de la - Universidad Autónoma de Coahuila. Volumen 9, Saltillo México, 1989.

- GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa, 10a. Edición. México, 1991.
- OSORIO Y NIETO JUAN JOSE. La Averiguación Previa. Edit. Porrúa. 4a. Edición. México, 1989.
- RIVERA SILVA MANUEL. El Procedimiento Penal Mexicano. Edit. Porrúa, 19a. Edición. México, 1990.
- TENA RAMIREZ FELIPE. Leyes Fundamentales de México. Edit. Porrúa, 16a. Edición. México, 1991.

L E G I S L A C I O N

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL
- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL
- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA
- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL
- LEY DE AMPARO
- LEY ORGANICA MUNICIPAL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO

JURISPRUDENCIA

- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, 5a. Epoca. Tomo VII. -
Volumen 14.

- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. 5a. Epoca. Tomo 27. Vo
lumen 3.