



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES DE ACATLAN

**“Breve Análisis al Artículo 40
del Código Penal Federal
Respecto al Aseguramiento
de los Bienes”**

TESIS PROFESIONAL
Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

P r e s e n t a :

VICTOR MANUEL LOPEZ LOPEZ

MEXICO, D. F.

1994



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.

A mis maestros

***Les doy las gracias por
darme un poco de su sabiduría.***

A la Universidad

***Y en especial a la Escuela Nacional de
Estudios Profesionales "Acatlán" le
agradezco por acojerm e en su recinto y
por darme una formación profesional y
como persona.***

A mi Asesor

*Le doy las gracias por haberme guiado
y aconsejado en el presente trabajo*

A mi Hijo

***Le agradezco por no hacerme ningún
reclamo en esas ausencias, en las cuales
le hice falta***

A mis Padres

***Les agradezco por haberme dado
el ser y por orientarme para
llegar a una meta más***

A mis amigos y compañeros
Les agradezco el apoyo brindado

A mi compañera

***Por la dedicación y aliento que
recibí de ella***

Gracias.

I N D I C E

PAGINA

INTRODUCCION	1
--------------------	---

CAPITULO PRIMERO:

1.- FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.....	3
-CLASIFICACION DEL MINISTERIO PUBLICO-	
a).- EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO COMUN.....	10
b).- EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO FEDERAL..	15
c).- EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO MILITAR..	20
2.- EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE EN EL PROCESO	26

CAPITULO SEGUNDO. ETAPAS PROCEDIMENTALES EN EL PROCESO PENAL FEDERAL.

1.- AVERIGUACION PREVIA.....	30
2.- PREINSTRUCCION.....	35
3.- INSTRUCCION.....	47
4.- PRIMERA INSTANCIA.....	53
5.- SEGUNDA INSTANCIA.....	59
6.- EJECUCION.....	64

CAPITULO TERCERO. CONCEPTUALIZACION Y DIFERENCIACION EN MATERIA PENAL DE LOS INSTRUMENTOS, PRODUCTOS Y OBJETOS DEL DELITO.

a).- INSTRUMENTOS.	
-SEGUN LA MATERIA PENAL-.....	68
b).- OBJETO.	
-SEGUN LA MATERIA PENAL-.....	70
c).- PRODUCTO.	
-SEGUN LA MATERIA PENAL-.....	71
d).- -DIFERENCIA ENTRE EL BIEN MUEBLE Y EL BIEN INMUEBLE-	
- BIENES MUEBLES.....	72
- BIENES INMUEBLES.....	73

e) .-	QUE ES EL ASEGURAMIENTO, EL DECOMISO, EL SECUESTRO JUDICIAL, EL EMBARGO PRECAUTORIO, EL EMBARGO JUDICIAL, EL CATEO Y LA VISTA DOMICILIARIA.	
-	EL ASEGURAMIENTO.....	75
-	EL DECOMISO.....	76
-	EL SECUESTRO JUDICIAL.....	78
-	EL EMBARGO JUDICIAL.....	80
-	EL CATEO.....	80
-	LA VISITA DOMICILIARIA.....	82

CAPITULO CUARTO.

-	ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ARTICULO 40 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.....	87
-	BREVE REFERENCIA AL ARTICULO 40 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.....	95
-	EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PENAL PARA DECRETAR EL ASEGURAMIENTO DE LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES INSTRUMENTOS, PRODUCTOS U OBJETOS DEL DELITO.....	100
-	ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL PROCEDIMIENTO PARA SOLICITAR EL DESASEGURAMIENTO DE LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES.....	109
-	EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA ADMINISTRATIVA COMO MEDIO CONSTITUCIONAL PARA SOLICITAR LA DEVOLUCION DE LOS BIENES ASEGURADOS.....	113
-	OTROS PROCEDIMIENTOS.....	120
-	CONCLUSIONES.....	122
-	BIBLIOGRAFIA.....	125

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

El tema del aseguramiento de bienes producto del delito ha tenido escasa importancia en los estudios jurídicos. En forma unánime, tanto los especialistas en derecho penal como los administrativistas, lo analizan brevemente en los capítulos relativos al decomiso, siendo que es un procedimiento totalmente distinto, basándose en el artículo 40 del Código Penal, fundamentalmente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo mismo, no ha emitido tesis fundamentales al respecto. Ello nos lleva a estudiar este campo. Sobre todo por la trascendencia social de sus efectos en el patrimonio de los particulares y de la Nación. Su regulación precisa permitiría evitar el encubrimiento o adquisición de bienes mediante recursos ilícitos, como en el caso del narcotráfico o el peculado de funcionarios públicos, donde los propios funcionarios no saben que hacer con los instrumentos, objetos o productos del delito, nos lleva a proponer una mejor armazón procesal de las normas aplicables al aseguramiento. Existen disposiciones vagas o generales en la Constitución y el Código Penal y hay disposiciones demasiado concretas, como es el caso de algunos "acuerdos e instructivos" emitidos por la Procuraduría General de la República. Así la normatividad es contradictoria, difusa. Por un lado tenemos normas generales

no cumplidas y, por el otro, disposiciones sin el peso jurídico suficiente para que sean respetadas por los funcionarios. De esta manera, nos damos cuenta que cualquier norma, por intrascendente que sea desde el punto de vista procesal, puede originar estudios jurídicos interesantes, precisamente por sus consecuencias sociales. La vida diaria del Ministerio Público refleja la angustia de los particulares por recuperar sus bienes supuestamente adquiridos mediante recursos ilícitos. Esta es nuestra principal preocupación.

CAPITULO I

I. FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.

Desde un punto de vista semántico, la palabra Ministerio Público, significa: "Ministerio del latín, "ministerium": cargo que ejerce uno, oficio u ocupación, especialmente noble y elevado. Asimismo la expresión Público, deriva del latín "publicus populus": "puebli, indicando lo que es notorio, visto o sabido por todos" ¹, por tanto en su acepción gramatical, el Ministerio Público significa: "cargo que ejerce en relación al pueblo".

En su sentido jurídico: "es una dependencia del poder Ejecutivo, que tiene a su cargo la representación de la ley y de la causa del bien público, que está atribuida al fiscal ante

¹ Franco Villa, José. "El Ministerio Público Federal" Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. pág. 3 y 4.

los tribunales de justicia".²

El profesor Guillermo Colín Sánchez sostiene: "el Ministerio Público es una institución dependiente del Estado",³ ya que éste actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes.

Por su parte, el maestro Héctor Fix-Zamudio al abordar el tema que se trata, afirma: "es posible describir, ya que no definir al Ministerio Público como el organismo del Estado que realiza funciones judiciales ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente en la penal y que contemporáneamente efectúa actividades administrativas, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de los intereses patrimoniales del Estado o tiene encomendada la defensa de la legalidad".⁴

² Ibidem. pág 3 y 4.

³ Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa, S.A. México, 1974. pág. 86.

⁴ Fix-Zamudio, Héctor. "Función Constitucional del Ministerio Público" en el Anuario Jurídico, año V, 1978. Universidad Nacional Autónoma de México. pág. 153.

Estamos de acuerdo con lo manifestado por el maestro Fix-Zamudio, al dar un concepto más completo, de tal institución porque además de considerar que es un organismo del Estado, lo analiza en sus funciones actuales, como son consejero del Ejecutivo y vigilante de la constitucionalidad de la aplicación de la ley, depositaria de los más sagrados intereses de la sociedad.

Así, la institución del Ministerio Público ha sido una conquista del derecho moderno. Al consagrarse el "Principio del Monopolio de la Acción Penal por el Estado", se inicia en el período de la acusación, estatal, en que uno o varios órganos son los encargados de promoverla. Objeto de acerbas críticas y de encontradas opiniones al Ministerio Público, también se le ha combatido duramente, al llamarlo: "el ente más monstruoso y contradictoria, inmoral e inconstitucional que se mueve como autómatas a voluntad del poder ejecutivo o "un invento de la monarquía francesa destinado únicamente a tomar de la mano a la Magistratura".⁵

Sus partidarios y detractores se cuentan por millares; pero su adopción se ha consagrado en la mayor parte de los pueblos cultos, considerándose como una magistratura

⁵ González Bustamante, Juan José. "Derecho Procesal Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. MÉXICO, 1991. P. 52.

independiente que tiene la misión de velar por el estricto cumplimiento de la ley.

En nuestro país, es una institución dependiente del Poder Ejecutivo, a cargo de un Procurador General, a quien le compete la persecución de todos los delitos, vigilando la constitucionalidad de los juicios para que se sigan con toda regularidad, con el objeto de obtener una buena administración de justicia, pronta y expedita a intervenir en todos los negocios que la ley determine. Facultad que está debidamente legitimada por nuestra Suprema Carta Magna en sus artículos 21 y 102.

En efecto, el artículo 21 Constitucional, dispone, en su parte conducente:

"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 aquel".

El artículo 102 Constitucional, en la parte que nos interesa, reza lo siguiente:

"La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia.

Incumbe al 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 contra los inculcados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine".

Pues bien, el Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad; para defender ante los Tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los medios que señalan las leyes o la Constitución General, por lo que toca a la Federación. Los Estados en lo que le compete a su territorio, han organizado esta institución, encabezándola con

un jefe jerárquico, denominado Procurador de Justicia, impartíendola a través de Agentes del Ministerio Público adscritos ante los tribunales. Así mismo, de Agentes investigadores de acuerdo a sus reglamentos respectivos.

Por lo que es de relevancia destacar la opinión que da el exProcurador General de la República, Sergio García Ramírez, de tal institución al considerar que en su función es: "persecutor de los delitos, en la averiguación previa y en el proceso; consejero jurídico del gobierno, representante jurídico de la federación, vigilante de la legalidad, denunciante de irregularidades de los juzgadores, poseedor de voz (aunque no de voto) en la elección de funcionarios judiciales, y denunciante de leyes y de jurisprudencia contrarias a la Constitución".⁶

Misma que se ve robustecida por lo manifestado por el maestro Jorge Alberto Silva Silva quien sostiene, en términos análogos, al afirmar que se deben de enunciar las funciones procesales penales y aquéllas conectadas con lo procesal penal que se le asignan al Ministerio Público en México. Dichas funciones son: "función instructora o preventiva, función de auxilio a víctimas, función aplicadora de medidas cautelares,

⁶ García Ramírez, Sergio. "Derecho Procesal Penal" Editorial Porrúa, S.A. México, 1989. págs. 209 a 211.

función requiriente o accionante, función cuasijurisdiccional; función dictaminadora, de opinión o consultoría, función de vigilancia o fiscalizadora, y función de elegir al tribunal competente." ⁷

Creemos oportuno comentar al respecto, que es necesario destacar de las funciones antes mencionadas una en particular, por su importante relevancia en éste estudio, la cual es: la función de medidas cautelares que se encuentra entre las funciones de que está dotado el Ministerio Público. Estas medidas son tanto reales (aseguramientos artículo 181 del Código Federal de Procedimientos Penales) como personales (arraigos, detenciones, arts 133 bis, 128 del mismo ordenamiento legal).

⁷ Silva Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal". Editorial Harla, S.A. México, 1990. pág. 157.

CLASIFICACION DEL MINISTERIO PUBLICO

a).- EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO COMUN.

El Ministerio Público del Fuero Común, es aquél que tiene por objeto investigar los delitos del orden común, a efecto de comprobar el cuerpo del delito y la responsabilidad criminal penal de los indiciados; perseguir ante los Tribunales de Distrito y Territorios Federales todos los delitos del orden común; exigir la reparación del daño proveniente de la violación de los derechos garantizados por la Ley Penal y promover lo necesario para la recta y pronta administración de Justicia.

A este respecto Guillermo Colín Sánchez, se refiere al Ministerio Público del fuero común de la siguiente manera: "que éste se rige por el artículo 21 de la Constitución General de la República, por el precepto o preceptos de las Constituciones locales correspondientes y además por la Ley Orgánica y Circulares que al respecto dictan los Procuradores locales", ⁸ esto es, en lo que se refiere a los Estados

⁸ Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa, S.A. México. 1992. pág. 144.

integrantes de la Federación, ya que con fundamento en las leyes orgánicas, algunas entidades confieren la facultad mencionada a los Síndicos, Presidentes Municipales y a otras autoridades Administrativas.

Por otra parte, el Ministerio Público en el Distrito Federal está regido por el artículo 73, fracción VI, base 6a., de nuestra Carta Magna, a través de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la cual estará a cargo de un Procurador de Justicia, quien dependerá directamente del Presidente de la República, y ésta a su vez, lo nombrará y removerá libremente.

Además, el Ministerio Público del Fuero Común, será auxiliar del Ministerio Público Federal, en casos de ausencia de éste, y sus funciones serán las mismas precisadas en la ley de la materia, pero como auxiliar, sus funciones serán las de: recibir denuncias y querellas por delitos del orden federal, conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y otras leyes aplicables, levantando el acta correspondiente; practicará las diligencias urgentes que el caso amerite, dictar las medidas y tomar las providencias necesarias que tiendan a proporcionar seguridad y auxilio tanto a las víctimas como al presunto responsable, dictar órdenes de aprehensión y órdenes de comparecencia, impedir que se pierdan,

alteren o destruyan las huellas, vestigios y demás pruebas, así como asegurar y conservar los instrumentos y objetivos del hecho presuntivamente delictivo; detener a los presuntos responsables, en caso de flagrante delito y ponerlos sin demora a disposición del Ministerio Público Federal, y en especial a los indiciados con el acta respectiva.

Dichas funciones de acuerdo con lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, son las siguientes; en los artículos 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7° y 8°:

ARTICULO 2°.- 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 libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

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

ARTICULO 3°.- Corresponde al Ministerio Público:

I.- Dirigir a la policía judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito, ordenándole la práctica de las diligencias que, a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente

con su cometido o practicando él mismo aquellas diligencias;

II.- Pedir al juez a quien se consigne el asunto, la práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades;

III.- Ordenar, en los casos a que se refiere el artículo 266 de este Código, y pedir en los demás casos la detención del delincuente;

IV.- Interponer los recursos que señala la ley seguir los incidentes que la misma admite;

V.- Pedir al juez la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable;

VI.- Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado; y

VII.- Pedir la libertad del detenido, cuando ésta proceda.

ARTICULO 4°.- Cuando el acta de policía judicial no aparezca la detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará o pedirá a la autoridad judicial que se practiquen todas aquellas diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional para la detención; pero si dichos requisitos aparecieran ya

comprobados en el acta de policía judicial, el Ministerio Público la turnará al juez solicitando dicha detención.

ARTICULO 5°.- Para los efectos de la segunda parte del artículo anterior, el Ministerio Público, al hacer la consignación correspondiente, pedirá al juez que decrete la detención del presunto responsable y que se practique todas aquellas diligencias que, a juicio de aquél, sean necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la responsabilidad del acusado.

ARTICULO 6°.- El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque exista en favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el capítulo IV, Título I, Libro Primero del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido.

ARTICULO 7°.- En el primer caso del artículo anterior, el Ministerio Público presentará sus conclusiones, en las que, después de hacer resumen de los hechos que parezcan comprobados en el proceso, fijará con precisión las disposiciones penales que, a su juicio, sean aplicables.

ARTICULO 8°.- En el segundo caso del artículo 6°, el agente del Ministerio Público presentará al juez de los autos su promoción, en la que expresará los hechos y preceptos de derecho en que se funde para pedir la libertad del acusado.

b).- EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO FEDERAL.

El Ministerio Público Federal se regirá por los principios sustentados en el artículo 102 Constitucional el cual establece:

"La ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General...".

Tendrá a su cargo 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 o comparecencia contra los indiciados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, hacer que

los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determine.

Las atribuciones o funciones, entre otras, del Ministerio Público Federal son las siguientes: perseguir los delitos del fuero federal, asesorar al gobierno en materia jurídica, representar a la Federación ante los tribunales e intervenir en el juicio de amparo.

Respecto a la integración para el ejercicio de sus funciones, el Procesalista Colín Sánchez nos indica lo siguiente: "un Procurador General de la República; una Subprocuraduría Jurídica y de Programas Sociales; una Subprocuraduría de Procedimientos Penales; una Subprocuraduría de Investigación y Lucha contra el Narcotráfico; una Oficialía Mayor, una Contraloría Interna; una Consultoría Legal; una unidad de Comunicación Social; Direcciones Generales; de Delegaciones, Jurídica, de Amparo, de Participación Social y Orientación Legal, de Averiguaciones Previas, de Control de Procesos, de Servicios Periciales, de la Policía Judicial Federal, de Procedimientos Penales en Delitos relacionados con Estupefacientes y Psicotrópicos, de Relaciones Internacionales, de la Campaña contra la Producción de Narcóticos, de Recursos

Humanos y Financieros, de Recursos Materiales y de Servicios Aéreos; Delegaciones de Circuito y Delegaciones de Procedimientos; asimismo, la Procuraduría General de la República contará con las Unidades que requiera el despacho de las atribuciones de la misma, conforme a los acuerdos o manuales que expida el Procurador".⁹ Estructura que como se advierte, se a visto modificada actualmente, en su Ley Reglamentaria de la Procuraduría General de la República y Reglamento a la misma, sin que sea necesario, anotar su actual organigrama, a esta fecha, en virtud de que se estudia una nueva reestructuración, entre otras, innovando la creación de una Delegación Metropolitana y sustituyendo las Metropolitanas ubicadas en el Reclusorio, Norte, Oriente y Sur.

Cabe señalar, por último, que de acuerdo con la fracción VIII del artículo 107 Constitucional, el Ministerio Público Federal es parte en los amparos directos, y de acuerdo a la ley reglamentaria de dicho precepto, interviene también en los amparos que se promueven ante los juzgados de Distrito, así como en las revisiones de la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados.

Además de la función que se precisa en los artículos 2º,

⁹ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", pág. 125.

3°, 4° y 5° del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dicen:

ART. 2°.- Dentro del período de averiguación previa la Policía Judicial deberán, en ejercicio de sus facultades:

I.- Recibir las denuncias de los particulares o de cualquiera otra autoridad, sobre hechos que puedan constituir delitos de orden federal, sólo cuando las circunstancias del caso aquéllas no puedan ser formuladas directamente ante el Ministerio Público, al que la Policía Judicial Federal informará de inmediato acerca de las mismas y de las diligencias practicadas. Las diversas policías, cuando actúen en auxilio de la Policía Judicial, inmediatamente darán aviso al Ministerio Público, dejando de actuar cuando éste lo determine;

II.- Practicar la averiguación previa, y

III.- Buscar las pruebas de la existencia de los delitos del orden federal y de la responsabilidad de quienes en ellas hubieren participado.

ART. 3°.- Dentro del mismo período, el Ministerio Público Federal deberá:

I.- Ejercitar por sí mismo, en caso necesario, las funciones expresadas en el artículo anterior,

teniendo bajo su dirección y mando a todas las autoridades y policías judicial, cuando conforme a la ley, ejerzan de policía judicial.

II.- Ejercitar la acción penal.

ART. 4°.- Los procedimientos de preinstrucción y primera instancia, así como la segunda instancia ante el tribunal de apelación, constituyen el proceso penal federal, dentro del cual corresponde exclusivamente a los tribunales federales resolver si un hecho es o no delito federal, determinar la responsabilidad o irresponsabilidad penal de las personas acusadas ante ellos e imponer las penas y medidas de seguridad que procedan con arreglo a la ley.

Dentro de estos procedimientos, el Ministerio Público y la policía judicial bajo el mando de aquél, en su caso, ejercerán también las funciones que les encomiende la fracción III del artículo 2°, y el Ministerio Público cuidará de que los tribunales Federales apliquen estrictamente las leyes relativas, y de que las resoluciones de aquéllos se cumplan debidamente.

Art.5°.- En el procedimiento de ejecución, el Poder Ejecutivo, por conducto del órgano que la ley determine, ejecutará las penas y medidas de seguridad

decretadas en las sentencias de los tribunales hasta su extinción; y el Ministerio Público cuidará de que se cumplan debidamente las sentencias judiciales.

c).- EL MINISTERIO PUBLICO DEL FUERO MILITAR.

El ministerio público militar se regirá por los principios sustentados principalmente en el artículo 102 constitucional, 73, 89, fracción IV y V, 21 y 13 respectivamente lo cual el artículo 102 establece:

"La ley organizará el ministerio público de la federación cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un procurador general, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para hacer ministro de la suprema corte de justicia"...

El Ministerio Público del Fuero Militar, es aquél que tiene capacidad para ejercer la acción penal en contra de aquellos delitos que sean cometidos única y exclusivamente por personal que pertenezca al Ejército, y no podrá reitrarla o desistirse de ella, sino cuando lo estime procedente o por orden firmada o el Secretario de Guerra y Marina o por quién en su ausencia lo sustituya orden que podrá darse cuando así lo

demande el interés social previamente, el parecer del Procurador General de Justicia Militar. ¹⁰

Toda denuncia o querella, sobre delitos de la competencia de los Tribunales Militares, se presentará precisamente, ante el Agente del Ministerio Público Militar, a este harán la consignación respectiva, las autoridades que tengan conocimiento de una infracción penal.

Todas las personas que deban suministrar datos para la averiguación y persecución de los delitos, están obligados a comparecer ante el Agente del Ministerio Público, cuando sean citados, para ello el Procurador General de Justicia Militar o sus Agentes quedan exceptuados de esta regla, el Presidente de la República, los Secretarios de despacho, los Subsecretarios y Oficiales Mayores, los Generales de División, los Comandantes Militares, los Jefes de Departamento y los Miembros de un Tribunal Superior, a quienes se les examinará en sus respectivas Oficinas, los Miembros del Cuerpo Diplomático serán examinados en la forma que indique la Secretaría de Relaciones Exteriores.

El Ministerio Público Militar tendrá a su cargo la persecución ante los Tribunales de Orden Militar, todos los

¹⁰Código de Justicia Militar. Tomo I. Edic. 1985. Pág. 15.

delitos del orden castrence y por lo mismo, a él le corresponde o le conrresponderá solicitar las órdenes de aprehensión o de comparecencia contra los indiciados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la impartición de justicia sea pronta y expedita; y así mismo pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los asuntos que la misma ley determine. ¹¹

Las atribuciones o funciones, entre otras del Ministerio Público del Fuero Militar son las siguientes: Perseguir los delitos del orden militar, asesorar al Procurador General de Justicia Militar ante los Tribunales Militares e intervenir en el Juicio de Amparo.

Para la integración en el ejercicio de sus funciones el Código de Justicia Militar nos indica lo siguiente: de conformidad con su Artículo 39 el Ministerio Público se compone de un Procurador General de Justicia Militar, General de Brigada de Servicio o Auxiliar Jefe de la Institución y Consultor Jurídico de la Secretaría de Guerra y Marina, siendo por lo tanto, el conducto ordinario del ejecutivo y la propia Secretaría en lo tocante al personal a sus órdenes;

¹¹Código de Justicia Militar. Edición Autorizada por la Secretaría de la Defensa Nacional. Ed. Ateneo, S.A. 1975. Pág. 47, 48 y 223 a 228.

De agentes adscritos a la Procuraduría, Generales Brigadieres de Servicio o Auxiliares, en el número que las necesidades requieren;

De un agente adscrito a cada Juzgado Militar permanente, General Brigadier de Servicio o Auxiliar;

De los demás agentes que deban intervenir en los procesos formados por Jueces no permanentes;

De un agente Auxiliar Abogado Teniente Coronel de Servicio Auxiliar adscrito a cada una de las Comandancias de Guarnición de las plazas de la República en que no haya Juzgados Militares permanentes o con residencia en el lugar en que las necesidades del servicio lo ameriten.

El artículo 40 del mismo ordenamiento militar nos indica que el Ministerio Público Militar, tendrán los empleados subalternos que sean necesarios.

El artículo 41 nos pone de manifiesto para hacer Procurador General de Justicia Militar, se requieren las mismas condiciones para ser Magistrado; y su designación y protesta se hará de la manera indicada para aquéllos funcionarios.

Para ser agente adscrito deben cubrirse los mismos requisitos para ser Juez; su nombramiento será hecho por la Secretaría de Guerra y Marina y otorgarán la protesta de ley ante el Procurador General de Justicia Militar, los que residen en la Capital de la República; los que deban residir fuera de ella, protestarán ante el Comandante de la Guarnición de la plaza donde radique el Juzgado a que sean adscritos o ante el mismo Procurador.

Los agentes auxiliares serán nombrados por la Secretaría de Guerra y Marina y dependerán del Procurador General como los demás agentes. Rendirán su protesta ante el Comandante de la Guarnición del lugar en que haya de residir.

Cabe señalar y de acuerdo con la Fracción VIII del Artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Mexicanos, el Ministerio Público Militar es parte en los amparos directos, y de acuerdo a la ley reglamentaria de dicho precepto, además interviene en los amparos que se promueven ante los Juzgados de Distrito, así como en las revisiones de la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados.

Dentro del periodo de averiguación previa la Policía Judicial Militar deberá, en ejercicio de sus facultades;

recibir las denuncias de los particulares o de cualquier otra autoridad, sobre hechos que puedan constituir delitos del orden militar, cuando las circunstancias del caso y sólo aquellas que no puedan ser formuladas directamente ante el Ministerio Público Militar, al que la Policía Judicial Federal Militar informará de inmediato de aquellas diligencias practicadas. Las diversas policías, cuando actúen en auxilio de la Policía Judicial Militar, inmediatamente darán aviso al Ministerio Público Militar, dejando de actuar cuando así este Organismo de competencia lo determine.

Buscar las pruebas de la existencia de los delitos del Orden Militar y de la responsabilidad de quienes en ella hubieren participado. El Ministerio Público Militar teniendo bajo su dirección y mando a todas las autoridades y Policía Judicial, cuando conforme a la Ley ejerzan su función de Policía Judicial.

Los procedimientos de preinstrucción y primera instancia así como la segunda instancia ante el Tribunal de Apelación, constituyen el proceso penal militar, dentro del cual corresponde exclusivamente a los Tribunales Militares resolver si un hecho es o no delito militar, y determinar la responsabilidad o irresponsabilidad penal de las personas acusadas ante ellos e imponer las penas y medidas de seguridad

que procedan con apego a la Ley.

Dentro del procedimiento, el Ministerio Público y la Policía Judicial Militar bajo el mando de aquél ejercerán en su caso las funciones que le otorgan los mismos ordenamientos legales, y el Ministerio Público cuidará de que los Tribunales Militares apliquen estrictamente las leyes relativas y que las resoluciones de aquellos se cumplan debidamente.

El poder ejecutivo en el procedimiento de ejecución, y por conducto del órgano competente que la ley determine, impondrá las medidas de seguridad y ejecutará las penas decretadas en las sentencias establecidas por los Tribunales hasta su extinción. El Ministerio Público cuidará debidamente que se cumplan las sentencias que se deriven de los Juzgados Militares.

2.- EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE EN EL PROCESO.

El Ministerio Público, figura privilegiada por tener en sus manos el monopolio de la acción penal, asume el carácter de acusador hasta el momento de la consignación; y por el sólo

hecho de ocurrir ante el juez, pierde su carácter de autoridad que tuvo en el período de averiguación previa.

Es decir, tal instituto, deja su vestidura de autoridad al momento de consignar ante el órgano jurisdiccional y a partir de que conoce de la misma, el juez de la causa, la intervención del Ministerio Público es la de "parte" en el proceso, en el caso concreto, a partir de la etapa de preinstrucción del procedimiento penal, y que por estar considerado como parte, tendrá los mismos derechos, encontrándose en igualdad de circunstancias, que el procesado, a efecto de aportar pruebas, y respetar los términos fijados por la ley, además del derecho que la misma ley otorga para usar de los medios de impugnación contra las resoluciones contrarias a los intereses que representa.

Esto tiene importancia, desde el punto de vista del juicio de garantías, cuando figura como autoridad, pero al ocurrir al juez, perderá tal carácter para convertirse en sujeto procesal. Además de que es el representante directo del ofendido, en lo que se refiere a la aportación de pruebas para los efectos de la culpabilidad del agente del delito y para la reparación del daño.

En ese sentido, González Bustamente considera que en el

proceso penal son partes el Ministerio Público y el inculpado; aquél, "como órgano del Estado, que en el acto de la consignación desarrolla, autónomamente, una actividad procesal al perseguir los delitos y llevar al proceso relaciones jurídicas principales, al vigilar por que se impongan sanciones señaladas por la ley al que quebrante la norma y por que se le condene al pago del resarcimiento del daño causado por el delito".¹²

Al indicar que el Ministerio Público actúa como autoridad durante la averiguación previa y como parte en el proceso penal, Pallares lo estima como una institución anómala. Para Rivera Silva, desde la Ley orgánica de 1903 dejó de ser un simple auxiliar de la administración de justicia, para convertirse en parte.

Colín Sánchez, indica que el Ministerio Público es un sujeto de la relación procesal, en la que participa con el carácter de "parte", sosteniendo actos de acusación, y agrega que tiene personalidad polifacética: ya que actúa como autoridad administrativa durante la fase preparatoria del ejercicio de la acción penal, como sujeto procesal, como auxiliar de la función jurisdiccional, ejerce tutela general sobre menores e incapacitados, representa al Estado protegiendo

¹² "Derecho Procesal Mexicano", pág. 61.

sus intereses.

Finalmente, en términos semejantes se pronuncia Julio Acero, cuando expresa que el Ministerio Público tiene un "poliforme aspecto"; cabeza de la policía judicial parte en el proceso penal y vigilante del cumplimiento de lo fallado en la ejecución de la sentencia.

CAPITULO II

ETAPAS PROCEDIMENTALES EN EL PROCESO PENAL FEDERAL

I.- AVERIGUACION PREVIA.

Para la exposición del tema de la averiguación previa, como etapa procedimental inicial en el proceso penal federal, es conveniente señalar que, el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de perseguir delitos; esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el preprocesal y el procesal. El preprocesal abarca precisamente la averiguación previa constituida por la actividad investigadora del Representante Social, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal; tal artículo, otorga al Fiscal la función investigadora auxiliado por la policía judicial y una garantía para los individuos, pues sólo la representación Social puede investigar delitos,

por ser el titular del ejercicio de la acción penal, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que la misma tiene conocimiento de hechos posiblemente delictuosos, a través de una denuncia, acusación o querrela y tiene por finalidad optar sobre sólida base jurídica por el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, como acuerdos relevantes que puede dictar el Ministerio Público.

Debe la Representación Social iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictuoso, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que no podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.

Sobre el particular, el profesor Guillermo Colín Sánchez, define a la averiguación previa, como: "la preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en 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".¹³

¹³ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", pág. 257.

Por otra parte, el doctor en Derecho José Franco Villa, la define de la siguiente manera: "la averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal desarrollada por el Ministerio Público, durante la cual practica las diligencias legalmente necesaria para comprobar la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan, a fin de proceder al ejercicio de la acción penal correspondiente ante los tribunales competentes".¹⁴

A su vez, el doctor Sergio García Ramírez, define que la averiguación previa es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o no ejercicio de la acción penal. La averiguación previa, pues, "se extiende desde la denuncia o la querrela que pone en marcha la investigación hasta el acuerdo de archivo o la determinación de ejercicio de la acción penal".¹⁵

Como podemos observar, dichos tratadistas coinciden en afirmar que la averiguación previa es la etapa procedimental adecuada para comprobar el cuerpo del delito y la presunta o probable responsabilidad penal del indiciado, además de que son

¹⁴ "El Ministerio Público Federal", pág. 257.

¹⁵ "Derecho Procesal Penal", pág. 382.

requisitos sine qua non, para poder consignarla.

De lo expuesto con anterioridad, podemos señalar los preceptos que regulan la averiguación previa: artículo 16 Constitucional; 1º, fracción I del Código de Procedimientos en materia federal, y 3º, fracción I y 94 del Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal.

"El artículo 16 Constitucional en su parte conducente dice a la letra:

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 legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración. Bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora, a disposición de la autoridad inmediata.

Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

Advertimos con gran precisión la obligación ineludible de observar el principio de legalidad y seguridad jurídica; por parte de la autoridad investigadora, es decir, que la autoridad lleve a cabo aquellos actos que expresamente señale la ley, para así, evitar toda actuación inconstitucional e ilegal, y que por ello, sea arbitraria, a fin de consignar en términos de ley.

Finalmente, creemos importante resaltar, por ser materia de la presente investigación, que es el procedimiento de la averiguación previa, en donde se da el aseguramiento de los bienes de acuerdo a los siguientes preceptos: artículo 40 y 41 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal; 98 y 100 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y 136 fracción III, 181 y 182 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Por último, dentro de la averiguación previa, se dictan los siguientes acuerdos, ejercicio de la acción penal, no ejercicio de la acción penal, incompetencia, acumulación y archivo.

2.- PREINSTRUCCION.

Para abrir este apartado, referente a un breve análisis al procedimiento de Preinstrucción, es conveniente destacar que dicha etapa procedimental inicia con el auto de radicación de la consignación, en el juzgado del conocimiento, y concluye con el auto de formal prisión, sujeción a proceso, o de libertad por falta de elementos para procesar, de conformidad con lo previsto por la fracción II del artículo 1º, del Código Federal de Procedimientos Penales; que dice:

"ART. 1º.- El presente Código comprende los siguientes procedimientos:

II.- El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste

por falta de elementos para procesar;".

Resolución judicial que da lugar al surgimiento de la instrucción.

A este respecto, Colín Sánchez nos dice: "consignación es el acto procesal, a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal poniendo a disposición del juez las diligencias y al indiciado, o en su caso, únicamente las diligencias, iniciándose con ello el proceso penal judicial".

¹⁶

Al respecto, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 286 bis, indica: "cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia, o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y que se han comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda".

El acto de consignación puede darse de dos formas con detenido o sin él. Cuando la consignación es sin detenido y se

¹⁶ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", pág. 291.

trata de delitos que se sancionan con pena corporal, va acompañada del pedimento para que el juez del conocimiento obsequie, orden de aprehensión. Si el delito es de los que se sancionan con pena alternativa, se realiza únicamente con pedimento para que obsequie orden de comparecencia o localización y presentación. Cuando se trata de consignación con detenido, se pondrá al indiciado a disposición del juez competente, en la cárcel preventiva.

El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, señala en el artículo 4°, : "cuando del acta de Policía Judicial no aparezca la detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará o pedirá a la autoridad judicial que se practiquen todas aquellas diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señale el artículo 16 Constitucional para la detención...".

En el código Federal adjetivo de la materia, en su artículo 134, señala lo mismo, empero, se advierte mejor técnica y una fundamentación jurídica más consistente: "tan luego como aparezca de la averiguación previa que se ha comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos de la primera parte del artículo 168, el ente jurídico de que se trata ejercitará la acción penal ante los tribunales, para el libramiento de orden de

aprehensión, estos se ajustaran a lo previsto en el artículo 16 Constitucional y el 195 del presente Código".

Se entenderá que el inculpado queda a disposición del juzgador, para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que el Fiscal lo deja en tal calidad de aquél, en la prisión preventiva o en el centro de salud, en que se encuentre.

En el pliego de consignación, el Representante Social, hará expreso señalamiento de los datos reunidos durante la averiguación previa que, a su juicio, puedan ser considerados para los efectos previstos en el artículo 20, fracción I, de la Constitución, y en los preceptos de este Código referentes a la libertad provisional bajo caución, tanto por lo que toca a la determinación del tipo penal, incluyendo sus modalidades, como por lo que respecta a los elementos que deban tomarse en cuenta para fijar el monto de la garantía.

Esta etapa prosigue en el momento en que ejercitada la acción penal por el Ministerio Público, se dicta el auto de radicación o de inicio, también llamado comúnmente "cabeza de proceso", en el juzgado que conozca de la causa, ya sea, principal o auxiliar.

El maestro Colín Sánchez, a tal auto lo caracteriza: como la primera resolución con la cual se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que tanto el Ministerio Público como el procesado quedan sujetos, a partir de ese momento, a la jurisdicción de un tribunal determinado.

Por efectos de esta resolución se fija la jurisdicción del juez. Es decir, que el juez tiene facultad, obligación y poder de decir el derecho en todas las cuestiones que se plantean, relacionadas con el asunto en el cual se dictó el auto de radicación; ya que dicho auto vincula a las partes a un órgano jurisdiccional, sujeta a los terceros a dicho órgano, y abre el período de preparación del proceso, y en tal virtud trae como consecuencias la declaración preparatoria y concluye con el auto de término constitucional, ya sea decretando formal prisión, sujeción a proceso o libertad por falta de elementos para procesar.

En cuanto al término o plazo dentro del cual debe dictarse el auto de radicación no se precisa, en la legislación del Distrito Federal; sin embargo, el Código Federal adjetivo de la materia establece que se hará de inmediato, y además: "si durante el plazo de 10 días contados a partir del día en que se haya hecho la consignación no se dicta, el Ministerio Público recurrirá en queja ante el Tribunal Unitario de Circuito".

(artículo 142 del Código Federal de Procedimientos Penales) Se ordenará practicar las diligencias señaladas en la Constitución General de la República y en el Código de Procedimientos Penales, si hay detenido; o en caso contrario, deberá obsequiar al juez, previo estudio de las diligencias orden de aprehensión, comparecencia o localización y presentación.

Sobre el particular, viene a resaltar lo expresado por el maestro Carlos Franco Sodi, al sostener que: "el auto de radicación no tiene señalado en la ley ningún requisito formal y lo que forzosamente debe contener en su misma esencia, ubicada en la manifestación de que queda radicado algún asunto".¹⁷

El Código Federal adjetivo al respecto, establece: "el juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Fiscal dentro de los 15 días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación...", artículo 142, tercer párrafo; situación que está prevista en el artículo 286 bis, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Con lo anterior, la orden de aprehensión, desde el punto

¹⁷ Franco Sodi, Carlos. "El Procedimiento Penal Mexicano" Editorial Porrúa, S.A. México. 1939. Pág. 127.

de vista dogmático, es una situación jurídica, un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso.

Desde el punto de vista procesal, es una resolución judicial que, con base en el pedimento del Ministerio Público y satisfechos los requisitos del artículo 16 Constitucional, se ordenará la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato, a disposición de la autoridad que lo reclama, o requiere, con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye a fin de que quede sujeto a un proceso.

La orden de aprehensión, señala el maestro García Ramírez, "no especifica por sí el período de aprehensión, sino que ésta resulta de otros actos del proceso, ya que esta es el mandamiento fundado y escrito emanado de la autoridad judicial competente para privar de la libertad a una persona, con el propósito de que ésta quede sujeta, cautelarmente, a un proceso, determinado como presunta responsable de la comisión de un delito".¹⁸

Para que pueda dictarse, deberán reunirse los siguientes requisitos: I. Que exista una denuncia o querrela; II. Que la denuncia o la querrela sean sobre un delito que se sancione con

¹⁸ "Derecho Procesal Penal", pág. 422.

pena corporal; III. Que la denuncia o querrela estén apoyadas en declaración bajo protesta de persona digna de fe, o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado; IV. Que la solicitud la haga el Ministerio Público.

En cuanto a la orden de reaprehensión, esta es una resolución judicial que manda o determina la privación de la libertad de una persona cuando; se evade de la cárcel; gozando de la libertad bajo protesta se ausenta de la población sin el permiso del juzgado; deja de cumplir con las obligaciones inherentes al disfrute de la libertad bajo fianza; gozando de la garantía mencionada no se presenta a cumplir la sanción.

La orden de comparecencia, Franco Villa la analiza de la siguiente forma: "la orden de comparecencia es el mandato judicial decretado a pedimento del Ministerio Público, en contra de una persona considerada como probable responsable en la comisión de un delito sancionado con pena alternativa o no corporal, para que rinda su preparatoria".¹⁹

El Código Federal de Procedimientos Penales, al respecto, indica: "en los casos en que el delito, por sancionarse con pena alternativa o no corporal, no dé lugar a detención, a pedimento del fiscal se librará orden de comparecencia en

¹⁹ "El Ministerio Público Federal", pág. 264.

contra del inculpaado para que rinda su preparatoria, siempre que existan elementos que permitan presumir la existencia del delito y la responsabilidad del mismo inculpaado". (artículo 157)

Por otra parte, entre los supuestos de la orden de aprehensión se encuentra el hecho de que el delito de que se trata esté sancionado con pena privativa de libertad, y a falta de este requisito, se obsequiara la de comparecencia, que ordena que una vez, que ha sido debidamente cumplimentada, se procederá de inmediato a poner al indiciado a disposición del órgano jurisdiccional para que se le tome su declaración preparatoria, que: "es el acto a través del cual comparece el procesado ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el que el Ministerio Público ejercitó la acción penal en su contra para que pueda llevar a cabo sus actos del término constitucional de setenta y dos horas". ²⁰ Según el maestro Guillermo Colín Sánchez.

Sobre el particular, siguiendo el criterio del Doctor Sergio García Ramírez, quien afirma que: "la declaración preparatoria al lado de la llamada declaración indagatoria, que se rinde ante el órgano persecutorio durante el período de averiguación previa, surge con elevada jerarquía constitucional

²⁰ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", págs. 302 y 303.

y procesal la declaración preparatoria, cuya rendición, rodeada de garantías, se ha contemplado desde el plano del artículo 20, fracción III, de la Constitución".²¹

Además, el artículo 20 Constitucional, ordena que la declaración preparatoria del inculcado se tome dentro del término de las cuarenta y ocho horas, siguientes al momento en que aquél quede a disposición del juzgador, en acto que se tramitará como audiencia pública. En la misma circunstancia, por imperio constitucional, se informará al imputado acerca de su acusador, entendido esté, creemos, como el denunciante o querellante merced a cuyo impulso se ha gestado el procedimiento; y sobre la naturaleza y causa de la acusación.

Por tanto, a nuestro juicio la declaración preparatoria tiene por finalidad informar al inculcado sobre el procedimiento judicial instaurado en su contra para que conteste los cargos que se le imputan.

El Código de Procedimientos Penales, Federal y para el Distrito Federal, señala en los artículos 154 y 155; 290 y 291, respectivamente, las obligaciones del juez en relación con el procesado: la declaración preparatoria comenzará por las generales del inculcado, en las que se incluirán también los

²¹ "Derecho Procesal Penal", págs. 431 y 432.

apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio.

Si el inculpado no hubiere solicitado su libertad provisional bajo caución, se le hará nuevamente conocedor de se derecho en los términos del artículo 20, fracción I de la Constitución General de la República y de los artículo 556 y 339 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y del Código Federal adjetivo respectivamente.

Esta etapa procedimental concluye con el auto de término Constitucional, resolución judicial que dará lugar al surgimiento de la instrucción, decretando formal prisión que consiste en la resolución jurisdiccional dictada en el término de setenta y dos horas, por estar integrados los elementos materiales constitutivos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, sancionado con pena corporal, y que se adminicula con lo dispuesto por el artículo 19 Constitucional y las leyes adjetivas, Federal y del Distrito Federal, en el que se determina que el auto de formal prisión es la resolución pronunciada por el juez, para resolver la

situación jurídica del procesado al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo de un delito que merezca pena corporal y los datos suficientes para presumir la responsabilidad; siempre y cuando, no esté probada a favor del procesado una causa de excluyente de responsabilidad, o que extinga la acción penal, para sí determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso.

Habida cuenta de que los elementos de forma están determinados por los artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Los efectos jurídicos del auto de formal prisión son los siguientes: el sujeto queda sometido a la jurisdicción del juez; justifica la prisión preventiva, pero no revoca la libertad provisional concedida, excepto cuando así lo determine expresamente en el propio auto. (art. 166 del Código Federal de Procedimientos Penales), situación ésta que sólo se justifica cuando durante el término de las setenta y dos horas se hayan aportado elementos suficientes para adecuar la conducta o hecho a uno o más tipos penales, distintos de aquellos por los que se llevó a cabo la consignación y que se tomaron en cuenta para conceder el beneficio de la libertad caucional. Dicho auto

pone fin a la primera parte de la instrucción e inicia la segunda etapa de ésta; y señala el procedimiento que debe seguirse (sumario u ordinario) según el caso.

Así, también se puede decretar auto de sujeción a proceso que consiste en: la resolución dictada por el juez, por medio del cual, tratándose de delitos sancionados con pena no corporal o alternativa, previa comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad, se resuelve la situación jurídica del procesado, fijándose la base del proceso que debe seguirsele.

Finalmente, el auto de libertad por falta de elementos para procesar, auto que dicta el juez que conoce de la causa al estimar y considerar que conforme a derecho no están debidamente acreditados los elementos materiales constitutivos del cuerpo del delito o la probable responsabilidad penal del indiciado; con lo que se concluye en esa etapa, la de preinstrucción del proceso.

3.- INSTRUCCION

El maestro Juan José González Bustamante nos dice que: "en

el lenguaje común, instruir significa enseñar, informar de alguna cosa o circunstancia; pero, en el procedimiento judicial, la palabra "instrucción" debe tomarse en su significado técnico-jurídico, como la fase preparatoria o juicio que tiene por objeto la reunión de las pruebas y el uso de procedimiento y formalidades para poner un negocio en estado de ser juzgado".²²

El profesor José Franco Villa, considera que: "la instrucción en el procedimiento federal ordinario abarca dos períodos; el primero, al que va del auto de formal prisión, al que declara agotada la averiguación, y el segundo que principia con este último auto y termina con el que declara cerrada la instrucción".²³

El doctor Colín Sánchez es más explícito al respecto, pero más repetitivo al expresar que el auto de formal prisión "da lugar al surgimiento de la segunda fase de la instrucción".²⁴

El Código Federal de Procedimientos Penales, objeto de

²² "Derecho Procesal Mexicano", pág. 187.

²³ "El Ministerio Público Federal". pág. 289.

²⁴ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", pág. 331.

incesantes reformas, establece en la fracción III del artículo 1º, :

"El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste".

En la actualidad, diversos tratadistas consideran que la instrucción principia con el auto de formal prisión, o sujeción a proceso resoluciones judiciales que abren una primera etapa, misma que termina con la resolución que considera agotada la averiguación o instrucción y que da lugar a que las "partes" promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Según las circunstancias que aprecie el juez en la instancia, podrá ampliar el plazo de desahogo de prueba hasta por diez días más. Y se declara cerrada la instrucción cuando habiéndose resuelto que tal procedimiento quedó agotado, y hubiesen transcurrido los plazos que se citan o las partes hubieran renunciado a ellos.

El auto de formal prisión abre el procedimiento sumario "...cuando no exceda de cinco años de prisión, la pena máxima aplicable al delito que se trate. Cuando fueren varios delitos, se estará a la penalidad máxima del delito mayor, observándose, además, lo previsto en el penúltimo párrafo del artículo 10". (artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal)

En este procedimiento, una vez iniciada su apertura, las partes dispondrán de diez días comunes, contados desde el siguiente a la notificación del auto de formal prisión, para ofrecer pruebas, que se desahogarán en la audiencia principal.

El procedimiento ordinario se distingue del sumario únicamente en cuanto a la mayor amplitud de términos para el despacho de los actos probatorios, ya que: en el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que ofrezcan, dentro de quince días contados desde el siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogarán en los treinta días posteriores término dentro del cual se practicarán igualmente, todas aquellas que el juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad y las diligencias relativas.

Cuando en el término señalado, y al desahogar las pruebas

aparezcan, como consecuencia de las mismas, nuevos elementos probatorios, el juez podrá ampliar el término de diez días más a efecto de recibir las que a su juicio considere necesarias, para el conocimiento de la verdad. Para asegurar el desahogo de las pruebas propuestas, los jueces harán uso de los medios de apremio y de las medidas necesarias que consideren oportunas, pudiendo disponer la presentación de personas por medio de la fuerza pública.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el artículo 315, indica: "transcurridos o renunciados los plazos a los que hace referencia el artículo 314, o si no se hubiere promovido prueba, el juez declara cerrada la instrucción y mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, para la formulación de conclusiones. Si el expediente excediera de doscientos fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día más, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles, trámite que se sigue en los mismos términos en el procedimiento penal federal".

Una vez que hemos tratado de explicar ésta etapa del procedimiento penal, es pertinente dejar establecido que la instrucción termina con el auto que declara cerrada la misma.

El maestro Sergio García Ramírez, al referirse al mismo

indica que "este auto se dicta de oficio cuando fueron renunciados o transcurrieron los plazos concedidos legalmente para promover pruebas, o bien, éstas ya fueron desahogadas. Se le llama también auto de conclusiones. Son efectos suyos los siguientes: pone fin a la instrucción, marca el principio del período de juicio, transforma la acción penal de persecutoria en acusatoria e impide, se reciban más pruebas que las rendidas hasta este punto".²⁵

Del contenido de lo antes citado, advertimos que la instrucción es parte del proceso, etapa en la cual se ofrecen, admiten y desahogan las pruebas con sujeción a las normas procesales, se perfecciona la investigación y se prepara el material indispensable para la apertura del juicio, proporcionándole al juez las pruebas que han de servirle para pronunciar su fallo y al Ministerio Público y a la defensa los elementos necesarios para la fundamentación de sus conclusiones y sostenerlas en el debate. No debe olvidarse que la instrucción, es la etapa para descubrir la verdad, o en otras palabras, que se tengan por desahogados todos los medios probatorios, que nos llevarán de la verdad conocida a la que se busca.

²⁵ "Derecho Procesal Penal", pág. 450

4.- PRIMERA INSTANCIA.

Para el maestro Marco Antonio Díaz de León, en su diccionario de Derecho Procesal Penal, dice que: "instancia, en su acepción común, significa requerimiento, petitorio, solicitud; entonces afirma que los actos procesales se realizan de oficio o a instancia propia o a requerimiento de alguno de los interesados".²⁶

En una acepción más específica, se denomina instancia al ejercicio de la acción procesal ante el mismo juez ya que además de requerimiento, instancia es acción, movimiento, impulso procesal; se habla entonces de llevar adelante la instancia, de conclusión de la instancia o, por oposición, de perención o caducidad de la instancia.

Para el maestro Eduardo Pallares, en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, instancia significa: "de acuerdo con dos acepciones, una general con la que se expresa cualquier petición, solicitud o demanda que se hace a la autoridad, y otra especial, que quiere decir el ejercicio de la acción judicial desde la demanda hasta la sentencia definitiva. La

²⁶ Díaz de León, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal" y de Términos Usuales en el Proceso Penal. Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. México, 1986, pág. 239.

primera instancia se lleva a cabo ante el juez inferior, y la segunda ante el tribunal de apelación. Antiguamente había tercera instancia. ”

Empero, lo que interesa en este apartado, es lo que prevee el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 1°, en su fracción IV, que establece:

"El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva".

Sobre esta base, cabe afirmar que dicho período se extiende desde el auto que declara cerrada la instrucción y manda poner el proceso a la vista de las partes para conclusiones, hasta que se dicte sentencia en primera instancia.

Con la resolución judicial que declara cerrada la instrucción, surge la tercera etapa del procedimiento penal, llamado juicio por nuestra legislación. Se dice, por otra parte, que el juicio está en el proceso, más no en el proceso

” Pallares, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Editorial Porrúa, S.A. México, 1990. Pág. 426.

mismo.

Según el maestro González Bustamante, el período de juicio se inicia con las conclusiones acusatorias del Ministerio Público y concluye con la sentencia. Habla este autor de actos preparatorios del juicio, compuestos por el conocimiento que toman las partes de los elementos instructorios, para formular conclusiones, y la representación de éstas.

El profesor Rivera Silva distingue entre las fases de preparación del juicio o de la sentencia, de discusión o audiencia y de fallo, juicio o sentencia. La primera corre desde el auto que declara cerrada la instrucción y pone el proceso a la vista de las partes para que formulen conclusiones, hasta la citación para audiencia o hasta el auto que tiene por formuladas las conclusiones de las partes. Estas últimas fijan su posición con base en los elementos existentes. El segundo período se inicia con el auto que ordena señalar fecha para la celebración de la audiencia de vista y termina cuando la misma ha concluido. Por fin, la tercera fase comprende desde que se declara visto el proceso hasta que se reduce a la sentencia.

El maestro Colín Sánchez señala que: "la palabra conclusión procede del verbo concluir, o sea, llegar a

determinado resultado o solución; por eso, desde el punto de vista jurídico, las conclusiones son actos procedimentales realizados por el Representante Social, y después por la defensa, con el objeto, en unos casos, de fijar las bases sobre las que versará el debate en la audiencia final, en otros, para que el Ministerio Público fundamente su pedimento y se sobresea el proceso".²⁸

Por otra parte, el momento procedimental y tiempo dentro del cual deben formularse, conforme a la legislación mexicana las conclusiones se formularan una vez cerrada la instrucción. Para estos fines habrá que atender al tipo de procedimiento: Sumario u Ordinario. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal lo establece en su artículo 315, tratándose del procedimiento ordinario y el Código Federal de Procedimientos Penales, establece en sus artículos 291 y 296, para el mismo procedimiento pero de una manera más ordenada y técnica.

Las conclusiones del Ministerio Público, de acuerdo al contenido de los artículos 319, 320, 322 y 326 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y, 294 del Federal, se clasifican en: provisionales y definitivas, y ambas

²⁸ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", pág. 467.

a su vez, en acusatorias e inacusatorias.

Por su parte, las conclusiones de la defensa siempre tienen como antecedente necesario las conclusiones del Ministerio Público, pues si éste no ha presentado acusación, no tendría sentido que aquélla solicitara la inculpabilidad de quien no ha sido acusado, o la disminución de una pena no solicitada por el órgano autorizado para ello.

Ahora bien, estas conclusiones de la defensa se clasifican de acuerdo al contenido de los artículos 319 y 325 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en: provisionales y definitivas, y ambas normalmente tienen como denominador común la inculpabilidad.

En el procedimiento ordinario, una vez aceptadas las conclusiones de las partes como definitivas, el acto procesal subsecuente es la celebración de la audiencia final de primera instancia, llamada impropia, en el medio mexicano, vista, vista de partes, audiencia o debate. Esta se celebrará dentro del término de cinco días si el procedimiento es ordinario, para ambos fueros ya sea en materia del fuero común o de la materia federal. Tratándose del procedimiento sumario la audiencia se realizará dentro de los diez días siguientes al auto que resuelva sobre la admisión de la prueba, en el que se

hará, además fijación de fecha para aquélla.

Es conveniente precisar que la audiencia final de primera instancia, está sujeta a los lineamientos generales que refieren los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su capítulo II, y Federal en el capítulo X.

Finalmente, creemos oportuno indicar que celebrada la "vista", se declarará "visto" el proceso y el juez dictará sentencia dentro del plazo legal, que consiste en quince días, salvo lo que la ley disponga para casos especiales, (artículo 73 del Código de Procedimientos para el Distrito Federal) o dentro de diez días a partir del siguiente a la terminación de la Audiencia; pero si el expediente excediere de quinientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día más del plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días, (artículo 97 del Código Federal de Procedimientos Penales) pudiendo ser: interlocutorias y definitivas; por sus efectos: declarativas, constitutivas y de condena; y por sus resultados: absolutorias y de condena.

5.- SEGUNDA INSTANCIA.

El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 1º, fracción V, dice lo siguiente: "el de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos", o sea, que dicha etapa del proceso penal será abierta por medio de la impugnación.

De los medios de impugnación ordinarios, el recurso de apelación es el de mayor trascendencia dentro de la dinámica procedimental.

El profesor Colín Sánchez, analizando la palabra apelación, no explica: "es un medio de impugnación ordinario, a través del cual el Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado, y el ofendido, manifiestan su inconformidad con la resolución judicial que les ha dado a conocer, originando con ello que un tribunal distinto y de superior jerarquía, previo estudio de lo que se consideran agravios, dicte una nueva resolución judicial" ²⁹

Al respecto, el artículo 414 del Código de Procedimientos

²⁹ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", pág. 525.

Penales para el Distrito Federal, establece que el recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal, revoque o modifique la resolución apelada.

El artículo 415 del mismo Código indica: que la segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que deberá expresar el apelante al interponer el recurso o en la vista; pero el tribunal de alzada podrá suplir la deficiencia de ellos, cuando el recurrente sea el procesado o se advierte que sólo por torpeza el defensor no hizo valer debidamente las violaciones causadas en la resolución.

El Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 364 párrafo segundo, indica lo siguiente: "las apelaciones interpuestas contra las resoluciones anteriores a la sentencia de primera instancia deben ser resueltas antes de que se emita dicha sentencia".

Sin embargo, es importante conocer el fin que persigue la apelación y que es la reparación de las violaciones legales cometidas, y que solamente es posible lograr a través de la modificación o la revocación de la resolución impugnada, para lo cual deberá dictarse otra que resuelva lo procedente. Es importante advertir que, si los agravios son procedentes, por

violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento, el fin perseguido será la reposición de éste a partir del momento de la violación cometida.

Ahora bien, son apelables las resoluciones judiciales. Aquellas que establece el artículo 418 del Código del Distrito Federal y las que señala el Código Federal adjetivo, que dice que son apelables en ambos efectos solamente las sentencias definitivas en que se imponga alguna sanción y que son apelables en el efecto devolutivo, únicamente las que se establecen en el artículo 367 del Código Federal de Procedimientos Penales, y son las siguientes:

"I.- Las sentencias definitivas que absuelven al acusado, excepto las que se pronuncien en relación con delitos punibles con no más de seis meses de prisión o con pena no privativa de libertad, en los términos del primer párrafo del artículo 152.

II.- Los autos en que se decrete el sobreseimiento en los casos de las fracciones III a VI del artículo 298 y aquéllos en que se niegue el sobreseimiento.

III.- Los autos en que se niegue o conceda la suspensión del procedimientos judicial; los que concedan o nieguen la acumulación de autos; los que decreten o nieguen la separación de autos; los que

concedan o nieguen la recusación;

IV.- Los autos de formal prisión; los de sujeción a proceso; los de falta de elementos para procesar; y aquellos que resuelvan situaciones concernientes a la prueba.

V.- Los autos en que se conceda o niegue la libertad provisional bajo caución; los que concedan o nieguen la libertad por desvanecimiento de datos, y los que resuelvan algún incidente no especificado;

VI.- Los autos en que se niegue la orden de aprehensión o se niegue la citación para preparatoria. Estos autos sólo son apelables por el Ministerio Público.

VII. Los autos que nieguen el cateo, las medidas precautorias de carácter patrimonial o el arraigo del indiciado.

VIII.- Los autos en que un tribunal se niegue a declarar su incompetencia por declinatoria, o a librar el oficio inhibitorio a que se refiere el artículo 436, y

IX.- Las demás resoluciones que señala la ley.

Por otra parte, tienen derecho a apelar en el procedimiento del fuero común (art. 417); el Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado, el defensor, y el

ofendido o su legítimo representante. En cambio, la legislación federal establece que tienen derecho a apelar: el Ministerio Público, el inculpado y su defensor, así como el ofendido o sus legítimos representantes (artículo 365).

El recurso de apelación será en el acto de la notificación o por escrito o comparecencia dentro de los cinco días siguientes si se tratare de sentencia, o de tres días si se interpusiere contra un auto, o bien de acuerdo con la legislación del Distrito Federal, es dentro de tres días de hecha la notificación, si se tratare de auto; de cinco, si se tratare de sentencia definitiva y de dos, si se tratare de otra resolución, exépto en los casos en que este Código disponga expresamente otra cosa (artículo 416).

En cuanto a la substanciación de la apelación, es necesario que el recurso interpuesto en tiempo y forma, y admitido, que sean formulados los agravios, que pueda ser impugnada en términos de ley, la admisión del efecto con el que fue admitido el recurso, que se ofrezcan pruebas, que se lleve a cabo la vista, y luego que se resuelva. Generalmente, la audiencia final no se lleva a cabo como está previsto en la ley, después se firma que, presentes los magistrados integrantes de la Sala, se declaró abierta la audiencia y sin asistencia de las partes la secretaría hizo relación de las

constancias procesales y dio lectura al escrito de agravios presentado por el defensor, así como el pedimento del Ministerio Público, mismos que se glosan al toca correspondiente. A continuación se agrega: " la presidencia declaró visto el recurso, y, en consecuencia, cerrada la audiencia".

En la sentencia de apelación de un auto, normalmente se dan cualesquiera de las situaciones jurídicas que constituyen el fin de los recursos: confirmación, revocación o modificación de lo impugnado.

6.- EJECUCION.

El profesor Días de León, en su diccionario de Derecho Procesal Penal, considera que: "la ejecución de sentencias es la acción o resultado de poner en práctica el fallo definitivo del juez o tribunal competente. Aunque en la materia para la ejecución de la sentencia firme corresponde al poder ejecutivo, no es una tarea puramente administrativa, sino que constituye la última fase de la actividad jurisdiccional o del proceso,

pero tampoco el único modo o acto de concluirlo".³⁰

Es decir, que la función de ejecución consiste, técnicamente en una manifestación de voluntad jurídica que los juzgados de distrito en una actuación, en la que se aplica las circunstancias previstas por la ley general al caso concreto, con decisión propia, esto es así ya que en el caso de ser la sentencia condenatoria dicha voluntad afectará a el inculcado, como principal en su persona, en términos de la sentencia revocable, por lo que en estos términos se pronuncia el profesor Díaz de León.

La ejecución de sentencias pronunciadas por los tribunales penales, es uno de los aspectos más delicados en la prevención especial de la delincuencia. El fallo judicial, que constituye el fin del proceso, no termina la relación jurídica entre el Estado y el delincuente. Se abre una nueva fase que tiene por objeto el estudio científico más apropiado en el tratamiento de los penados para llegar, hasta donde sea posible, a la individualización de las sanciones.

Por su parte, Franco Villa afirma que: "la ejecución es la última etapa del procedimiento que después de la instrucción y

³⁰ "Diccionario de Derecho Procesal Penal", Tomo I pág. 683.

del juicio hace efectiva la aplicación de la ley penal".³¹

A su vez, las bases del procedimiento de ejecución de las penas privativas de libertad, es de carácter administrativo, se establecen en el artículo 18 de nuestra Carta Fundamental, que reza: "...Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre las bases del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compugnarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos del Ejecutivo Federal...".

Las fuentes de procedimiento de ejecución, son las siguientes:

- a).- El Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia

³¹ "El Ministerio Público Federal", pág. 308.

de Fuero Federal (Título Cuarto del Libro Primero);

b).- El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (Título Sexto);

c).- El Código Federal de Procedimientos Penales (Título Décimo Tercero);

d).- Ley Federal de Aplicación de Normas y Penas Mínimas.

CAPITULO III

CONCEPTUALIZACION Y DIFERENCIACION EN MATERIA PENAL DE LOS INSTRUMENTOS, PRODUCTOS U OBJETOS DEL DELITO.

En materia administrativa se carece, en lo fundamental, de una conceptualización de los instrumentos del delito. Algunos autores, al tratar de definirlos, nos remiten para su estudio a la materia penal, por lo que intentaremos explicarlos desde el punto de vista de esta materia, así como su trascendencia en la disciplina jurídica.

Así, debemos mencionar algunas definiciones de dichos conceptos:

a).- INSTRUMENTOS:

SEGUN LA MATERIA PENAL.

Para la Enciclopedia Jurídica Omeba, "instrumento" significa: "escritura, papel o documento con que se justifica

o prueba alguna cosa".³² De esta definición se deduce su alcance jurídico, por cuanto no toda escritura, papel o documento merecen la calificación de instrumento, sino solamente aquellos encaminados a justificar o probar alguna cosa.

Por su parte, el maestro Marco Antonio Díaz de León, nos dice que el instrumento es un documento expresado en un escrito, por tanto, se desprende que los instrumentos son una especie de género de los documentos.

Es decir, que de una manera general, todo lo que sirve para instruir una causa, todo lo que nos conduce a la averiguación de la verdad, puede llamarse instrumento.

Finalmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, define al instrumento como el objeto necesario para la ejecución o consumación del delito. Por lo que en una forma más precisa, instrumento son los medios necesarios para la realización, ejecución y consumación del delito.

³² "Enciclopedia Jurídica Omeba". Tomo XVI INSA-IUSN. Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1967, págs. 198 y 199.

b) .- OBJETO.

- SEGUN LA MATERIA PENAL.

También la Enciclopedia Jurídica Omeba señala que "objeto" es: "todo aquello que se percibe por medio de los sentidos, o acerca de lo cual se ejercen: lo que sirve de materia o asunto al ejercicio de las facultades mentales".³³

Ahora bien, el objeto es todo aquello que puede formar de manera principal o accesoria, parte de la relación jurídica que se debata en el proceso, siempre y cuando no esté prohibido por la ley.

El objeto consiste en lo que está delante de nosotros, lo que consideramos, lo que tenemos como mira. De esta definición podemos deducir, que el objeto, es todo lo que tiene existencia sensible; todo lo que los sentidos humanos pueden percibir.

Por último, el objeto son todas las cosas o utensilios de los que se vale o auxilia el sujeto activo material para la comisión del ilícito, sin que se tome al objeto en su acepción como finalidad que se persigue para llegar a obtener una cosa

³³ Ibidem, pág. 599

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

o conocer algo.

c) .- PRODUCTO:

- SEGUN LA MATERIA PENAL.

Sabemos, que una definición de cualquier término o vocablo nunca es, ni podrá ser, completa. Sin embargo, por "producto" entendemos: "toda cosa producida, creada o fabricada. Jurídicamente, el producto se distingue de los frutos; es que se carece de periodicidad, o por significar una alteración de la substancia primera o natural".³⁴

De acuerdo a lo expresado anteriormente, sería muy pretencioso formular una definición lo suficientemente admisible de los conceptos ya citados, pero sí podríamos decir que son valederos jurídicamente, para el fin que nos proponemos alcanzar en el presente trabajo.

Es conveniente hacer mención, que desde el punto de vista administrativo no se le da importancia que requieren dichos conceptos, ya que autores como Miguel Acosta Romero, Gabino Fraga, entre otros, nos remiten al derecho penal y al Código

³⁴ Cabanella, Guillermo. "Diccionario de Derecho Usual" Tomo III 'a. Edición. Editorial Heliastica S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1974. pág. 396.

Penal.

d).- DIFERENCIA ENTRE EL BIEN MUEBLE Y EL BIEN INMUEBLE.

- BIENES MUEBLES.

Guillermo Cabanellas, en su Diccionario de Derecho Usual, dice: "los bienes muebles son las cosas que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por sí misma, sea que sólo se muevan por fuerza extraña, con excepción de las que sean accesorias a los inmuebles".³⁵

Para el Código Civil Mexicano, en su artículo 752, distingue dos tipos de bienes muebles: por su naturaleza o por disposición de la ley.

Son muebles por su naturaleza, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya sea que se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior.

Son muebles por disposición de la ley, las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal.

³⁵ Ibidem, Tomo I, pág. 281.

Por otra parte, son también muebles todas las partes sólidas o fluidas del suelo, separadas de él, como las piedras, tierra, metal, etc., las construcciones asentadas en la superficie del suelo con un carácter promisorio; los tesoros, monedas y otros objetos puestos bajo el suelo; los materiales reunidos para la construcción de edificios, aunque los propietarios hubieran de construirlos inmediatamente con los mismos materiales; todos los instrumentos públicos o privados de donde constare la adquisición de derechos personales. Es decir, que los bienes muebles son aquellos que son susceptibles de ser removidos materialmente del lugar en que se encuentran:

Es importante entender que hay cosas que el Código Civil considera inmuebles y, sin embargo, si son susceptibles de ser removidos desde el punto de vista penal, serán cosas muebles: a las obligaciones, los derechos y las acciones, aunque no tienen existencia corpórea.

BIENES INMUEBLES.

El tratadista Cabanellas considera bienes inmuebles aquéllos que: "no pueden transportar de una parte a otra sin su destrucción o deterioro".³⁶

³⁶ Ibidem, Tomo I, pág. 280.

Por su naturaleza, son inmuebles las cosas que se encuentran por sí mismas inmovilizadas como el suelo y todas las partes sólidas o fluidas que forman su superficie y profundidad; todo lo que está incorporado al suelo sin el hecho del hombre.

Son inmuebles por accesión, las cosas muebles que se encuentran realmente inmovilizadas por su adhesión física al suelo con tal que esta adhesión tenga el carácter de perpetuidad.

Son también inmuebles las cosas muebles que se encuentren puestas intencionalmente, como accesorias de un inmueble, por el propietario de éste, sin estarlo físicamente.

En efecto, sobre la naturaleza de los mencionados conceptos nos atrevemos a hacer las siguientes observaciones: que para el Código Penal serán bienes muebles aquellos que son removibles, aunque el Código Civil establezca que son bienes inmuebles.

e).- QUE ES EL ASEGURAMIENTO, EL DECOMISO, EL SECUESTRO JUDICIAL, EL EMBARGO PRECAUTORIO, EL EMBARGO JUDICIAL, EL CATEO Y LA VISITA DOMICILIARIA.

EL ASEGURAMIENTO

Al respecto, el maestro Díaz de León, lo define como: "la medida cautelar que decreta el juez o el Ministerio Público, para impedir que se oculten o pierdan los objetos relacionados con el delito y que sean necesarios o tengan relevancia para el proceso. El aseguramiento se efectúa mediante el secuestro y depósito que se hace de los objetos, bajo la responsabilidad de la autoridad responsable".³⁷

El Código Federal de Procedimientos Penales, en sus artículos 181, 182 y 183, establece las reglas que regirán al aseguramiento de los instrumentos y los objetos del mismo.

Si por aseguramiento se entiende lo que sirve de salvaguarda, garantía o preservación; el aseguramiento de bienes litigiosos consiste en la adopción de medidas, por los jueces o tribunales, para efectividad del fallo eventual, para impedir daños o fraudes, las resoluciones que se dictan no poseen carácter definitivo, sino provisional.

Las prevenciones suelen tener carácter de vigilancia

³⁷ "Diccionario de Derecho Procesal Penal", Tomo I pág. 239.

(contra enajenaciones u ocultaciones) y administrativo, para conocer la producción y evitar que disminuya.

De ser absuelto el titular de los bienes asegurados judicialmente, cesa también el aseguramiento, que constituye una especie de embargo, siempre y cuando lo asegurado sea de uso lícito.

Por último, la Procuraduría General de la República en su acuerdo A/041/91, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 7 de octubre de 1991, para efectos del aseguramiento de los bienes, muebles e inmuebles, lo define de la siguiente manera: "aseguramiento: es la facultad real, virtual y jurídica del Ministerio Público Federal para tutelar y preservar todos aquellos bienes involucrados en una averiguación previa o que se hubiesen encontrado abandonados y que por motivos y en ejercicio de sus funciones le fueren entregados para la guarda y custodia de esta Procuraduría".

- EL DECOMISO.

Sinónimo del decomiso, término aquél más usual, el maestro Díaz de León nos dice que el decomiso es: "un delito contra las leyes, es la confiscación de los medios o efectos del delito, constituye una pena accesoria, en perjuicio del delincuente y

en beneficio del Estado, cuando no proceda la restitución de tales objetos al propietario"³⁸

El decomiso es entonces el apoderarse de los instrumentos y efectos del delito, para la devolución al dueño o pago de las costas, cuando sean legítimas; y para destruirlos de ser ilícitos. El decomiso es la confiscación de carácter especial, de una o varias cosas determinadas, en el derecho penal constituye una sanción accesoria, cuyo objeto consiste en la destrucción de los instrumentos y efectos utilizados para cometer el delito.

Por tanto, consiste fundamentalmente en la privación a la persona que se dedica al comercio, en géneros prohibidos o que comete un delito, de las cosas que fueron objeto de ese tráfico ilícito o que sirvieron para la realización de una infracción penal.

Finalmente, la Procuraduría General de la República en su Acuerdo A/041/91, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 7 de octubre de 1991, define al decomiso de la siguiente manera: "decomiso: es la privación de los bienes de una persona decretada por la autoridad judicial a favor del Estado, aplicada como sanción, acerca de los bienes

³⁸ Ibidem, Tomo I, pág. 578

relacionados dentro de una averiguación previa".

EL SECUESTRO JUDICIAL.

El maestro Eduardo Pallares define al secuestro judicial como: "el depósito que se hace de una cosa en litigio, en la persona de un tercero, mientras se decide a quién pertenece la cosa y agrega que el secuestro judicial es aquel que se constituye por decreto del juez".³⁹

Podemos observar que tanto en la ley como en la práctica se emplea la palabra secuestro como sinónimo de embargo, pero con más propiedad el secuestro implica siempre la existencia de un depósito, cosa que no sucede siempre con el embargo.

Entonces diríamos que por secuestro judicial debe entenderse aquélla institución del proceso, normalmente de naturaleza cautelar por la cual por principio el tribunal decreta la aprehensión física de una cosa mueble colocándola en depósito en manos de un tercero, bien sea para asegurar la ejecución forzosa o cuando exista contienda sobre ella.

³⁹ "diccionario de Derecho Procesal Civil", pág. 723

- EL EMBARGO PRECAUTORIO.

El Embargo Precautorio es la medida cautelar que dicta el juez durante el proceso, por la cual se aseguran o secuestran los bienes de aquella parte a la que, por su ubicación procesal, pueda pasarle perjuicio o deba afectarle el fallo definitivo y condenatorio al pago de una suma de dinero o al cumplimiento de cualquiera otra obligación de índole patrimonial, como lo es el pago de la reparación del daño.

El embargo, produce una situación procesal de sujeción jurídica sobre los bienes embargados, por lo que se priva, al propietario o poseedor de éstos el poder de disposición de los mismos, entregándose normalmente a un depositario que los cuida, hasta en tanto se resuelve el litigio en la sentencia de fondo.

El embargo precautorio, que sólo puede decretar el órgano jurisdiccional, se trata de garantizar la efectividad de la sentencia condenatoria aludida, para el efecto de que cuando se haga exigible el derecho que ésta tutela, si tal derecho la incumple se proceda a la ejecución forzada, se someten en subasta pública los bienes embargados y se haga pago a quien tenga el crédito.

- EL EMBARGO JUDICIAL.

Se entiende, por embargo judicial a la retención, traba o secuestro de bienes por mandamiento de un juez o autoridad competente, tratándose de un acto procesal, normalmente precautorio o cautelar que prevee el órgano jurisdiccional para asegurar la materia del litigio con la finalidad de hacer factible la imposición de las penas.

- CATEO

El cateo es la diligencia judicial de inspección que se realiza en el lugar o domicilio de alguien, donde se presume se encuentra una persona a la que hay que aprehender u objetos que se buscan relacionados con el delito.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16, establece:

"En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse 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".

En cuanto a su regulación, el cateo está establecido en el Título Primero del Capítulo Séptimo en sus artículos 61 al 70 del Código Federal de Procedimientos Penales, que en su parte conducente dicen lo siguiente:

"Cuando en la averiguación previa del Ministerio Público estime necesaria la práctica de un cateo, acudirá a la autoridad judicial competente, o si no lo hubiere al del orden común, a solicitar por escrito la diligencia, expresando su objeto y necesidad, al concluir el cateo se levantará acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado. Dichas diligencias se practicarán por el tribunal que las decrete o por el secretario o actuario del mismo, o por los funcionarios o agentes de la policía judicial, según se designen en el mandamiento.

Para decretar la práctica de un cateo, bastará la existencia de indicios o datos que hagan presumir,

fundadamente, que el inculpado a quien se trate de aprehender se encuentra en el lugar que deba efectuarse la diligencia o que se encuentran en el los objetos materia del delito, el instrumento del mismo, u objetos que puedan servir para la comprobación del delito o de la responsabilidad del inculpado.

Estos se practicarán entre las seis y hasta las dieciocho horas; pero si se rebasaren y no se ha terminado podrán continuarse hasta su conclusión.

Se formará un inventario de los objetos que se recojan relacionados con el delito que motive el delito, y si el inculpado estuviere presente, se le mostrarán los objetos recogidos para que los conozca y ponga en ellos su firma o rúbrica, si fueren susceptibles de ello; y si no supiere firmar, sus huellas digitales".

VISITA DOMICILIARIA.

La visita domiciliaria es la diligencia de inspección que se realiza en el domicilio de alguien, la cual sólo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse o visitarse, las visitas domiciliarias solamente podrán practicarse, durante el

día, desde las seis de la mañana hasta las seis de la tarde, a no ser cuando la diligencia sea urgente, declarada así en orden previa.

En cuanto a su regulación, la visita domiciliaria se regirá en términos análogos, en que se practica el cateo.

JURISPRUDENCIA (332)

VISITA DOMICILIARIA, ORDEN DE REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional la orden de visita domiciliaria expedida por autoridad administrativa debe satisfacer los siguientes requisitos: 1. Constar en mandamiento escrito; 2. Ser emitida por autoridad competente; 3. Expresar el nombre de la persona respecto de la cual se ordena la visita y el lugar que debe inspeccionarse; 4. El objeto que persigue la visita; y 5. Llenar los demás requisitos que fijan las leyes de la materia. No es óbice a lo anterior lo manifestado en el sentido de que las formalidades que

el precepto constitucional de mérito establece se refieren únicamente a las órdenes de visita expedidas para verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscales pero no para las emitidas por autoridad administrativa, ya que en la parte final del párrafo segundo de dicho artículo se establece, en plural, "...sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades preescritas para los cateos" y evidentemente se está refiriendo tanto a las órdenes de visitas administrativas en lo general como a las específicamente fiscales, pues, de no ser así, la expresión se habría producido en singular.

Séptima Epoca, Tercera Parte:

Vols. 193-198. R.f. 37/84. Regalos Encanto, S.A.

Unanimidad de 4 votos.

Vols. 193-198. R.F. 18/84, Jorge Matuk Rody.

Unanimidad de 4 votos.

Vols. 193-198. R.F. 65/83. Leopoldo González Orejas.

Unanimidad de 4 votos.

Vols. 193-198. R.F. 29/84. Pedro Espina Cruz 5 votos.

Vols. 193-198. R.F. 76/84. Juan Ley Zazueta.

Unanimidad de 4 votos.

JURISPRUDENCIA (420)

VISITAS DOMICILIARIAS, ACTAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE LAS.

Para que las actas relativas o las visitas domiciliarias practicadas por la autoridad administrativa tengan validez y eficacia probatoria en juicio, es necesario que satisfagan la existencia establecida por el artículo 16 constitucional, consistente en haber sido levantadas en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar visitado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. LVI, Pág. 109. A.R. 687/61. Yolanda G. de Gerard y Coags. Unanimidad de 4 votos.

Vol. LVI, Pág. 109. A.R. 3877/61. Cía. Medicinal la Campana, S.A. Unanimidad de 4 votos.

Vol. LVI, Pág. 109. A.R. 4008/61. Guadalupe García Aemora y Coags. Unanimidad de 4 votos.

Vol. LVII, Pág. 152. A.R. 4220/61. Jesús Rivera Ortiz y Coags. Unanimidad de 4 votos.

Vol. LVII, Pág. 152. A.R. 4570/61. Jesús Cortes

Ronilla y Coags. Unanimidad de 4 votos.

Finalmente, de la redacción de estos conceptos, en nuestra muy particular forma de ver, advertimos que en su mayoría son medidas cautelares de las llamadas reales, las cuales son propias del Ministerio Público y del juez. Dichas funciones son decretadas durante el proceso. Advertimos que, desde su admisión en las codificaciones, el legislador ha querido una solución jurídica a toda costa, para todos los casos que puedan plantearse en la realidad de la vida jurídica.

CAPITULO IV

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ARTICULO 40 DEL CODIGO
PENAL FEDERAL.

El Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la federación de 1871 establecía en su título cuarto; exposición de las penas y medidas preventivas en su capítulo primero de la pérdida a favor de erario de los instrumentos, efectos u objetos de un delito manifestando en sus artículos 106, 107, 108 y 109 que a la letra dice:

Artículo 106 ⁴⁰

Los instrumentos del delito y cualquier otra cosa con que se cometa o intente cometer, así como las que sean efecto u objeto de él, si fueren de uso prohibido, se decomisaran en todo caso, aún cuando se absuelva al acusado.

⁴⁰Código Penal para el Distrito Federal y territorio de la Baja California 1871. México. Imprenta del Gobierno en Palacio 1871. Págs. 36, 37.

Artículo 107,

Si las cosas de que habla el artículo anterior fueren de uso lícito, se decomisarán solamente cuando concurran los siguientes requisitos:

- I. Que el reo haya sido condenado sea cual fuere la pena impuesta;
- II. Que dichos objetos sean de su propiedad, o que los haya empleado en el delito o destinado a él, con conocimiento de su dueño.

Artículo 108.

Si los instrumentos o cosas de que habla el artículo 106, sólo sirven para delinquir, se destruirán al ejecutar la sentencia irrevocable asentándose en el proceso razón de haberse hecho así.

Fuera de este caso se aplicarán al Gobierno, si le fueren útiles, en caso contrario, se venderán a personas que no tengan prohibición de usarlos, y su precio se aplicará a la mejora material de las presiones de la municipalidad donde se cometió

el delito, y al establecimiento y fomento de las escuelas que debe haber en dichas presiones.

Artículo 109.

La pena de que se había en este capítulo no se aplicará por las faltas, sino cuando expresamente lo prevenga la ley, o las cosas sean de uso prohibido.

Pero trátese de faltas o delitos, se necesitará la aprehensión real de los instrumentos, efectos u objetos del delito o falta, y no se podrá condenar a los delincuentes en el valor de aquellos, en caso de no verificarse la aprehensión.

Este Código fue expedido por el Congreso de la Unión el 7 de Diciembre de 1871 advirtiéndole que comenzará a regir el día 1° de Abril de 1972.

En las reformas del Código Penal de 1931 para el Distrito y Territorios Federales y para toda la República en Materia de Fuero Federal establecía en su Artículo 40, en Capítulo IV de la Pérdida de los Instrumentos del Delito.

Artículo 40.⁴¹

Los instrumentos del delito y cualquiera otra cosa en que se cometa o intente cometer, así como las que sean objeto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Los objetos de uso lícito a que se refiere este artículo, se decomisarán al acusado solamente cuando fuere condenado. Si pertenecen a tercera persona, sólo se decomisarán cuando hayan sido empleados con conocimiento de su dueño, para fines delictuosos.

En las Reformas del Código Penal de 1951, para el Distrito Federal y Territorios Federales para toda la República, fue reformado por el Decreto del día 29 de Diciembre de 1950, y publicado en el Diario Oficial el 15 de Enero de 1951, en el Capítulo VI de la Pérdida de los Instrumentos del Delito, del Artículo 40 que dice:

Artículo 40.- Los instrumentos del delito y cualquier otra cosa con que se cometa o intente cometer, así como las que sean objeto de él, se decomisarán si son de uso prohibido.

⁴¹ Código Penal para el Distrito y Territorios Federales para toda la República en Materia del Fuero Federal Derecho Penal Moderno y sus aplicaciones. México. Ediciones Botos 1931. Pág.62.

Los objetos de uso lícito a que refiere este artículo, se decomisarán al acusado solamente cuando fuere condenado por delito intencional.

Si pertenecen a tercera persona, sólo se decomisarán cuando hayan sido empleados para fines delictuosos con conocimiento de su dueño.

En las Reformas del Código Penal de 1983 para el Distrito Federal nos indica en su Capítulo VI de la Pérdida de los Instrumentos y Objetos del Delito, en su Artículo 40 que a la letra dice:

Artículo 40.- Los instrumentos del delito y cualquier otra cosa que se comete e fíntente cometer, así como las que sean objeto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Los Objetos de uso lícito a que se refiere este artículo se decomisarán cuando hayan sido empleados para fines delictuosos, con conocimiento de su dueño.

En las Reformas del Código Penal de 1984, para el Distrito Federal, en el Capítulo VI manifiesta que el decomiso y pérdida de instrumentos y objetos relacionados con el delito, en su artículo 40 que a la letra dice:

Artículo 40.- Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, si son de uso prohibidos los instrumentos de uso lícito se decomisarán, cuando el delito sea intencional y si pertenecen a un tercero, se decomisarán siempre que este tenga conocimiento de su utilización para la realización del delito. Si los instrumentos o cosas decomisadas, son sustancias nocivas o peligrosas, se destruirán a juicio de la autoridad que este conociendo, en los términos previstos por el Código de Procedimientos Penales, pero aquella, cuando lo estime conveniente, podrá determinar su conservación para fines de docencia, el estado determinará su destino según su utilidad, para beneficio de la Administración de Justicia.

En las Reformas del Código Penal de 1985 para el Distrito Federal, habla sobre el decomiso de instrumentos objetos y productos del delito y el artículo 40 establece:

Artículo 40.- ⁴² Los instrumentos del Delito, así como las cosas que sean objeto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder o los

⁴²Emilio Pardo Aspe. Ed. Código Penal Comentado. Editorial Porrúa. México. 1992. Pág. 131.

haya adquirido bajo cualquier artículo, esté en alguno de los supuestos a los que se refiere el artículo 400 de este Código, independientemente de la Naturaleza Jurídica de dicho tercero propietario o poseedor de la relación que aquél tenga con el delincuente, en su caso, las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación o en el proceso. Se actuará en los términos previstos por este párrafo cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito.

Si los instrumentos o cosas decomisadas son sustancias nocivas o peligrosas, se destruirán a juicio de la autoridad que este conociendo, en los términos previstos por el Código de Procedimientos Penales, pero aquella cuando lo estime conveniente, podrá determinar su conservación para fines de docencia o investigación. Respecto de los instrumentos del delito, o cosas objeto o producto de él, la autoridad competente determinará su destino, según su utilidad, para beneficio de la administración de justicia.

Así mismo con la última reforma se pretendió eliminar la idea de la confiscación que riñe en el texto constitucional y distingue entre objetos de uso prohibido o de uso lícito en la comisión del tipo delictivo, cosas que son de la propiedad del

agente o sobre las que tenga el dominio un tercero, sustancias nocivas o peligrosas.

También resuelve, el problema que se presenta en relación con objetos o valores que no fueron decomisados ni recogidos oportunamente por quien tenga legítimo derecho a ello.

Se fijará el destino que deba dársele cuando sean sustancias nocivas o peligrosas, facultando su conservación para fines científicos o docentes.

La reforma anterior, viene a proporcionar una mejor redacción al inciso 8 del artículo 24 y se complementa la obligación de la autoridad competente, de asegurar los instrumentos, objetos y productos de un delito, cuando éstos sean de uso ilícito.

Se comprende la reforma que amplía el decomiso de bienes de naturaleza lícita, ya sea instrumentos, objetos o productos de un delito que pertenezcan a un tercero, cuando éste hubiere tenido conocimiento del ilícito y no lo hubiere denunciado, es evidente que al tener conocimiento de que un instrumento fue utilizado para la comisión del delito, incurre en una responsabilidad penal según el Código Penal para el Distrito Federal de 1984 en su Capítulo VI manifiesta que el artículo 40

lo dispone el artículo 13 del Código Punitivo, o por la realización de alguna de las conductas a que se refiere el artículo 400, o sea el encubrimiento.

Si el tercero, ya sea propietario o poseedor de los instrumentos, objetos o productos del delito incurre en cualquiera de las formas de participación delictiva que se señalan en el artículo 13 del Código Penal es evidente que el decomiso opera como una sanción accesoria.

Pero si el poseedor o propietario incurre en alguno de los supuestos del artículo, el decomiso operará como una consecuencia del encubrimiento.

La delincuencia ha perfeccionado su modus operandi, intenta ocultar sus delitos y evadir la sanción al transferir a personas físicas o morales el producto de los delitos verbigracia, las grandes fortunas de los narcotraficantes, y es por tal razón que la pena patrimonial del decomiso, procederá independientemente de la relación de parentesco, amor o gratitud que tuvieran con el delincuente, no se justifica el aprovechamiento de bienes de origen ilícito por terceras personas.

Por instrumentos del delito se entienden los medios

materiales de que se vale el delincuente para su perpetración, tales como: pistolas, puñales, ganzúas, llaves falsas, animales, documentos, etc. La pena de pérdida o decomiso, cabe en dos hipótesis;

- a) Cuando los instrumentos sean de uso prohibido, tales como armas prohibidas y cosas que sólo sirven para delinquir, el decomiso se aplica aún cuando pertenezcan a terceros;
- b) Cuando los instrumentos de uso lícito si pertenecen al condenado o si, pertenecen a un tercero, se emplearan para fines delictuosos intencionalmente, con el consentimiento para su utilización del dueño.

A diferencia de los instrumentos, se llaman objetos relacionados con el delito, a las personas, cosas y sustancias en que recae directamente la acción criminal. Mientras del delito y del sujeto pasivo, en el robo abuso de confianza y fraude es la cosa de que el agente se poderó, dispuso indebidamente u obtuvo por engaño.

El Código de 1871 contempla la figura del decomiso de los instrumentos y objeto del delito, en su artículos 106, 107, 108 y 109, el Código de 1931 ya manifiesta la pérdida de los instrumentos del delito así como las que sean objeto de él.

En el Código de 1983 se habla de la pérdida de los instrumentos y objetos del delito o con las cosas con que se cometen o se intentan cometer.

Por otra parte en el Código de 1984, aparece la figura del decomiso, y encuadran los instrumentos y objetos relacionados con el delito.

El Código de 1985, manifiesta que los instrumentos del delito, las cosas que sean objeto producto del mismo y por su naturaleza jurídica contempla por primera vez la figura del aseguramiento que le corresponde a la autoridad pedir el aseguramiento precautorio de los bienes, motivo de un ilícito.

Cabe mencionar que más adelante entraremos en materia para hacer un breve análisis del Artículo 40, que es el motivo de este trabajo.

- BREVE REFERENCIA AL ARTICULO 40 DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

Por ser tema que nos ocupa en el presente trabajo, el Código Penal Federal en su capítulo IV refiere al decomiso de instrumentos, objetos y productos del ilícito, y en especial el artículo 40, prevee la regla genérica.

El artículo 40 del Código Penal, trata del decomiso de instrumentos y cosas, -instrumentos, objetos y producto del delito-; así como de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Ahora bien, el decomiso se puede aplicar como pena o medida de seguridad. La primera fundada en la culpabilidad, aplicadas post delictum, es decir, después de que conoce el órgano jurisdiccional de la averiguación previa. La segunda fundada en la peligrosidad, aplicables ex delictum, en el caso, correspondiendo su aplicación a la autoridad administrativa penal.

En nuestra legislación, tanto las penas como las medidas de seguridad, tienen carácter mixto, empero, únicamente se aplica como medida de prevención cuando un tercero proporciona el instrumento, con conocimiento del empleo que se le dará, lo que quiere decir que, en los demás casos, se aplicará el decomiso como pena.

Además, tal numeral, establece el decomiso de instrumentos y cosas que sean objeto y producto del delito, ya sea de uso lícito o ilícito, aún cuando se trate en los casos de encubrimiento. si al encubrimiento lo entendemos como: el hecho de que, se reciba, adquiriera u oculte el producto del

delito, preste auxilio o cooperación al autor del ilícito y al que oculte los objetos o productos del mismo.

Por otra parte, el decomiso se entiende únicamente y exclusivamente cuando se ha cumplimentado. Cuando se decomisan bienes de uso lícito, representa un detrimento en el patrimonio del delincuente, ya sea que se imponga a consecuencia del delito, o a un tercero por encubrimiento. Finalmente, éste se decreta en el momento que dicta sentencia definitiva el juez del conocimiento, dado que los instrumentos, objetos o productos, previamente deben ser puestos a su disposición. Requisito indispensable para que proceda aquél.

Asimismo, la parte final del primer párrafo del artículo en concreto, refiere al aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso. Aseguramiento de instrumentos, objetos y productos, que se pueden acordar, tanto en la averiguación previa, como a partir de la preinstrucción, como medida cautelar previa al decomiso.

Como medida cautelar, por que de dictarse sentencia definitiva absolutoria, en la misma puede decretarse el decomiso de los bienes si son de uso prohibido y, más aún, si la resolución judicial es condenatoria.

Es de relevancia precisar, para que proceda el aseguramiento durante la averiguación, deberá ser practicado por la autoridad administrativa penal investigadora. De conformidad con lo que establecen los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, le compete al Agente del Ministerio Público, o a sus auxiliares en funciones del mismo, para cuyo efecto se ha establecido un procedimiento con carácter de administrativo, a fin de lograr el aseguramiento de los mismos, dentro de un marco de legalidad y constitucionalidad.

Finalmente, en la etapa el proceso, el aseguramiento lo puede decretar el órgano jurisdiccional, desde la etapa de preinstrucción hasta la de ejecución de sentencia, en los términos y de acuerdo con lo previsto en el mismo artículo 40, sin que se determine la forma en que se deberá de actuar para el aseguramiento de los bienes, aunque es bien claro, que en la parte final del numeral que se analiza para lograr tal objetivo en un marco de legalidad y constitucionalidad, nos remite a lo previsto por el Código Federal de Procedimientos Penales, en el caso concreto y que nos interesa en los artículos, 136 fracción III, 181, 182, 183, 193, 194 y demás relativos.

Por lo que, el destino que deberán de seguir, una vez

decomisadas, las substancias nocivas peligrosas, es para su destrucción, docencia o investigación, por otra parte, si son cosas objeto del delito, para beneficio de la administración de justicia y todos aquellos objetos o valores que no hayan sido decomisados, se enajenarán en subasta pública y el producto de la venta se aplicará a quién tenga derecho a recibirlo, o para el mejoramiento de la administración de justicia, en los términos de la ley, a excepción de aquellos que no se puedan conservar y de costoso mantenimiento, lo cual se pondrá a la venta de inmediato.

Por último, como complemento a lo anteriormente señalado, los bienes se enajenarán en subasta pública y el producto de la venta se aplicará a quien tenga derecho a recibirlo, también procederá el decomiso, de los bienes, instrumento, objeto o producto del delito, de uso lícito, para efecto del pago de la reparación del daño sufrido por parte del sujeto pasivo, en ejercicio de la facultad económico-coactiva; situación que única y exclusivamente se da en el caso de sentencia condenatoria, en virtud de que la reparación del daño se equipara a una sanción pecuniaria.

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PENAL PARA DECRETAR EL
ASEGURAMIENTO DE LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES
INSTRUMENTOS, PRODUCTOS U OBJETOS DEL DELITO.

Antes de establecer el procedimiento administrativo penal para decretar el aseguramiento de los bienes, producto de ilícitos, consideramos pertinente precisar de conformidad con lo previsto por el Código Federal de Procedimientos Penales, la regla genérica, para el aseguramiento de los bienes.

Al Ministerio Público, en ejercicio de la acción penal, le corresponde pedir el aseguramiento precautorio de bienes, para los efectos de reparación del daño, debiendo entenderse como la medida cautelar que dicta el Fiscal investigador o el juez del conocimiento, por lo cual se aseguran o secuestran los bienes, para el pago de dinero u otra obligación de índole patrimonial. (artículo 136 fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales).

Además se deberán observar para el aseguramiento de los instrumentos, objetos y huellas del delito lo siguiente:

a).- Recogiéndolos y poniéndolos en secuestro judicial o al cuidado y bajo la responsabilidad de alguna persona, a fin de que no se alteren, destruyan o desaparezcan;

b).- Cuando se trate de delitos imprudenciales, ocasionados con motivo del tránsito de vehículos se asegurarán, nombrando como depositarios a su legítimo propietario o al conductor;

c).- De las cosas aseguradas, se hará un inventario describiendo las mismas, con motivo de que puedan ser identificadas en cualquier tiempo, debiéndose tomar las precauciones necesarias para la conservación o identidad de tales;

d).- Para los casos de estupefacientes y psicotrópicos, una vez asegurados, se acordará y vigilará su destrucción. De la totalidad de los mismos se conservará una muestra representativa suficiente para dictaminar, tanto en la averiguación previa como en el proceso.

Por otra parte, consideramos que tal Código preveé el aseguramiento del inculpado, el cual no es materia del presente análisis, en virtud de que debe de entenderse como "detención del inculpado", y no así aseguramiento del mismo, dada la naturaleza de la definición jurídica del aseguramiento y debidamente precisado en el capítulo III del presente trabajo; en consecuencia, consiste en la privación de la libertad de una persona para ponerla a disposición del juez o autoridad

competente.

Una vez que ha quedado precisado, en términos procesales, en qué consiste el aseguramiento por parte del Ministerio Público o del órgano jurisdiccional, procedemos a establecer el procedimiento administrativo penal al cual deberá sujetarse el primero de los señalados dentro de la averiguación previa y que lo prevé el Acuerdo A/041/91, de la Procuraduría General de la República, publicado el 7 de octubre de 1991, en el Diario Oficial de la Federación, así como lo previsto por el instructivo I/003/93, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de octubre de 1993 y entrando en vigor el siguiente día de su publicación.

El acuerdo A/041/91 tiene por objeto establecer los criterios y normas a que se sujetarán los Agentes del Ministerio Público Federal, sus auxiliares y demás servidores públicos de la institución, en materia de aseguramiento, control, conservación y custodia de los bienes u objetos que se encuentren relacionados en la averiguación previa que conozcan, para cuyo fin el Agente del Ministerio Público investigador, dentro de la averiguación previa, procederá a:

a).- Sin excepción, serán asegurados los objetos y los instrumentos del delito. Los productos del delito serán

asegurados cuando estén en posesión del presunto responsable. Practicará en forma inmediata inventario de los bienes, colocando sellos, marcas, cuños, fierros o señales que de manera indubitable e inalterable permiten su identificación evitando su alteración, destrucción o pérdida;

b).- Se solicitará la inscripción correspondiente en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, el aseguramiento de bienes que así lo requieran;

Se avisará a la Dirección General de Bienes Asegurados para que intervenga en la indagatoria y practique la clasificación definitiva de los bienes, en coordinación con la Dirección General de Servicios Periciales de tal institución. Informan a la primera de las Direcciones señaladas de las personas que fungirán como depositarias y el lugar en que físicamente se ubiquen los bienes asegurados. Además, se hará del conocimiento de la Contraloría General de la República, enviando copia del acuerdo de aseguramiento, inventario y de fe ministerial;

c).- De los bienes asegurados y a disposición de la autoridad judicial, cuyo depósito esté a cargo de la Procuraduría General de la República, se enajenarán cuando sean de difícil o costoso mantenimiento o conservación;

d).- Cuando se trate de la devolución de bienes asegurados, entregados a Nacional Financiera, SNC, con motivo del contrato de mandato con la Procuraduría General de la República, se devolverán los bienes o producto de la enajenación a su legítimo propietario. Cuando se encuentren a disposición de la autoridad judicial, la devolución se hará mediante orden expresa;

e).- La Oficialía Mayor, por conducto de la Dirección de Bienes Asegurados, vigilará el exacto cumplimiento de los contratos de mandato y conservación, custodia, mantenimiento y administración de los mismos;

f).- El agente del Ministerio Público Federal, adscrito a los juzgados, deberá solicitar, al formular conclusiones acusatorias, el decomiso de los bienes puestos a disposición de la autoridad judicial.

Acuerdo del que se desprende que, con tales disposiciones, se pretende mejorar la procuración e impartación de justicia, a fin de que se practiquen los aseguramientos con transparencia y eficacia, dentro de la averiguación previa, y así, poder controlar el procedimiento en el cual se venía trabajando con exceso o desvió de poder.

Finalmente, tal acuerdo nos remite a un instructivo de la Procuraduría General de la República por el que se determina el actuar de los servidores públicos de bienes asegurados, mismos que por sus características pretende adecuar, actualizar, agilizar e instrumentar los sistemas de las diversas áreas administrativas de la Procuraduría General de la República, relativos al control de los bienes asegurados, el cual consiste en:

a).- En materia de recepción.

I.- Durante la averiguación previa el Agente del Ministerio Público pondrá a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, nombrando como depositaria a la misma, cuando se trate de numerario moneda nacional o extranjera. Y en caso de que se consigne a disposición del tribunal, a disposición de Nacional Financiera.

Asimismo, se remitirán a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados acciones, Títulos, documentos de inversión financiera o activos fijos, testimonios notariales, poderes y en general documentos que respaldan el derecho de posesión, propiedad o expropiación de bienes muebles o inmuebles, en caso productivo o negociable a Nacional Financiera; cuentas bancarias y cuentas bursátiles para su registro y control; y,

acompañados de su acuerdo de aseguramiento y fe ministerial, las alhajas, joyas, metales y piedras preciosas, oro amonedado, objetos de numismática, obras y artículos de arte, etc.

En caso de que los bienes asegurados cuenten con contrato de seguro, se solicitará a la autoridad judicial se asegure precautoriamente la indemnización.

Tratándose de menaje y mobiliario se depositarán en el inmueble en donde se hubiesen asegurado, con inventario de la Dirección General de Control de Bienes.

Para el aseguramiento de vehículos terrestres, se entregará en depósito a su propietario o poseedor a excepción de vehículos marítimos, fluviales o lacustres, que serán depositadas en la Secretaría de Marina.

Las aeronaves de cualquier tipo en la Dirección General de Servicios Aéreos.

Cuando entre los bienes asegurados se encuentren semovientes, cuya comercialización sea lícita, se procederá a su enajenación.

Cuando se trate de fauna y flora, en los centros de

conservación aprobados por la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología.

Finalmente, los bienes artísticos, arqueológicos y documentos históricos a la disposición de la Secretaría de Educación Pública.

Por otra parte, se pondrán a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados fincas o terrenos rústicos, terrenos baldíos, edificios de productos, casas habitación, negociaciones, condominios de oficinas o habitaciones, empresas productivas, ranchos, huertas, granjas y granjas agrícolas, nombrándose depositaria a Nacional Financiera, SNC, en caso de que estuvieren desocupados, si no, a disposición de las personas cuyo cargo tengan la administración.

Los predios asegurados sujetos a régimen ejidal o comunal se dará cuenta a la Secretaría de la Reforma Agraria.

De los bienes consistentes en armamento, parque y explosivos deben ponerse a disposición de la Secretaría de la Defensa Nacional.

Cuando se trate de equipos de telecomunicaciones,

eléctricos y electrónicos se pondrán a disposición de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Tratándose de sustancias nocivas o peligrosas para la salud, estupefacientes o psicotrópicos, productos químicos y medicinales se remitirán a la Secretaría de Salud, en términos del artículo 199 del Código Penal y 181 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Por último, en caso de productos cuyo dominio directo y exclusivo corresponda a la Nación, entre otros, isótopos endebles o materias radioactivas que puedan producir energía nuclear, mezclas naturales de carburo, etc., a disposición de la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal.

Podemos decir que tanto el Acuerdo como el Instructivo de referencia pretenden ser más explícitos al momento de decretarse el aseguramiento, ya que se dispone que deberán recoger y poner en secuestro judicial o al cuidado y bajo responsabilidad de alguna persona, para que no se alteren, destruyan o desaparezcan, y en aquellos que se regulan administrativamente, bajo que autoridad y en que casos se designará depositaria y ante qué órgano a disposición los bienes asegurados, al momento de decretar el aseguramiento el Fiscal investigador, para que se cerciore respecto de la

legítima propiedad o posesión de lo asegurado, principalmente cuando se trata del producto del ilícito. Tomará en consideración lo regulado en el siguiente instructivo, 03/93 de la Procuraduría General de la República.

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL PROCEDIMIENTO PARA SOLICITAR EL DESASEGURAMIENTO DE LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES.

Tenemos como antecedente el instructivo I/001/91, de la Procuraduría General de la República, por el que determina el actuar de los servidores públicos de la institución en materia de recepción y devolución de bienes asegurados. Así mismo el instructivo 03/93 de la Procuraduría General de la República que establece las normas y procedimientos a que se deberá sujetar la recepción, custodia, devolución y enagenación de bienes asegurados que estén a disposición del Ministerio Público Federal en los siguientes términos:

INSTRUCTIVO 03/93

INSTRUCTIVO DEL C. PROCURADOR GENERAL DE LA REPUBLICA POR EL

QUE SE ESTABLECEN LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTOS A QUE SE DEBERA SUJETAR LA RECEPCION, CUSTODIA, DEVOLUCION Y, ENAJENACION DE BIENES ASEGURADOS QUE ESTEN A DISPOSICION DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.

Con fundamento en los artículos 21 y 102, Apartado "A" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 40, 41 y 199 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal; 181 del Código Federal de Procedimientos Penales; 1, 18 y 19 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; 1, 4, fracción I y 28 del Reglamento de la propia Ley; Circulares 01/93, 06/93; 07/93, 017/93 y 022/93 del C. Procurador General de la República, en las que se establecen los criterios y normas a las que se sujetará el aseguramiento, control y destino final de los bienes asegurados; y

CONSIDERANDO

Que la Procuraduría General de la República, en el combate a la delincuencia y en el ejercicio de sus atribuciones, asegura bienes que presumiblemente son instrumento, objeto o producto de delito.

Que para lograr una mayor eficiencia en la procuración de

justicia, es indispensable agilizar los sistemas de control de bienes asegurados y actualizar los instrumentos jurídico-administrativos que conforman su marco jurídico; por lo que he tenido a bien expedir el siguiente:

INSTRUCTIVO

PRIMERO. - El presente instructivo es de interés general y de observancia obligatoria en materia de bienes asegurados, ya sea que se encuentren a disposición del Ministerio Público Federal o que queden a su depósito y a disposición de autoridades judiciales.

I. EN MATERIA DE RECEPCION

SEGUNDO. - Los agentes del Ministerio Público Federal que aseguren bienes que presumiblemente sean instrumento, objeto o producto de delito, lo harán del conocimiento de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados en los términos de la Circular 017/93 y, de la Dirección General Jurídica, para que ésta proceda a hacer las notificaciones que correspondan.

A. NUMERARIO

TERCERO. - Los agentes del Ministerio Público Federal que durante la averiguación previa aseguren numerario, ya sea en moneda nacional o en moneda extranjera deberán, dentro del término de 24 horas, ponerlo a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados o, en su caso, de la Autoridad Judicial competente.

CUARTO. - Para el efecto del artículo anterior, en caso de que no se encuentre debidamente integrada la averiguación previa de que se trate y no pueda ser consignada ante la autoridad judicial o resulte que la Procuraduría General de la República es incompetente para conocer de los hechos, el agente del Ministerio Público Federal deberá depositar el numerario asegurado, en el término de 24 horas, contadas a partir del acuerdo respecto, en la Institución Bancaria y en la cuenta que para tal efecto designe la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, debiendo informar a la referida Dirección General y a su superior inmediato en la delegación estatal o, en su caso, a la autoridad competente, la cantidad de dinero depositada en moneda nacional o en moneda extranjera, la ubicación del banco y la fecha del depósito, enviando, oficio de puesta a disposición y copia

certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

En los casos en que la Procuraduría General de la República resulte incompetente para conocer de los hechos que se investigan, la Dirección General de Control de Bienes Asegurados pondrá el numerario asegurado a disposición de la Autoridad correspondiente.

QUINTO.- Las acciones, títulos y demás documentos que se aseguren y que amparen inversiones financieras o activos fijos, así como los testimonios notariales, poderes y, en general, documentos que respalden el derecho de posesión, propiedad o explotación de bienes muebles e inmuebles, deberán remitirse, en los términos de la Circular 017/93, a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados o, en su caso, a la autoridad judicial competente.

SEXTO.- En los casos en que se deban asegurar cuentas bancarias, el agente del Ministerio Público Federal, de conformidad con la Circular 022/93 del C. Procurador General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de agosto de

1993, deberá girar oficio a la Comisión Nacional Bancaria, así como al Banco que tenga en su poder la cuenta, para que proceda a su inmediata inmovilización, poniéndolas a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, enviando para tal efecto, oficio de puesta a disposición y copia del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

SEPTIMO. - En el aseguramiento de cuentas bursátiles que tengan los indiciados en Casa de Bolsa u otros intermediarios financieros no bancarios, el agente del Ministerio Público Federal deberá girar el oficio correspondiente a la Comisión Nacional de Valores, para que porceda a su inmediata inmovilización, poniéndolas a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, enviando para tal efecto, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

OCTAVO. - El agente del Ministerio Público Federal, al integrar la averiguación previa y considerar los bienes que sean susceptibles de aseguramiento, verificará si éstos cuentan con los beneficios de un contrato de

seguro y, en el caso de que el beneficiario sea el indiciado, hará las gestiones necesarias para que en el supuesto siniestro, la indemnización sea asegurada precautoriamente y puesta a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

B. MUEBLES

NOVENO.- Los Agentes del Ministerio Público Federal que practiquen aseguramientos de bienes muebles estarán a lo dispuesto por las Circulares 017/93 y 022/93 del C. Procurador General de la República.

DECIMO.- Tratándose de menaje y mobiliario, el agente del Ministerio Público Federal que practique el aseguramiento podrá depositar, bajo su estricta responsabilidad, los bienes en los inmuebles en que se hubieren localizado, pudiendo designar como depositario al mismo que tenga ese carácter en el inmueble asegurado. Asimismo, deberá relacionarlos en forma tal que permita su fácil identificación en el inventario que al efecto se levante, mismo que invariablemente deberá ser remitido a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

DECIMO PRIMERO.- Los muebles a que se refiere el numeral anterior, que queden a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados y que, por su naturaleza, sean susceptibles de ser trasladados, se depositarán en las bodegas que para tal efecto determine dicha Dirección General.

DECIMO SEGUNDO.- Cuando el agente del Ministerio Público Federal deba asegurar vehículos terrestres podrá, de acuerdo con lo establecido en el artículo 181 del Código Federal de Procedimientos Penales y bajo su estricta responsabilidad, entregarlos en depósito a sus propietarios o poseedores siempre que sea acreditado tal carácter y se trate de delitos imprudenciales; en caso contrario, deberá ponerlos a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados en los términos de la Circular 022/93.

DECIMO TERCERO.- Las aeronaves aseguradas de cualquier tipo, se pondrán a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados dentro de las 24 horas siguientes al acuerdo respectivo, enviando para tal efecto, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe

ministerial. El agente del Ministerio Público Federal, previa consulta con la Dirección General aludida, designará depositaria a la Dirección General de Servicios Aéreos de la Procuraduría General de la República.

DECIMO CUARTO.- Cuando se aseguren vehículos marítimos, fluviales o lacustres, el agente investigador del Ministerio Público Federal procederá a designar depositario, procurando mantener el bien mueble en el lugar en que esté operando, o bien, se depositará en las instalaciones de la Secretaría de Marina a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados el oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial correspondiente.

DECIMO QUINTO.- Cuando entre los bienes asegurados se encuentren semovientes cuya comercialización sea lícita, se solicitará la autorización correspondiente para su enajenación, en los términos del segundo párrafo del artículo 41 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal y de

las Circulares 06/93 y 07/93 del C. Procurador General de la República.

DECIMO SEXTO.- Cuando se trate de animales de zoológico, domésticos, fauna de reserva ecológica y otros animales de ornato, una vez asegurados, se les proveerá de los cuidados y alimentación apropiados y el agente del Ministerio Público Federal deberá, en los términos de la Circular 17/93, ponerlos a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados y enviar, lo antes posible, un informe sobre su estado físico. La citada Dirección General tomará las providencias necesarias para su depósito en zoológicos o centros de conservación aprobados por la Secretaría de Desarrollo Social.

DECIMO SEPTIMO.- Cuando se trate de alhajas, joyas, metales y piedras preciosas, oro amonedado, objetos de numismática, etc., el agente investigador del Ministerio Público Federal deberá remitirlos, en los términos de la Circular 017/93, a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, enviando para tal efecto, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

DECIMO OCTAVO.- Cuando el agente investigador del Ministerio Público Federal asegure obras, artículos de arte, bienes arqueológicos y documentos históricos, deberá nombrar como depositario, previa consulta con la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, a la Secretaría de Educación Pública, de conformidad con el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 3° de la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas y ponerlos a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando para tal efecto a la referida Dirección General, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

C. INMUEBLES

DECIMO NOVENO.- Tratándose del aseguramiento de fincas o terrenos rústicos, el agentes investigador del Ministerio Público Federal los pondrá a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, en los términos de las Circulares 017/93 y 022/93 del C. Procurador General de la República, enviando oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe

ministerial.

VIGESIMO.- Las fincas o terrenos baldíos urbanos serán puestos a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados para que se determine lo conducente, en los términos de la Circular 022/93.

VIGESIMO PRIMERO.- En caso de aseguramiento de edificios de producto (departamentos, oficinas, locales comerciales, etc.) si están ocupados, el agente investigador del Ministerio Público Federal nombrará depositario administrador a alguna de las personas a cuyo cargo esté la administración de los mismos, poniéndolos a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados para tal efecto, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial y, si están desocupados, los pondrá a disposición inmediata de la referida Dirección General para que se determine lo procedente, en los términos de la Circular 022/93.

VIGESIMO SEGUNDO.- En el aseguramiento de condominios de oficinas o de habitaciones, si están ocupados, el

agente investigador del Ministerio Público Federal designará depositario preferentemente a alguno de los ocupantes, especialmente si se trata de habitación. Si es negocio, se designará un depositario administrador, enviando a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, oficio de puesta a disposición y copia del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial. Si están vacíos, se pondrán a disposición inmediata de dicha Dirección General para que se determine lo conducente, en los términos de la Circular 022/93.

VIGESIMO TERCERO.- Negocios diversos. Cuando el bien asegurado sea un negocio o empresa, el agente investigador del Ministerio Público Federal, vista la situación que prevalezca y procurando mantener las fuentes de empleo, designará como depositario administrador preferentemente a la persona o personas que funjan como gerentes o administradores, quienes continuarán con dicha función y a quienes se les apereibirá sobre el cumplimiento cabal de las obligaciones laborales, fiscales, mercantiles, etc., que se deriven de la administración. Asimismo, se vigilará que las utilidades que generen dichos negocios se depositen en la cuenta que para tal

efecto designe la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, poniéndolos a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando a la referida Dirección General, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

VIGESIMO CUARTO.- Cuando los bienes asegurados sean: ranchos, huertas, granjas y granjas acuícolas y, dentro de ellos, existan productos vegetales y animales de fácil descomposición y costoso mantenimiento, si no están en situación de abandono, se designará un depositario administrador; de lo contrario, se solicitará la autorización correspondiente para la venta de los productos, la cual se realizará de conformidad con lo establecido en el artículo 41 del Código Penal para el Distrito en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal y en las Circulares 06/93 y 07/93 del C. Procurador General de la República. si el predio está en operación, la maquinaria agrícola, equipo pecuario y aperos de labranza quedarán bajo depósito del administrador; de lo contrario, se pondrán a disposición de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados para que se acuerde lo conducente,

en los términos de la Circular 022/93.

VIGESIMO QUINTO.- De los predios asegurados sujetos a régimen comunal, el agente del Ministerio Público Federal dará cuenta a la Secretaría de la Reforma Agraria, de acuerdo con sus atribuciones señaladas en el artículo 41 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, informando de las actuaciones a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

D. BIENES DE USO RESTRINGIDO Y ESPECIALES

VIGESIMO SEXTO.- Los bienes consistentes en armamento, municiones pólvora y explosivos, deberán ponerse en depósito de la Secretaría de la Defensa Nacional, de conformidad con los artículos 4, 78 y 79 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y 93 y 95 de su Reglamento, y a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando para tal efecto, a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial, en los términos de la Circular 022/93.

VIGESIMO SEPTIMO.- Cuando se aseguren bienes distintos a armas

de fuego y otros de uso prohibido, y se determine mediante peritaje que no son aprovechables, se procederá a su destrucción, debiendo informar las características y cantidades a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

VIGESIMO OCTAVO. - En los casos de aseguramiento de equipos de telecomunicaciones, eléctricos y electrónicos, el agente del Ministerio Público Federal nombrará depositaria a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, de conformidad con el artículo 36 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, poniéndolos a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando para tal efecto, a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial.

VIGESIMO NOVENO. - Cuando se trate de sustancias nocivas o peligrosas para la salud, estupefacientes o psicotrópicos, una vez efectuado el peritaje respectivo y conservando las muestras necesarias en el expediente que corresponda para los fines procesales, se procederá de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 199 del Código Penal para el Distrito

Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal y 181 del Código Federal de Procedimientos Penales, dando aviso a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, en los términos de la Circular 017/93.

TRIGESIMO.- En los casos de aseguramientos de productos químicos y medicinales, una vez efectuado el peritaje respectivo que determine su utilidad para la docencia y la investigación, el agente del Ministerio Público Federal nombrará depositaria a la Secretaría de Salud, de acuerdo con las atribuciones señaladas en el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, poniéndolos a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando para tal efecto a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, oficio de puesta a disposición y copia del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial en los términos de la Circular 022/93.

TRIGESIMO PRIMERO.- En el aseguramiento de productos cuyo dominio directo y exclusivo corresponda a la Nación, como los isótopos endebles materias radiactivas que puedan producir energía nuclear, las mezclas

naturales de carburo e hidrógeno, así como los bienes que solamente puedan ser utilizados en la explotación de dichos recursos materiales, el agente investigador del Ministerio Público Federal deberá nombrar depositaria a la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, de conformidad con el artículo 33 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, poniéndolos a disposición de la Procuraduría General de la República, enviando para tal efecto, a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, oficio de puesta a disposición y copia certificada del acuerdo de aseguramiento y de la fe ministerial, en los términos de la Circular 022/93.

II. EN MATERIA DE DEVOLUCION

TRIGESIMO SEGUNDO.- La devolución de los bienes asegurados que ordenen los tribunales judiciales competentes, deberá realizarse mediante acuerdo de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados. Lo mismo sucederá en aquellos casos en los que los bienes asegurados hubiesen sido puestos a disposición de la mencionada Dirección General.

TRIGESIMO TERCERO.- Para la devolución de bienes asegurados,

el interesado o su apoderado legal deberán presentar ante la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, solicitud de devolución, acreditando fehacientemente la calidad del primero y la personalidad del segundo, mediante copia certificada del instrumento respectivo. Asimismo, deberá incluirse copia certificada de la resolución judicial que haya causado estado de cosa juzgada, cuando ésta exista, o del Acuerdo Ministerial respectivo. Con la información anterior, la Dirección General procederá a dictar el acuerdo correspondiente, conforme a Derecho.

A. PROCEDIMIENTO

TRIGESIMO CUARTO.- Recibida la promoción del interesado, debidamente fundada y motivada, se solicitará a las Direcciones Generales de Averiguaciones Previas, Control de Procesos y Amparos, que informen sobre la situación jurídica de la averiguación previa o del proceso correspondiente, y de la definitividad de las resoluciones.

TRIGESIMO QUINTO.- De todas las devoluciones que se lleven a cabo deberá informarse oportunamente a la Contraloría

Interna de la Dependencia.

B. DEVOLUCION DEL NUMERARIO

TRIGESIMO SEXTO.- Una vez acortada la devolución, la Dirección General de Control de Bienes Asegurados solicitará a la Institución Bancaria que corresponda, la cantidad de numerario asegurada mediante cheque expedido a favor de la Procuraduría General de la República.

TRIGESIMO SEPTIMO.- El Ministerio Público adscrito a la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, hará entrega del numerario al interesado o apoderado legal en las oficinas de la citada Dirección General.

C. DEVOLUCION DE BIENES MUEBLES

TRIGESIMO OCTAVO.- La Dirección General de Control de Bienes Asegurados, deberá cerciorarse de que los bienes muebles que se entreguen concuerden en todas y cada una de las características de los relatados en la fe ministerial, inventarios y acuerdo de aseguramiento.

TRIGESIMO NOVENO.- Para la entrega física de vehículos, joyas, obras de arte y otros bienes valiosos, el interesado

o apoderado legal presentará solicitud de devolución, acreditando la calidad del primero y la personalidad del segundo, mediante copia certificada del instrumento respectivo. Asimismo, deberá presentar copia certificada de la resolución judicial que haya causado estado, cuando ésta exista, o del acuerdo ministerial respectivo.

CUADRAGESIMO.- La entrega de los bienes muebles se hará en el lugar donde se encuentren depositados, por el agente del Ministerio Público Federal de la Jurisdicción y el Personal facultado para ello por la Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

D. BIENES INMUEBLES

CUADRAGESIMO PRIMERO.- La entrega de los bienes inmuebles, será efectuada por el agente del Ministerio Público Federal de la Jurisdicción en la que se hallen y el personal facultado para ello por la Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

CUADRAGESIMO SEGUNDO.- La Dirección General de Control de Bienes Asegurados, a través de su titular o de sus agentes del Ministerio Público Federal, solicitará al

Registro Público de la Propiedad y del Comercio correspondiente, la cancelación de las anotaciones marginales en los folios respectivos, con el fin de dejar sin efecto el aseguramiento que se hubiere inscrito.

CUADRAGESIMO TERCERO.- La Oficialía Mayor, a través de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, está facultada para interpretar el presente instructivo y dictar los lineamientos generales para su aplicación en el ámbito de sus atribuciones.

CUADRAGESIMO CUARTO.- La Oficialía Mayor, la Contraloría Interna y la Dirección General de Control de Bienes Asegurados ejercerán, en sus respectivos ámbitos de competencia, las funciones de supervisión que les correspondan, en los términos de las disposiciones aplicables y las instrucciones que a tal efecto dicte el C. Procurador General de la República.

CUADRAGESIMO QUINTO.- Siempre que para el mejor cumplimiento de lo dispuesto en el instructivo, resulte necesario expedir normas o reglas que precisen o detallen su aplicación, los Subprocuradores, el Oficial Mayor, la Contraloría Interna y la Dirección General de Control

de Bienes Asegurados, someterán lo conducente al Procurador General de la República.

CUADRAGESIMO SEXTO.- Los servidores públicos de la Institución, deberán proveer lo necesario, en la esfera de su competencia, para la estricta observancia y debida difusión de este Instructivo.

CUADRAGESIMO SEPTIMO.- Al servidor público responsable de la inobservancia de los términos de este instructivo, se le sancionará de conformidad con lo establecido en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos con independencia de cualquier otra que le resulte.

La devolución de los bienes asegurados que ordene los Tribunales Judiciales competentes deberá realizarse a través de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados. Lo mismo sucederá en los casos en que no se hubiesen puesto a disposición atendiendo las formalidades que se señalan.

Para que proceda la devolución de bienes asegurados deberán ser entregados por Agente del Ministerio Público adscrito a la Dirección General de Bienes Asegurados, al interesado o su apoderado legal, devolución que se hará

mediante acuerdo dundado y motivado, con lo cual la Dirección General procederá a dictar el acuerdo correspondiente, conforme a derecho.

Dicha devolución se sujetará al procedimiento siguiente: Recibida la promoción del interesado, se solicitará a la Dirección de Averiguaciones Previas, Control de Procesos y Amparos, para que informen la situación jurídica de la averiguación previa, proceso o juicio de amparo, una vez acordada la devolución, la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, solicitará a la Institución Bancaria correspondiente la cantidad de numerario asegurada mediante un cheque expedido a favor de la Procuraduría General de la República.

De todas las devoluciones que se lleven a cabo deberá informarse oportunamente a la Contraloría Interna de la Dependencia.

Tratándose de bienes muebles a través de la Dirección General de Control de Bienes, se devolverán, siempre y cuando concuerden en todas y cada una de las características de acuerdo a la Fé Ministerial e Inventario, y el interesado acredite previamente sus derechos sobre los mismos: entrega que será físicamente en el lugar en el que se encuentren

depositados.

Habida cuenta, la entrega de bienes y muebles será por el Agente del Ministerio Público Federal de la jurisdicción, conjuntamente con el Ministerio Público adscrito a la Dirección General de Control de Bienes, y se remitirá oficio correspondiente al Registro Público de la Propiedad, para que se cancelen las anotaciones marginales con el fin de dejar sin efecto el aseguramiento inscrito.

La Oficialía Mayor, La Contraloría Interna y la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, en el ámbito de su competencia ejercerá las funciones de normatividad y supervisión que les corresponda y los servidores públicos de la institución, deberán proveer en la esfera de su competencia para su estricta inobservancia, se sancionará por la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Apreciamos en el acuerdo e instructivo mencionado que tal procedimiento obedece al caso en el que existe una resolución judicial, en la que se ordena devolución en los términos procesados en la misma, de los bienes, instrumentos, objeto o producto del ilícito, empero, en ningún punto dispone el instructivo quién es el órgano interno competente que autorizará la devolución y en que términos, porque nada más

prevee quien los entregará y en respectivo procedimiento, entendiéndose como autoridad competente a la Dirección General de Averiguaciones Previas, pro conducto del Agente del Ministerio Público autorizado para ello.

Además estimamos que el acuerdo A/041/91, y que el instructivo 03/93, de la Procuraduría General de la República, se instrumentaron a fin de que se reglamentara sobre el aseguramiento de los bienes producto de ilícitos, ya que a últimas fechas se ha incrementado del aseguramiento del producto resultante en la comisión de los delitos, en el caso concreto, delitos contra la salud, en los que se aseguran el instrumento consistente en los estupefacientes o psicotrópicos, y como consecuencia de ello, es decir, de la compra, de la venta, de la transportación, del suministro, siembra, cultivo y cosecha y tráfico de tales drogas, se aseguran también el producto consistente en los inmuebles fincas, ranchos, ejidos, casas, adquiridos así como muebles como lo son vehículos, joyas y numerario, aseguramiento que al momento de efectuarse, por la naturaleza propia del acto es difícil determinar sobre la propiedad o posesión legítima del activo del ilícito.

Finalmente, como desprende del instructivo, surge una figura jurídica que permite otro medio, para solicitar la devolución de los bienes asegurados, en la etapa de la

averiguación previa, en la especie, se refiere al juicio de garantías que prevee la ley reglamentaria del artículo 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por violación a las garantías individuales al momento de decretar el aseguramiento.

- EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA ADMINISTRATIVA COMO MEDIO CONSTITUCIONAL PARA SOLICITAR LA DEVOLUCION DE LOS BIENES ASEGURADOS.

Para poder determinar la competencia por materia de la autoridad jurisdiccional para que conozca del juicio de garantías, para solicitar la devolución de los bienes asegurados, lo analizaremos, partiendo de los dos puntos siguientes:

a).- Competencia en materia penal, del órgano jurisdiccional para solicitar la devolución de los bienes asegurados.

b).- Fundamentación y motivación de carácter técnico jurídico, para determinar la competencia por materia del órgano jurisdiccional, a través, del cual, se promoverá el juicio de garantías en materia administrativa, para la devolución de los

bienes asegurados.

Respecto del primer punto, es pertinente precisar la competencia del órgano jurisdiccional, para conocer del juicio de amparo en materia penal, que consiste:

De los juicios de amparo que se promueven contra resoluciones judiciales del orden penal; contra actos de cualquiera autoridad que afecten la libertad personal, salvo que se trate de correcciones disciplinarias o de medios de apremio impuestos fuera del procedimiento penal, y contra los actos que importen peligro de privación de la vida, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal.

Cuando se trate de la violación a los artículos 16, en materia penal, 19 y 20, fracciones I, VIII y X, párrafos primero y segundo de la misma Constitución, el juicio de garantías podrá promoverse ante el juez de distrito respectivamente, o ante el superior del Tribunal a quien se impute la violación reclamada;

De los juicios de amparo que se promuevan conforme al artículo 107, fracción VII, de la Constitución Federal, en los casos en que sea procedente contra resoluciones dictadas en los

incidentes de reparación del daño exigible a personas distintas de los inculpados, o en los de responsabilidad civil, por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos, o por los tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión de un delito; y

De los juicios de amparo que se promueven contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal, en los términos de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal.

Lo anterior, previsto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, por lo que en obvio de innecesarias repeticiones se llega a determinar que el juicio de amparo en materia penal, reviste una particular trascendencia, dado que a través de él se protege la vida y la libertad, valores importantes del ser humano, razón por la cual, el mismo, como objetivo principal, es el de cuidar la integridad física del agraviado, e impedir la violación de sus garantías individuales, en su persona, a fin de combatir actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución entre otros.

Por lo que se refiere al segundo punto, consistente en la fundamentación y motivación para conocer la competencia por materia para promover juicio de garantías contra los actos consistentes en el aseguramiento decretado por el Fiscal investigador dentro de la averiguación previa, manifestamos lo siguiente:

Es procedente el juicio de garantías en materia administrativa, tomando en consideración lo previsto en el artículo 107 fracción IV, de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, que dispone;

"Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:

"IV.- En materia administrativa el amparo procede, además, contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal. No será necesario agotar éstos cuando la ley que los establezca exija, para otorgar la suspensión del acto reclamado, mayores requisitos que los que la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo requiera como condición para decretar esa suspensión".

Lo que resulta procedente en virtud del acuerdo A/041/91, de la Procuraduría General de la República, con fecha 7 de octubre de 1991, así como del instructivo I/003/93, de fecha 8 de octubre de 1991, publicado por la misma institución, no prevee recurso alguno o medio de defensa legal para impugnar el acuerdo de aseguramiento dictado por el Agente del Ministerio Público dentro de la averiguación previa, cuando esta no ha sido consignada en términos de ley ante el órgano jurisdiccional.

Respecto de la motivación, el Agente del Ministerio Público en su función de persecutor de los delitos, y que de acuerdo a su naturaleza jurídica es un órgano administrativo, puesto que la represión penaria pertenece a la sociedad y al Estado en personificación de la misma, a fin de que no quede violada la ley, persigue el delito y el mismo, realiza las funciones de Estado-administración, lo que justifica que se apliquen a ésta, los principios del derecho administrativo, tan es así que las determinaciones de la Representación Social pueden ser revocadas, modificadas o confirmadas, ya que en su facultad de Ius Imperium administrativa, además tiene la discrecionalidad de sus actos para determinar si debe proceder o no en contra de una persona, además de que permiten que se den órdenes, circulares y otras medidas tendientes a vigilar la conducta de quienes integran al ministerio Público, con aspecto

de orden administrativo.

En tales condiciones resulta procedente el juicio de garantías en materia administrativa ya que al no existir recurso o medio de defensa legal alguno para impugnar el auto que decreta el aseguramiento de bienes de uso lícito, de conformidad con lo que dispone el principio de definitividad del acto reclamado en el sentido de que se podrá recurrir al juicio de garantías cuando previamente se hayan agotado los recursos previstos por la ley ordinaria y que sea idóneo para modificar, revocar, o anular el acto que vaya a reclamarse, razón por la cual y en el caso concreto, es procedente solicitar la devolución de bienes asegurados, cuando no han sido puestos a disposición de la autoridad judicial por el órgano investigador, por la vía del juicio constitucional de garantías, por tratarse de una excepción al principio de definitividad el hecho de que la ley o reglamento de la que emana el acto reclamado no prevee recurso o medio de defensa alguno.

Por último, se ha determinado la competencia, fundamentación y motivación por la cual es procedente promover el juicio de amparo en materia administrativa, como otro medio legal para solicitar la devolución de los bienes asegurados por la autoridad administrativa-penal en su función de órgano

investigador, Ministerio Público. Bienes de uso lícito que por alguna circunstancia fueron puestos a disposición del Órgano jurisdiccional competente para conocer de la averiguación previa.

- OTROS PROCEDIMIENTOS.

Al referirnos a otros procedimientos, es para efecto de dejar precisado que nos resta hacer mención del procedimiento por el cual el juez que conoce de la causa, al cual le pusieron a su disposición los bienes asegurados, al momento de consignar la averiguación previa, autorizada la devolución de los mismos, a quien demuestre la legítima propiedad o posesión de los mismos.

Antes de hacer mención a tal procedimiento es pertinente determinar que los bienes puestos a disposición de uso ilícito en términos de los artículos 1, 40, 41 y 199 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal; 38, 69, 123, 136 y 181 del Código Federal de Procedimientos Penales, el juez de la causa deberá decretar el decomiso de los mismos.

Finalmente, por lo que respecta a los bienes de uso lícito

y que se hubieren asegurado con motivo de la comisión de un delito de los cuales, se demuestre que no existe ninguna relación de carácter jurídico con el ilícito por el que se sigue el proceso, y se acredite su legítima propiedad o posesión, y que se hubieren, puesto a disposición del órgano jurisdiccional, el procedimiento es el siguiente: Incidente No especificado de Devolución de Bienes Asegurados, en los términos previstos por el artículo 494 del Código Federal de Procedimientos Penales, que dispone que se substanciará por separado y se dará vista de la promoción del incidente a las partes, para que contesten en el auto de la notificación o a más tardar dentro de los tres días siguientes. Si el tribunal creyere necesario o alguna de las partes lo pidiere, se abrirá un término de prueba que no excederá de cinco días, después de los cuales se citará para una audiencia, que se verificará dentro de los tres días siguientes, concurran o no las partes el tribunal fallará desde luego el incidente, lo que regularmente sucede en el caso, ya que debe de abrirse un término probatorio a fin de que el incidentista demuestre ante el órgano jurisdiccional su legal propiedad o posesión y que no es instrumento, objeto o producto del ilícito, ya sea el incidentista el propio inculpado o un tercero extraño.

Resolución que en la de decretarse la devolución de los bienes asegurados, deberá de notificarse a la Dirección General

de Control de Bienes Asegurados, de la Procuraduría General de la República, para que proceda a la devolución de los mismos, en los términos del instructivo I/003/93.

CONCLUSIONES

1.- El régimen jurídico aplicable al aseguramiento de los instrumentos, objetos o productos del delito, es el siguiente: los artículos 1, 40, 41 y 199 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, y 38, 69, 123, 136 fracción III y 181

del Código Federal de Procedimientos Penales.

2.- El Código Federal de Procedimientos Penales establece la regla genérica para decretar el aseguramiento de los instrumentos, objetos o productos del ilícito; empero, existe otra reglamentación normativa específica para decretar el aseguramiento y devolución de los mismos: el Acuerdo a/041/91 de la Procuraduría General de la República publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 7 de octubre de 1991, así como el Instructivo I/003/93, de fecha 19 de octubre de 1993, publicado por la misma institución, en los cuales se prevé a que autoridad se nombrará como depositaria y que órgano jurisdiccional dispondrá de dichos bienes.

3.- El instructivo I/003/93 de la Procuraduría General de la República, publicado en el Diario Oficial de la Federación, con fecha 14 de octubre de 1993, y el Código Federal de Procedimientos Penales, establecen otros procedimientos para solicitar el desaseguramiento de los instrumentos, objetos o productos del ilícito, mediante el incidente de inconformidad que prevé el artículo 494 del Código Federal de Procedimientos Penales.

4.- Procede el juicio de Amparo en Materia Administrativa para solicitar la devolución de los bienes asegurados por el

ministerio Público. Ello en virtud de su potestad de Ius Imperium administrativo, que lo facultad para determinar si debe proceder o no en contra de una persona, además de los previsto por la fracción IV, del artículo 107, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.- Estas medidas cautelares tienen una trascendencia jurídica y social, ya que de esta manera protege la propiedad pública por los ilícitos cometidos por los funcionarios públicos y se tutelan los bienes de los particulares.

6.- Con el crecimiento del delito de narcotráfico y sus consecuencias económicas en el ámbito de la adquisición de bienes, ya sean muebles e inmuebles, estas disposiciones limitarían la adquisición ilegal de propiedades, producto de un delito.

7.- Ello exige que la normatividad procesal en este campo se reglamente en forma precisa en el Código de Procedimientos Penales, para evitar su regulación en simples instrumentos jurídicos de carácter administrativo, como es el caso de los acuerdos e instructivos de la Procuraduría General de la República, emitidos durante la gestión del procurador Alvarez del Castillo. su práctica puede ser modificada, ampliada o restringida por cualquier otro Procurador. Ese es su límite.

Sin embargo, al establecerse en un cuerpo normativo de carácter procedimental sancionado por el Congreso, tales normas tendrían aplicación permanente.

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

- 1.- ACERO, JULIO. "EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO". EDICIONES DEL NORTE, MEXICO. 1991.
- 2.- ACOSTO ROMERO, MIGUEL. "TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, 1988

3. ACOSTO ROMERO, MIGUEL Y LOPEZ BETANCOURT, EDUARDO.
"DELITOS ESPECIALES". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO.
1990.
4. BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. "EL JUICIO DE AMPARO".
EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1989.
5. CASTELLANOS TENA, FERNANDO. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE
DERECHO". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1982.
6. COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "DERECHO MEXICANO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO.
1992.
7. CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVA, RAUL.
"DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL". EDITORIAL PORRUA,
S.A. 1982.
8. FRAGA, GABINO. "DERECHO ADMINISTRATIVO". EDITORIAL
PORRUA, S.A. MEXICO. 1989.
9. FRANCO SODI, CARLOS. "EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO".
EDITORIAL PORRUA, HNOS. Y CIA. MEXICO. 1939.
10. FRANCO VILLA, JOSE. "EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL".

EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1985.

- 11.- FIX-ZAMUDIO, HECTOR. "FUNCION CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO". EN EL ANUARIO JURIDICO, AÑO V, U.N.A.M., MEXICO, 1978.
- 12.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. "DERECHO PROCESAL PENAL". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, 1989.
- 13.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. "JUSTICIA PENAL". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1982.
- 14.- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. "DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, 1991.
- 15.- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. "PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1991.
- 16.- GOMEZ LARA, CIPRIANO. "TEORIA GENERAL DEL PROCESO". EDITORIAL HARLA, S.A. DE C.V. MEXICO. 1990.
- 17.- GONGORA PIMENTEL, GENERAO. "INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL AMPARO". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1987.
- 18.- HERNANDEZ, OCTAVIO. "CURSO DE AMPARO". EDITORIAL PORRUA,

S.A. MEXICO. 1983.

- 19.- "MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO". SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. EDITORIAL THEMIS. MEXICO. 1989.
- 20.- OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. "LA AVERIGUACION PREVIA". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1989.
- 21.- PALLARES, EDUARDO. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1990.
- 22.- SERRA ROJAS, ANDRES. "DERECHO ADMINISTRATIVO". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1965.
- 23.- SILVA SILVA, JORGE ALBERTO. "DERECHO PROCESAL PENAL". EDITORIAL HARLA, S.A. DE C.V. MEXICO. 1990.
- 24.- V. CASTRO, JUVENTINO. "EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO". EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1990.

O T R A S F U E N T E S

- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. EDITORIAL BIBLIOGRAFICA ARGENTINA S.R.C. TOMO XVI INSA-IUSN. AÑO 1967.

- DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. EDITORIAL HELENIASICA S.R.L. BUENOS AIRES, ARGENTINA. TOMO III. AÑO 1974.

- ACUERDO A/041/91 DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION CON FECHA 7 DE OCTUBRE DE 1991.

- INSTRUCTIVO I/001/91 DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION CON FECHA 8 DE OCTUBRE DE 1991.

LEGISLACION

- CODIGO PENAL ANOTADO.

RAUL CARRANCA Y TRUJILLO. RAUL CARRANCA Y RIVAS.

EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO. 1989.

- PENAL PRACTICA.

EDITORIAL EDICIONES ANDRADE, S.A. DE C.V. MEXICO. 1990.

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

AÑO. 1991.