

134
205

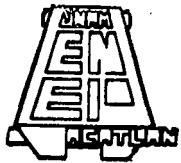


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 22 DE LA LEY
ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL
DE LA REPUBLICA

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ISAAC HERNANDEZ AGUILAR



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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 mi Madre

Inocencia Aguilar Solís

Con todo respeto, le agradezco los buenos consejos y el apoyo que me ha sabido brindar, siempre procurando conducirme por el camino del bien y por la confianza tenida a lo largo de mi vida.

A la Memoria de mi Padre

Con un constante recuerdo

A mis Hermanos:

Eva, Rosa, Raquel

Jorge, Carlos y Arturo

Ejemplos de tenacidad, empeño y superación.

A mi Esposa e Hija

Rosario Martínez Fernández

Itzel Hernández Martínez

Por el apoyo que tan espontáneamente surgía cuando más las necesitaba con cariño y gratitud para ambas.

A mi Escuela

Con Agradecimiento

A mis Maestros,

Con Alta Admiración

A mis Amigos,

Que me brindaron una buena
Amistad.

Al Lic. Antonio Solano Sánchez Gavito

Quien fue Asesor de la presente Tesis, le agradezco todos sus acertados consejos - tanto personales, como profesionales, también la infinita paciencia que me tuvo al estar dirigiendo este trabajo.

Al Honorable Jurado

C O N T E N I D O

I N D I C E

INTRODUCCION	Pág.
CAPITULO I. EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.	
1.1 Definición de la Acción.....	1
1.2 Bases legales para el ejercicio de la acción penal.....	19
1.3 Intervención del Ministerio Público y de la Policía Judicial.....	22
CAPITULO II. LA POLICIA COMO AUXILIAR DE LOS ORGANOS DE JUSTICIA.	
2.1 Concepto de policía.....	30
2.2 Policía Preventiva.....	41
2.3 Policía Judicial.....	45
CAPITULO III. NORMATIVIDAD DE LA POLICIA JUDICIAL FEDERAL.	
3.1 El Artículo 21 Constitucional y 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.....	52
3.2 Sentido y alcance del texto vigente....	58
3.3 Artículos relativos de la misma Ley y de otros ordenamientos.....	68
CAPITULO IV. ACTIVIDADES QUE DEBE DESARROLLAR LA POLICIA JUDICIAL FEDERAL.	
4.1 Recepción de denuncias y querellas....	78
4.2 Diligencias que deben practicarse durante la averiguación previa.....	86
4.3 Comentarios del sustentante.....	94
CONCLUSIONES.....	97
BIBLIOGRAFIA.....	101

INTRODUCCION

Presento como tesis profesional El estudio del análisis sobre el artículo 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, relativo a la Policía Judicial Federal, como auxiliar directo del Ministerio Público Federal, bajo cuya autoridad y mando inmediato se encuentra, en los términos del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para la investigación de los delitos del orden federal.

El análisis de dicho numeral se elabora con el objeto primordial de determinar el sentido y alcance jurídico que tiene para su interpretación.

Dicho análisis no ha sido sólo textual, sino sobre todo, contextual; o sea, sometiéndolo al tipo de interpretación jurídica que desde Hans Kelsen se ha llamado Sistemática.

De tal suerte, la actitud interpretativa tuvo que partir de la consideración básica de que el mencionado artículo 22, fué promulgado dentro de la citada Ley Orgánica para regular la actividad de la Policía Judicial Federal como auxiliar del Ministerio Público Federal en lo tocante a la persecución e investigación de los delitos, tal y como se encuentra señalado al iniciar la lectura del texto que presento.

II

Pero una investigación de tal naturaleza y alcance, no hubiera sido posible si no la encuadramos en el citado artículo 22 ya mencionado, y dentro del contexto normativo mexicano; refiriéndome en primer lugar, a la norma básica constitucional que en este caso prevé, el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Realizamos también una exploración sobre las atribuciones y aplicaciones, en este caso del Ministerio Público Federal y la Policía Judicial. De aquí derivó la puntualización que se hizo de las funciones que dentro del proceso penal se analizan, o sea, las funciones preparatorias; según la teoría admitida, correspondiendo realizarlas a la autoridad competente, a través de la Policía Judicial.

Nos preocupó también en determinar si los contenidos normativos del citado artículo 22 en estudio, se ajustan al caso, o pugnan con lo establecido en la norma fundamental del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que regula el propio artículo 22 de la Ley en cuestión.

El enjuiciamiento de la calidad técnica y normativa es siempre necesario. Por eso, se tomó en cuenta la necesidad de juzgar y emitir el juicio sobre la bondad o inadecuación de las normas aludidas y los fines para los que se dictaron.

III

Se tuvo en cuenta, además, la oportunidad de que hayamos propuesto reformas o adiciones que se consideraron útiles y necesarias para el mejoramiento del sistema legal, el cual debe servir, en última instancia, al bien del hombre y de la sociedad jurídicamente organizada.

Todo el planteamiento conceptual aludido, dentro de un marco teórico normativo, nos llevó a un examen de investigación con los resultados de cuatro capítulos dedicados específicamente al ejercicio de la acción penal, a la policía como auxiliar de los órganos de justicia, a la normatividad de la Policía Judicial Federal y por último, a las actividades que debe desarrollar dicha Policía.

Dicho trabajo, lo someto a la consideración del H. Sinodo que al efecto se nombre para calificarlo, en el entendido que fué realizado con mucha voluntad y con el ánimo de dar por terminados nuestros estudios y obtener, en última instancia, el Título de Licenciado en Derecho.

CAPITULO PRIMERO

EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

1.1 Definición de la Acción.

Primeramente hemos de advertir, en términos generales, que el medio que la Ley reconoce al individuo para lograr que la obligación estatal se actualice, es el derecho de acción. Mediante su ejercicio y siguiendo los lineamientos de la técnica procesal, se demanda la actualización del deber correlativo del Estado. Esto es: el ejercicio de la llamada función jurisdiccional, exclusiva de los órganos estatales establecidos precisamente para impartir justicia y que integran dentro de nuestro sistema de organización administrativo, uno de los poderes de la Unión, que es El Judicial.

El Derecho de Acción se define como el derecho subjetivo, relativo y público que tiene por objeto la prestación del servicio público jurisdiccional. Los sujetos de esta relación de derecho, pretensor y obligado, son el particular y el Estado, respectivamente.

La discusión principal estriba en aclarar si el Derecho de Acción es diferente del derecho sustancial o material, o el derecho a la prestación es únicamente una manifestación especial del mismo derecho principal. Hay dos corrientes principales a este respecto y una de ellas considera al Derecho de Acción, "como una proyección", "como un reflejo del derecho sustantivo"; y la otra "como una categoría jurídica distinta". Se les conoce a estas dos corrientes con los nombres de Teoría

de la Acción Medio y Teoría de la Acción-Derecho.

Según la teoría de la Acción-Derecho, se remonta a la ascendencia romana, como su opositora y la acción es el mismo derecho primario en movimiento, en cuanto que únicamente exige a los tribunales el cumplimiento de la obligación correlativa del derecho a cargo del demandado. La teoría de la Acción Medio por una parte, se fundamenta en la idea de un derecho totalmente independiente basado en la definición aceptada. "La acción no es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio lo que se debe al reclamante".

El maestro Eduardo García Máynez, define la Acción como "La facultad de pedir de los órganos jurisdiccionales la aplicación de las normas jurídicas a casos concretos, ya sea con el propósito de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya con el de declarar la existencia de una obligación y en caso necesario hacerla efectiva". (1)

En conclusión, el Derecho de Acción es un derecho subjetivo público, autónomo, del individuo para con el Estado, que tiene como contenido substancial el interés abstracto a la intervención del Estado, para la eliminación de los obstáculos

(1) García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa, 25a. edic. México, 1975. Pág. 229.

que la incertidumbre o inobservancia de la norma aplicable al caso concreto, pueden oponer a la realización de los intereses protegidos. Objeto de ese derecho es la prestación, por parte del Estado, de su actividad jurisdiccional para la declaración de los intereses que tutela.

La diferencia entre Acción Civil y Acción penal estriba en que la acción civil la ejercita o está a cargo de la persona que ha sufrido un daño o un perjuicio por el incumplimiento de una obligación o el desconocimiento de un derecho; al daño causado puede ser moral o material y sólo lesiona intereses particulares e individuales, por lo que procede el desistimiento, la transacción o la renuncia.

La Acción penal es pública y nace junto con el delito. Está encomendada a un órgano del Estado, que la ejercita en forma exclusiva y que es el Ministerio Público, quien tiene por objeto definir la pretensión punitiva ya sea absolviendo al inocente o condenando al culpable a una pena conforme a derecho.

La acción penal tiene su origen en el delito y de éste surge el derecho punitivo que tiene el Estado para castigar al sujeto activo del mismo.

Juventino V. Castro considera que la acción penal "no nace de la comisión de un delito, sino que lo que nace es la

pretensión punitiva del Estado, o sea: el derecho del Estado para castigar al que ha violado una norma penal. Si de todo delito naciera la acción penal, no podríamos explicarnos cuando se resuelve en un juicio que no había delito que perseguir, qué fue lo que ejercitó en realidad el Ministerio Público durante el proceso, ya que la acción penal, - por no haber delito éste, no llegó a nacer." (2)

Juan José Gonzáles Bustamante define a La Acción como "la posibilidad concreta de hacer valer Judicialmente un derecho y considera, que existe una diferencia substancial entre el derecho subjetivo y el medio de hacerlo valer." (3)

Se habla de la existencia de una pretensión del actor, lo cual no es la existencia del derecho subjetivo, que es independiente.

El derecho subjetivo de castigar es la exigencia punitiva, corresponde al Estado, y se diferencia de la acción penal, ya que ésta es el medio para exigir la aplicación de la pena, a

(2) Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México. ED. Porrúa, Sa. edic. México, 1983. Pág. 24

(3) González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Mexicano. ED. Porrúa, 7a. edic. México, 1983, Pág.

través de la acción penal que no es un derecho sino una obligación; es por consiguiente un poder-deber.

La pretensión punitiva en el procedimiento penal parece por prescripción de la pena, y puede ser formulada por el ofendido, por causa de un delito cometido en el sentido procesal reclamado, de los órganos jurisdiccionales la restitución del derecho violado.

La Acción penal es la que le da vida al proceso, pues se interpone desde su iniciación y lo lleva hasta su fin. Es la facultad de promover el proceso y de instaurarlos ante el juez o ante la autoridad competente, permanente e inmovible que no puede extinguirse.

La acción penal tiene su origen en el delito mismo, puesto que al darse los supuestos generales que establece la ley, es obligación del órgano encargado de ejercitarla, solicitar la intervención del órgano jurisdiccional para la aplicación de la ley al caso concreto.

La naturaleza jurídica de la acción penal queda establecida como el poder-deber para el órgano del Estado de ejercitarla cuando éste determine la existencia de un hecho ilícito tipificado como delito.

La acción penal es el medio para el desarrollo de una rela

ción de derecho, que se traduce en la aplicación de sanciones privativas de la libertad o en la imposición de una pena.

Debe quedar claro que la acción penal no es un derecho, ya que su ejercicio constituye un deber del Estado, cuando se han reunido los requisitos legales para ponerla en práctica.

Los principios que rigen la acción penal, o sea sus características, son las siguientes:

La primera característica importante que encontramos, es el Principio de la Publicidad. La acción penal es pública porque está dirigida a hacer valer el derecho público del Estado a la aplicación de la ley penal, al sujeto a quien se le imputa un delito. La acción penal se encuentra establecida para proteger el interés jurídico para salvaguardar la armonía entre los individuos miembros de la sociedad. Por lo tanto, la publicidad de la acción penal se refiere a la realización de una exigencia que es el poder punitivo del Estado, siendo éste su fin primordial; a la vez se caracteriza por no estar regida por criterios de conveniencia o de disposición, ni aun siquiera en los delitos que se persiguen por querrela de parte, desprendiéndose de éste Principio el de la Indivisibilidad de la acción penal que es el que ordena ejercitar la acción penal en contra de uno de los participantes en un delito y que a su vez alcanza a todos los demás participantes. Este concepto se funda en un principio de utilidad práctica con el objeto de

evitar que los que hubiesen participado en un delito se substraigan a la acción de la justicia, ya que no es lógico ni práctico que se intente una acción por cada uno de los delitos cometidos ni por cada uno de los sujetos que intervinieron en su comisión.

En relación al principio de publicidad de la acción penal, es necesario hacer notar que la querrela no se contrapone a este principio; es decir, pues es una excepción del mismo. La mayoría de los autores mexicanos consideran que la querrela no es más que un requisito de procedibilidad, ya que la ley ha querido que ciertos delitos sólo deben perseguirse a petición de parte o querrela del ofendido, en virtud de que solo lesionan intereses privados o bien para que la persecución no perturbe el reposo o el honor de la víctima o el de su familia, y por ello no se ejercita la acción penal por el órgano encargado de hacerlo, sin que por esa causa modifique el contenido de la acción, que sólo queda condicionada a un requisito de procedibilidad.

Juventino V. Castro explica lo anterior de la siguiente forma:

"Esto no quiere decir que el derecho a castigar al culpable pase de manos del Estado, que es a quien exclusivamente le corresponde ejercitar la acción, a la del ofendido por el delito cometido, ni tampoco que la facultad de

ejercitar la acción penal que le incumbe al Ministerio Público, pertenezca en esta clase de delitos al particular. El titular del derecho de castigar sigue siendo el Estado, y el ejercicio de la acción penal en todo momento va a tipificarlo el Ministerio Público. El ofendido por el delito, tan sólo da su consentimiento para que se promueva la acción penal." (4) Lo cual se fundamenta en el principio de la oficialidad de la acción penal, que es únicamente el órgano encargado por el Estado, que puede y debe ejercitar la acción penal, siendo este terreno vedado a los particulares.

El Principio de la Irrevocabilidad de la acción penal, manifiesta que una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal ante el órgano jurisdiccional, no puede desistirse de la acción, pues tiene la obligación de continuarla hasta que haya una decisión jurisdiccional que ponga fin al proceso.

Esto quiere decir que una vez que interviene el órgano jurisdiccional, éste ejercita la acción y no está facultado para desistirse de ella, ya que una vez iniciado el proceso la única solución que cabe es la sentencia, que puede ser condenatoria o absolutoria. En la acción penal ejercitada por el Ministerio Público, éste no podrá desistirse de ella, pues en caso contrario se estaría substituyendo al órgano

(4) Castro, Juventino V. Op. cit. Págs. 58 y 59

jurisdiccional e invadiendo facultades que no le corresponden.

Eugenio Florián, "considera que una vez iniciado el ejercicio de la acción penal, este órgano no está facultado para desistirse, por lo que solamente el fin es la sentencia". (5)

Cuando la acción penal se ha ejercitado, se agota hasta la sentencia. Si fué el Ministerio Público quien promovió la acción penal, no puede desistirse y hacer caducar el proceso. La retirada del Ministerio Público, tendría la significación de una conclusión, pero nunca la fuerza de hacer caducar el proceso.

Juventino V. Castro señala que: "La legislación mexicana es quizá la única en el mundo, que absurdamente establece que el Ministerio Público puede desistirse de la acción penal con un criterio absoluto de disposición de la acción". (6)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que cuando el Ministerio Público se desiste de la acción penal, no lo hace como autoridad, sino como parte substantiva y también ha sostenido el criterio en el sentido de que no existe violación de garantías cuando el Ministerio Público se niega a

(5) Castro, Juventino V. op. cit. Pág. 23

(6) Castro, Juventino V. Ibidem, Pág. 41

ejercitar la acción penal, y se argumenta también que la disposición legal invocada, garantiza a todo ciudadano que sólo dicho funcionario podrá ejercitar la acción penal en su contra y que además sólo se perseguirán los delitos por oficio siempre que esté sabedor de su existencia y se satisfagan las demás exigencias legales, razón por la cual será procedente el amparo.

Son de puntualizar y razonar los criterios anteriormente señalados, ya que no se entiende cómo es posible que la Suprema Corte de Justicia sostenga criterios contradictorios, ya que ella misma ha sostenido que debe entenderse como autoridad:

La tesis jurisprudencial 54, visible en la Página 115 dice: "El término, autoridades, para los efectos del amparo, comprende, a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias ya legales, y de hecho, y que por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejercen actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen".

La anterior se relaciona con otra sostenida por la Suprema Corte de Justicia, que le niega el carácter de autoridad al Ministerio Público en el procedimiento penal, y al analizarla encontramos que efectivamente dicho funcionario dispone de la fuerza pública, en virtud de circunstancias legales conforme lo dispone el artículo 44, fracción II del Código Federal de

Procedimientos Penales, que dice: "El Ministerio Público en la averiguación previa, y en los tribunales, podrán emplear, para hacer cumplir sus determinaciones, los siguientes medios de apremio....II. Auxilio de la fuerza pública". Es por demás aberrante querer dar al Ministerio Público la calidad de parte, puesto que en todo momento y dentro del procedimiento hace uso de su autoridad y sería absurdo querer atribuirle al Ministerio Público dos personalidades distintas dentro del procedimiento y por demás absurdo que la Suprema Corte de Justicia sustente, dos tesis contradictorias, lo cual nos hace pensar que dicha máxima autoridad no es más que un poder subordinado a los intereses políticos del Ejecutivo.

En atención a lo anterior, dejamos establecido que el Ministerio Público no pierde su calidad de autoridad y adquiere la de parte real en el procedimiento penal; conclusión que en sana e imparcial técnica jurídica es procedente el Juicio de Amparo por violaciones a las garantías individuales ya que al ser el Ministerio Público una autoridad, necesariamente sus actos son de autoridad y el desistimiento de la acción penal es por su propia naturaleza un acto de autoridad.

Juventino V. Castro y Rafael Matos Escobedo, opinan y sostienen "que la negativa de la Jurisprudencia de la Corte, para aceptar la procedencia del amparo contra actos o inacción del Ministerio Público, no está fundamentada. Examinando con atención los anteriores fundamentos hemos de reconocer que en

nuestro sistema acusatorio nunca puede entrar el derecho de perseguir los delitos en el patrimonio privado de los afectados. Por el delito sería erróneo que sucediera esto, así como pensar que podría la autoridad judicial condenar a un reo sin pedimento expreso del Ministerio Público. Cabe observar que, sin embargo, cuando el ofendido reclama en la vía constitucional el acto negativo en que el Ministerio Público se cruza de brazos ante el crimen y se abstiene de ejercitar la acción penal, no está pidiendo que se le atribuya o se considere incluida en su patrimonio la facultad de perseguir los delitos, sino que simplemente, dentro de la técnica jurídica de las garantías, se declare que en el caso concreto, el acto denegado del Ministerio Público no se ajusta a las normas legales que deben regirlo y con ello se le causa un perjuicio al evitarle la posibilidad de que, dentro del procesamieto penal, reclame un derecho que sí entra en su patrimonio como lo es el que tiene a la reparación del daño." (7).

Por lo tanto, lo que se busca con el amparo, es obligar al Ministerio Público a que ejercite la acción penal cuando se hayan cubierto los requisitos señalados para ello o para que continúe con el ejercicio de la acción penal, es decir, que cumpla con su obligación como autoridad y ajuste sus actos a lo que señale la ley, no queriendo con esto que sea el órgano

(7) Castro Juventino V., Ibidem, Págs. 79,80.

Jurisdiccional el que ejercite la acción penal invadiendo las funciones de este último.

Intimamente relacionado con lo anterior, se encuentra el principio de la obligatoriedad del proceso penal, el cual consiste en que la relación jurídica penal no puede hacerse efectiva sino a través de un proceso penal, que constituye un derecho y una obligación del Estado. Es decir, el particular no puede someterse voluntariamente a una pena sin que haya habido previamente un proceso en que se constata su responsabilidad, principio que se encuentra consagrado en el artículo 14 constitucional que dice: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho." (8) Con base en el anterior principio, es fácilmente comprensible que una vez ejercitada la acción penal no exista posibilidad de parar su marcha sino hasta que el órgano jurisdiccional dicte sentencia.

En México se ha querido pretender que debe reconocerse el desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio

(8) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Público y se señala como ejemplo, las conclusiones inacusatorias formuladas por él mismo al concluir la instrucción del proceso. En relación a esto último, es necesario señalar el principio de inmutabilidad del proceso, el cual consiste en que constituida la relación procesal, su desenvolvimiento se sustrae a la voluntad dispositiva de las partes, las cuales no pueden detener el proceso ni buscar una solución fuera de la decisión jurisdiccional. En otras palabras, ninguna de las partes que intervienen en el proceso están facultadas para desviar el curso de la investigación, ni para establecer limitaciones ni para imponer al juez su criterio de manera que el hecho punible se comprenda de diferente modo, que en la denominación técnica que la ley penal establece, ya que al juez corresponde examinar si efectivamente el hecho es constitutivo del delito, sin que tenga que ceñirse a la clasificación técnica que el Ministerio Público le hubiese dado.

Un ejemplo de lo anterior sería cuando el juez, en la valoración de las pruebas decreta auto de formal prisión por abuso de confianza, a pesar de que el Ministerio Público haya consignado por robo. Lo anterior se encuentra señalado en el Código Federal de Procedimientos Penales en la fracción II del artículo 161 que dice... "Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad";... y en el artículo 163 del mismo Código se señala que: "los autos a que se refieren los dos artículos anteriores se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta

sólo los hechos materia de la consignación, y considerando la descripción típica legal y la presunta responsabilidad correspondientes, aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores. Dichos autos serán inmediatamente notificados, en forma personal, a las partes". (9)

Por lo que toca al principio de la inmutabilidad del proceso penal, éste consiste en que llevando al proceso la relación de derecho substantivo, no puede tener otra solución posible, que la que se dé en la sentencia. Por lo tanto, el hecho de que se mantenga en el procedimiento penal mexicano el desistimiento de la acción penal como si ésta perteneciera al Ministerio Público como un interés privado, es algo fuera de lógica y de técnica jurídica. Una vez que el Ministerio Público pide al órgano jurisdiccional su intervención en un caso concreto, la relación planteada no debe tener otra solución, que aquélla que se le dé en la sentencia. Sin embargo, la ley penal procesal deja en manos del Ministerio Público el desistimiento de la acción penal cuando los hechos no sean constitutivos de delito; cuando aun pudiendo serlo, resulte imposible la prueba de su existencia; cuando la acción penal es té extinguida legalmente; cuando en el procedimiento judicial

(9) Código Federal de Procedimientos Penales 44a. Ed México Porrúa 1991 Pags. 61,62, y 63.

aparezca plenamente comprobado que el inculpado no ha tenido participación en el delito, o que existe en su favor alguna causa excluyente de responsabilidad. En el primer supuesto planteado, al Ministerio Público corresponde el ejercicio de la acción penal, una vez que ha integrado la averiguación previa; periodo en donde el Ministerio Público ejercita la acción, conforme a las diligencias practicadas de los hechos que conoce y se convence que son delictuosos y se han encuadrado los supuestos que la ley exige para que ejercite la acción penal. No vemos la razón por la que en el proceso se desista, porque los hechos no sean constitutivos de delito; y por otro lado, no es posible que el Ministerio Público imponga su criterio al juez violando el principio de la indisponibilidad del proceso, y aún más, convirtiéndose en juez y parte. Por ello no es posible dejar a un lado la alta investidura del juez. El segundo supuesto es que aun cuando las acciones puedan ser constitutivas del delito, resulte imposible la prueba para determinarlos; de ahí que sea válido el comentario anterior y sólo cabe resaltar que el juez es la autoridad competente para decidir si no ha sido posible comprobar los hechos, ya que conforme al principio de la búsqueda de la verdad real dentro del proceso penal, a aquel le corresponde determinar si existe dicho ilícito, a través de los medios legales a su alcance (principio Inquisitorio), cuando la acción penal se encuentre extinguida por las causas que señala el Código Penal. Es más, al juez corresponde de oficio hacer valer ese derecho cuando tenga conocimiento de su existencia, sin tener en ese caso

esperar a que el Ministerio Público se desista.

Este principio tiene una excepción en los delitos que se persiguen por querrela de parte: cuando el ofendido otorga el perdón. Este es sólo un requisito de procedibilidad, y aun en este caso debe de existir una decisión judicial que proclame la terminación del juicio.

El principio de la verdad real o material, consiste en la adecuación del conocimiento del juez con los hechos tal como sucedieron; es decir, que el juez puede buscar la verdad real y efectiva por sí mismo y no tiene obstáculos que deriven de la voluntad de las partes. Por ejemplo, una persona confiesa haber matado a otra, la simple confesión no podrá servir para condenarla, si la misma no está corroborada con otras pruebas que así lo demuestren, pues a pesar de la confesión puede absolverse a la persona si existen pruebas que la desvirtúen en el proceso penal; lo que se busca es castigar al culpable y absolver al inocente. Por tanto, no basta que una persona se diga culpable para condenarla porque es deber del juez decidir si efectivamente es culpable. A diferencia del proceso civil el juez puede suplir la deficiencia de la queja en favor del acusado, precisamente porque tiene el deber de absolver al inocente, y por eso se establecen pruebas tasadas, que pongan fin a las controversias, y el juez no lleva sus investigaciones más allá de los pedimentos de las partes.

En el proceso penal se busca la declaración de la verdad, por la exposición de la situación.

De hecho, el juez está obligado al esclarecimiento de la verdad real, sin que las partes tengan poder alguno para desviarla, aplicándose aquí el principio de la inmutabilidad del proceso penal ya antes mencionado, y es por medio de la verdad real que el juez tiene los elementos de prueba a su alcance (Principio Inquisitorio) y valorarlos con independencia de las partes en el proceso, ya que él tiene la facultad de esclarecer dicho ilícito y no se encuentra limitado en sus funciones.

Por lo tanto, la acción penal está dirigida a la búsqueda de la verdad real. Este principio referido al Ministerio Público y a la acción penal ejercitada por él, nos dá el sentido del mismo ya que la acción penal deberá dirigirse a la búsqueda de la verdad real y no a establecer formulismos que perjudiquen al procesado, creando así un concepto erróneo que no sea congruente con la realidad de los hechos.

Comparto con Juventino V. Castro, que "el principio de la verdad real no tiene una estricta aplicación en nuestra legislación secundaria." (10) En conclusión, el principio de la verdad real es la adecuación del criterio del juez a los hechos

(10) Castro Juventino V. Ibidem, Pag. 85.

tal y como sucedieron, sin permitir influencia de las partes que intervienen en el proceso, en el libre convencimiento del juez.

El principio de la inevitabilidad de la acción penal, que es el medio por el cual se solicita al juez la aplicación de una pena o para decretar la absolución, ya que una persona no se puede someter a una pena por mero consentimiento o substraerse a la aplicación de la misma por voluntad propia.

1.2. Bases Legales para el Ejercicio de la Acción Penal.

Refiriéndonos a las bases legales para el ejercicio de la acción penal diremos que dentro de estos requisitos esenciales es menester citar a dos principios fundamentales: El de la Oficialidad de la Acción Penal, la cual consiste en que su ejercicio corresponde única y exclusivamente a un órgano del Estado llamado Ministerio Público, que es independiente del órgano jurisdiccional. Este principio dá origen a otro no menos importante, que es el de Legalidad y consiste en la obligación que tiene el Ministerio Público de ejercer la acción penal una vez cubiertos los requisitos que señala la ley, los cuales consisten en que habiendo un hecho u omisión que la ley penal define como delito, este hecho sea atribuible a una persona, y que el Ministerio Público tenga conocimiento del mismo ya sea por denuncia o querrela, que estén apoyadas por declaración de persona digna de fe, que el delito imputado merezca pena

corporal y una vez llenados los requisitos, podrá el Ministerio Público ejercitar la acción penal. Dichos requisitos se encuentran contenidos en el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales que a continuación se transcribe:

"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 Ministerio Público ejercitará la acción penal ante los tribunales. Para el libramiento de orden de aprehensión, éstos se ajustarán a lo previsto en el artículo 16 constitucional y en el 195 del presente Código Federal de Procedimientos Penales..." El artículo 137 de dicho Código señala cuales son las causas o motivos por los que "El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

I. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal;

II. Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél;

III. Cuando, aun pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;

IV. Cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente, en los términos del código penal, y

V. Cuando en las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal". (11)

Por lo tanto, el órgano acusatorio no es libre para decir si ejercita o no la acción penal teniendo en cuenta el interés del Estado en un momento determinado.

El principio de Legalidad se encuentra fundamentado en que, invariablemente, debe ejercitarse la acción penal siempre que se reúnan los requisitos necesarios que señala la ley, contra cualquiera que se intente, ya que el órgano acusatorio, que es el Ministerio Público, se encuentra subordinado a la ley y tiene el deber de ejercitar la acción penal desde el momento en que se hayan satisfecho las condiciones legales.

En contradicción a este principio, encontramos el de la Oportunidad, que consiste aun cuando se hallen reunidos los requisitos legales para el ejercicio de la acción penal, corresponde al órgano del Estado encargado de ello, determinar si es conveniente a los intereses del Estado ejercitar o no la

(11) Código Federal de Procedimientos Penales 44a. ED. Porrúa.

acción penal ya sea porque con ello se pondría en peligro la paz social o se lesionen intereses políticos o de utilidad pública. Es evidente, que este criterio de la oportunidad es un arma muy peligrosa en manos de gobiernos sin escrúpulos, lo cual desnaturaliza por completo al Ministerio Público y lo aparta totalmente de su real y verdadero papel y esto es perjudicial en la persecución de una sana y verdadera administración de la justicia, porque rompe con todos los principios anteriores señalados, ya que el ejercicio de la acción penal se vuelve potestativo y no obligatorio como realmente lo es, pero en nuestra legislación positiva afortunadamente no se encuentra aceptado, debido a que la conciencia general ha considerado que no existe nada más aberrante que la subordinación a un capricho.

La ley se ha creado para fines de utilidad social general y debe aplicarse siempre que se actualicen los supuestos contenidos en la misma, por lo tanto el órgano del Estado a quien se encomienda el ejercicio de la misma, es al Ministerio Público que es un órgano de buena fe que tiene como fin esencial procurar porque se repare el derecho violado.

1.3. Intervención del Ministerio Público y de la Policía Judicial.

Hacemos referencia en este punto a la intervención que al Ministerio Público y a la Policía Judicial señalan los

artículos 21 constitucional y 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, disposiciones que constituyen la base fundamental del tema de esta tesis, y comentaremos más adelante en el capítulo tercero de este trabajo sobre el artículo 21 constitucional; lo que nos interesa destacar en este momento es el siguiente párrafo del artículo citado, que dice: "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél." (12)

Por su parte, el artículo 22 de la mencionada Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, ordena que "La Policía Judicial Federal actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público, en los términos del artículo 21 de la Constitución, auxiliándolo en la investigación de los delitos del orden federal." (13)

Se advierte, desde luego, el ajuste real y efectivo que el artículo 22 de la Ley Orgánica mencionada mantiene respecto del artículo 21 constitucional en lo relativo a la dependencia de la Policía Judicial Federal frente al Ministerio Público Federal, de la cual es su auxiliar.

(12) Constitucion Política de los Estados Unidos Mexicanos o.p. cit., Pág 19.

(13) Codigo Federal de Procedimientos Penales o.p. cit., Pág. 183.

Se advierte también que el artículo 21 constitucional se refiere a la persecución de los delitos y el artículo 22 de la Ley Orgánica, a la investigación de los delitos.

Sobre tal cambio de terminología, el Dr. Sergio García Ramírez y la Licenciada Victoria Adato de Ibarra observan que los agentes (del Ministerio Público) desarrollan funciones de investigación de los delitos y de ejercicio y prosecución de la acción penal ante los tribunales. Para el desempeño de sus funciones agregan, el Ministerio Público cuenta con un importante auxiliar ya mencionado, que es la Policía Judicial, que se halla bajo el mando directo de aquél. "Corresponde a dicha policía participar, con dependencia del Ministerio Público, en la investigación de los delitos. Este órgano debe ser distinguido de la policía preventiva, a la que compete la prevención de los ilícitos". (14)

Por lo antes señalado, debemos señalar que es evidente que el Ministerio Público no sólo tiene encomendada en forma exclusiva el ejercicio de la acción penal, sino que también dentro de su competencia desarrolla una variedad de funciones que en un momento dado nada tienen que ver con el ejercicio de la acción penal, pero que son de tomar en cuenta ya que el

(14) García Ramírez, Sergio y Victoria Adato de Ibarra. Prontuario del Procedimiento Penal Mexicano. Ed. Porrúa México, 1980. Pág. 5.

Ministerio Público es presidido por el Procurador General de la República, quien desarrolla funciones de carácter eminentemente políticas dentro de una esfera, y por consiguiente el manejo de la técnica jurídica; así como una gran convicción de servicio, es decir, que las personas que aspiren a integrar dicha función del Ministerio Público deberán ser gente excepcionalmente capaz y eficiente para poder desarrollar las funciones y tareas que le sean encomendadas .

Las funciones de dichos servidores públicos se encuentran contenidas en el artículo 102 constitucional y desarrolladas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, expedida por el Congreso de la Unión la que contiene los principios señalados en el Plan Nacional de Desarrollo propuestos para la procuración e impartición de justicia en la República Mexicana.

Señala el artículo 10. de la ley citada:

Art. 1.- " La Procuraduría General de la República es la dependencia del Poder Ejecutivo Federal en la que se integran la institución del Ministerio Público Federal y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que a aquella y a su titular, en su caso, atribuyen los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente ordenamiento y las demás disposiciones legales aplicables".

Esas funciones diversas que ejercita el Ministerio Público, estan señaladas en el artículo 2o. de la mencionada Ley Orgánica, que a la letra dice así:

Artículo 2.- " la Institución del Ministerio Público Federal presidida por el Procurador General de la República, y éste personalmente, en los términos del artículo 102 constitucional, tendrán las siguientes atribuciones, que ejercerán conforme a lo establecido en el artículo 10 de esta Ley:

I. Vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas;

II. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, e intervenir en los actos que sobre esta materia prevenga la legislación acerca de la planeación del desarrollo;

III. Representar a la federación en todos los negocios en que ésta sea parte, e intervenir en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Union, entre un Estado y la Federación, o entre los poderes de un mínimo Estado, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales;

IV. Prestar consejo jurídico al Gobierno Federal;

V. Perseguir los delitos del orden Federal;

VI. Representar al Gobierno Federal, previo acuerdo con el Presidente de la República, en actos en que debe intervenir la Federación ante los Estados de la República, cuando se trate de asuntos relacionados con la procuración e impartición de justicia.

VII. Dar cumplimiento a las leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en que se prevea la intervención del Gobierno Federal, en asuntos concernientes a las atribuciones de la institución, y con la intervención que, en su caso corresponda a otras dependencias:

VIII. Las demás que las leyes determinen."

Como se advierte, en las funciones señaladas con anterioridad, además de la perentoria de los delitos tiene las siguientes:

- a).- Vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia;
- b).- Promover la pronta, expedita y debida procuración de justicia;
- c).- Representar ante las autoridades jurisdiccionales y la intervención en las controversias;
- d).- Aconsejar jurídicamente al gobierno federal
- e).- Representar al Gobierno Federal en actos ante los Estados de la República;

y f).- Complimentar leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en asuntos concernientes a las atribuciones de la Institución.

C A P I T U L O S E G U N D O

LA POLICIA COMO AUXILIAR
DE LOS ORGANOS DE JUSTICIA

2.1. Concepto de Policia.

El célebre autor Maurice Hauriou interpreta la función de policía como aquella dirigida a "mantener el orden público, previniendo las posibles alteraciones, por una sabia reglamentación apoyada sobre la fuerza pública y aún con el empleo de la fuerza." (15)

Para Mayer es, "la actividad del Estado encaminada a defender, por los medios del poder de autoridad, el buen orden de la cosa pública contra las perturbaciones y los ataques, que puedan llevarse a las exigencias individuales." (16)

Según Young, "la policía es la Autoridad del Estado para salvaguardar la salud, la comodidad, la seguridad y el bienestar de su pueblo, agregando que es una autoridad para regular y proteger." (17)

Finer define a la policía como "el poder de promover el

(15) Hauriou, Maurice. Frécis de Droit Administratif et de Droit Public General. Paris, Pág. 445.

(16) Citado por Linares Quintana, Segundo V. Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional. Ed. Alfa, Buenos Aires. Pág. 297.

(17) Young, James T. The American Government and its Works. Nueva York, Pág. 967.

bienestar público, restringiendo y regulando el uso de la libertad y de la propiedad". (18)

Bielsa, el renombrado maestro escribe: "La Policía en la acepción más amplia, ejercicio del poder público sobre hombres y cosas. En el dominio del Derecho Administrativo, el concepto de policía designa el conjunto de servicios organizados por la administración pública con el fin de asegurar el orden público y garantizar la integridad física, y aun moral de las personas, mediante limitaciones impuestas a la actividad personal (individual o colectiva)". (19)

El concepto "función de policía" es, como en épocas pasadas, una fuerza en la cual se fundaban el poder y la estabilidad de los gobiernos.

Actualmente ese concepto es considerado como una función administrativa según puede advertirse por las definiciones expuestas.

(18) Finer, Herman. Theory and Practice of Modern Government.

Nueva York, Pág. 35.

Citado por Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa 4a. Edic. 1977, Pág.208

(19) Bielsa, Rafael. Derecho Administrativo. Buenos Aires, Pág. 1.

AUN cuando entre los tratadistas existen notables divergencias respecto a la naturaleza y alcance de la policía, sin embargo todos coinciden en señalar que tiene como objeto principal proteger el orden y bienestar social contra los actos que atenten quebrantarlo, tanto en lo individual como en lo colectivo.

La función de policía "es la potestad jurídica que tiene el Estado para afirmar el derecho individual y colectivo, velando por el orden, la moral, la seguridad pública y, en general, por el respeto al ordenamiento jurídico y contra las causas que lo perturben", según lo asegura el maestro Guillermo Colín Sánchez. (20)

Es de destacarse que en el ámbito constitucional, establece la afirmación del derecho individual y el deber que le incumbe al Estado como autoridad para velar por el orden, la moral y la seguridad pública contra las causas que la perturben, y cuyos efectos se producirán independientemente de la voluntad de los sujetos a quienes afecte. El poder estatal se manifiesta, por tanto, en una serie de medidas preventivas y persecutorias, encaminadas fundamentalmente a conservar y garantizar la libertad, el orden, la moral, la seguridad de las

(20) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa, 4a. Edic. México, 1977 Pág. 218.

personas y, en general, el respeto al ordenamiento jurídico, advirtiendo que estas medidas sufren cambios constantes de acuerdo con las necesidades del momento social en que se está viviendo.

La libertad Jurídica podrá estar regulada por el Derecho Constitucional, como elemento fundamental e indispensable para hacer posible el desarrollo natural y normal de los propios fines del Derecho: respeto, orden y seguridad.

Y es la policía, precisamente el organismo que tendrá a su cargo tutelar el orden jurídico, cuyo contenido y alcance lo constituyen, no sólo las garantías constitucionales, sino también todas aquellas normas emanadas de ese orden, a efecto de regular la organización estatal en todas sus esferas.

La función de policía, cuyo cuerpo tutelar del orden jurídico y social, es consecuencia de un acto de soberanía del Estado, encaminado al sostén del mismo y de sus instituciones jurídicas u orgánicas. Es un órgano rector de la convivencia humana dentro de un marco de justicia para regular los actos fundamentales que garanticen la vida, la economía, la moral, y, en fin, el pacífico y dinámico desenvolvimiento humano.

La policía es y será siempre del Estado. Se trata de una potestad jurídica que sería imposible delegar en organismos extraños. Quienes ejercen la función de policía son y serán

parte del organismo estatal.

Aunque la policía proporcione atención a todo individuo, limita la libertad de ciertas personas y esto se hace siempre dentro del marco de legalidad y de libertad establecidas por la misma Ley, en todo aquello que tienda a lesionar la moralidad y la legalidad, como elementos fundamentales para su conservación y desarrollo armónicos.

Las razones esgrimidas fundan teórica y prácticamente la existencia de policía, y son, nada menos, los fundamentos por los que dentro del sistema constitucional mexicano, se le han asignado funciones en orden a la investigación de los delitos, auxiliando al Ministerio Público.

Por lo que se refiere a los antecedentes históricos de la policía, conviene recordar brevemente los siguientes:

Entre los pueblos antiguos no existió una organización tan intensa y compleja como en nuestro días; pues sólo a medida que fueron apareciendo nuevas formas de vida y de organización social se fue haciendo necesario organizar medios y recursos adecuados para lograr la seguridad social.

En Grecia fue donde la función de policía se manifestó ya en actos ejercidos por la autoridad en contra de aquello que significaran peligro e inseguridad, pero no dirigidos a la

protección del hombre aislado, sino siempre entendidos como un valor que se hacía realidad al integrar el grupo, pues "en la policía no se reconocía la existencia aislada y privada de los individuos." (21) La policía atendía "a las necesidades que sentía la colectividad como un todo único y sin desintegración." (22)

En ese orden de ideas, la vigilancia se encomendaba a Esparta a los jóvenes de 18 a 20 años y en Atenas a los efebos.

En Roma, "también se estableció la función policiaca en beneficio colectivo y no del particular" según lo refiere Von Ihering (23). Gutiérrez Alviz por su parte nos dice que la ley lucerina "fue una ley o reglamento dados, al parecer a principios del siglo II A.C., sobre materias de policía; fueron hallados grabados en piedra y descubiertos en la antigua colonia latina de Luceria, en la Pulla." (24) La Ley Iulia Municipalis, del año 45 A.C., fue aplicada por Julio César para reglamentar la policía de la Ciudad de Roma; La Lex Municipi-

(21) Mayer, J.P. Trayectoria del Pensamiento Político. México, Ed. 1941. Pág. 28.

(22) Fiorini, Bartolomé A. Poder de Policía. Ed. Alfa, Buenos Aires, Pág. 25.

(23) Fiorini, Bartolomé A. op. cit. Pág. 32.

(24) Gutiérrez Alviz, Faustino, Diccionario de Derecho Romano Ed. Reus Madrid Pág. 359.

palis Tarentina sobre policía , fue dictada para la Ciudad de Tarento en fecha posterior al año 90 A.C. (25)

Durante la República, la función policiaca estuvo encomendada a los ediles curules, ediles plebis y ediles plebis cerialis.

Por lo que se refiere a nuestra Patria, recordemos algunos datos del Derecho Azteca, de la Epoca colonial y de la epoca independiente.

Los pochtecas o comerciantes llevaban a cabo algunas actividades de carácter policiaco. Como el comercio lo efectuaban en diferentes comarcas, esto les facilitaba observar la conducta de los pueblos sojuzgados y la vigilancia de lugares y personas que interesaban al Imperio.

La función preventiva la desempeñaba los contecpampixquex, que cuidaban el orden y vigilancia a todo sujeto de mala conducta o con antecedentes criminales, previniendo de este modo, la comisión de nuevos hechos delictuosos.

La función persecutoria la llevaban a cabo los topilli, quienes aprehendían a los delincuentes y los conducían de inmediato ante la autoridad respectiva; Se afirma tambien que a

(25) Gutiérrez Alviz, Faustino, op. cit. Pág. 363.

los Calpulelque se encomendaba arrestar a los delincuentes.

En los primeros años de la Colonia, los corregidores y gobernadores encomendaban a los alguaciles mayores de las ciudades la vigilancia del orden; posteriormente, este servicio lo cumplían los mismos alguaciles mayores, los alguaciles menores, los alguaciles de campo, los alguaciles de la ciudad y los alféreces reales.

Los alguaciles ejecutaban las determinaciones de los virreyes y de los oidores; realizaban aprehensiones cuando el hecho era en flagrante delito y ejercían la vigilancia nocturna y diurna.

Como medida preventiva, a cualquier hora del día o de la noche efectuaban registros a todas las personas para requisar las armas que portaban, salvo a quienes trajeran una hacha, una linterna o, que madrugaran por razones de trabajo.

Los alguaciles mayores auxiliaban a la Audiencia en el aspecto policiaco; contaban con la colaboración de tenientes, alguaciles substitutos y alguaciles de campo. Estos nombramientos los expedía la Audencia, a propuesta de los alguaciles mayores.

Las atribuciones del alguacil mayor eran acompañar en sus visitas o comisiones a los oidores; asistir a las audiencias;

visitar las cárceles; hacer la ronda nocturna; transitar constantemente por lugares públicos para evitar desórdenes; y ejecutar las aprehensiones ordenadas o no ordenadas en caso de flagrante delito, dando cuenta inmediata a la audiencia.

Las funciones policíacas se ejercían tomando en cuenta el número de habitantes en las ciudades para su seguridad.

"El 9 de octubre de 1549, se expidió una Cédula Real ordenando se tomara en cuenta a los indígenas en alguna designación pública, y por lo que toca al aspecto policíaco, al designarse alcaldes nativos se les facultó para aprehender a los delincuentes y conducirlos a la cárcel del pueblo de españoles del distrito que correspondiera." (26)

Por lo que se refiere a la época independiente, "una vez proclamada la Independencia, continuó la organización tal y como lo indicaba las leyes españolas; y para el caso necesario de resolver algunos problemas urgentes se ordena dictar disposiciones expresas sobre portación de armas, vagancia, alcoholismo, etc." (27)

"EL 7 de febrero de 1822 se organizó un grupo de policía

(26) Colín Sánchez, Guillermo, op. cit. Pág. 222.

(27) Colín Sánchez, Guillermo, Ibidem, Pág. 123.

preventiva en la ciudad de México, que años mas tarde pasó a ser el cuerpo de "Policía de Seguridad".

" El 20 de diciembre de 1828 se expidió en la capital de la República un Reglamento de Vigilantes". (28)

En los pueblos, haciendas y rancherías, se nombraron vigilantes para aprehender a los malhechores.

Al implantarse el sistema federal, se establecieron los "prefectos" en los partidos municipales de cada Distrito, con algunas atribuciones policiacas.

La carencia de policía organizada en las entidades federativas dió lugar a que los habitantes de las poblaciones contribuyeran a la persecución de los delincuentes. Por eso en 1848, año en que prevalecían la zozobra y la inseguridad, se formaron listas de ciudadanos que prestaran servicios de vigilancia.

En la capitales y centros de población importantes, funcionaban las fuerzas de seguridad pública, pero en los medios rurales, hubo necesidad de crear cuerpos de policía rural, quedando bajo las órdenes del administrador de las fincas rústicas.

(28) Colín Sánchez, Guillermo, Ibidem, Pág. 213.

En 1868, las leyes orgánicas para el gobierno y administración interior de los Distritos Políticos, reglamentaron las atribuciones de los llamados "jefes políticos", quienes tuvieron bajo su mando a las fuerzas armadas y demás autoridades, a excepción de las judiciales.

Las gendarmerías aparecieron en 1869, integradas con grupos de infantería y caballería, organizados en líneas al mando de un jefe. En 1880 quedaron estos grupos bajo las órdenes de los Jefes Políticos.

La policía del Distrito Federal, de acuerdo con las leyes del 5 de mayo de 1861, 23 de febrero de 1861, 21 de febrero de 1867 y Reglamentos del 15 de abril de 1872 y 30 de junio de 1874, contaba con un inspector general, dos ayudantes, cuatro comisarios de cuarteles mayores, cuerpos de policía rural y urbana, cuerpo de bomberos y resguardo diurno y nocturno. Todos ellos dependían del Inspector y éste a su vez del Gobernador del Distrito y del Ministerio de Gobernación.

Esta policía tenía competencia para aprehender a los delincuentes, prevenir los delitos, descubrir los que se hubiesen cometido y otorgar protección a las personas civiles.

Durante el porfiriato, en 1902, se crearon nuevos cuerpos de policía rural. Por la tranquilidad y agitación reinante en la República en el año de 1912, las funciones de policía

estuvieron a cargo de la guardia nacional, cuerpos de seguridad, gendarmes y grupos de particulares organizados.

Al triunfo de la Revolución, "el Ayuntamiento de la Ciudad de México instituyó la "Gendarmería", reorganizada luego en 1925 por un nuevo Reglamento; éste fue derogado por otro de 1928, y éste a su vez por el de 1941 que en muchas ocasiones ya resultaba fuera de la realidad haciéndose preciso la expedición de una disposición como la vigente actualmente, del llamado Reglamento de la Policía Preventiva del Distrito Federal del 5 de julio de 1984". (29)

2.2 Policía Preventiva

Desde el punto de vista de su función, la clasificación de los cuerpos de policía se circunscribe fundamentalmente a dos: la policía preventiva y la policía persecutoria.

En este punto, me ocuparé de la policía primeramente mencionada.

La policía preventiva, previene la comisión de los hechos delictuosos o adopta las medidas necesarias para evitar las infracciones legales y está encomendada a diversos organismos

(29) Colín Sánchez, Guillermo. Ibidem. Pág. 217.

policíacos. según la esfera de la administración de que se trate.

Tenemos así los cuerpos de policía preventiva del Distrito Federal, de Tránsito del Distrito Federal, de Reglamentos, Bancaria Industrial, Dirección Federal de Seguridad, Forestal, de Recursos Hidráulicos, Sanitaria, Fiscal, de Comunicaciones, de Tránsito Federal, de Marina, de Relaciones Exteriores, Agraria, de Educación, de Ferrocarriles, del Seguro Social, Tutelar, Penitenciaria, Militar, del Bosque de Chapultepec, policías Judiciales, del D.F., Federal y Militar, etc.

En las entidades federativas, como policías preventivas hay las llamadas fuerzas del Estado y Policías Urbanas, Municipales, Servicio Secreto, Fiscal, Policía Judicial, etc. que de acuerdo con las circunstancias y pretensiones de los dirigentes de la administración pública se van instalando y desapareciendo al estimarse, en su caso, necesario o inútiles. El Estado interesado en velar por el orden, la moral y la seguridad pública, realiza función preventiva, desde el punto de vista administrativo, a través de la policía preventiva.

Dicha función se circunscribe a las siguientes acciones: vigilar, informar, ordenar, exigir y obligar, no sólo como medidas preventivas, sino también represivas.

Es lógico que la vigilancia es necesaria en toda

colectividad, pues ella evita la comisión de hechos y facilita los primeros auxilios requeridos por los particulares.

En cuanto organismo informativo, la policía preventiva coadyuva al mejor desenvolvimiento de los ciudadanos en sus tareas o necesidades de auxilio e información, para saber por ejemplo, a qué autoridades pueden acudir para presentar sus quejas en la hipótesis de haber sido víctimas de algún hecho delictivo.

Debe emitir siempre que sea necesario, órdenes para que los particulares eviten o prevengan los delitos y coadyuven con las autoridades para la mejor aplicación de las leyes. Esta función de exigir y obligar está encaminada al cumplimiento del orden jurídico; por ejemplo, vigilar la vía pública, comercios, casas habitación, espectáculos públicos, centros de reunión, etc.

Fundamento constitucional de la policía preventiva no lo encontramos en forma expresa, pero su justificación legal resulta de tres disposiciones constitucionales. A saber:

El artículo 10 constitucional establece: "Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la ley Federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza

Aérea y Guardia Nacional..." pero no podrán portarlas en las poblaciones sin sujetarse a los reglamentos de policía.

El artículo 16 constitucional, párrafo segundo, señala: "La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; Y el artículo 21 también de la Constitución, ordena entre otras lo siguiente: "Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía..."

En la Ciudad de México, la policía preventiva depende del Departamento del Distrito Federal, de acuerdo a lo establecido por la Ley Orgánica para el Gobierno del Distrito Federal. Sus atribuciones son la seguridad y tranquilidad públicas, cultos, educación, ornatos, salubridad pública.

En las entidades federativas, la policía preventiva de los Estados está a cargo de los Ayuntamientos. Cada Municipio cuenta con un cuerpo de policía bajo el mando de un jefe, un subjefe, comandantes y el personal que autorice el presupuesto de ingresos.

En las capitales de algunas entidades federativas existen las fuerzas del Estado y las Direcciones de Seguridad Pública o Inspecciones Generales de Policía, dependientes del Ejecutivo

Local, cuyas funciones se extienden a todos los municipios. Pero ese sistema no es el correcto conforme a Derecho, pues la función de policía corresponde directamente a la autoridad municipal y no al Gobernador, aunque la verdad es que éste puede adoptar o sugerir las medidas necesarias en caso dado, para el bien de su entidad federativa.

2.3 Policía Judicial.

La policía judicial investiga y persigue los delitos. Entra en funciones esta policía al consumarse el ilícito penal, pues a ella corresponde discretamente perseguir al delincuente. Actualmente esta labor la realizan los cuerpos de policía judicial federal y del Distrito Federal, la Militar, las de las entidades federativas.

Acercas del nombre de la policía judicial, es de hacerse notar que su denominación es impropia, pues dicho nombre se conserva como una reminiscencia de la etapa anterior a la Constitución vigente, ya que la facultad investigatoria residía en los órganos jurisdiccionales y para cuya realización se instituyó un grupo de empleados a su servicio, encargados de ejecutar y cumplir sus órdenes.

Tiene sus antecedentes desde la época colonial. En efecto, desde ella hasta antes de la Constitución de 1917, las actividades del grupo técnico que actualmente integra la

policía judicial, estaban a cargo de la policía administrativa y de algunas otras autoridades.

Durante la vigencia de los Códigos de Procedimientos Penales de 1880 y 1894, los cuerpos de Seguridad, los Prefectos, los Comisarios de Policía y demás organismos similares, eran los ejecutores de los mandatos, que en ejercicio de la "función de la policía judicial" decretaban los jueces.

Durante aquella asamblea en el seno del Constituyente de 1917 se discutió el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la comisión que se integró no dejó de observar que "La Institución de la Policía Judicial aparece como una verdadera necesidad, máxime cuando en lo sucesivo todo acusado disfrutará de las amplias garantías que otorga el artículo 16 constitucional; por lo tanto, se vió como una consecuencia natural que esa policía quedara bajo la dirección y mando del Ministerio Público, estableciéndose que... La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél.... El Constituyente Don José Natividad Macías señalaba, con acierto, que constituía un grave error al hacer policía judicial al Ministerio Público puesto que éste no es Policía Judicial." (30)

(30) Colín Sánchez, Guillermo. Ibidem. Pág. 230.

El constituyente citado decía al establecer la diferencia entre "policía Preventiva es el gendarme que está en cada esquina cuidando el orden; éste no se preocupa de si se va a cometer un delito o no; sus atribuciones se reducen únicamente a cuidar que no se altere el orden público o que los reglamentos de policías se cumpla debidamente en toda la circunscripción que le corresponde." Por tanto, la Policía Preventiva es enteramente distinta de la Policía Judicial; "ésta la forman los auxiliares mediante los cuales el Ministerio Público ejerce sus funciones, por lo que el Ministerio Público es el representante de la sociedad."

"El Ministerio Público contaría para ese efecto con el auxilio directo y eficaz de la Policía Judicial y con auxilio accidental de la policía común, porque puede ser que en muchos lugares la policía común haga las veces de la Policía Judicial." (31)

Clasificamos a los cuerpos de la Policía Judicial que actualmente nos rigen de la siguiente manera: Policía Judicial Federal, Policía Judicial del Distrito Federal, Policía Judicial Militar y Policía Judicial de las Entidades Federativas.

(31) Diario de Debates del Constituyente. Publicado bajo la dirección de Fernando Romero García, Of. Mayor de dicho Congreso. Tomo II, núm. 40. Pág. 8.

2.3.1. Policía Judicial Federal.

La policía Judicial Federal, auxilia al Ministerio Público Federal en la investigación de los delitos de su competencia y cuya jurisdicción abarca toda la República. A ella habremos de referirnos en el capítulo tercero de esta tesis.

2.3.2 Policía Judicial del Distrito Federal.

La Policía Judicial del Distrito Federal, auxilia al Ministerio Público del fuero común en el Distrito Federal.

Su organización y funciones están contenidas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de 1983.

De acuerdo con el artículo 21 de esta Ley, "la Policía Judicial del Distrito Federal actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público, en los términos del artículo 21 de la Constitución, auxiliándolo en la investigación de los delitos del orden común. Para este efecto, podrá recibir denuncias y querrelas sólo cuando por la urgencia del caso no sea posible, la presentación directa de aquéllas ante el Ministerio Público, pero deberá dar cuenta sin demora a éste para que acuerde lo que legalmente proceda. Conforme a las instrucciones que se le dicten, la Policía Judicial del

Distrito Federal desarrollará las diligencias que deben practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta, cumplirá las citaciones notificaciones y presentaciones que se le ordenen, y ejecutará las órdenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial.

2.3.3 Policía Judicial Militar.

En cuanto a la Policía Judicial Militar, cabe indicar que al establecer el fuero de guerra, las autoridades militares ordenaban al personal militar, las prácticas de las investigaciones de los delitos y la ejecución de las aprehensiones.

El Código de Justicia Militar Mexicano, publicado el 31 de agosto de 1933, en el título tercero capítulo IV, artículo 47, considera a la Policía Judicial Militar como una función que reside en el Ministerio Público Militar en un cuerpo permanente; y también en los militares que en virtud de su cargo o comisión desempeñen accidentalmente las funciones de Policía Judicial Militar.

En el Reglamento de la Policía Judicial Militar del 11 de junio de 1941, en el título primero de la organización, capítulo I de las disposiciones generales en el artículo 10. dice que la Policía Judicial Militar es considerada como un

cuerpo especial para auxiliar al Ministerio Público Militar en la investigación de los delitos del fuero de guerra, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores.

2.3.4 Policía Judicial de las Entidades Federativas.

Por lo que se refiere a la Policía Judicial de las entidades federativas, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 21 de la Constitución Federal, las constituciones locales, al instituir al Ministerio Público habrán de prever la instalación de la Policía Judicial. El lugar de residencia de la policía es la capital del Estado y depende directamente del Procurador de Justicia, teniendo como facultades primordiales auxiliar al Ministerio Público en las diligencias que requiera la investigación de los delitos y la ejecución de las órdenes giradas por la autoridad investigadora y judiciales, respectivamente.

C A P I T U L O T E R C E R O

N O R M A T I V I D A D R E L A T I V A D E L A

P O L I C I A J U D I C I A L F E D E R A L

En este capítulo habremos de referirnos a los artículos 21 constitucional y 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, numerales que consideramos constituyen la normatividad básica relativa a la Policía Judicial Federal; sin entrar al análisis de otros ordenamientos ya derogados o aún vigentes, como el caso del Código Federal de Procedimientos Penales de 1934.

3.1. Los Artículos 21 Constitucional y 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

3.1.1. El Artículo 21 Constitucional.

Dice en su texto vigente:

"Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de la policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no

podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso." (32)

De las tres garantías específicas de seguridad jurídica que contiene el artículo constitucional transcrito solo nos interesa referirnos a una de ellas. A saber a la consistente en que "la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél." (33)

Las otras dos garantías, que sólo mencionaremos en este trabajo como: 1) La que ordena que "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial", y 2) De que "compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía...." por ahora no las analizaremos.

En cuanto a la primera, a la acción persecutoria de los delitos, el texto constitucional que comentamos es bastante

(32) Texto Vigente, según Reforma Publicada en el D.O. el 3 de Febrero de 1983

(33) Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Ed. Porrúa 7a. edic. México 1972 Págs. 630 - 638.

claro; de acuerdo con esta disposición, el gobernado no puede ser acusado sino por una autoridad competente que resulta ser en todo caso, el Ministerio Público. Por lo tanto, mediante esta garantía queda eliminado el proceder oficioso inquisitivo del juez, quien no puede actuar en el esclarecimiento de los delitos y en la determinación de la responsabilidad penal de sus autores, sin previa acusación del Ministerio Público. Del mismo modo conforme a tal garantía, el ofendido por un delito debe ocurrir siempre ante la institución del Ministerio Público, bien sea federal o local, según el caso, para que se le haga justicia, es decir, para que se imponga al autor del hecho delictivo la pena correspondiente y se le condene a la reparación del daño causado al querellante.

"La tutelaridad persecutoria de los delitos que se imputa con exclusividad por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al Ministerio Público, se presenta una cuestión de la que pueden derivar consecuencias prácticas. En efecto, siendo dicha entidad la titular exclusiva y excluyente de la mencionada facultad, teniendo, como señala el maestro Ignacio Burguoa, una potestad "soberana" en cuanto a la pertinencia o improcedencia de su ejercicio, puede suceder que el Ministerio Público se abstenga de acusar a una persona como autor de un delito, no obstante que éste y la presunta responsabilidad de aquélla sean evidentes. El ofendido en este caso, según lo ha asentado la Suprema Corte, no tiene ningún derecho para impugnar jurídicamente, el acuerdo del Ministerio

Público, en el sentido de no ejercitar la acción persecutoria, por lo que la vida, honra, intereses, etc., de los sujetos pasivos de una infracción penal quedan al arbitrio de la citada institución. Ello convierte prácticamente al Ministerio Público en investigador soberano de la persecución de los delitos y del castigo de los delincuentes, quedando la reparación del daño experimentado por el ofendido, quien vería impunemente lesionados sus intereses en caso de que dicha Institución no desplegara su facultad persecutoria o en el supuesto de que se desistiese de la acción penal ya intentada.”

(34)

Quando el Ministerio Público ilegalmente, contra toda disposición, se niega a ejercitar su potestad persecutoria, ninguna otra autoridad, ni el ofendido mismo, pueden hacer que el delito cometido no quede impune, porque dicha facultad es privativa del Ministerio Público, como lo ha afirmado la Suprema Corte de Justicia, al interpretar el artículo 21 constitucional. (35)

Y es que las decisiones de dicho Ministerio Público sobre

(34) Burgoa, Ignacio. op. cit. Pág. 641.

(35) Apéndice al Tomo CXVIII, Tesis 16 y 17. Tesis 5 y 6 de la Compilación 1917 - 1965 y del Apéndice 1975, Primera Sala, Tomo XV, Pág. 842. Tomo XIX, Pág. 1038.

SU no ejercicio o sobre su desistimiento son inimpugnables jurídicamente por ningún medio, ordinario o extraordinario, incluyendo la acción de amparo.

En opinión del ministro Fernando de la Fuente, que cita y a quien sigue Don Ignacio Burgoa en su obra y lugar citados "el ofendido debe tener el derecho de entablar la acción constitucional contra el acuerdo del Ministerio Público en el sentido de no ejercitar su facultad persecutoria, pues de esta manera dicha institución tendría un dique a su posible actuación de dejar impunes los delitos que se cometieran y los daños causados por éstos al ofendido."

Lo dispuesto por el artículo 21 constitucional sobre la incumbencia persecutoria del Ministerio Público y de la Policía Judicial, queda corroborado por el 102 de la misma Carta Fundamental, que establece en su párrafo segundo, al referirse en especial a las facultades del Ministerio Público Federal, lo siguiente:

"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 misma ley determine".

3.1.2. El Artículo 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

El texto vigente de dicha disposición, es el siguiente:

"Artículo 22.- La policía Judicial Federal, actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público, en los términos del artículo 21 de la Constitución, auxiliándolo en la investigación de los delitos del orden federal. Para este efecto, podrá recibir denuncias y querellas sólo cuando por la urgencia del caso no sea posible la presentación directa de aquéllas ante el Ministerio Público, pero deberá dar cuenta sin demora a éste, para que acuerde lo que legalmente proceda. Conforme a las instrucciones que se le dicten, la Policía Judicial, desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta; cumplirá las citaciones, notificaciones y presentaciones que se le ordenen, y ejecutará las órdenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial."

Por vía de método y conforme al plan expuesto que hemos trazado para este trabajo de tesis, sólo mencionaré el texto del transcrito artículo 22 que nos ocupa,dejando para posterior

exposición el comentario, interpretación y análisis, o sea, su exégesis jurídica.

3.2. Sentido y Alcance del Texto Vigente.

El sentido y alcance del artículo 21 constitucional, ya lo hemos manifestado en este mismo capítulo, en el punto 3.1.1., por lo que resultaría repetitivo entrar de nuevo a exponerlo. Sin embargo, debe tenerse en cuenta nuestro comentario ahí expuesto, pues con él se relaciona lo que ahora exponemos ya que el artículo 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, corresponde a la ley reglamentaria del 21 constitucional y en su parte relativa a la persecución de los delitos es motivo de estudio y objeto de este trabajo de tesis.

Lo primero que tenemos que decir sobre el texto del artículo 22 de la Ley Orgánica en cita, es que su contenido es perfectamente constitucional, puesto que se ajusta, en todo a la norma fundamental, sin apartarse un ápice del marco en que debe consistir su desarrollo.

El citado artículo 22 de la Ley Orgánica se refiere a la Policía Judicial Federal, cuya actividad va a regular, como enfáticamente repite lo que ordena el artículo 21 constitucional, que aquella actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público.

La relación de dependencia en que se encuentra la Policía Judicial Federal respecto del Ministerio Público, queda supeditado no sólo en la ley secundaria, la cual aclarando el sentido y alcance de la disposición, indica y ordena que aquélla debe auxiliar a éste, en la investigación de los delitos del orden federal.

Sobre el empleo de la palabra persecución que usa el artículo 21 constitucional y el vocablo investigación que emplea el artículo 22 de la Ley Orgánica, ya he comentado líneas arriba, en el punto 1.3, del primer capítulo de esta tesis, en el sentido de que los agentes del Ministerio Público desarrollan funciones de investigación de los delitos y de ejercicio y persecución de la acción penal que se siga ante los tribunales; la policía judicial auxilia a dichos agentes en las funciones únicamente de investigación, pues no podría ejercitar la acción, ni perseguirlos ante los tribunales, ya que el Ministerio Público es el único titular exclusivo para el ejercicio de la acción penal.

El artículo 22 de la Ley Orgánica, señala también las actividades que puede y debe realizar la Policía Judicial Federal para el efecto de auxiliar al Ministerio Público, en la investigación de los delitos del orden federal.

Se le da facultad para recibir denuncias y querellas. Pero esta facultad solo puede utilizarse cuando por la urgencia del-

caso no sea posible la denuncia directa ante el Ministerio Público, quien como representante social es quien recibe y ejercita la acción penal. Pero en el caso concreto de la excepción la Policía Judicial Federal quién actúa como suplente, deberá dar cuenta sin demora al Ministerio Público para que este acuerde lo que legalmente proceda.

Señala también el artículo en cuestión, que la Policía Judicial Federal habrá de desarrollar, para decirlo en juicio normativo, que no enunciativo, ciertas diligencias. Entre éstas, están las siguientes:

a).- Las desarrolladas conforme a las instrucciones que se le dicten; y b).- Las practicadas durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines del esclarecimiento de los hechos que la motivaron.

También se le ordena en el artículo en cita, que cumpla con las citaciones, notificaciones y presentaciones, durante la segunda etapa del procedimiento llamado de instrucción.

En el artículo en estudio en su expresión lingüística tiene tres grandes párrafos, de punto y seguido. El último va a partir de Conforme y básicamente lo subdivide en tres oraciones sintéticamente coordinadas. A saber:

1a.) Conforme a las instrucciones que se le dicten, la Policía Judicial desarrollará las diligencias que deban practicarse du-

rante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta;

2a.) Cumplirá las citaciones, notificaciones y presentaciones que se le ordenen; y

3a.) Ejecutará las órdenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial.

El auxilio en las actividades incluidas en la 2a. y 3a. oración pertenecen al período de instrucción del proceso, como lo deja ver la misma ley en la fracción II del artículo 7 que se enunciará después y su interpretación gramatical, también lo es desde el punto de vista jurídico. En efecto, el auxilio que debe presentar la Policía Judicial Federal al Ministerio Público, no se limita solo a las funciones de investigación, que es la que se hace dentro de la primera etapa del proceso penal. Pero las actividades enunciadas a partir de la palabra cumplirá pertenecen ya al período de instrucción. Conviene, por tanto, recordar aquí las diversas etapas que conforman el proceso penal, el de averiguación previa a la consignación a los tribunales, el de preinstrucción, el de instrucción, el de primera instancia, el de segunda instancia ante el tribunal de apelación, el de ejecución, los relativos a inimputables. (36)

(36) Código Federal de Procedimientos Penales op. cit. Págs. 19 y 20.

El artículo 10. del Código Federal de Procedimientos Penales corrobora lo antes dicho al señalar las etapas anteriores:

" En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal existe norma idéntica al artículo 10. del Código Federal de Procedimientos Penales, de la interpretación de diversos preceptos de esa ley es posible deducir que en la ciudad de México se presentan las mismas fases o periodos procesales. Sin embargo, la doctrina mexicana pese a la influencia que sobre ella ha ejercido la Italiana, suele descartar de este marco el periodo ejecutivo, al que considera fuera del procedimiento penal. En este sentido se pronuncia, entre otros, Manuel Rivera Silva." (37)

El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 10. divide el procedimiento penal, como ha quedado dicho, en siete fases ó periodos y señala su contenido. Veamos:

"Artículo 10. .- El presente código comprende los siguientes procedimientos:

I. El de averiguación previa a la consignación de los Tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias

(37) Rivera Silva Manuel, El Procedimiento Penal, Ed. Porrúa, 6a. México 1973 Págs. 45, 46 y 47.

para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

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 inculcado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;

III. 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 inculcado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;

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

V. El de segunda instancia ante el Tribunal de Apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos;

VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas;

VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

El artículo 30. del mismo Ordenamiento establece que dentro del mismo periodo (Averiguación Previa), el Ministerio Público deberá ejercitar la acción penal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no establece artículo alguno como el Código anteriormente señalado, sin embargo, de su contenido se desprenden claramente las etapas del procedimiento señaladas.

Como es sabido, la averiguación previa consiste en la práctica de todas y cada una de las diligencias necesarias que le permitan al Ministerio Público estar en aptitud de ejercitar la acción penal; esto es, integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y si el Ministerio Público es independiente del poder judicial, no tiene función jurisdiccional ya que dicho funcionario por su propia naturaleza es el medio con que cuenta el Ejecutivo Federal para pedir que se administre justicia. Por todo ello consideramos, que el proceso propiamente dicho se inicia en el segundo periodo del procedimiento penal, o sea, una vez que el Ministerio Público ejercita la acción penal y pone en movimiento el aparato jurisdiccional, que es cuando el juez tiene conocimiento del caso controvertido, aun cuando todavía

en ese momento el juzgador no determine si ha lugar o no a la sujeción de proceso del presunto responsable.

La averiguación previa en nuestro régimen procesal, es de definitiva importancia, ya que de ella dependerá el ejercicio de la acción penal, que es el requisito esencial para que pueda iniciarse el procedimiento del juicio a que se refiere el artículo 14 de la Constitución Federal a efecto que pueda realizarse la potestad represiva en los casos concretos.

En la averiguación previa, sólo tiene intervención el Ministerio Público en su calidad de autoridad especial, pues se inicia ese trámite a partir del momento en que ese órgano toma conocimiento a través de la denuncia o querrela, presentada ante él hecho o hechos que la ley penal sanciona como delito; y termina cuando, del resultado de la averiguación respectiva, a ese órgano legalmente ejercita la acción penal, ante la autoridad judicial competente, o de lo contrario se archive lo actuado, determinación esta última que no tiene el carácter de definitiva, porque si aparecieren nuevos elementos que lo justifiquen, podrá reanudarse la averiguación mediante sus trámites legales.

" La averiguación previa, es una especie de instrucción administrativa, como escriben el Dr. Sergio García Ramírez y la licenciada Victoria Adato de Ibarra. Procura, dicen, el esclarecimiento de hechos, -corpus criminis- y de participa-

ción en el delito -probable responsabilidad-. Se desarrolla ante la autoridad del Ministerio Público, que sólo después deviene parte procesal. Comienza con la noticia del crimen obtenida por la denuncia o la querrela, y culmina con el ejercicio de la acción penal o la resolución de archivo. " (38)

El Ministerio Público, que tiene su origen remoto en diversos funcionarios encargados de la pesquisa y la averiguación de los delitos, constituye una pieza fundamental del procedimiento penal en México. Tomó sus raíces en el Derecho español, francés y nacional y algunos autores indican que el Ministerio Público es una figura típica del enjuiciamiento mixto, que se consolida en el régimen napoleónico por asociación entre datos del proceso inquisitivo continental y del acusatorio inglés. (39)

El artículo 21 de la Constitución de 1917, atribuyó en exclusiva al Ministerio Público la facultad de perseguir los delitos, desplazando, en este orden de cosas, funciones que antes se atribuían al juez instructor. De este modo erigió un

(38) García Ramírez, Sergio y Adato de Ibarra Victoria.

Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Ed. Porrúa, México, 1980. Pág. 22.

(39) García Ramírez Sergio y Adato de Ibarra Victoria. Op. cit. Pág. 4.

" monopolio acusador " en manos del Ministerio Público. En otros países hay sistemas de acción penal particular, popular y privada y en México los particulares no pueden ejercer la acción penal, pues sólo le incumbe al Ministerio Público, entendida aquella como la facultad que se tiene para llevar una controversia ante los tribunales y solicitar de éstos el pronunciamiento sobre la relación jurídica en la que surge el litigio.

De diferentes maneras interviene el Ministerio Público en el Procedimiento Penal, ya sea en la fase de la averiguación previa, como en la de la instrucción, en la del juicio o bien en la de la ejecución. Refiriendonos ahora sólo a la intervención del Ministerio Público en la averiguación previa, señalaremos que comprende las diligencias necesarias para que dicho funcionario resuelva sobre el ejercicio de la acción penal. Por consecuencia, en este período se le confía recibir denuncias y querellas, practicar averiguaciones y buscar pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los participantes, así como ejercitar, en su caso, la acción penal. El Ministerio Público tiene bajo su autoridad, en esas condiciones tanto a la Policía Judicial como a todos los funcionarios y empleados que, en calidad de auxiliares, intervienen de un modo u otro en la averiguación, la cual puede desembocar en el archivo o sobre-seguimiento administrativo o, en su caso, se consigna la averiguación o se envía a la

reserva. Durante esta etapa, actúa el Ministerio Público como autoridad y no como parte; por ende, su actividad no queda sujeta al pronunciamiento de los tribunales del fuero penal, y sus actos, en cambio, pueden ser combatidos por la vía del amparo, salvo las determinaciones de archivo.

3.3 Artículos Relativos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y Otros Ordenamientos.

De la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, el artículo 22 con anterioridad lo hemos comentado, y en él se hace referencia a los auxiliares del Ministerio Público, dentro de los cuales es la Policía Judicial Federal, como también lo establece el artículo 14 fracción I de dicha Ley.

Analizaremos en seguida algunos artículos de dicha ley. "Artículo 10. - La Procuraduría General de la República es la Dependencia del Poder Ejecutivo Federal en la que se integran la Institución del Ministerio Público Federal y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que a aquélla y a su Titular, en su caso, atribuyen los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente ordenamiento y las demás disposiciones legales aplicables." (40)

(40) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República
D.O. 12-XII-1983.

"Artículo 2.- La Institución del Ministerio Público Federal, presidida por el Procurador General de la República, y éste personalmente, en los términos del artículo 102 constitucional, tendrán las siguientes atribuciones, que ejercerán conforme a lo establecido en el artículo 10 de esta ley:

V. Perseguir los delitos del orden federal:...."

"Artículo 7.- La persecución de los delitos del orden federal comprende:

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

" II. Ante los órganos jurisdiccionales, conforme a la competencia de éstos, la intervención como actor en las causas que se sigan ante los tribunales, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de cateo, así como los exhortos y las medidas precautorias procedentes, proponiendo las pruebas conducentes al esclarecimiento de la conducta o de los hechos y de la responsabilidad del inculpado, planteando las excluyentes de responsabilidad penal o las causas de extinción de la pretensión punitiva de que tenga conocimiento, formulando conclusiones, exigiendo la reparación patrimonial que corresponda al ofendido, solicitando la aplicación de las penas y medidas que procedan, e interponiendo los recursos ordinarios que resulten pertinentes, y ..."

"Artículo 12.- La Procuraduría General de la República estará presidida por el Procurador, Jefe de la Institución del Ministerio Público y de sus órganos auxiliares directos, conforme a lo señalado en el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos....."

"Artículo 14.- Son auxiliares directos del Ministerio Público Federal:

- I. La Policía Judicial Federal, y
- II. Los servicios periciales de la Procuraduría General de la República:

Asimismo, son auxiliares del Ministerio Público:

- a) Los agentes del Ministerio Público del fuero común y de las policías Judicial y Preventiva, en el Distrito Federal y en los estados de la República, previo acuerdo, cuando se trate de éstos, entre las autoridades Federales y locales en los términos del artículo 8, Fracción II, de la presente ley;
- b) Los cónsules y vicecónsules mexicanos en el extranjero;
- c) Los capitanes, patrones o encargados de naves y aeronaves nacionales, y
- d) Los funcionarios de otras dependencias del Ejecutivo Federal, en los casos a que se refiere el artículo 25 de este ordenamiento."

"Artículo 16.- En la designación del personal del Ministerio Público, de la Policía Judicial y de los Servicios Periciales de la Procuraduría, se atenderá a las siguientes disposiciones, sin perjuicio de las normas complementarias contenidas en el Reglamento de esta Ley o en los acuerdos internos que se expidan con fundamento en la propia Ley y en dicho Reglamento:

Para ser Agente del Ministerio Público Federal se requiere:

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos;

II. Acreditar que se ha observado buena conducta y no haber sido sentenciado ejecutoriamente como responsable de delitos intencionales o dolosos, y

III. Ser licenciado en Derecho con autorización para el ejercicio de su profesión....

.... Para ser Agente de la Policía Judicial Federal, se deben reunir los requisitos previstos en las fracciones I y II y haber concluido por lo menos la enseñanza preparatoria...."

"Artículo 17.- Para el ingreso de agentes del Ministerio Público Federal de Peritos adscritos a los servicios Periciales, es condición indispensable la presentación y aprobación de examen de oposición, en los términos y con características que fije el reglamento de esta Ley."

"Artículo 21.- El Procurador ejercerá autoridad jerárquica sobre los auxiliares directos mencionados en las fracciones I y II de la primera parte del artículo 14, sin perjuicio de la autonomía técnica que corresponda a los peritos en el estudio de los asuntos que se sometan a su conocimiento y en la emisión de los dictámenes respectivos. Asimismo, el Ministerio Público Federal ordenará la actividad

de los auxiliares a que se refieren las fracciones I a IV de la segunda parte del artículo 14, en lo que corresponde, exclusivamente, a las actuaciones que practiquen en auxilio del Ministerio Público Federal.

En los términos de los acuerdos que el Procurador expida, los miembros de la Policía Judicial Federal, en todos sus niveles, que se hallen adscritos a una circunscripción territorial determinada, quedarán sujetos a la Autoridad y el mando inmediato y directo del funcionario del Ministerio Público Federal que, por tener atribuciones desconcentradas, se encuentre a cargo de los asuntos que competen a la Procuraduría en dicha circunscripción. El Procurador determinará la coordinación pertinente entre las unidades policiales desconcentradas, a cargo del órgano técnico administrativo central que prevea el reglamento, del que también dependerá según se establezca, las unidades policiales necesarias para el eficaz desempeño de las atribuciones que la Policía Judicial Federal tiene como auxiliar del Ministerio Público."

"Artículo 26.- En el ejercicio de sus funciones, el personal de la Procuraduría observará las obligaciones inherentes a su calidad de servidores públicos, de acuerdo con sus atribuciones específicas y actuará con la diligencia necesaria para una pronta y eficaz procuración y administración de justicia."

"Artículo 29.- La desobediencia o resistencia a las órdenes legalmente fundadas del Ministerio Público o de la Policía Judicial, dará lugar al empleo de medidas de apremio o a la imposición de correcciones y sanciones, según el caso, en los términos que prevengan el Código Penal y el Código Federal de Procedimientos Penales."

"Artículo 30.- Se podrá imponer al personal de la Procuraduría, por las faltas en que incurran en el servicio, las correcciones disciplinarias previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mediante el procedimiento que dicha ley previene. En el caso de la Policía Judicial Federal, se aplicarán las mismas sanciones administrativas. El servidor público encargado del mando o la supervisión de dicha policía, podrá imponer las sanciones administrativas, de arresto constitucional, retención en el servicio o privación de permisos de salida hasta por quince días, si la gravedad de la falta la amerita."

"Artículo 32.- El ministerio Público Federal o la Policía Judicial Federal sólo expedirán constancias de actuaciones o registros que obren en su poder, cuando exista mandamiento de autoridad competente, que funde y motive su requerimiento, o cuando resulte indispensable la expedición de dichas constancias para el ejercicio de derechos o el cumplimiento de obligaciones previstos por la ley."

Otras disposiciones relativas a la Policía Judicial Federal como auxiliar del Ministerio Público en la investigación de los delitos y en las actividades correspondientes al periodo de instrucción, se encuentran en el Código Federal de Procedimientos Penales vigente.

C A P I T U L O C U A R T O

ACTIVIDADES QUE DEBE DESARROLLAR

LA POLICIA JUDICIAL FEDERAL

Hemos manifestado en el capítulo anterior, el sentido y alcance jurídico del artículo 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

En éste habremos de referirnos a cada una de las actuaciones que dicho artículo señala y que debe realizar la Policía Judicial Federal en auxilio del Ministerio Público Federal para la investigación de los delitos del orden federal.

Diremos en primer lugar, que se pueden agrupar en dos clases: 1) La recepción de denuncias y querellas cuando por la urgencia del caso no sea posible la presentación directa de aquéllas ante el Ministerio Público Federal por tratarse en este caso de una facultad manifestada por el uso del verbo "podrá"; pero aquí se presenta un problema jurídico. ¿ Se tratará también de un deber? ¿ Podría rehusarse la Policía Judicial Federal de recibir esas denuncias y querellas en ese caso excepcional? Consideramos que también se trata de un deber jurídico. De modo que al que la palabra "podía" también debía cumplirse la palabra "debería". Pero, se dirá ¿ Cómo ? ¿ Acaso hay contradicción al usar ese dato jurídico como derecho que como deber? A éste respecto diremos que se trata de un derecho fundante de una obligación. Pues para que la Policía Judicial Federal "pueda" cumplir con su "deber" de recibir esas denuncias y querellas en caso excepcional, "debe" tener la facultad de hacerla reconocida por la ley. Se trata, pues, de un derecho irrenunciable, como se enseña en la Teoría-

General del Delito.

El segundo grupo lo constituye las actuaciones que debe realizar la Policía Judicial durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta y todas aquellas que deberá ejecutar durante la segunda etapa del procedimiento, o sea la de la instrucción; en esa etapa tenemos citaciones, notificaciones, y presentaciones, ejecución de órdenes de aprehensión, cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial; por tanto, la autoridad judicial en esta etapa no es taxativa o cerrada, sino ejemplificativa cómo hemos citado, al usar el término "otros".

Veamos en que consiste cada una de esas actuaciones:

4.1. Recepción de Denuncias y Querellas.

A efecto de auxiliar al Ministerio Público Federal, la Policía Judicial Federal podrá recibir denuncias y querellas, cuando por la urgencia del caso no sea posible su presentación directa ante el Ministerio Público; en ese supuesto, una vez recibida, deberá dar cuenta sin demora de ella a aquel, para que acuerde lo que legalmente proceda. Así como lo ordena el artículo 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Como se observa, se trata de un caso de régimen excepcio -

nal, pues claramente lo indica el artículo en cita. Además, lleva aparejada el deber de dar cuenta inmediata de su intervención al Ministerio Público Federal quien en definitiva acordará lo que legalmente proceda ya que es él el único titular del ejercicio de la acción penal.

Denuncias y querellas son requisitos de procedibilidad, son actos que se incluyen dentro del período de la averiguación previa, ¿ En que consisten ? ¿ En que se distinguen ?

La denuncia es considerada como un acto público y simplemente informativo, pues así se le conoce en la actualidad; fue desconocida durante la vigencia del proceso romano, que fué de tipo acusatorio, debido a que el procedimiento penal en aquellos tiempos se seguía con base en la acusación, considerada ésta como una función pública.

Fue hasta la época de los Emperadores, cuando se introdujo la denuncia en forma escrita y secreta y no se permitía la identificación del denunciante, para los efectos de que no se le pudiera exigir responsabilidad penal en ese caso de que hubiera incurrido su falsedad o bien no conocer la causa que la había originado, que bien podría haber sido una simple venganza. Esto dio motivo para que la denuncia en tales condiciones fuera objeto de severas críticas y de que al iniciarse las reformas en materia procesal, se viera la conveniencia de que fuera sustituida por la forma que reviste -

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

en la actualidad.

En el aspecto procesal, se entiende por denuncia al medio legal por el cual se pone en conocimiento del órgano competente, la noticia de haberse cometido o que se pretende cometer, un hecho que la ley penal castiga como delito, siempre que sean de aquéllos que por disposición de la ley se persigan de oficio; o bien, como la considera Bartoline Ferro, " la manifestación de la voluntad por la cual una persona lleva a conocimiento de la autoridad competente la noticia de un delito, la "notitia criminis." (41)

Según nuestro régimen procesal, la denuncia tiene el carácter de un acto público y su efecto jurídico consiste en obligar al Ministerio Público a iniciar y tramitar la averiguación previa, respecto al hecho delictuoso que la motive, desde el momento que tenga conocimiento de la comisión del delito.

En nuestra legislación, si existe disposición expresa que le impone esa obligación al Ministerio Público; no obstante de

(41) Ferro, Bartolini, El Proceso Penal y los Actos Jurídicos Procesales Penales, Tomo II, Pág. 67, citado por Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, Ed. Porrúa, 6a. edic. México, 1973 Pág. 85.

ello, de acuerdo con el artículo 21 Constitucional, esa obligación debe considerarse con el carácter de imperativa y no potestativa, porque dicho precepto le otorga la facultad expresa y exclusiva de perseguir el delito y, por lo tanto, sino la ejercitará, dejaría de cumplir la atribución que le confiere la Constitución y se correría el riesgo de que los delitos quedaran impunes.

Sobre ello vimos líneas arriba los problemas que existen al respecto. A efecto de que los delitos no queden impunes, por los graves perjuicios que esto traería consigo para la convivencia social, nuestra legislación procesal -tratándose de los delitos que se persigan de oficio,- concede facultad para denunciarlos no sólo a las personas directamente ofendidas, sino a cualquiera otra que por cualquier medio tenga conocimiento de que se cometió o se pretende cometer un hecho delictuoso, para que lo denuncie al órgano competente; facultad que de acuerdo con el Código Federal de Procedimientos Penales, se niega al apoderado jurídico, quien sólo la tiene para el caso de los delitos de querrela y cuando tenga poder bastante con cláusula especial o instrucciones concretas de sus mandantes para esos casos.

En cuanto a la obligatoriedad de formular denuncias, vemos que en la legislación procesal del Distrito Federal no existe disposición en el sentido de que todo aquel que tenga conocimiento de que se haya cometido o que se pretenda cometer-

un delito, esté obligado a denunciarlo.

Esa obligación, en cambio, sí la establece en forma expresa el Código Federal de Procedimientos Penales en lo ordenado por los artículos 116 y 117, al disponer que toda persona que tenga conocimiento de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a denunciarlo; y agrega que las personas que en ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de delitos que se siguen de oficio, están obligados también a participarlo al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuvieren, poniendo a su disposición, desde luego, a los inculcados, si hubieran sido detenidos.

Acerca de los requisitos que debe contener la denuncia, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los expresa en lo ordenado por los artículos 264, 275 y 276 disposición que deben sujetarse los ofendidos al ordenamiento que establece la ley; el Código Federal de Procedimientos Penales, también dispone que las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito. En el primer caso, se hará constar en acta que levantará el funcionario que la reciba. En el segundo, deberá contener en el escrito la firma o huella digital del que la presente y su domicilio.

Lo anterior no impide que el denunciante, de serle posible al hacer la denuncia, proporcione todos aquellos datos y elementos que posea o estén a su alcance, para facilitar la ---

averiguación.

Por lo que hace a las responsabilidades del denunciante, ha de tenerse presente en la denuncia, que como consecuencia de la averiguación previa, si resulta infundada, no origina responsabilidad penal en contra del que la hace, en razón de que no estaba en condiciones de conocer con anterioridad el resultado de la averiguación y las consecuencias que podrían derivarse de ella.

En consecuencia, se condiciona al hecho de que en la propia denuncia no aparezcan elementos que puedan configurar un delito, porque en ese caso sí sería responsable por el que resultare de la averiguación.

En cuanto al concepto de querrela, uno de los medios legales a que se recurre para poner en conocimiento de ella al órgano competente por el delito que se ha cometido o pretende cometer, pero con la particularidad de que sólo puede recurrir a ella, la persona ofendida o su legítimo representante y siempre que se trate de delitos que por disposición de la ley, sean de aquéllos que se persigan a instancia de parte.

Franco Sodi " entiende la querrela, como la manifestación que hace el ofendido a la Autoridad competente, dándole a conocer el delito de que fue víctima y su interés por que se persiga al delincuente.

En otros términos, en la querrela se concede a la víctima de un delito, que por disposición de la ley se persiga a instancia de parte, poner ese hecho en conocimiento del órgano competente y expresarle su voluntad de que se proceda en contra del delincuente." (42)

Críticas diversas han sido hechas al derecho de querrela. Franco Sodi " dice que la Escuela Positiva ataca duramente la costumbre de dejar a los particulares, en ciertos delitos, el derecho de querrela. Enrique Ferri sostiene por su parte que tal institución es una creencia de los tiempos en que la persecución del delito se tomó de la venganza privada y por lo mismo, que no puede justificarse ahora cuando entendemos al Derecho Penal conforme a los postulados de la defensa social. Pero la crítica más seria de que es objeto la institución de la querrela, es la que se hace consistir en que contraviene el carácter público de la represión penal, al supeditarla a la voluntad de los ofendidos." (43)

El problema en el fondo consiste en que a virtud de ese derecho se quiera o no, se subordina a la voluntad del querellante, el inicio, secuela y consecuencia del procedimiento penal, y eso indiscutiblemente resulta contrario a la natu -

(42) Rivera Silva, Manuel. op, cit. Pág. 90.

(43) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedi - mientos Penales. op. cit. Pág. 266.

raleza pública de las instituciones que integran nuestro sistema procesal, lo cual no se justifica ahora que el Derecho Penal se rige por los postulados de la defensa social.

Se aduce en favor del reconocimiento del derecho de querrela, que los delitos que la requieren no son de los que causan graves perjuicios a la sociedad, sino más bien a los ofendidos con ellos; de ser cierto, habría sido mejor no incluirlos en el catálogo de los delitos, que disvirtúan con la admisión de ella, el carácter público del Derecho Penal, comenta Rivera Silva.

En cuanto a su presupuesto, hay dos requerimientos para que la querrela pueda producir sus efectos jurídicos:

a) Que la acción penal que pudiera derivarse del delito que la motive, no se encuentre prescrita; y b) que no medie el desistimiento expreso de ella una vez hecha valer. En ambos supuestos no podría realizarse la investigación o tendría que suspenderse, de haberse iniciado.

Sobre la responsabilidad del querellente, ha de señalarse lo siguiente: si del resultado de la averiguación apareciera como infundada la querrela, el querellante no incurriría en responsabilidad penal, a no ser que de los términos de aquella, se desprendieran elementos que pudieran revestir la categoría de algún delito, y esto se debe, a que el ejercicio de la potestad de la querrela no se condiciona a que su titular u ---

otra persona facultada por él se cerciöre antes de presentarla, que el hecho que la motive pudiera constituir en realidad un delito, y tampoco que aquél a quien se le atribuya sea plenamente responsable, porque esas circunstancias toca al órgano jurisdiccional comprobarlas.

4.2. Diligencias que deben practicarse durante la Averiguación Previa.

Ordena el artículo 22 de la Ley en cita, que conforme a las instrucciones que se le dicten, la Policía Judicial desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta.

Ahora bien ¿ Cuáles son esas diligencias ? Nos los señala la fracción I del artículo 7o. de la misma ley, anteriormente transcrita, y el artículo 22 que venimos analizando. La Policía Judicial Federal, como auxiliar directo del Ministerio Público desarrollará, pues, las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta, conforme a las instrucciones que se le dicten.

Establece la fracción I del artículo 7o. de la Ley Orgánica que:

"La persecución de los delitos del orden federal compren -

de:

I. En la averiguación previa, la recepción de denuncias y querellas, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 constitucional, y la práctica de todos los actos conducentes a la comprobación del cuerpo del delito y a la acreditación de la probable responsabilidad del indiciado, como elementos que fundan el ejercicio de la acción penal, así como la protección al ofendido por el delito en los términos legales aplicables. El Ministerio Público solicitará a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo o de aseguramiento patrimonial que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa y, en su caso y oportunidad, para el debido desarrollo del proceso. Al ejercitar la acción, el Ministerio Público formulará a la autoridad jurisdiccional los pedimentos que legalmente corresponda; cuando el Ministerio Público Federal tenga conocimiento por sí o por conducto de sus auxiliares, de la probable comisión de un delito cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará, por escrito y de inmediato a la autoridad legítima para presentar la querrela o cumplir el requisito equivalente, a fin de que resuelvan con el debido conocimiento de los hechos, lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público Federal de la determinación que adopten. En caso de que, conforme a lo que autoriza el artículo 16 Constitucional, el

Ministerio Público Federal o sus auxiliares tengan detenidos a su disposición , así lo harán saber a las autoridades legitimadas para formular las querellas o cumplir el requisito equivalente y éstas deberán comunicar por escrito la determinación que adopten, en el lapso de veinticuatro horas ". (44)

Pero hay además otras actividades que en auxilio del Ministerio Público debe desempeñar la Policía Judicial Federal. Son actividades que deben desarrollarse ante los órganos jurisdiccionales, como ordena la fracción II del artículo 7o., en que interviene el Ministerio Público, no como autoridad, sino como parte actora.

Por su parte la fracción II del expresado artículo 7o. ordena:

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

(44) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

pretensión punitiva de que tenga conocimiento, formulando conclusiones, exigiendo la reparación patrimonial que corresponda al ofendido solicitando la aplicación de las penas y medidas que procedan, e interponiendo los recursos ordinarios que resulten pertinentes, y...."

Relacionada con esta fracción II del artículo 7o., está la penúltima parte del artículo 22, a partir de la palabra cumplirá, dice así la parte final: "cumplirá (la Policía Judicial) las citaciones, notificaciones y presentaciones que se le ordenen y ejecutará las órdenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial."

Nos referimos ahora en especial, por su particular interés a las órdenes de aprehensión y a las órdenes de comparecencia.

1. Orden de aprehensión.

"La orden de aprehensión, desde el punto de vista dogmático, es "una situación jurídica," un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso," escribe Pezzatini. (45)

(45) Pezzatini, Pompeo, La custodia Preventiva, Editore, Dott. A. Giuseppe, Milano, 1954. Pág. 34.
Citado por Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, cit. Pág. 298.

Desde el punto de vista procesal, es una resolución judicial en la que, con base en el pedimento del Ministerio Público y satisfechos los requisitos del artículo 16 Constitucional, se ordena la detención 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.

Para que pueda dictarse la orden de aprehensión 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 pena corporal; III.- Que la denuncia o la querrela estén apoyadas en declaración bajo protesta de persona digna de fe, o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado; y IV. Que la solicitud la haga el Ministerio Público (artículos 16 Constitucional y 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Tomando en cuenta que para la determinación de las penas, el legislador mexicano ha seguido un criterio cuantitativo, no procederá la orden cuando se trate de delitos sancionados con pena no corporal (artículos 16 y 18 constitucionales).

La denuncia y la querrela, siempre deben estar robusteci -

das por la declaración de un tercero digno de fe y bajo protesta de decir verdad; pero si no es posible que así sea, para que aquéllas operen legalmente, será suficiente que estén apoyadas en datos bastantes sobre la probable responsabilidad del inculpado.

Debe advertirse que no es necesario según jurisprudencia de la Suprema Corte, que para dictar la orden de aprehensión, esté integrado el cuerpo del delito, bastará que estén satisfechos los requisitos del artículo citado. (46)

No será fundamento impeditivo para el obsequio de la orden de aprehensión, el que la consignación llevada a cabo por el Ministerio Público haya equivocado la denominación que deba darse al delito, pues si los hechos tipifican una conducta ilícita, el juez deberá calificarla debidamente.

Tampoco servirá de base para la negativa, que no se cite el nombre completo del individuo a quien debe aprehenderse; bastará señalar su primer nombre o en defecto de éste, sus apellidos, o todos aquellos datos que hagan posible la identificación del sujeto.

(46) Semanario Judicial de la Federación. Tomos III, Pág. 83; IV Págs. 540 y 1223; XIII, Pág. 621 y XIV. Pág. 128.

En general, la orden de aprehensión se dicta previa solicitud del Ministerio Público cuando están satisfechas las exigencias del artículo 16 Constitucional.

Del examen de los hechos por el órgano jurisdiccional derivan dos situaciones: el obsequio de la orden o su negativa.

Para lo primero, se fundará no sólo en el artículo 16 Constitucional, sino también en el artículo 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y señalará, además, el delito o delitos por los que se haya dictado.

El auto ordenará, a su vez que se gire oficio al Procurador General de Justicia, para que la Policía Judicial -- ejecute la orden de aprehensión y una vez lograda, se interne al aprehendido en la cárcel preventiva a disposición del juez.

El artículo 134 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, prevé que siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, el agente de la policía que la hubiere ejecutado, está obligado a poner al detenido, sin demora alguna, a disposición del juez respectivo, asentando, la fecha, la hora y el lugar en que se llevó a cabo la detención.

En la práctica, esta disposición no se obedeca, pues el

agente de la Policía Judicial que realiza la aprehensión, conduce al detenido a la Guardia de Agentes de la Policía Judicial; es hasta el día siguiente cuando se envía a disposición del juez, lo cual entraña un grave perjuicio para el sujeto y grave violación de las disposiciones legales.

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

La ejecución de la orden de aprehensión compete a la Policía Judicial, a la que se turna por conducto del Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en los artículos 133 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y en lo ordenado en los artículos 195 y 196 del Código Federal de Procedimientos Penales y 22 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

2. Orden de Comparecencia.

Tratándose de ciertas infracciones penales que por su poca gravedad se sancionan con: apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto; pena alternativa, etc., el Ministerio Público ejercita la acción

penal sin detenido, ante los jueces de paz, solicitando se cite a los infractores con el fin de tomarle su declaración preparatoria, pues la Constitución prohíbe que en ese momento procedimental se restrinja la libertad personal por delitos que tienen señalada pena no corporal o alternativa.

Si los requisitos legales del pedimento formulado por el Ministerio Público están satisfechos, el juez ordenará la cita mencionada, misma que quizá no sea obedecida, dando lugar a un nuevo llamado y finalmente, a la orden de presentación que deberá cumplir la Policía Judicial, lográndose así la comparecencia del sujeto ante el juez.

El Código Federal de Procedimientos Penales en forma concreta establece en su artículo 157, que "En los casos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 135, y en todos aquéllos en que el delito no dé lugar a detención, a pedimento del Ministerio Público se librará orden de comparecencia en contra del inculcado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que existan elementos que acrediten el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado."

4.3. Comentarios del Sustentante.

En relación a las actividades que debe desarrollar la Policía Judicial, hay una perfecta armonía entre el ordenado por el artículo 7o. y el artículo 22 de la Ley Orgánica de la

Procuraduría General de la República.

En artículo 22, que se refiere directamente a las actividades de la Policía Judicial, precisa y detalla lo que ya se ordena en el 7o., relativo a las funciones del Ministerio Público y de su auxiliar, la Policía Judicial, en lo relativo a la persecución e investigación de los delitos.

Además, lo dispuesto por ambos numerales concuerda y se ajusta a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional.

Desde el punto de vista normativo, pues, la letra y el espíritu de las disposiciones son muy claros. Toca a los responsables darles fiel y debido cumplimiento, respetando la legalidad.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La función de la Institución del Ministerio Público consiste en ejercitar la acción penal.- Esta función se la atribuye la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor y debe hacer uso de ella cuando en la comisión de los delitos se han llenado ciertos requisitos que la Ley exige.- A mayor abundamiento, la acción penal no la debe ejercitar el Ministerio Público en forma discrecional, sino en base a las atribuciones que prescribe nuestro Código Máximo, el cual ordena que "la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél".

SEGUNDA.- La Policía Judicial por mandato constitucional, estará bajo la autoridad y mandato del Ministerio Público; consecuentemente las leyes secundarias consideran que aquella es un auxiliar directo del Ministerio Público en la investigación y persecución de los delitos en general.

TERCERA.- La ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, norma secundaria, ordena que la Policía Judicial Federal auxilie al Ministerio Público y que éste no debe estar al servicio de intereses políticos que de alguna manera entorpezcan la investigación y -

persecución de los delitos que tiene encomendado. El imperativo de la Ley debe cumplirse invariablemente, pues de otra forma se caería en el caos social.

CUARTA.- El Ministerio Público depende de la Procuraduría General de la República siendo esta una dependencia del Poder Ejecutivo Federal, cuya atribución fundamental es perseguir los delitos en general a efecto de que la administración de justicia sea pronta y expedita. Por tanto, la función del Ministerio Público de ninguna manera queda sujeta al arbitrio del Titular del Poder Ejecutivo Federal al cual depende, ya sea por conveniencia política o de otra índole.

QUINTA.- En la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República se ordena que una vez agotada la fase indagatoria en la comisión del delito por parte del Ministerio Público, es cuando se debe poner en movimiento el aparato judicial y no antes; esto es, poner a disposición de juez competente al presunto responsable del ilícito que se le imputa, cuya investigación concluyó el Ministerio Público una vez agotada la investigación y, a su juicio, hay responsabilidad.

SEXTA.- Erróneamente el común de la gente identifica con

cierta frecuencia a la Institución del Ministerio Público con la Policía Judicial, como un sólo órgano de investigación y persecución de los delitos, considerándola como represiva y malévola, lo cual no es exacto, pues la función del Ministerio Público tiende a proteger a la sociedad y a propiciar la impartición de justicia.- Quizá algunos malos elementos de la Policía Judicial, auxiliar del Ministerio Público, actuen de manera diferente; esto es, que su actividad no se encuadra dentro de los marcos legales y se estralimiten en perjuicio de la sociedad a la cual deben servir y apoyar; de ahí la confusión.

SEPTIMO.- Por ultimo consideramos que la ley orgánica de la Procuraduría General de la República vigente es superior en su aspecto técnico a la que fue abrogada y que dio motivo a la ley en cita; por tanto es loable la intervención del legislador al elaborarla pues no cabe duda que tomó muy en cuenta todos los aspectos tanto humanos, sociales etc. al dictarla.

BIBLIOGRAFIA

I. LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 97a ed. México Porrúa 1993.
- 2.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, D.O. 12-XII-1983.
- 3.- Código Federal de Procedimientos Penales 47a. ed. México Porrúa 1993.
- 4.- Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal, 1a. ed. México. Esfinge 1993.
- 5.- Diario de los Debates del Constituyente, publicado bajo la dirección de Fernando Romero García Oficial Mayor de dicho Congreso.
- 6.- Código de Justicia Militar 2a. ed. México, Ateneo, 1990.

II JURISPRUDENCIA.

Apéndice al tomo XV, XIX y CXVIII de la Compilación 1917-1965, y del Apéndice 1975, Primera Sala.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo III, IV, XIII y XIV.

III. DOCTRINA.

Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. 7a. ed., México, Porrúa, 1972.

Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 4a. ed., México, Porrúa 1977.

Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México. 5a.

ed., México, Porrúa, 1983.

García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 25a. ed., México, Porrúa, 1975.

García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal. 2a. ed., México, Porrúa, 1973.

García Ramírez, Sergio y Victoria Adato de Ibarra. Frontuario del Proceso Penal Mexicano. México, Porrúa, 1980.

González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Mexicano. 7a. ed., México, Porrúa, 1983.

Gutiérrez Alvis, Faustino. Diccionario de Derecho Romano. Madrid, Reus.

Rivera Silva, Manuel. El Proceso Penal. 6a. ed., México, Porrúa, 1973.

Jackson, W.M. Diccionario Enciclopédico Hispano Americano, Tomo XVI, Nueva York.