

301809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

4
2e



**"LA INSTITUCION DEL MINISTERIO
PUBLICO EN MEXICO".**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
NORMA VERONICA FLORES SANCHEZ

Primer Revisor
LIC. MARTIN MARTINEZ VARGAS
Segundo Revisor
LIC. HERIBERTO MENDEZ ESTRADA

MEXICO, D. F.

1994

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 PADRE, FRANCISCO HERIBERTO:

"Por todo el cariño y apoyo brindados a lo largo de mi vida, por su --- ejemplo de lucha y perseverancia por salir adelante, sea éste un pequeño homenaje al gran hombre que es, y retribuya en algo, todo lo que --- inmerecidamente me ha dado". Infinitas Gracias.

A MI MAMA, LIDIA:

"Ejemplo de ternura, comprensión y sacrificio, pero principalmente por el gran apoyo en cada segundo de mi vida".
Gracias por ser quien eres.

A MIS PAPAS: LUIS Y REYNA:

"Por el lugar especial que me han dado en sus vidas".
Con el eterno agradecimiento.

A MIS HERMANOS: JORGE, HUGO, ADRIAN, LUIS Y FRANCISCO;

A MIS HERMANAS: DIANA, ALEJANDRA Y CUQUITA;

A MIS SOBRINOS: FRANCISCO, MIGUEL, LARISSA, PAMELA Y DANIELA;

"Porque siempre han sido un motivo en mi vida para seguir adelante, esperando concluyan todo aquello que se propongan".

A MARIO:

"Por el inmenso cariño y paciencia demostrados".

A CARMEN: "Por el impulso". Mil gracias.

A ALICIA: "Por la ayuda desinteresada" Gracias

AL LIC. HERIBERTO MENDEZ ESTRADA:

"Por que sin su ayuda y colaboración en la dirección de este trabajo, no habría sido posible su desarrollo".

A todos y cada uno de mis maestros y a mi Universidad del Valle de ---- México.

I N D I C E

"LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO".

pág.

INTRODUCCION	1
CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS	3
1.1 GRECIA	4
1.2 ROMA	5
1.3 FRANCIA	8
1.4 ESPAÑA	10
1.5 MEXICO	13
CAPITULO II ASPECTOS GENERALES	20
2.1 CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO	21
2.2 NATURALEZA JURIDICA.....	23
2.2.1 COMO ORGANO PERSECUTOR O ADMINISTRATIVO	25
2.2.2 COMO ORGANO AUXILIAR O PARTE EN EL PROCESO .	26
2.3 PRINCIPIOS QUE RIGEN LA FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO .	27
2.3.1 PRINCIPIO DE INICIACION	27
2.3.2 PRINCIPIO DE UNIDAD O INDEPENDENCIA	30
2.3.3 PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD	31
2.3.4 PRINCIPIO DE LEGALIDAD	32

	pág.
CAPITULO III ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA	
AVERIGUACION PREVIA	37
3.1 CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA	38
3.2 REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD	41
3.3 LA DENUNCIA	42
3.4 LA QUERRELLA	47
3.5 EJERCICIO DE LA ACCION PENAL	49
 CAPITULO IV ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO	
EN EL PROCESO	56
4.1 EN LA PREINSTRUCCION	57
4.1.1 ORDEN DE APREHENSION Y COMPERECENCIA	60
4.1.2 DECLARACION PREPARATORIA	62
4.1.3 AUTOS DE PLAZO CONSTITUCIONAL	64
4.2 EN LA INSTRUCCION	70
4.3 EN EL JUICIO	80
4.3.1 CONCLUSIONES	82
4.3.2 AUDIENCIA FINAL DE PRIMERA INSTANCIA	87
4.4 EN LA SENTENCIA PENAL	89
 CONCLUSIONES	95
 BIBLIOGRAFIA	96

INTRODUCCION

En la actualidad vive la Humanidad una etapa de cambios de gran trascendencia en todos los ámbitos como son: desaparición de sistemas de gobierno, se derrumban barreras que dividían países, finalmente y después de muchísimos años se terminan guerras que destruyeron a los países protagonistas de ellas, inclusive se acuerdan y firman tratados que permiten el crecimiento económico de países que así lo necesitan urgentemente; en nuestro país surge una oposición que definitivamente se hace notar exigiendo que el Gobierno demuestre actuar con democracia, pero no solo hablando sino con hechos, el ciudadano ya no es convencido tan fácilmente y exige ser tomado en cuenta, sin embargo también es de importancia recalcar que la forma en que algunos grupos integrantes de esa oposición pretenden manifestarse, ocasiona desgracias que definitivamente pueden ser evitadas y que nos hacen reflexionar si es que el ciudadano pretende colocarse en la misma posición que aquellos a quienes ataca ó pretende retroceder, volviendo a la época en que se permitía hacerse justicia por propia mano; lo antes mencionado, en forma enunciativa aunque no limitativa ha sido de alguna forma lo que provoca que se reformen artículos constitucionales y leyes suplementarias de el citado ordenamiento legal, lo que nos obliga a pensar más en nuestra realidad, a fijar con atención la mirada en todo aquello que nos rodea y forma parte de ésta Sociedad en la que vivimos.

Seguramente mi modesto trabajo no constituye una aportación singular a la temática que en el se desarrolla toda vez que la Institución del

Ministerio Público es una Institución Jurídica procesal que nace en la -
alborada misma del derecho, fundandose principalmente en el derecho fran-
cés, y que consecuentemente ha sido estudiada en forma exhaustiva y con
limpieza intelectual por juristas eminentes de todos los tiempos, y no --
pretendiendo hacer resaltar la importancia que esta tesis pueda tener, -
sin que se tome de ella lo que de constructivo posea y no lo negativo --
pues innegable es, que muchos de los conceptos vertidos pudieran ser --
eróneos, y como lo negativo a nada conduce, para éstos pido indulgencia
y para los otros consideración, ya que éste trabajo únicamente pretende
en la medida de mis fuerzas, servir de aportación beneficiosa, para ayu-
dar a resolver en la medida de mis fuerzas algunos de los tantos proble-
mas y sin razones de los que actualmente adolece la justicia Mexicana;
y siendo el Ministerio Público el titular de la acción penal, (ARTICULO
21 CONSTITUCIONAL), es este trabajo, un estudio de éste servidor públi-
co, tanto en la averiguación previa como en el proceso penal, recalcando
que en todo momento hablaré de Ministerio Público del Fuero Común y Fede-
ral.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1. GRECIA

1.2. ROMA

1.3. FRANCIA

1.4. ESPAÑA

1.5. MEXICO

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1 GRECIA

A partir de que se superó la venganza privada, apareció la figura llamada ARCONTE, la cual era una especie de magistrado representado por un ciudadano al cual se le confería la acusación de un delin cuente ante el Tribunal de los Heliastas donde no se admitía la intervención de los terceros dentro del mismo procedimiento cuando éstos no podían hacerlo por sí mismos, ya fuera por negligencia, incapacidad o porque carecían de parientes, atribuciones que son similares a las que ahora tiene o realiza un Defensor de Oficio. El título de ARCONTE representaba a un alto honor que enaltecía al elegido y que el pueblo primiaba con coronas de laurel.(1)

Regia entonces el principio de la acusación privada que fue sustituido por la acusación popular, que se creía era más efectivo ya que se pensaba que al encargar la acusación a otro ciudadano, se dejaba a un lado sentimientos de venganza que inevitablemente manifestaba el ofendido en el proceso, así surge el TEMUSTATI que era un funcionario que denunciaba los delitos ante el Senado o ante la Asamblea del pueblo, con el objeto de que se designara un representante que sostuviera la acusación, por lo que el TEMUSTATI realmente era un promotor del juicio, era elegi-

(1) GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE .- Principios de Der. Procesal Mexicano 4ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1985.- Pág. 24

do por votación pública y debía conseguir una quinta parte de los votos por lo menos, ya que de no ser así era multado con 1000 dracmas. El personaje no es igual al actual Ministerio Público por la forma en que es elegido.

1.2 ROMA

El Imperio Romano tuvo como característica una cultura vanguardista que conquistó varios pueblos y además tomó de ellos lo importante de su cultura, en el campo del derecho destacaron y fueron fundadores de la base del Derecho moderno y es en este período histórico donde los ciudadanos romanos estaban facultados para promover la acusación, igual que en el principio de Grecia. Más tarde se vieron en la necesidad de crear una representación encargada de reprimir los delitos, a la que se llamó QUESTORES, órgano que también representaba al ofendido o a sus familiares cuando por algún motivo, éstos no lo hacían, este puesto lo desempeñaron hombres ilustres como Catón, Hortensius, Crassus y Cicerón. Posteriormente se designaron magistrados que se encargaban de perseguir a los criminales.

El Digesto, en el libro I, Título XIX habla del Procurador del César que contaba con amplias facultades para intervenir en las causas fiscales, pues requisaban los arbitrios destinados a la conservación del patrimonio del Emperador y en caso de incumplimiento de las obligaciones Tributarias estaban facultados para imponer sanciones, además tenían el encargo de vigilar el orden de las Colonias, con el tiempo adquirieron mucha importancia en los administrativo y judicial, al grado de que gozaban el del derecho de Juzgar acerca de las cuestiones de que estaba inte

resado el fisco. Además de las funciones antes mencionada, existió el PECTOR que era el encargado de la administración de Justicia, que sería en esta época el Procurador General el cual tenía como auxiliares a los CURIOSI cuya función era además de vigilar el desempeño eficaz del co---rreo, el de denunciar a los cueces de los delitos que tuviera conocimiento, los STATONIARI que desempeñaban funciones muy similares a las de los CURIOSI, y por último existieron los INERARCAS, que era aquel magistrado romano encargado de cuidar el orden público en las Provincias de Egipto y Asía Menor y cuyas funciones se desarrollaban de la siguiente manera: Inmediatamente que era detenido un individuo, se le interrogaba y se buscaba sus cómplices; los resultados de las averiguaciones se metían a una memoria que se daba al Gobernador, y se ponían al mismo tiempo a disposición del Gobernador, quien iniciaba otro interrogatorio, en muchas oca--siones en presencia del INERARCA, pidiendo se probasen las acusaciones que de resultar débiles o inexactas, se anulaba el documento y si el ca--so lo merecía se castigaba al culpable.(2)

En el período de la Edad Media en Italia se aportó poco a la Institución del Ministerio Público pues los funcionarios descritos sólo realizaban labores de intermediarios ya que sólo hacían del conocimiento - del Juez el hecho delictuoso, eran llamados SINDICI ó MINISTRALES Y DE--NUNCIANTES oficiales, sin que tuvieran los principios de independecia ó imprescindibilidad pues se podía actuar sin ellas.

(2) Enciclopedia Universal.- Ed. Espasa Calpe.- Tomo XXVIII.- Pág. 1932

En Venecia existieron los Procuradores de la Comuna, que ventilaban las causas en la QUARANTIA CRIMINALE y los CONSERVATORIDI LEGGE en la República de Florencia.

Entre las Sindici ó Ministerales y los modernos Representantes Sociales existe diferencia ya que éstos ponen en movimiento a los Tribunales de quienes son independientes y no funcionan sin su actividad, aquellos eran inferiores Jerárquicos de los Jueces Italianos, quienes a su vez actuaban sin necesidad de los SINDICI ó MINISTRALES que eran los denunciantes oficialmente reconocidos. Ya en las postrimerías de la Edad Media, se revistieron de caracteres que los acercaba a la Institución de Ministerio Público Francés, tomando el nombre de "Procuradores de la Corona".(3)

El Derecho Canónico que es el de la Iglesia fue el primer paso para que se humanizaran las penas, ya que fue inspiración de Estadistas y Juristas para el establecimiento de Instituciones correccionales y las prácticas penitenciarias de nuestros tiempos.(4) Ya que se combatió la venganza privada, diciendo que principios y Magistrados eran los encargados de perseguir los delitos, dividiendo los delitos en tres clases: delicta eclesiástica, delicta secularia y delicta mixta sive mixtitoti.(5)

En los primeros años al Derecho Canónico Siglo X, cuando se promulgaron las leyes eclesiásticas exigieron los requisitos de la época romana. Para la prosecución de los delitos era indispensable ejercitar la

(3) FRANCO BODI CARLOS.- El Procedimiento Penal Mexicano.- México 1953. Pág. 46

(4) EUGENIO CUELLO CALAN.- Op.cit. pág. 69

(5) IDEM.- Pág. 70

acción civil ó penal, la acusación era fundamental y debía de ser de parte legítima, así se establecieron incapacidades para el ejercicio y disfrute del derecho de acusación, tales como: a un inferior no se le permitía acusar a un superior Jerárquico, en cambio cuando se trataba de delitos flagrantes y eclesiásticos se perseguía de oficio. 8

Posteriormente a lo prescrito, aparece la práctica del procedimiento Inquisitorial con lo que se suprimieron las audiencias públicas y se introdujo el procedimiento secreto, apareciendo entonces el sistema de denuncia en vez del de acusación de épocas anteriores, así es que para abrir una averiguación y perseguir a los delinquentes era suficiente la denuncia de cualquier persona.

1.3 FRANCIA

En esta Nación la cuna del Ministerio Público, comenzando con las célebres ordenanzas de Felipe el Hermoso, pronunciadas el 3 de marzo de 1302, donde se crea tanto a la figura del Procurador como la del Abogado del Rey; ambas tenían a su cargo los asuntos Judiciales de la Corona. El procurador del Rey se encargaba de los actos del procedimiento y el Abogado del Rey era el que atendía el litigio en los asuntos en que se interesaba el monarca o las personas que se encontraban bajo su protección (Gente Nostrae). Estos funcionarios reales intervenían inicialmente en asuntos de carácter, penal, imponiendo multas y confiscando bienes que enriquecían las arcas reales, no podían erigirse en acusadores pero sí estaban facultados para solicitar el procedimiento de oficio. Poco a poco tuvieron intervención en todos los asuntos penales y como en ese

tiempo la acusación era por parte de la víctima y familiares decayó notablemente, emerge entonces el procedimiento oficioso o por pesquisa, acercándose más a lo que conocemos como el procedimiento que sigue el Ministerio Público actual, era representante del Estado y estaba facultado para asegurarse de que fueran castigados los delincuentes. Los Procuradores y Abogados del Rey dependían totalmente del Monarca, ya que eran de exclusividad del Rey el ejercicio de la acción penal. En el año de 1670 Luis XIV promulga una ordenanza en la cual concede al Procurador la facultad de acusación, quitándose a la parte ofendida, dejándole solamente el derecho a reclamar la indemnización correspondiente si había sufrido algún daño.

Con el triunfo de la Revolución Francesa y el correspondiente establecimiento de la República, cambia el panorama de actuación de los órganos encargados de la persecución de los delitos y las funciones encomendadas al Procurador y al Abogado del Rey se le encomiendan a un Comisario, cuyas funciones eran la de promover la acción penal, así como esto aparecen los Acusadores Públicos, quienes tenían el derecho de sostener la acusación en el debate; las primeras eran nombradas por el estado y las segundas designadas por los jueces entre ellos mismos.

Con la ley del 22 Brumario, año VIII, (13 de diciembre de 1779) la Institución del Ministerio Público vuelve a su unidad, la cual fue continuada en el Imperio Napoleónico y es el 20 de abril de 1810 cuando por decreto de ley, el Ministerio Público se encuentra constituido en forma plenaria, organizado jerárquicamente de la siguiente forma:

- 1.- Procurador General con funciones análogas a las que tiene actualmente el Procurador General de la República.

- 2.- Abogados Auxiliares y sustitutos del Procurador.
- 3.- Un cuerpo Colegiado de Abogados como órgano consultivo.
- 4.- Procuradores de la República ó locales de las Provincias ó Departamentos.
- 5.- Procuradores sustitutos de los anteriores.
- 6.- Comisarios adscritos a los Tribunales.
- 7.- Alcaldes

Además de los anteriores funcionarios se crean también las Guardias Campestres y Forestales dentro del cuerpo de Policía Judicial.

En la actualidad el Ministerio Público Francés tiene sus facultades bien definidas y dado su perfeccionamiento ha servido de modelo a la mayoría de países.

1.4 : ESPAÑA

Desde el Siglo VII D.C., entre los años de 671 a 681 el Fuero juzgado ya establece la Representación en los Juicios y tanto las disposiciones de los nobles, como las de los Reyes y Obispos en las cuales nombraban a personas que con el carácter de funcionarios los representaron en los asuntos judiciales, es lo que ha dado pábulo a pensar que es así como se origina el Procurador que, como su nombre lo dice, en virtud de un poder de las partes lo defiende en un pleito o causa, haciendo las peticiones y demás diligencias necesarias para el logro de su petición. (6)

(6) Enciclopedia Universal.- Ed. Espasa Calpe.- Tomo XLVII.- PÁG. 751

Posteriormente en la ley de las Siete partidas, formado bajo el reinado de Alfonso X, aparece un funcionario propiamente administrativo que en el siglo XIII es conocido por el nombre de "Patronus Fisc", a quien más tarde se le aumentan sus facultades en tal extensión, según podemos verlo en las leyes de la Novísima recopilación, que llegó a ser "Fiscal de Hacienda y del Crimen", tomando ya el carácter de funcionario público ó con la obligación de perseguir los delitos en calidad de Magistrado ó con acceso a los tribunales, (7) conociéndosele también con el nombre de Ministerio Fiscal en 1565; pero antes en el siglo XV el Rey Don Juan IV instituyó en las Cortes al Procurador Fiscal, cuya principal función era la persecución de los delitos y procuraba el castigo de los delincuentes que no eran perseguidos por un acusador privado, dichas actividades fueron reglamentadas hasta el siglo XVI, en las leyes de recopilación además se establecen dos fiscales; uno para intervenir en juicios civiles y otro en juicios penales. Los procuradores Fiscales actuaban en representación del Rey, debiendo recibir previamente de él, las funciones encomendadas eran entre otras las siguientes:

- 1.- Vigilar y cuidar la administración del fisco.
- 2.- Cuidar y exigir el pago de tributos e impuestos.
- 3.- Vigilar el tesoro y bienes de la corona.
- 4.- Ejercitar la acción penal.
- 5.- Cuidar el correcto desarrollo de los procesos en tribunales.

(7) JUVENAL ARROYO MEJIA.- Evolución Histórica de las Funciones del Ministerio Público.- México.- Pág. 12

Después de esta serie de viscosidades y de incongruencias por las que hubo pasado esta Institución de la Procuraduría Fiscal, en el pleno siglo XVIII y durante el período en que gobernó Felipe V se trató de darle una mayor organización y delimitar sus funciones para lo que se tuvo que crear el puesto de fiscal general, aumentándose el número de Procuradores Fiscales y Abogados generales, pero todos éstos dentro de la mayor unidad, quedaron bajo la dependencia de aquel.

Esta organización que no tenía más defecto que ser nueva y general para toda España fracasó, porque todas las provincias vieron en ella el peligro de perder su tradición Jurídica por lo que fue abolida en el año de 1713, para reimplantarse en 1715. (8)

Sin embargo ya en la Constitución de 1812, la Cadiz se dejó de sentir una fuerte influencia del movimiento revolucionario francés, así como de las Instituciones que venía forjando, lo que da como resultado que se instituyera un superior común y un fiscal adscrito a cada Tribunal, a quien exigió jurara ejercer lícita y honradamente todas funciones inherentes a su cargo; que llegó a consolidarse en 1835 en el Reglamento Provisional para la Administración de Justicia, siendo en este tiempo cuando el Representante del Ministerio Público llega a tener por fin, la categoría de funcionario público, que lo ha de distinguir de sus antecesores, pues como ya hemos visto primeramente lo nombraba el Rey para defensa, como atribución principal, de sus bienes y en forma secundaria para defensa muy precaria de la Sociedad.

(8) MARTINEZ HERNANDEZ VICTOR.- Función Social del Ministerio Público.- Págs. 16 y 17

A pesar de todos los obstáculos, Ministerio Público sigue desarrollándose en una organización homogénea y unitaria adquiriendo el carácter de Institución, principalmente con las ordenanzas de 1844 y 1848, alcanzando su casi plenitud con la ley orgánica del poder judicial expedida el 15 de Septiembre de 1870 y adicionada por la del 14 de Octubre de 1882, leyes que con la del Estado, del Ministro Fiscal expedida en Junio de 1926 organizan a esta Institución.

1.5 MEXICO

En la época procolonial, específicamente entre los Aztecas existía un procedimiento penal perfectamente regulado y una codificación de las penas muy rigoristas, el proceso penal era público y oficioso, correspondía conocer de él al Juez instructor llamado TECATECATL, cuyas resoluciones eran impugnadas ante el CIHUACOATL, cuyas tareas específicas eran entre otras: Vigilar la recaudación que pagaban los súbitos, era el consejero del Monarca en asuntos militares, intervenía en asuntos de carácter político - social, presidía además el Tribunal de Apeación, las Sentencias que este funcionario emitía no admitían revisión, ni ante el mismo Rey. Existía un funcionario de estas en cada provincia importante nombrado directamente por el TLATOANI, mismo que era la autoridad máxima en material Judicial después del Rey. Estos procedimientos se caracterizaban por ser rápidas con defensa limitada y penas creules.

A raíz de la conquista de México se implantaron las Instituciones Jurídicas Españolas, adaptándolas a los numerosos conflictos de la Nueva España. El choque natural que se produjo al realizarse la conquista, hizo surgir infinidad de desmanes y abusos de parte de los funcionarios

particulares y también de quienes escudándose en la prédica de la doctrina cristiana abusaban de su investidura para cometer atropellos. ¹⁴

En la persecución de los delitos existía una total anarquía ya - que tanto autoridades civiles, militares y religiosas invadían jurisdicciones, fijaban multas y privaban de la libertad a las personas sin más limitaciones que su capricho. Tal estado de cosas pretendió remediar a través de las leyes de Indias y de otros ordenamientos jurídicos, estableciéndose la obligación de respetar las normas jurídicas de los indios su gobierno, policía, usos y costumbres, siempre y cuando no contravinieran el derecho hispano. Entre los otros ordenamientos aplicados estaban El Fuero Real, las partidas, el ordenamiento de Alcalá, las Ordenanzas Reales de Castilla, etcétera.

La promotoría fiscal fué establecida en México siguiendo los mismos lineamientos establecidos en España, es decir, los fiscales se encargaban de representar a la Sociedad, para promover la justicia y perseguir a los delincuentes.

El fiscal en el año de 1527 formó parte de las "Audiencia" la cual se integró entre otros funcionarios por dos fiscales, uno para materia civil y otro para materia penal ó criminal y por los "oidores", cuyas funciones eran las de realizar las investigaciones desde su inicio hasta su sentencia.

La persecución de los delitos en esa etapa no se encomendó a una Institución o funcionario en particular; el Virrey, los gobernadores, las Capitanías Generales, los corregidores y muchas otras autoridades tuvieron atribuciones para ello.

Como la vida jurídica se desenvolvía teniendo como Jefes en todas las esferas de la Administración Pública a personas designadas por los Reyes de España o por los Virreyes, corregidores, etcétera. Los nombramientos siempre recaían en sujetos que los obtenían mediante influencias políticas, no dándose ninguna injerencia a los indios para actuar en ese ramo. No fue sino hasta el 9° de octubre de 1549, cuando a través de una cédula real se ordenó hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de jefes, alguaciles, escribanos y ministros de justicia especificándose que la justicia se administrara de acuerdo en los usos y costumbres que habían regido.

De acuerdo con lo anterior al designarse "Alcaldes Indias", éstas aprehendían a los delincuentes y los caciques ejercían su jurisdicción criminal en los pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con pena de muerte, por ser facultad exclusiva de ciudadanos y gobernadores.

Diversos tribunales apoyados en factores religiosos, económicos, sociales y políticos, trataron de encauzar la conducta de las indias, españoles y la audiencia, como el Tribunal de Acordada y otros Tribunales especiales se encargaban de perseguir el delito.

El establecimiento del Ministerio Público en México tiene hondas raíces como la Institución de la Promotoría Fiscal que existía durante el Virreynato. La promotoría fue una creación del Derecho Canónico, que nació con las jurisdicciones eclesásticas y que de ahí pasó a las Jurisdicciones laicas. La Fiscalía fue conocida desde el Derecho Romano, al establecerse la Promotoría en las Jurisdicciones laicas se entendió que sus funcionarios obraban en nombre y representación del Monarca y en de-

fensa de sus intereses. La Promotoría Fiscal fue Institución organizada y perfeccionada por el Derecho Español. Desde las leyes de Recopilación se menciona al Promotor o Procurador fiscal que no interviene en el proceso sino hasta la iniciación del plenario.

Felipe II, en el año de 1565 se preocupó por su perfeccionamiento y dictó disposiciones para organizarlo, pero se advierte que la Institución no constituye una magistratura independiente, y si interviene el promotor en el proceso, es formando parte integrante de las Jurisdicciones. Se le cita en la ordenanza del 7 de mayo de 1587, misma que fue re producida en México por la ley del 8 de junio de 1823, creándose un cuerpo de funcionarios fiscales en los Tribunales del Crimen. El Juez disfrutaba de libertad ilimitada en la dirección del proceso y el fiscal sólo intervenía para formular su pliego de acusaciones; siendo tres los elementos que han ocurrido a la formación del Ministerio Público en México y son a saber: La Procuraduría o Promotoría de España, el Ministerio Público Francés y un conjunto de elementos propios, genuinamente mexicanos; elementos que son sin duda la organización actual del Ministerio Público que data desde la Constitución de la República del 5 de febrero de 1917, porque los constituyentes de 1857, influenciadas por las Teorías individualistas, no quisieron establecer en México el Ministerio Público, reservando a los ciudadanos el ejercicio de la acción penal y dejaron subsistente la Promotoría Fiscal que abarca un gran período de nuestra historia en el siglo XIX y en los principios del siglo XX.

Es importante saber como se organizó el Ministerio Público a partir de la Independencia de México, para lo cual haremos referencia a la

Institución de la fiscalía mencionada en la Constitución de Apatzingán : del 22 de Octubre de 1814, en que se expresa que en el Supremo Tribunal de Justicia habrá dos fiscalías letradas, una para lo civil y otra para lo penal o criminal. En la Constitución Federalista del 4 de octubre de 1824 se incluye también al Fiscal, formando parte de la Corte Suprema de Justicia y se conserva en las siete leyes Constitucionales de 1836 y en las bases orgánicas de 1843, de la época del Centralismo, conocidas como leyes espurias. La Ley del 23 de noviembre de 1855 expedida por el Presidente Comonfort, extiende la intervención de los Procuradores a la - Justicia Federal.

Después, Comonfort promulgó el Derecho de 5 de enero de 1857, que tomó el nombre de Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana en que establece: que todas las causas criminales deben ser públicas pre cisamente desde que se inicia el plenario, con excepción en los casos en que la publicidad sea contraria a la moral; que a partir del plenario, todo inculcado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas que existan en su contra; que se le permita carearse con los testigos cuyos dichos le perjudiquen y que debe ser oído en defensa propia. En el proyecto de la Constitución enviado a la Asamblea Constituyente, se menciona por primera vez al Ministerio Público en el artículo 27, disponiendo que; "a todo procedimiento del orden criminal, debe preceder querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del Ministerio que sostenga los derechos de la sociedad". Según dicho precepto, el ofendido directa mente podía ocurrir ante el juez ejercitando la acción. También podía iniciarse el proceso a instancia del Ministerio Público, como represen--

tante de la sociedad, y el ofendido conservaba una posición de igualdad con el Ministerio Público en el ejercicio de la acción. En el artículo 96 del Proyecto de Constitución, se mencionan como adscritos a la Suprema Corte de Justicia al Fiscal y al Procurador General, formando parte integrante del tribunal, los cuales se elegirán en forma indirecta por un período de seis años, y que no fue objeto de debates.

El artículo antes mencionado fue reformado por la Ley el 22 de mayo de 1990, quedando de la siguiente manera:

Artículo 91.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de 15 ministros, la que funcionará en tribunal Pleno o en Salas de las que establezca la ley..... "Y el artículo 96 dispuesto que" La ley establecerá y organizará los tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y al Ministerio Público de la Federación. "Así mismo estableció que; "Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General que ha de presidirlo, serán nombrados por el ejecutivo". Con lo cual se introdujo la influencia francesa sobre la Institución.

La ley de jurados del 15 de junio de 1869 establece en sus artículos 4 y 8, tres Promotorías Fiscales para los Juzgados de lo criminal, que tenían la obligación de promover todo lo conducente en la investigación de la verdad, interviniendo en los procesos, desde el auto de formal prisión. Los promotores fiscales representaban a la parte acusadora y los ofendidos por los delitos podían valerse de ellos para llevar las pruebas al proceso, y en caso de no estar de acuerdo con el promotor fiscal, solicitaban que se les recibiese las pruebas de su parte y el juez las admitía o rechazaba bajo su responsabilidad.

Los promotores fiscales a que se refiere ésta ley, no pueden reputarse como verdaderos representantes del Ministerio Público; su intervención es nula en el sumario por que el ofendido por el delito puede su---plirlos y su independencia era muy relativa. Actuaban ante el Jurado Popular al abrirse el plenario, para fundar su acusación, y entre los requisitos de ley, para la designación de promotor fiscal, se señalaba la habilidad en la oratoria.

Confusamente se empleaban los términos de Promotor Fiscal o representante del Ministerio Público. En el Código de Procedimientos Penales del año de 1880, se menciona al Ministerio Público como "una magistratura instruida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los Tribunales los intereses de ésta", en tanto que "la policía judicial tiene por objeto la investigación de los delitos; la reunión de las pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores".

CAPITULO II.

ASPECTOS GENERALES

- 2.1. CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO
- 2.2. NATURALEZA JURIDICA
 - 2.2.1. COMO ORGANO PERSECUTOR O ADMINISTRATIVO
 - 2.2.2. COMO ORGANO AUXILIAR O PARTE EN EL PROCESO
- 2.3. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO
 - 2.3.1. PRINCIPIO DE INICIACION
 - 2.3.2. PRINCIPIO DE UNIDAD O INDEPENDENCIA
 - 2.3.3. PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD
 - 2.3.4. PRINCIPIO DE LEGALIDAD
 - 2.3.5. PRINCIPIO DE IRRECUSABILIDAD
 - 2.3.6. PRINCIPIO DE AUTONOMIA Y DE JERARQUIA
 - 2.3.7. PRINCIPIO DE IMPRESCINDIBILIDAD

CAPITULO II**ASPECTOS GENERALES****2.1 CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO**

La Institución del Ministerio Público desde sus orígenes ha sido objeto de innumerables discusiones, los estudiosos de la materia encuentran que sus antecedentes datan de la organización Jurídica de Grecia, Roma, y otros dan la paternidad de la Institución al Derecho Francés.

Como ya se mencionó en el capítulo anterior, en Grecia, la Institución del Ministerio Público no era conocida, ya que la persecución de los delitos estaban a cargo de la víctima y familiares, y era el Arconte quien actuaba supletoriamente cuando por alguna razón los familiares; en Roma se cita como antecedente del Ministerio Público o Magistrados denominados "Curiosi, stationari ó Inerarcas, quienes desempeñaban actividades de plicía judicial y en casos graves se designaba algún acusador; y fué en Francia donde a través de los años se tuvo la inquietud de poner en manos del Estado la función persecutoria, al Monarca tenía a su disposición un Procurador y un abogado encargado de asuntos de la Corona, intervenían en asuntos penales y atentos a los derechos que vigilaban se preocupaban de la persecución de los delitos, y aún cuando no podían acusar, si estaban facultados para solicitar el procedimiento de oficio, y acabaron por convertirse en Representantes del Estado teniendo la misión de asegurar el castigo en todos los asuntos delictivos.

En México el primer antecedente es el de los Procuradores fisca--
les, quienes procuraban el castigo en los delitos no perseguidos por el
Prourador Privado; en la Constitución de Apatzingán se habla de dos fis-
cales, uno para el ramo civil y otro ramo penal, en la Constitución de
1824 se habla de un fiscal, en 1869 Juárez expide la ley Jurados Crimina
les para el Distrito Federal, previene que existirán tres Procuradores
Fiscales a Representantes del Ministerio Público, quienes eran indepen--
dientes entre sí y se erigían en parte acusadora, actuando al margen de
la parte ofendida. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito
Federal de 1880 en su artículo 28 nos da un primer concepto de Ministe--
rio Público al establecer que es "una magistratura para pedir y auxiliar
la pronta administración de justicia en nombre de la Sociedad y para de-
fender ante los Tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los
medios que señalan las leyes".(1)

En 1903 el Presidente Díaz Ordaz en su informe manifiesta que el
Ministerio Público "es el Representante de la Sociedad ante los Tribuna-
les, para reclamar el cumplimiento de la ley y el reestablecimiento del
orden Social cuando ha sufrido quebranto, el medio que ejercitó por ra--
zón de su oficio, consiste en la acción pública, por lo que es parte y
no auxiliar para recoger todas las huellas del delito y practicar ante
sí las diligencias urgentes que tienen a fijar la existencia de éste ó
de sus autores".

Es ya en la Constitución de 1917 en donde al Ministerio Público,
se confiere la persecución de los delitos.

(1) RIVERA SILVA MANUEL.- El Procedimiento Penal.- 12ª Edición.- Ed. Po-
rrúa.- México 1982.- P.p. 69 a 73.

En este mismo orden de ideas y en afán de dar un concepto de Ministerio Público, diremos que también ha sido llamado "fiscal", palabra que viene de *fiscus* que significa "cesta de mimbre"; igualmente también se le ha nombrado Procurador Fiscal dadas las facultades que les confiaron para recabar los impuestos y para proceder contra de quienes no cumplieran con ello. (2)

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara establece que "el Ministerio Público es un cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no única la de promover el ejercicio de la Jurisdicción en los casos pre-establecidos personificando el interés público existente en el cumplimiento de esta función estatal". (3)

Colín Sánchez nos dice que el Ministerio Público "es una Institución dependiente del Estado que actúan en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes". (4)

2.2 NATURALEZA JURIDICA

Los doctrinarios no han podido ponerse de acuerdo para determinar la naturaleza jurídica del Ministerio Público, al respecto Nicanor Gurría Urgel considera un error que se tome al Ministerio Público como representante de la Sociedad en el ejercicio de las acciones penales ya que no

(2) IDEM

(3) DE PINA VARA RAFAEL Y DE PINA RAFAEL.- Diccionario de Derecho.- 13ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1985.- P. 352

(4) COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales 10ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1986.- P.p. 87-100

es nombrado por ésta o por voto popular.

Rafael de Pina considera que el Ministerio Público "ampara en todo momento el interés general implícito en el mantenimiento de la legalidad", por lo que "La ley tiene en el Ministerio Público su órgano específico y auténtico"; Guarneri establece "que el Ministerio Público es un órgano de la administración Pública destinado al ejercicio de las acciones penales señaladas en las leyes por lo que su función es de Representación del Poder Ejecutivo en el proceso penal, así mismo dice que esta Institución "no decide controversias judiciales por lo que no es un órgano jurisdiccional sino administrativo, derivándose éste de su carácter de parte, puesto que la represión penaria pertenece a la Sociedad y al Estado en personificación de la misma, para que la ley no quede violada, persigue el delito y al subjetivarse las funciones estatales en: Estado-legislación, Estado-Administración y Estado-Jurisdicción, pidiendo la actuación del derecho pero sin actuar en él"; Guarneri, Manzeni, Florian José Sabatini y Franco Sodi consideran que el Ministerio Público dentro del proceso tiene el carácter de parte, aunque no determinan en que momento procesar se le considera como tal; Frosali establece que "la actividad del Ministerio Público es Judicial porque se desenvuelve en un juicio".

Tomando en cuenta los diferentes criterios respecto de la naturaleza jurídica del Ministerio Público, analizaremos ésta, considerándolo como órgano persecutor o administrativo y como órgano auxiliar o parte en el proceso. (5)

(5) IDEM

2.2.1 COMO ORGANO PERSECUTOR O ADMINISTRATIVO

Como órgano persecutor, el Ministerio Público, persigue los delitos, es decir, reúne los elementos necesarios y hace las gestiones pertinentes para lograr que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley.

Esta función persecutoria tiene dos actividades que son la actividad investigadora que consiste en la búsqueda de pruebas que acrediten la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellas participan, para poder estar en aptitud de comparecer ante los tribunales y pedir la aplicación de la ley; esta actividad está regida por el principio de la oficiosidad, pues no se necesita la solicitud de parte, inclusive en los delitos de querrela necesaria pues iniciada la investigación el órgano investigador, oficiosamente se lleva a cabo la búsqueda; la otra actividad es el ejercicio de la acción penal que consiste en la necesidad de excitar al órgano jurisdiccional para que aplique la ley al caso concreto, que es la etapa de preparación del ejercicio de la acción penal y surge el inicio del ejercicio de ella, decimos inicio porque el ejercicio de la acción no comprende sólo la consignación pues también abarca etapas como aportación de pruebas, órdenes de comparecencia, aseguramientos precautorios, formulación de conclusiones, de agravios y formulación de condiciones. (6)

(6) ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO.- Derecho Procesal Mexicano.- Tomo I Ed. Porrúa.- México 1976.- P.p. 514-517.

Por otro lado y en este mismo orden de ideas, el Ministerio Público realiza actos de naturaleza administrativa, misma que reside en la discrecionalidad de sus actos puesto que tiene facultades para determinar si debe proceder o no en contra de una persona, situación en la que no puede intervenir el órgano jurisdiccional oficiosamente para avocarse al proceso.

2.2.2 COMO ORGANO AUXILIAR O PARTE EN EL PROCESO

El Ministerio Público es considerado órgano auxiliar o colaborador de la función jurisdiccional ya que realizó actividades en el procedimiento persiguiendo siempre que se aplique la ley al caso concreto.

Por lo que podemos afirmar que es un órgano Sui generis creado por la Constitución, que es autónomo en sus funciones, que es representante de la Sociedad, lo que da al Estado el derecho para ejercer la tutela general y éste la confiere al Ministerio Público; por lo que de acuerdo a ésta naturaleza jurídica del proceso y de las que en él intervienen, es el Ministerio Público un sujeto de la relación procesal en la que participa como parte y como órgano de la acusación, igualmente deduce derechos y cumplir obligaciones originando que el autor del delito por sí mismo o a través de su defensor, tenga correlativos derechos y obligaciones frente al Ministerio Público y al Juez, es decir, el Defensor y el Ministerio Público son partes en la relación jurídico procesal porque tienen obligaciones y derechos que deducir de acuerdo a los intereses que ellos mismo se han propuesto, a diferencia del Juez que no tie

ne ninguno pues su única función es la de declarar el derecho al caso - concreto. (7)

2.3 PRINCIPIOS QUE RIGEN LA FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO

El Ministerio Público como ya asentamos es una Institución dependiente del Estado que en representación delinterfes socialprovoca el -- ejercicio de la acción penal, teniendo a su cargo la persecución de los delitos para lo que se auxilia de la Policía Judicial. Para su desempeño, es lógico suponer que debe observar determinados principios y características que le son inherentes de los cuales analizaremos los más im-- portantes, que consideramos con: El Principio de Iniciación, el de Legalidad, el de Imprescindibilidad, el de Oficiosidad, el de Unidad e Independencia, el de Irrecusabilidad, y el de Jerarquía.

2.3.1 PRINCIPIO DE INICIACION

El Ministerio Público no puede iniciar de mutuo propio, él mismo el procedimiento penal, se necesita que llegue a él la noticia del delito, la cual puede hacerse de su conocimiento a través de dos Instituciones: La Denuncia ó la Querrela.

El Principio de Iniciación del Ministerio Público está inspirado en algunas de las Instituciones citadas y sólo a través de ellas se puede llegar al conocimiento de él, la comisión de un hecho delictuoso.

(7) RIVERA SILVA MANUEL.- el Procedimiento Penal.- 12ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1982.- Pág. 56

Al Ministerio Público le incumbe por mandato la persecución de los delitos, mandato que le hace la Constitución de nuestro país, en su artículo 21, sin embargo para que ésta Institución pueda perseguir al - presunto responsable e iniciar un procedimiento penal, es indispensable que se reúnan determinados requisitos, que se presente a él, el conocimiento de un hecho delictuoso ó que aparentemente revista tal característica y que ésta se haga a través de una denuncia ó querrela para que posteriormente el Ministerio Público, como conocedor del derecho analice si el hecho denunciado encuadra ó no dentro de algún tipo penal, establecido en la ley sustantiva, es decir, que vea si la conducta descrita por el denunciante ó querellante consituye o no delito. Reunidos los requisitos anotados, el Ministerio Público a través de la Policía Judicial - que está bajo sus órdenes, inicia la investigación con el fin de demostrar si realmente se cometió el delito y buscar a la persona que se considera lo ha cometido, es decir, comprobar los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad, piezas muy importantes para el procedimiento penal ya que de ahí va a depender toda la labor del Ministerio Público. Podemos decir que no se puede iniciar un procedimiento si no se han reunido los requisitos anteriormente anotados, es decir, la presentación ante el Representante Social, de una denuncia -o de una querrela, a excepción de cuando se está en el caso de la flagrancia en la comisión del delito, o sea que se sorprenda a alguien en el momento en que está cometiendo el ilícito penal. (8)

(8) op. cit. p.56.

Por lo que todo procedimiento que se inicie sin que se reúnan los requisitos señalados es anticonstitucional y violatorio de garantías, en virtud de que el Representante Social, aunque tiene el deber de investigar y perseguir los delitos, no lo puede hacer a su antojo ó capricho, ni de manera inquisitiva y detener a cuantas personas quiera con el pretexto de investigar la comisión de un ilícito penal, ya que el artículo 16 Constitucional reformado establece claramente en su parte conducente "que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles ó posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la Autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento"; agregando, que "no podrá librarse orden de Aprehensión sino por la Autoridad Judicial y sin que preceda denuncia, acusación ó querrela de un hecho de terminado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado....., sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad, ordenar su defención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

Por lo tanto en nuestro derecho a la Institución del Ministerio Público se le rige por el principio de iniciar las funciones para lo que fue creada.(9)

(9) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.- 103 Edición. Ed. Porrúa.- P.p. 13-14

2.3.2 PRINCIPIO DE UNIDAD O INDEPENDENCIA

Podemos decir que esta Institución constituye una unidad en el sentido de que todas las personas físicas que la componen, se consideran miembros de un sólo cuerpo, bajo una sólo dirección. El Ministerio Público es uno porque representa a una sola parte. La Sociedad los Representantes de la Institución que intervengan en una sola causa pueden ser muchos y de diferentes adscripciones pero su personalidad y representación siempre única e invariable porque es la misma y única persona representada. De la iniciación o integración de una averiguación previa hasta la consignación pueden intervenir varios agentes del Ministerio Público pero esto se refiere en cuanto a que son personas físicas que representan a la Institución, porque en sí, podemos decir que toda la labor desarrollada fue hecha por el Representante Social como una unidad, que fue éste el que inició, continuó, turno a la mesa de trámite, perfeccionó ó consigno y levó la voz de la acusación en el proceso, ya que como lo indicamos el Ministerio Público es único, constituye una unidad y todas sus funcionarios son idénticos, es decir tienen idénticas facultades ó funciones, están investidas del mismo poder; lo que cuenta es la función no la persona física que la desempeña, la que por lo mismo no actúa en nombre propio sino como función del órgano instituido al que representó, en consecuencia, no es requisito que la persona investida con el carácter de Ministerio Público, sea la que realice todas las actividades inherentes, puede ser sustituida por otra, tantas veces sea necesario, sin que por ello se afecten ó invaliden los actos del anterior, ya que todo el Ministerio Público es una Unidad de Función, de facultades, poderes,

y atribuciones propias de la Institución.

La Unidad absoluta del Representante Social no se ha logrado en nuestra legislación, pues en el campo Federal existe un Ministerio Público Federal bajo la dependencia del Procurador General de la República, y en materia común la Institución tiene como jefe al Procurador de Justicia del Distrito Federal ó del estado de que se trate.

Del Principio que estudiamos podemos decir que de éste se deriva el principio de que el Ministerio Público es indivisible, en el sentido de que ante cualquier tribunal representa siempre a una sola persona: La Sociedad ofendida por el delito ó al Estado. (10)

2.3.3 PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD

Una vez que llega la conocimiento del Ministerio Público la noticia criminis, no necesita del impulso del Juez, el denunciante ó del querrelante ó de ningún particular ó Autoridad para uniciar el procedimiento penal, ya que acuerdo con este principio está obligado a impulsarlo oficialmente, es decir, de oficio, siempre y cuando se reúnan los presupuestos legales para ello.

En México el Principio de oficiosidad es aplicado ampliamente ya que los particulares en forma alguna intervienen en el ejercicio de la acción penal, la cual es ejercitada por un órgano oficial denominado Ministerio Público. (11)

(10) ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO.- Derecho Procesal Mexicano.- Tomo I Ed. Porrúa.- México 1976.- P. 515

(11) RIVERA SILVA MANUEL.- El Procedimiento Penal.- 12ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1982.- P. 57

2.3.4 PRINCIPIO DE LEGALIDAD

El ejercicio de la acción penal es obligatorio tan pronto se hayan satisfecho los presupuestos legales de la misma. Podemos decir que la actividad del Ministerio Público debe estar regida de acuerdo con las leyes del procedimiento penal y por lo tanto no debe salirse de los cauces que le marca el derecho, es decir que no debe estar sujeta a sus caprichos porque a pesar de que el artículo 21 Constitucional otorga al Ministerio Público y a la Policía Judicial la facultad de perseguir e investigar los delitos, ésta actividad del Representante Social debe apearse a las leyes que rigen el procedimiento penal y no debe ser arbitraria y caprichosa.

Los tratadistas distinguen el principio de Legalidad del Principio de la oportunidad.

La acción penal está animada por el principio de legalidad, cuando se ejercita siempre que se den los presupuestos necesarios que la ley fija. La pretensión punitiva del Estado derivada de un delito debe hacerse valer por el órgano público al efecto, siempre que concurren en concreto las condiciones de la ley en cumplimiento de un deber funcional absoluto e inderogable, que excluye toda consideración de oportunidad. El principio de oportunidad se inspira en la idea de que para el ejercicio de la acción penal no basta que se den los presupuestos necesarios, sino que se precise que los órganos competentes lo reputen convenientemente, previa valoración del momento y circunstancias. (12)

(12) MANZINI VICENZO, - Tratado de Derecho Procesal Penal. - trad. Santiago Sentis Melendo y Mario Ojeda Redín. - Ed. ejae. - Buenos Aires. Argentina 1951. - Tomo I. - Pág. 294

Nuestro procedimiento penal se inspiró en forma absoluta en este Principio, al respecto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 286, lo aclara estableciendo que las diligencias practicadas por el Ministerio Público y Policía Judicial tiene valor probatorio pleno siempre que se ajusten a las reglas de este Código. (13)

2.3.5 PRINCIPIO DE IRRECUSABILIDAD

El Ministerio Público es irrecurrible, inapelable e irresponsable en el sentido de que el juicio de irresponsabilidad que por el desistimiento de la acción penal se pueda establecer, va a ser llevado ante los tribunales en el que el acusador tiene que ser el propio Ministerio Público, lo cual resulta utópico e ilusorio. Contra la Resolución de desistimiento de la acción por parte de Representante Social existe una identificación absoluta, ya que no existe recurso alguno para obligarlo a cumplir con su deber, además de que la Suprema Corte de Justicia, en diversas ejecutorias ha establecido que ontra el desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público, no es procedente el juicio de amparo por lo que es irresponsable en su actuación. elofendido por el delito no puede recurrir a Tribunales comunes y Justicia Federal en juicio Contitucional. Consideramos que en el juicio de amparo debiese de proceder en el caso de que el Ministerio Público se desistiese de la acción

(13) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.- Vigente

penal ó no la ejercita cuando se le denuncia la comisión de un ilícito penal, ya que en tal caso existe real efectiva y flagrante violación de garantías y el amparo podría ser interpuesto por todo el que demostrase que el desistimiento de la acción penal se le cause un perjuicio, como lo es la reparación del daño que va unido siempre como acción patrimonial, aparejada a la acción pública.

Con lo que no se privaría al Ministerio Público de la atribución que tiene encomendada por mandato Constitucional, ya que los efectos del inicio Constitucional serán obligar al Representante Social a que cumpliera con un deber ineludible que le impone la propia Constitución y no a que vaya a ser la autoridad Judicial la que ejercitase la acción, invadiendo las funciones propias del órgano acusatorio.

2.3.6 PRINCIPIO DE AUTONOMIA Y PRINCIPIO DE JERARQUIA

Al respecto Colín Sánchez nos dice que en países como Inglaterra, el Fiscal de la Corona y el solicitador General, dependen del Parlamento y del gabinete, aunque la Institución propiamente no existe por estar en manos de los ciudadanos el ejercicio de la acción penal; en Francia es una magistratura con características especiales e independencia del poder ejecutivo y en Alemania depende del Poder ejecutivo, en China del Ministerio de Justicia y en Japón es independiente de la magistratura y la designación se hace por oposición; los procuradores de los Estados Unidos de Norteamérica son nombrados por desición Mexicana, la mayoría de

países Sudamericanos el Ministerio Público depende del Poder Ejecutivo. (14)

La falta de esta autoridad del Ministerio Público en el ejercicio de su función social y dependencia directa e inmediata del poder ejecutivo ha originado se le observe con recelo y que el interés social protegido en el ramo que le ha sido encomendado puede subordinarse a determinados intereses ó procesiones. En virtud de la importancia de su actividad, está debe ser realizada por funcionarios independientes é inamovibles, que no sean órganos de nadie para que no satisfagan las instrucciones del mandante, en perjuicio, según a éste convengan, del individuo ó de la sociedad, constituyendo de ese modo una Institución que sin obstáculos que desvirtuen sus funciones garantiza a la sociedad su normal desenvolvimiento a través de la persecución de los delitos. (15)

El principio de Independencia del Ministerio Público en la práctica no se observa como debiera en virtud de que no actúa espontáneamente en el sistema Mexicano Actual.

De lo anterior podemos observar que este principio esta íntimamente ligado con el Principio de Jerarquía que rige la actuación de esta Institución ya que tiene una organización Jerárquica presidida por el Procurador en quien residen sus funciones, recibiendo en todo momento órdenes de éste.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que los Agentes del Ministerio Público son nombrados y removidos --

- (14) COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Ed. Porrúa.- 10ª Edición.- México 1986.- P.p. 109-112.
 (15) COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- Función Social del Ministerio Público en México.- Estudio Sociológico.- Sociología Criminal.- Tercer Congreso Nacional de Sociología.- Ed. Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México 1952.- P. 68

libremente por el Presidente de la República en su artículo 102 con lo que pierde el carácter de inamovilidad que debía de caracterizarlo.

Analizando todo lo anterior sacamos a conclusión de manera indubitable que el Ministerio Público para que actúe con verdadero carácter de defensor de la sociedad debe ser completamente independiente del ejecutivo, debiendo ser su elección al igual que la de los Ministros de la Suprema Corte, por el Congreso de la Unión y ante este mismo órgano deberán rendir la protesta de ley y no ante el Presidente de la República, lo que sin lugar a dudas ofrecería mayores garantías y sus destituciones sólo por faltas graves serían a juicio del Congreso que sí está capacitado para calificarlas.

2.3.7 PRINCIPIO DE IMPRESCINDIBILIDAD

Principio que rige la actuación del Ministerio Público en el desempeño de sus funciones en virtud de la importancia que tiene que dicha Institución tiene el Monopolio de la acción procesal penal, por lo que correspondiéndole solo a él, es imprescindible su existencia en los procesos, ya que sin él no habría quien ejercitara ó motivara el ejercicio ó actividad jurisdiccional.

CAPITULO III.
ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA
AVERIGUACION PREVIA.

- 3.1. CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA**
- 3.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD**
- 3.3. LA DENUNCIA**
- 3.4. LA QUERELLA**
- 3.5. EJERCICIO DE LA ACCION PENAL**

ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA

3.1 CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA

Averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal, vendra luego en el proceso de conocimiento, la instrucción y el juicio y finalmente la ejecución de la pena, es la averiguación previa una especie de instrucción administrativa, procura el esclarecimiento de los hechos, de participación del delito - probable responsabilidad. Se desarrolla ante la Autoridad del Ministerio Público, que solo después deviene parte procesal. Comienza con la noticia del crimen obtenida por la denuncia ó querrela, y culmina con el ejercicio de la acción penal ó la resolución de archivo. (1)

La averiguación previa con miras al fin específico del proceso de ja comprobados los elementos del tipo penal y aporta indicios para presumir fundadamente que el acusado es probable responsable de la acción u omisión ilícita que originó el ejercicio de la acción penal; tal y como está concebida actualmente, la averiguación previa, tiene todas las características del procedimiento inquisitorio, pues es escrito, secreto, unilateral, no contradictorio, sin derecho real a la defensa, ni de intervención del defensor en las diligencias que práctica el funcionario encargado de ellas; la diferenciación tajante entre lo que suele llamar-se probanza procesal, también calificada de probanza en la averiguación

(1) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- El Enjuiciamiento Penal Mexicano.- Ed. Trillas.- 1ª Edición.- México 1976.- P.p. 142, 143.

previa, se precisa teóricamente en el hecho de que dentro del proceso se confirman las afirmaciones de la pretensión punitiva, tanto que en la averiguación se constituyen e integran los elementos de los tipos delictivos normativos significados. (2)

Carlos Franco Sodi, nos dice al respecto que el período de la averiguación previa en su concepto no forma parte del proceso penal judicial, puesto que sirve precisamente para preparar el ejercicio de la acción penal, sin la cual no puede existir el procedimiento. (3)

De lo anterior concluimos que se puede considerar a la averiguación previa como el conjunto de todas las diligencias encaminadas a reunir los datos necesarios para que el Ministerio Público pueda excitar la función jurisdiccional, para lo que se auxilia de la policía judicial.

El Ministerio Público para poder ejercitar la acción penal, realiza actos todos ajustados a la ley, con la mira de que a través de ellos, posteriormente se castigue al autor de un hecho considerado como punible.

Para que estos actos se realicen es necesario a su vez la reunión de una serie de requisitos que se precisa cumplir y que en forma terminante establece el artículo 16 constitucional que establece: "Que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio ó presiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y

(2) IDEM

(3) BORJA OSORNO GUILLERMO.- Derecho Procesal Penal.- Ed. José M. Cajica.- Puebla 1969.- P. 82.

la causa legal del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia acusación ó querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del acusado, se dice indiciado. La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del Juez sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad..... En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. solo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia,.... el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder,. Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que debe ordenarse su libertad ó ponerse a disposición de la Autoridad judicial;....."(4)

Analizando el artículo citado, encontramos que la actuación del Ministerio Público tanto en la averiguación previa como en cualquier etapa del Procedimiento siempre estará regida por determinados lineamientos que en síntesis podrían traducirse al hecho de que aun cuando es el encargado del ejercicio de la acción penal, lo hará cuando tenga conocimiento

(4) Artículo Reformado Constitucional.- Publicado en Diario Oficial de la Federación del 03/Noviembre/1993.

de un hecho delictuoso, conocimiento que tendrá por una denuncia, ⁴¹queré--
lla ó acusación, por supuesto aportados por una persona digna de fe, no
quedando a su libre desición el tiempo que podrá tenerlo a su disposición
obteniendo por medio de los actos de averiguación previa los elementos su
ficientes para determinar los elementos del tipo penal y posible responsa
bilidad del acusado del mismo, siendo en este punto relevante mencionar
que aun cuando no exista la certeza de quien es el presunto, si se tiene
la certeza de que existen los elementos del tipo penal.

3.2 REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Nuestra Carta Magna, en su artículo 16, señala que incumbe al --
Ministerio Público y Policía Judicial la persecución de los delitos, ésta
persecución de los delitos consiste en reunir y buscar los elementos nec
sarios, haciendo las gestiones necesarias para procurar que sean aplica--
das las .sanciones correspondientes a los autores del delito, de lo que
deducimos que esta actividad persecutoria tiene ó contempla dos activida--
des que son la investigadora y el ejercicio de la acción penal; la prime--
ra que consiste en la auténtica averiguación previa pues en ella, se alle--
ga el Ministerio Público de todas las pruebas que lo conduzcan a determi--
nar que están satisfechos los elementos del tipo penal y la presunta res--
ponsabilidad de persona alguna en la comisión del mismo, y en la segunda
se tiene la certeza de que lo anterior está comprobado pudiendo ejercitar--
se el derecho ante la autoridad jurisdiccional, reclamando la aplicacón
de la ley. Atentos a lo anterior mencionaremos que la averiguación pre--
via debe regirse por ciertos requisitos de procedibilidad que son: Que
exista la comisión u omisión de un hecho considerado como delito, que la

autoridad conozca de el por medio de una denuncia, querrela ó acusación, que sea cometido por persona física ó moral, que se encuentre apoyada ésta denuncia, querrela ó acusación por otros datos que hagan probable la responsabilidad y se acrediten los elementos del tipo, y se encuentre vertida por persona digna de fé.

Debido a esto podemos concluir que los principios rectores para que la autoridad conozca de un delito son: La querrela ó denuncia y que los requisitos mencionados constituyan los procedimientos procesales que es necesario agotar para que proceda el mencionado ejercicio de la acción penal.

Precisamente la reunión de tales presupuestos procesales caracteriza el período de la averiguación previa ó también como certeramente se le ha llamado de la investigación, misma que principia cuando se presenta ante el Agente investigador la denuncia ó querrela, ó bien por el particular ofendido, ó por cualquier persona cuando se trata de los delitos que se persiguen de oficio.

El artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales señala la obligación de proceder de oficio a la investigación de los delitos que tengan noticia, excepción -- hecha de los que requieran de previa querrela, si no ha sido formulada y no se ha llenado algún requisito que la ley exija.

3.3 DENUNCIA

La denuncia es el medio a través del cual se nótifica la comisión de un hecho, considerado como delictuoso por la ley y de oficio, es de--cir, perseguible de oficio, al funcionario de la policía judicial capaci

tado para proceder a su investigación. Tal noticia tiene como fondo, por parte del denunciante, exponer el conocimiento del delito a la Autoridad. En nuestra ley penal la denuncia es obligatoria y así se deduce de lo perceptuado por el artículo 400, fracción I al hablar de encubrimiento, pues considera como responsable de tal delito a quien no procure que los medios lícitos a su alcance, "impidan la consumación de los delitos que sabe van a cometerse, ó se están cometiendo, si con de los que se persiguen de oficio, tanto para los funcionarios y agentes de policía como para los particulares que conozcan de la comisión de un hecho delictuoso "que deba perseguirse de oficio" comunicándole al Ministerio Público y proporcionándole los datos que al respecto se tengan. (5)

Al referirse Eugenio Florían a la denuncia afirma que "es la exposición de hechos, se dice de la noticia de la comisión del delito hecha por el lesionado ó por un tercero a los órganos competentes", es decir la noticia del crimen como inicio de un conjunto de actividades.

La denuncia es un acto que puede realizar cualquier persona que conozca de algún delito cometido, que se persiga de oficio, informando del mismo a la Autoridad. (6)

El Licenciado José González Bustamante, acorde con nuestra ley procesal penal dice que: "La denuncia es la obligación, sancionada penalmente que se impone a los ciudadanos, de comunicar a la Autoridad los --

- (5) CARNELUTTI FRANCESCO.- Lecciones sobre el Proceso Penal.- Ediciones Jurídicas Europa-América-Buenos Aires.- 1950.- Tomo III.- P. 168.
- (6) LEONE GIOVANNI.- Tratado de Derecho Procesal Penal.- Trad. Santiago Sentis Meleno.- Ediciones Jurídicas Europa-América-Buenos Aires.- 1961.- Tomo II.- P. 11.

delitos que sabe se han cometido ó se están cometiendo, siempre que se trate de aquellos que son perseguibles de oficio".(7).

El Maestro Javier Piña y Palacios, en su obra de Derecho Procesal Penal define la denuncia como el acto mediante el cual se pone del conocimiento del Ministerio Público en su calidad de policía judicial, la comisión de un hecho ó varios que constituyen ó puedan constituir un acto u omisión que la ley sancione, haciendo una interesante clasificación de la denuncia atendiendo a su forma ó por el acto que en sí la contiene, de la manera siguiente: 1.- Denuncia Verbal: Acta, 2.- Denuncia Escrita: Querrela, 3.- Denuncia de Hechos y 4.- Denuncia de Delitos.

Las dos primeras en atención a la forma y las dos últimas, en -- atención al acto que contienen.

Carlos Franco Sodi, establece que la denuncia "es el medio obligatorio para toda persona, de poner en conocimiento de la Autoridad competente la existencia de los delitos de que tenga conocimiento y sean perseguibles de oficio".(8)

Si bien es cierto que como dice el Licenciado Piña Palacios, que técnicamente la denuncia debe considerarse como un hecho jurídico, dada la obligatoriedad de la misma por imperativo legal, en la realidad de nuestro medio y sobre todo por aquellas que acuden al Ministerio Público a denunciar delitos en general de personas no digamos de índice cultural

(7) GONZALEZ BUSTAMANTE JOSE.- Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano.- Ed. Porrúa.- 5ª Edición.- México 1971.- P. 51.

(8) COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Ed. Porrúa.- 2ª Edición.- México 1970. P.

medio, sino con poca ó ninguna instrucción, jamás exponen al Agente investigador lo que saben sobre un hecho, para cumplir con el mandato legal y evitar con ello que se le pueda considerar como coparcíipes del mismo delito ó sujetos activos del encubrimiento, sino que lleguen a presentar su denuncia por razón de ser ofendidos ó serlo sus familiares ó personas allegadas a las que se encuentran ligadas, ó bien por alguna -- otra causa, pero en rarísimas ocasiones se recibe denuncia por llenar el aspecto formal.

Denunciar en general es notificar, dar aviso de algo, en derechos dar parte ó aviso a la Autoridad sobre un hecho que se estima delictuoso que se ha presenciado ó conocido y sobre el cual exista acción pública, es decir, que no exista denunciante exclusivo ó querellante.

Denunciante es quien participa del conocimiento ante la Autoridad competente para que conosca de ello, pero generalmente desentendiéndose de dicha denuncia aunque sí quede sujeto a la responsabilidad de que por su deducción haya incurrido. (9)

Nos queda claro que la denuncia es la transmisión de un conocimiento sobre determinado hecho que es considerado como delictuoso o que reviste tal característica, ya sea acto u omisión, que cualquier persona puede hacer a la Autoridad competente.

Atendiendo al contenido del artículo 16 constitucional advertimos que el legislador incluye la palabra denuncia, entre otros elementos para poder librar una orden de aprehensión, sin duda alguna, el constitu--

(9) DE PINA RAFAEL.- Diccionario de Derecho.- Ed. Porrúa.- 13ª Edición. México 1965.- P. 111

yente de 1917 instituyó la denuncia como un requisito de procedibilidad a cargo del Ministerio Público. alude a la instancia necesaria para que el órgano jurisdiccional pueda avocarse a la instrucción del proceso, -- pues no es posible olvidar que el juez no puede proceder de oficio, por ende el Ministerio Público al ejercitar la acción penal está denunciando los hechos al Juez, funcionario que en otras condiciones no podrá objetivizar su potestad característica.

La obligatoriedad en a presentación de la denuncia es parcial, Al respecto el Código Federal de Procedimientos Penales no señala sanción para quien no denuncia algún hecho delictuoso, pero el Código del Distrito establece que se aplicará de cinco días a dos años de prisión y multa de veinte a quinientos pesos, cuando aguien no procure por los medios lícitos que tenga la consumación de los delitos que saben van a cometerse ó se están cometiendo, si son de los que se persiguen de oficio único caso en que existe sanción ya que en los demás casos es facultad potestativa.

La denuncia como ya se citó se hará verbalmente ó por escrito al Ministerio Público o a cualquier funcionario ó agente de la policía judicial situación que obliga a proceder de oficio a la investigación de los delitos, siempre y cuando no se trate de infracciones que requieran para su persecución el cumplimiento de algún requisito de procedibilidad ó que se venza un obstáculo procesal que impida iniciar el procedimiento ó la prosecución del mismo. Para estos fines se hará constar los hechos en un acta que contengan las diligencias que demande la averiguación.

3.4 QUERELLA

De los requisitos de procedibilidad, la querella es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido, si se trata de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, además del agraviado, su legítimo representante, si lo estima necesario hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho delictuoso, para que este sea perseguido, no pudiendo hacerlo en ningún caso para esta clase de delitos, sin la manifestación de voluntad del que tiene ese derecho.

Maggiore, Vanini, Toloni y Riccio afirman que una institución de la naturaleza de la querella desaparecerá ya que el estado moderno, único titular celoso de la potestad punitiva, no puede ni debe delegar ese poder a nadie, aunque sea en su disponibilidad procesal.

Para que la querella se tenga por formalmente formulada deberá - contener ciertos requisitos, que se encuentran contenidos en los códigos de la materia y que son: Nombre del Ofendido, Representante Legítimo, - Apoderado Legal, según sea el caso, y que son quienes pueden presentarla en su proemio contendrá: una relación verbal ó por escrito de los hechos debidamente ratificada ante la autoridad que se presente por quien la - presentó. (Artículos 115 y 264, respectivamente, de los Códigos de Procedimientos Penales, Federal y del Distrito). (10)

(10) ALCALA ZAMORA NICETO.- Panorama del Derecho Mexicano.- Síntesis del Derecho Procesal.- Instituto de Derecho Comparado.- UNAM.- México 1966.- P. 23.

El derecho de querrela se extingue por muerte del agraviado, por perdón, por consentimientos, por muerte del responsable y por prescripción.

Resumimos que la querrela es la exposición que la parte lesionada por el delito hace a los órganos adecuados para que se inicie la acción penal, no es la querrela una condición de derecho sustantivo sino una institución que tiene existencia en el ámbito del proceso.

Fenech establece que querrela: "es el acto procesal consistente en una declaración de voluntad dirigida al titular de un órgano jurisdiccional, por la que el sujeto además de poner en conocimiento la noticia de un hecho que reviste la calidad de delictuoso, solicita la iniciación de un proceso frente a una ó varias personas determinadas ó determinables y se constituye en parte acusadora en el mismo proponiendo que se realicen los actos tendientes ó encaminados al aseguramiento y comprobación de los elementos de la futura pretensión punitiva y de resarcimiento en su caso".(11)

Valdés entiende a la querrela como una acusación que una persona manifiesta ante el Juez en contra de otra, quejándose de algo, pidiendo indemnización y castigo.

Concluiremos que es una manifestación de la voluntad para que se castigue a un sujeto que ha cometido un daño en perjuicio del querellante.(12)

(11) MANZINI VECENZO.- Tratado de Derecho Procesal Penal.- Trad. Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redin.- Ed. Jurídicas Europa-América Buenos Aires.- P. 30

(12) MAGGIORE GIUSSEPE.- Derecho Penal.- Tomo II.- Edit.- Porrúa.- P. 334

3.5 EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

El período de preparación de la acción procesal penal principia en el momento en que la autoridad investigadora tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictuoso, ó que aparentemente reviste tal característica y termina con la consignación.

La iniciación de la función persecutoria no está supeditada al arbitrio del órgano investigador, sino que se encuentra supeditada a que se den ciertos requisitos de procedibilidad, que son la denuncia ó la querrela, ya explicadas en el punto anterior. Esta actividad investigadora con la cual se llena el período de preparación del proceso, forma parte de la función persecutoria y estando entregada al Ministerio Público, de acuerdo al artículo 21 constitucional, puede concluirse que el órgano investigador es el Ministerio Público, ésta función investigadora es idéntica a la función de policía judicial, en la que se tiende a recabar datos para la comprobación de los delitos y la responsabilidad probable. (13)

La función de la policía judicial, quien está bajo las ordenes del Ministerio Público, se pone de manifiesto ya que el Investigador al tomar conocimiento de los hechos, se encuentra ante la imposibilidad de determinar si revisten las notas distintivas del delito, y ante el problema de saber quien ó quienes son los probables autores de delito, por lo que para saber ello se auxilia de la policía judicial.

La averiguación de los delitos de fuero común en el Distrito Federal se lleva a cabo por lo agentes investigadores del Ministerio Públi-

(13) FLORIAN EUGENIO.- Elementos de Derecho Procesal Penal.- Trad.- Leonardo Prieto Castro, Busch, Barcelona.- P. 173

co, ante la dirección general de averiguaciones previas de esa procuraduría por los agentes comisionados en las delegaciones de policía, dándose generalmente tres situaciones: que el denunciante ó querellante da cuenta de los hechos a través de un escrito, cuando se presenta directamente ante el Ministerio Público a denunciar ó a querellarse de un delito y cuando comparece junto con la persona a quien se imputa el delito.

Las diligencias de policía judicial e instrucción según el Código de Procedimientos Penales conducirán a la comprobación de los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad, funciones que no necesariamente delega el Ministerio Público, pues si residen en el podrá practicarlas él mismo; entre lo que se desarrolla en esa etapa la policía judicial recoge todos os objetos relacionados con el delito; el sistema a seguir variará de acuerdo al delito.

Las diligencias de policía judicial se hacen constar en el acta de policía judicial, documento que contiene todas las actividades realizadas durante la averiguación previa, dicha acta deberá contener, lugar y hora, nombre de la persona, denuncia de hechos, si le constan ó no, sus generales y relación de hechos; igualmente de necesitarse algún tipo de inspección, se llevará a cabo también por el personal investigador, - que señalará al personal técnico que la efectuará.

De las investigaciones practicadas por el Ministerio Público, pue de éste llegará a las siguientes situaciones: que de las averiguaciones practicadas: No se estimen comprobados los elementos del delito ó responsabilidad de un sujeto, que se estimen comprobadas la existencia de un delito de pena corporal y responsabilidad de un sujeto que no se encuentra detenido, que se estimen comprobados la existencia de un delito que

no merezca pena corporal y la responsabilidad de un sujeto, que se estime comprobado la existencia de un delito sancionado con pena corporal y responsabilidad de un sujeto que se encuentra detenido. De la primer situación se derivan dos posibles aspectos: A) Cuando las diligencias practicadas no se comprueba la existencia de un delito ó la responsabilidad de un sujeto, pero quedan por practicarse algunas diligencias ó, cuando habiéndose practicado las diligencias que solicita la averiguación pre--via, no se comprueba la existencia de un delito ó la responsabilidad de un sujeto.

Las diligencias pueden no haberse practicado, por una situación de hecho ó por una dificultad material para practicarlas. Si nos encontramos con una situación de hecho, las investigaciones las practicas, el Ministerio Público, en materia federal, ya que se ordena que la consignación se haga hasta que se satisfagan los requisitos del artículo 16 constitucional, en tanto que en materia del fuero común se permite que la autoridad judicial las practique las diligencias que hacen falta, lo que no se considera procedente pues esta función corresponde al Ministerio Público. (14)

Si las diligencias no se han practicado por obstáculo material, se dicta una resolución de reserva, ordenándose a la policía haga las investigaciones tendientes a esclarecer los hechos, (Artículos 131 del Código Federal de procedimientos penales y 18 fracción III de la Ley de la Procuraduría general de la República). En materia federal si la dificul

(14) PALLARES EDUARDO.- Prontuario de Procedimientos Penales.- Ed. Porrúa.- México 1977 .- P. 9

tad es insalvable, revelándose ésta en la imposibilidad de la prueba, el artículo 137 fracción II de la ley adjetiva ordena el no ejercicio de la acción penal, resolución llamada de archivo, resolución que aun cuando en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se dice en el Código Federal de Procedimientos Penales, establece los presupuestos para cuando deba dictarse, estos se traducen a que se dicta o es procedente dictarla cuando no se satisfacen los requisitos establecidos en el artículo 16 constitucional.

Es la consignación el acto procedimental más importante del cual hablaremos en esta etapa de averiguación previa, ya que es a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción penal poniendo a disposición del Juez las diligencias practicadas ó bien al presunto responsable del delito, con lo que se inicia el proceso penal judicial.

Podemos establecer que agotada la averiguación previa y cerciorado el órgano encargada de ella de la existencia de una conducta típica, que fue cometida por un presunto responsable, conocido o no, se presenta el momento culminante de la preparación del ejercicio de la acción penal es decir la consignación, que consistirá en la petición que se hace al órgano jurisdiccional de que aplique la ley en caso concreto.

La acción penal prescribe por las causas contenidas en el código penal y que son: Por muerte del delincuente, que realmente no existengue el ejercicio de la acción sino que extingue la aplicación de las sanciones pues no existe ya la persona a quien aplicárselas, pero no extingue las acciones de caracter civil, como son reparación del daño y decomiso en su calidad de penas públicas, por amnistía, por perdón del ofendido

en los delitos de querrela necesaria y en los casos de prescripción, que se refiere a que transcurridos los plazos fijados por las leyes ya no de be ejercitarse la acción o que una vez ejercitada, debe reconocerse que ha quedado invalidada conforme a derecho.

Respecto del ejercicio de la acción penal, el Código Federal de Procedimientos Penales establece que el Ministerio Público en ejercicio de la acción penal corresponde: Promover la incoación del procedimiento judicial, solicitar las ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes, pedir el aseguramiento precautorio bienes, para efectos de la reparación del daño, rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados, pedir la aplicación de las sanciones respectivas y en general hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los pro cesos coincidente el Código de Procedimientos Penales para el Distrito establece las mismas funciones concedidas al Ministerio Público, sin embargo incluye pedir la solicitud de libertad de los procesados, lo que sería desistirse de la acción penal.

La consignación puede hacerse con detenido y sin detenido; la pri mera es cuando se tiene al presunto responsable de la comisión del hecho delictuoso, y acreditados los elementos del tipo penal, se le pone a dis posición del Juez en la prisión preventiva, remitiéndole las constancias procesales obtenidas durante la averiguación previa; consignación que de tratarse de delito que merezca para corporal solicitará el órgano investigador el libramiento de la orden de aprehensión correspondiente, refi--- riéndose esto último a la consignación sin detenido, en la que tratand-

dose de delito no sancionado con pena corporal ó que merezca pena alternativa se solicitará el libramiento de la orden comparecencia ó presentación.

Al respecto las Reformas al Código Federal de Procedimientos Penales publicados en el Diario Oficial de la Federación el diez de enero -- del año en curso (artículos 123, 126, 128 y demás relativos y aplicables) en síntesis establecen que el Ministerio Público tiene facultad para ordenar la detención de las personas si se trata de delito flagrante o de caso urgente....., en caso de que alguna Autoridad auxiliar del Ministerio Público practique con ese carácter diligencias de averiguación previa, deberá remitirlas a éste, en un plazo de tres días de haber concluido el acta ó actas levantadas y si hubierá detenidos, la remisión se hará sin demora....., si el inculpado es detenido o se presenta en forma voluntaria se procederá a levantar el acta en la que conste: persona -- quien realizó la detención, lugar, hora, fecha, ante quien compareció, nombre y cargo de quien la ordenó (la detención), toda la información necesaria si la detención la realizó una autoridad no dependiente del Ministerio Público; así mismo se le hará saber al indiciado o presunto, el nombre del denunciante, la imputación en su contra, derechos de los que gozará y le otorga la Constitución.....; si el detenido es indígena o extranjero se le designa un traductor, si es extranjero, se comunica la detención a la representación diplomática o consular correspondientes.

El Ministerio Público especificará en el pliego de consignación todos los datos que durante la averiguación previa hubiese recabado y que a su juicio puedan ser considerados para los efectos previstos en el

artículo 20, fracción I Constitucionales y en lo relativo a la libertad provisional bajo caución, así como a la determinación del tipo penal y elementos de formarse en cuenta para fijar el monto de la garantía.

Al recibir diligencias de averiguación previa si hubiese detenidos justificadamente, se hace inmediatamente la consignación si es que se satisfacen los requisitos del artículo 134 (Párrafo primero), si no se satisfacen podrá retenerlos fundamentándose en los artículos 193, 194 y 194 bis. Si la detención es injustificada se ordena la libertad de los detenidos.

CAPITULO IV.
ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL
PROCESO PENAL.

- 4.1. EN LA PRE-INSTRUCCION**
 - 4.1.1. ORDEN DE APREHENSION Y COMPARECENCIA**
 - 4.1.2. DECLARACION PREPARATORIA**
 - 4.1.3. AUTOS DE PLAZO CONSTITUCIONAL**
- 4.2. EN LA INSTRUCCION**
- 4.3. EN EL JUICIO**
 - 4.3.1. CONCLUSIONES**
 - 4.3.2. AUDIENCIA FINAL DE PRIMERA INSTANCIA**
- 4.4. EN LA SENTENCIA PENAL**

CAPITULO IV**ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL PROCESO PENAL****4.1. EL MINISTERIO PUBLICO EN EL PRE-INSTRUCCION**

El período de Pre-instrucción en el Proceso Penal se inicia en el momento en que el Ministerio Público ejercita acción penal, es decir en el momento en que excita al órgano jurisdiccional para que aplique la ley al caso concreto, momento en que el órgano jurisdiccional dicta el llamado Auto de Radicación o Auto de Inicio, también llamado "Cabeza de Proceso", por lo que es la primera resolución dictada por el Juez, misma que establece la relación procesal ya que sujeta a las partes a la jurisdicción de un Tribunal determinado, ante el cual el Ministerio Público tendrá la obligación de actuar y así mismo tendrán esa obligación el inculpado y el defensor, sujetando igualmente a los terceros que en el proceso iniciado tengan injerencia; además de que este auto de radicación fijará la jurisdicción del Juez, quien tiene facultad y obligación de aplicar el derecho en el asunto que en su juzgado se radica, debiendo desde luego sujetarse a los términos que la ley establece, que es de 72 horas, que tiene por objeto fijar una base segura para la iniciación de un proceso, durante las cuales tiene competencia absoluta; al respecto el artículo 449 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece: "El Juez o Tribunal que se estime incompetente para conocer de una causa, después de haber practicado las diligencias más urgentes y de haber dictado si procediere, el auto de formal prisión. -

remitirá de oficio las actuaciones a la Autoridad que juzgue -- competente....." (1) y el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 432 establece "la competencia por declinatoria no podrá resolverse hasta después de que se practiquen las diligencias que no admitan demora, y en caso de que haya atendido, de haberse dictado el auto de formal prisión o el de libertad por falta de elementos para procesar." (2)

El auto de radicación deberá contener: fecha y hora en que se recibe la consignación, la orden de que sea registrada en el libro de gobierno, nombre del Juez de la pronuncia, orden de que se dé aviso al Ministerio Público y la intervención que legalmente le compete, orden de que se practiquen las diligencias necesarias para establecer si están -- comprobados los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad. Cuando el Ministerio Público consignó una averiguación previa sin detenido, el Juez tomará en cuenta si el delito por el cual se consignó amerita, o no una sanción corporal, ya que cuando si lo amerita, tomando en cuenta los preceptos constitucionales que lo regulan, se procederá a dictar orden de presentación, comparecencia, o simplemente se le citará por conducto del actuario judicial; si en cambio la consignación se hace con detenido, el juzgador tendrá obligación y facultad de tomar declaración preparatoria y posteriormente dictar el Auto de Plazo Constitucional correspondiente, dependiendo del delito de que se trate, siendo importante resaltar que para ello cuenta con un plazo como ya mencionamos, de tres días; y es con éste auto con el cual termina al período de pre-instrucción. (3)

(1) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Vigente.-

(2) Código Federal de Procedimientos Penales Vigente.-

(3) op. cit. Artículos 290 y 154

En el momento en que es rendida la declaración preparatoria del inculpado deberá ser tomada dentro de las 48 horas siguientes a la consignación, como ya se asentó, en audiencia pública dar a conocer el cargo, naturaleza y causa de la acusación, oír al acusado en defensa, permitiéndoles nombrar defensor, darle a conocer al indiciado el nombre de los testigos que declaran en su contra y la garantía si es que la tiene, de libertad caucional, (4) así mismo debe hacérsele saber que tiene el derecho de no contestar al interrogatorio que el Fiscal le formule.

En este período de pre-instrucción el Ministerio Público deberá estar presente, como ya se asentó, desde el momento en que es tomada la declaración preparatoria al indiciado, verificando en todo momento y en cualquiera de los supuestos que las resoluciones se dicten en los plazos establecidos en la ley; de igual forma, una vez dictado el Auto Plazo - Constitucional, en las consignaciones con detenido, o libradas las ordenes de Presentación, Comparencia ó aprehensión, en las consignaciones - sin detenido, analizará la resolución de que se trate, vigilando que esté debidamente fundada y motivada, acreditándose los elementos del tipo penal de que se trate y los que indiquen la presunta responsabilidad del inculpado, que fueron aportadas en su momento por el Ministerio Público consignador, mismos que sirvieron de base para la integración de la averiguación previa que dió motivo al ejercicio de la acción penal.

(4) GARCIA RAMIREZ SERGIO Y ADATO DE IBARRA VICTORIA.- Prontuario de - Proceso Penal Mexicano.- 2ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1982.- P.p. 49 - 53

Explicaremos de breve forma estas resoluciones que pueden ser dictadas en esta primera etapa de Pre-instrucción.

4.1.1. ORDEN DE APREHENSION Y COMPARECENCIA

Como lo enunciamos en el punto anterior, cuando el Ministerio Público consigna una averiguación previa sin detenido, en el mismo pliego de consignación, solicitará sea librada en contra de los presuntos responsables ó presunto responsable la orden de comparecencia ó Aprehensión de acuerdo al delito de que se trate. La Orden de Aprehensión, para que considere procedente el juzgador su libramiento, es necesario que esten satisfechos los requisitos del artículo 16 constitucional reformado (5) que dice: "No podrá librarse orden de aprehensión sino por la Autoridad Judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho de terminado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integren el tipo penal y probable responsabilidad del inculpado", (arts. 16 Constitucional, 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 195 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Según jurisprudencia de la Suprema Corte no es requisito indispensable que se encuentren integrados los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad del inculpado, basta, como ya se anotó, que esten satisfechos los requisitos del artículo 16 Constitucional; de igual for-

(5) Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.-

ma no impide el libramiento de la orden de Aprehesión el hecho de que Ministerio Público haya equivocado la denominación que deba darse al delito, pues el juzgador al librar la orden tipificara debidamente el delito. (6)

La orden de Comparencia sera librada cuando el delito por el cual se consigné la averiguación previa implique pena alternativa no corporal siempre que existan elementos que permitan presumir la existencia del delito y la responsabilidad del inculpado.

Nuestra Constitución prohíbe que se restrinja de su libertad personal al inculpado que tenga señalada pena no corporal o alternativa; cuando los requisitos legales del pedimento formulado por el Ministerio Público están satisfechos, el juez ordena se cite al inculpado, cita que de no ser obedecida, da lugar a un nuevo llamado, que de no ser atendido se libraré orden de Presentación que deberá cumplirse por conducto de la Policía Judicial, lográndose así la comparencia del presunto responsable ante el Juez.

Al respecto el artículo 157 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que "en los casos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 135 y en todos aquellos en que el delito no dé lugar a detención, a pedimento del Ministerio Público se libraré orden de comparencia en contra del inculpado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que existan elementos que acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado".

(6) BORJA OSORNIO GUILLERMO.- Derecho Procesal Penal.- Ed. José M. Cajica.- Puebla 1969.- P. 80 - 100

Es necesario que en este apartado mencionemos la orden de Reaprehensión, misma que es librada cuando el inculcado se evade de prisión, gozando de libertad bajo protesta se ausenta de la población sin el permiso del juzgado, deja de cumplir con las obligaciones inherentes al disfrute de la libertad bajo fianza, gozando de la garantía mencionada no se presenta a cumplir la sanción impuesta.

Cuando el órgano jurisdiccional niega el libramiento de alguna orden solicitada por el Ministerio Público, en virtud de que no existan elementos suficientes para establecer la probable responsabilidad del sujeto, la averiguación es devuelta para que se aporten nuevos elementos a fin de satisfacer los extremos legales requeridos. (7)

4.1.2. DECLARACION PREPARATORIA

La declaración Preparatoria es el acto mediante el cual el procesado comparecerá ante el órgano jurisdiccional, ya sea porque la consignación se hizo con detenido, porque fue complementada la orden librada por el juzgador ó porque se presente en forma voluntaria el procesado; con la finalidad ó intención de exponer hechos que le son inherentes, y en la que se le hará saber el procedimiento judicial instaurado en su contra.

Es así mismo la declaración preparatoria una garantía constitucional consagrada en el artículo 20 de este ordenamiento legal citado, que

(7) ACERO JULIO.- Procedimiento Penal.- Ed. M. Cajica Jr.- 6ª Edición.- México 1968.

que establece "en todo proceso del orden penal tendrá el acusado las siguientes garantías.... Fracción III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este caso su declaración preparatoria...."(8)

La manera de llevarse a cabo la declaración preparatoria, con algunas variantes, es igual tanto en el fuero común como en el federal; -- "esta audiencia es pública, excepción de testigos que deberán ser examinados; esta declaración iniciará con las generales del inculcado, incluyendo apodos y sobrenombres, se le hace saber el derecho que tiene para defenderse por su o por persona de su confianza, que de no nombrarlo, el Juez le designará el de oficio adscrito al juzgado, se le expondrá naturaleza y causa de la acusación, querrela denunciante y testigos que depoen en su contra, examinándolo sobre los hechos que motiven la averiguación, dándole a conocer la garantía que le otorga la fracción I del artículo 20 Constitucional y en su caso, el derecho y forma de solicitar su libertad bajo protesta".(9)

En el caso de que el inculcado decida no rendir declaración ó se rehuse a hacerlo, el juzgador debe explicar la naturaleza y alcance legal de esta diligencia, de lo que se dejará constancia en el expediente,

(8) Artículo Reformado.- Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3/Noviembre/1993.

(9) Código Federal de Procedimientos Penales.- Vigente.- México 1992. Ed. Andrade.

siendo importante resaltar que al hacerle saber al procesado la causa y naturaleza de la acusación en su contra no deberá hacerse con tecnicismos que podría no comprender y lo colocarían en un error.

Así mismo debe hacerse saber que es el Ministerio Público el que lo acusa puesto que la ley así lo establece, teniendo la facultad el fiscal de hacerle preguntas previa su calificación de legales, preguntas que deberán versar sobre hechos propios del procesado, en términos precisos y cada uno abarcará un solo hecho, salvo el caso de que los hechos sean complejos y que por la íntima relación que exista entre ellos, no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro, interrogatorio que puede determinar el Juez sea hecho por su conducto y las contestaciones del procesado puede redactarla él mismo ó el Juez con la mayor exactitud posible, (10) sin omitir detalle alguno que pueda servir de cargo ó descargo (arts. 293 y 155 de los Códigos de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Federal respectivos).

4.1.3. AUTOS DE PLAZO CONSTITUCIONAL

Los Autos de Plazo Constitucional, son autos que dicta el Organismo Jurisdiccional en el plazo que la ley le establece, es decir que al fenecer el término de setenta y dos horas resolverá la situación jurídica -- planteada, que puede ser Auto de Formal Prisión, auto de Sujeción a Proceso, y Auto de libertad por falta de elementos para procesar. (11)

(10) COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales 10ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1986.- P.p. 284-287

(11) GARCIA RAMIREZ SERGIO y ADATO DE IBARRA VICTORIA.- Op.cit. Pag. 206
- 207

El Auto de Formal Prisión es la resolución pronunciada por el Juez, para resolver la situación jurídica del procesado al vencerse el plazo Constitucional de setenta y dos horas por estar comprobados los -- elementos integrantes del tipo penal que merezca corporal y los datos su ficientes para presumir la responsabilidad, siempre y cuando no esté pro bada en favor del procesado una causa de justificación o que extinga la acción penal para así determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso.

El Auto de Formal Prisión debe reunir requisitos de fondo y forma los de fondo que de no estar reunidos, no podría dictarse el auto ya que se violarían las garantías consagradas en los artículos 18, 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, requisitos que son: a) La comprobación plena de los elementos del tipo penal, b) La com probación de la probable responsabilidad penal del inculcado, (el artícu lo 13 del Código Penal Reformado dispone quienes son responsables de los delitos), c) Que al inculcado se le haya tomado su declaración preparatoria y que, d) No esté plenamente comprobada alguna causa eximente de res ponsabilidad ó que extinga la acción penal.

En cambio tratándose de los requisitos formales es fácil suplir sus deficiencias, estos requisitos de acuerdo al artículo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, artículo 297 son: a) Fe cha y hora exacta en que se dicte, b) Expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público, c) Delito o delitos por los que deberá se guirse el proceso y la comprobación de sus elementos, d) Expresión de lu gar, tiempo y circunstancia de ejecución y demás datos que arrojen la --

averiguación previa, que serán bastantes para tener por comprobados los elementos del tipo penal, e) Todos los datos que arroje la averiguación, que hagan probable la responsabilidad del acusado, f) Nombre del Juez que dicta el auto y del secretario que autoriza. (12)

El mismo ordenamiento legal citado establece en su artículo 305 que "se seguirá procedimiento sumario cuando se trate de flagrante delito; exista confesión rendida precisamente ante la Autoridad Judicial; la pena aplicable no exceda en su término medio aritmético de cinco años de prisión, o sea alternativa o no privativa de libertad. Cuando fueren varios delitos, se estará a la penalidad máxima del delito mayor; también se seguirá juicio sumario cuando se haya dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso, en su caso, si ambas partes manifiestan en el mismo acto o dentro de los tres días siguientes a la notificación que se conforman con el y no tienen más pruebas que ofrecer, salvo las conducentes a la individualización de la pena o medida de seguridad y el Juez no estime necesario practicar otras diligencias". (13)

En su artículo 306 establece "que reunidos los requisitos a que se refiere el artículo anterior, el Juez de oficio, declarará abierto el procedimiento sumario al dictar la formal prisión del inculpado, haciéndolo saber a las partes. En el mismo auto se ordenará poner el proceso a la vista de las partes. En su artículo 314 establece "que en el Auto de Formal Prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes

(12) Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Ejecutorias: Tomo XII.- Pág. 1472.- XXXIII.- Pág. 1782.- XXXIV.- Pág. 769 y 1080.

(13) cpp. D.F. op. cit.

para que propongan, dentro de quince días contados, desde el día siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogarán en los treinta días posteriores término dentro del cual se practicarán, igualmente todas aquellas que el Juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad y las diligencias relativas. (14)

El Auto al cual nos hemos venido refiriendo, da base a la iniciación del proceso, solicitando la intervención de un órgano jurisdiccional que decida sobre un caso concreto; fijando el tema del proceso ya que éste auto señala el delito por el cual debe seguirse el proceso; sujeta a las partes al órgano jurisdiccional y justifica su cumplimiento, de la obligación de resolver sobre la situación jurídica del indiciado dentro de las 72 horas. (15)

Los autos de Formal Prisión que sean dictados por Jueces penales, constan de los siguientes puntos: a) La orden de que se decreta a formal prisión, especificando contra quien y por que delito, b) Orden de que el procesado se ha identificado por los medios legales conducentes, c) Informe de ingresos anteriores a prisión, d) Orden de que se expidan las boletas y copias de ley, e) Orden de que se comunique la resolución al procesado y Ministerio Público, haciéndole saber el derecho que tiene para apelar, f) Declaración de que dar abierto el procedimiento ya sea ordinario ó sumario.

(14) CASTELLANOS TENA FERNANDO.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal.- 3ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1990.

(15) RIVERA SILVA MANUEL.- Procedimiento Penal.- 12ª Edición.- Ed. Porrúa México 1982.- P.p. 173.

El Auto de Sujeción a proceso es la resolución dictada por el Juez, por la cual en delitos no sancionados con pena no corporal ó alternativa, previa comprobación de los elementos del tipo y de la presunta responsabilidad se resuelve la situación jurídica del procesado, fijándose la base del proceso que debe seguirse.

Este auto indica que el sujeto activo del delito se encuentra sujeto a un proceso pero no privado de su libertad, y sometido a la jurisdicción respectiva.

Franco Sodi hace una crítica severa del artículo 167 del Código Federal de Procedimientos Penales y 301 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ya éstas establecen respectivamente: — "cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena corporal o esté sancionado con pena alternativa, se dictará auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra quien aparezcan datos suficientes para presumir su responsabilidad, para el solo efecto de señalar el delito por el cual se ha seguido el proceso", y "cuando por tener el delito unicamente señalada sanción no corporal o pena alternativa, que incluya una no corporal no puede restringirse la libertad, el Juez dictará el acto de formal prisión, para el solo efecto de señalar el delito ó delitos por los que se sigue el proceso".

Advirtiéndose que en ambos artículos se menciona "auto de formal prisión con sujeción a proceso" y en la práctica siempre se utiliza uno u otro término dependiendo del auto de que se trate, siendo importante

resaltar que lo anterior ha sido reformado en el presente año. (16)

Los requisitos de este auto de sujeción a proceso son los mismos del auto de formal prisión, así como sus efectos, excepto el de prisión preventiva, pues existe prohibición constitucional para restringir la libertad cuando se trata de delitos sancionados con pena no corporal o alternativa.

Auto de libertad por falta de elementos para continuar el proceso también llamado auto de libertad por falta de méritos; éste auto es dictado por el órgano jurisdiccional al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas en el cual se ordena que el procesado se ha puesto en libertad, en virtud de que no se encontraron integrados los elementos de tipo penal y la presunta responsabilidad, o que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo.

Sin embargo es procedente que el Ministerio Público aporte nuevos datos que satisfagan las exigencias legales, procediéndose nuevamente en contra del supuesto sujeto activo del delito, ordenándose su captura, observándose las prescripciones de los artículos 19 y 20 constitucionales.

De todo lo anterior podemos concluir que este período de pre-instrucción principia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión. Inicia con la primera actividad que ejecuta el órgano jurisdiccional o una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso, por lo que la fina-

(16) PALLARES EDUARDO.- Prontuario de Procedimientos Penales.- Ed. Porrúa México 1987.- P.p. 125 - 129.

lidad que se persigue en este período, es reunir los datos que van a servir de base al proceso, o sea comprobar la comisión de un delito y la posible responsabilidad de un delincuente.

4.2. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA INSTRUCCION

Esta etapa del proceso, la Instrucción se inicia con el auto de formal prisión y concluye hasta los actos preparatorios del juicio continuando el procedimiento ya sea por la vía ordinaria o por la vía sumaria.

Es en este período de Instrucción cuando la prueba penal se manifiesta plenamente ya que concede verdaderamente tanto al Ministerio Público, como al Defensor, ofrecer toda probanza y soliciten la práctica de toda diligencia que permita confirmar o desvirtuar, respectivamente los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad del procesado.

El procedimiento sumario de acuerdo al artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se seguirá cuando "se trata de flagrante delito, exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial, la pena aplicable no exceda en su término medio aritmético de cinco años de prisión o sea alternativa o no privativa de libertad, igualmente cuando se haya dictado Auto de Formal Prisión o de sujeción a proceso, si ambas partes manifiestan en el mismo acto o dentro de los tres días siguientes a la notificación que se conforman con el y no tienen más pruebas que ofrecer, salvo las conducentes a la individualización de la pena o medidas de seguridad y el Juez no estime necesario practicar otras diligencias.

Y en su artículo 306 establece "que reunidos los requisitos a que

se refiere el artículo 305, el juez, de oficio, declarará abierto el procedimiento sumario al dictar la formal prisión del inculpado, haciéndolo saber a las partes. En el mismo auto se ordenará poner el proceso a la vista de éstas", "por un término de diez días comunes contados desde el día siguiente de la notificación para que ofrezcan las pruebas pertinentes que serán desahogadas en la audiencia principal"...., (artículo 307) "Audiencia que se llevará a cabo dentro de los diez días siguientes al auto que resulte sobre la admisión de pruebas en la que se hará además, fijación de fecha para aquella, en la que ya sea en forma oral o escrita presentaran conclusiones para lo cual contarán con tres días", cada uno es decir para Ministerio Público y Defensor. (17)

Siguiendo con el Procedimiento Sumario, el Código Federal de Procedimientos Penales, establece en sus artículos 305, 306, 307, 308 y 314 que: este procedimiento se seguirá cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la Autoridad Judicial, o se trate de delito no grave, reunidos estos requisitos el Juez de oficio declara abierto el procedimiento al dictar el auto de formal prisión ó sujeción a proceso, ordenando en el mismo auto, poner a la vista de las partes por tres días contados desde el día siguiente de la notificación del Auto de Plazo Constitucional, para proponer pruebas que se desahogaran en la audiencia principal, pero si de estas aparecen nuevas pruebas puede el juzgador señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogaran dentro de los cinco días siguientes para

(17) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

esclarecer la verdad, la audiencia de esta se celebrará dentro de los cinco días siguientes al auto que resuelve sobre la admisión de pruebas en la que se hará además, fijación de fecha para aquella, terminada la recepción de pruebas, las partes formularán verbalmente o por escrito sus conclusiones.

"Sin embargo, en el auto de formal prisión necesariamente se revocará la declaración de apertura del procedimiento sumario para seguir el ordinario señalado en el artículo 314 y demás relativos y aplicables, -- cuando así sea solicitado por el inculpado o su defensor, en este caso con ratificación del primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo, que incluirá la información del derecho aquí consignado".

De todo lo anteriormente expuesto es notorio que la única diferencia entre el Procedimiento Ordinario y el Sumario son los plazos concedidos por el Organó Jurisdiccional, ya que en el procedimiento ordinario, cuando se considera agotada la Instrucción "se dá vista a las partes por siete días comunes para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los diez días siguientes a aquél en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba.

Según las circunstancias que aprecie el Juez en la instancia, podrá de oficio, ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer o bien ampliar el plazo de su desahogo hasta por cinco días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el tribunal de oficio y previa certificación que haga el secretario dictará auto en que se determinen los

computos de dichos plazos". (artículo 314). (18)

En virtud de como ya quedo asentado, es en esta etapa de instrucción cuando se aportan las pruebas pertinentes con el objeto de llegar de la verdad conocida a la que se busca, explicaremos en forma breve las pruebas que usualmente son ofrecidas por las partes en el procedimiento penal, mismas que son:

A). CONFESION; que es el reconocimiento que el inculpado hace de los hechos que se le imputan, admitiendolos, reconociendo expresamente su culpabilidad.

Los codigos, de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Federal de Procedimientos penales, vigentes, respecto de la prueba confesional son coincidentes al señalar, en sus articulos 136 y 287, respectivamente, "que la confesion debe hacerse por persona mayor de edad, en pleno uso de sus facultades mentales, ante el Ministerio Publico, Juez o Tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación," agregando el segundo ordenamiento legal citado que " debe ser emitida sin ninguna violencia fisica o moral y en presencia de su defensor o personade confianza y que no existen datos que a juicio del Juez o Tribunal lo hagan inverosimil.

Es la confesión la unica de las pruebas que se admite en cualquier estado del proceso, hasta antes de pronunciarse sentencia definitiva.

(18) Código Federal de Procedimientos Penales Reformado.

b). INSPECCION Y RECONSTRUCCION DE HECHOS.- La inspección es el examen u observación de cosas o lugares; puede ser ocular o judicial, la primera es la que practica el Ministerio Público y a la cual le da valor pleno el Código Federal de Procedimientos Penales, y la segunda es la practicada por el Juez, siendo el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal quien le da el valor probatorio pleno; al respecto Manuel Rivera silva nos dice que efectivamente "la inspección que realiza el Ministerio Público no debe tener valor probatorio pleno ya que es parte en el proceso, por lo que no es posible convertirlo en ojos del Juzgador".

Ambos códigos, tanto el Federal como el fuero común de Procedimientos Penales, establecen que la inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos, en sus artículos 144 y 214, el primero del orden común y el segundo de la materia Federal.

La reonstrucción de hechos tiene por finalidad apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado.

en relación a esta prueba el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece en sus artículos del 139 al 142 que la inspección puede practicarse de oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir los interesados y hacer las observaciones que estimen pertinentes, tratándose de cualquiera de las inspecciones, tanto Juzgador como como Ministerio Público se asistiran de Peritos que emitirán posteriormente su dictamen sobre los lugares y cosas que versen los hechos motivos de la causa de la diligencia se levantarán acta circunstanciada, en

la que firmaran todos aquellos que en ella hubieren intervenido. (19)

Al respecto el Código Federal de Procedimientos Penales establece que la inspección es practicada en todo aquello que pueda ser directamente apreciado por la autoridad que conozca del asunto, siempre debe ser practicada bajo pena de nulidad, en presencia del Ministerio Público ó Juez según se trate de la averiguación previa o del proceso, funcionarios que de considerarlo necesario se asistiran de peritos y testigos, peritos que determinaran según su competencia técnica, (Artículos 208 y 209) dejandose constancia por escrito.

c). PRUEBA TESTIMONIAL.-(Testigos).- Los testigos son todas aquellas personas que rinden testimonios en proceso, testimonio tendiente a ayudar a esclarecer los hechos motivo del litigio, en virtud de que tiene conocimiento de algo relacionado con el delito y deciden ya sea voluntariamente o porque así lo determine necesario el órgano Jurisdiccional, hacer--selo saber a este último. en sentido general todas las personas pueden ser testigos, pero a capacidad concreta es la de poder ser testigo en de terminado proceso; tanto el código de procedimientos penales para el Distrito Federal como el Federal de Procedimientos Penales coinciden en establecer en sus artículos 191 y 242 respectivamente, que "Toda persona - puede ser testigo, sin importar su raza, sexo, condición social o económica, y siendo citada está obligada a declarar, siempre y cuando se testimonio sirva para colaborar a esclarecer los hechos materia del proceso

(19) RIVERA SILVA MANUEL .- El Procedimiento Penal.- 12ª Edición.- Ed. Porrúa.- México 1982.- P.p. 213 - 223.

de que se trate.

Así mismo ambos códigos son coincidentes al establecer que: El Juzgador tendrá la facultad de desechar las preguntas que le sean formuladas a los testigos por considerarlas inconducentes, no así a los testigos, ya que en materia penal no existe lucha de testigos, pero de oficio o a petición de parte de Juez ó el Ministerio Público hará constar en el expediente todas las circunstancias que influyan en el valor probatorio de los testimonios; el testigo será citado en forma personal ó por cédula, si no se encontrara en el ambito territorial se le citará por exhorto dirigido al Juez de su residencia; en caso de que se desconociera su paradero se le citará por conducto de la policía judicial pero de no lograrse no así su comparecencia, entonces a juicio del Juzgador ó del Ministerio Público se le citará por edicto en el periódico oficial.

Cuando haya que examinar a altos funcionarios de la Federación, el que práctica las diligencias se trasladara al domicilio u oficina de estos para tomarles su declaración ó pedirá la rindan mediante oficio sin perjuicio de que pueda ser citado para que comparezca en forma personal. Los testigos siempre declararán en viva voz, se anotará su testimonio y respuestas de la manera más exacta posible a sus propias palabras, y siempre se le haran saber las penas en que incurren las falsas declaraciones, así mismo siempre que se refieren a alguna persona lo haran de manera clara que no de lugar a dudas respecto de la persona de que se habla. Hablando de testigos no podemos dejar de mencionar el Careo que es considerado un medio perfeccionador del testimonio, puede ser careo procesal real, careo supletorio y careo constitucional; el primero, el pro-

cesal es en sentido estricto la confrontación que se hace de dos personas que discrepan en sus declaraciones pero que teniendo cara a cara a la otra persona, ratifican sus declaraciones o las modifican, en el careo supletorio alguno de los careados no se encuentra presente, pero sus declaraciones también son discrepantes, y el careo constitucional es un derecho concedido al inculpado para que conozca a las personas que deponen en su contra, para que les formule las preguntas que considere pertinentes.

Por último mencionaremos la confrontación y el reconocimiento; la confrontación se presenta para perfeccionar un testimonio que adolece del defecto de no precisar y el reconocimiento es aquel que se hace del objeto.

d). PRUEBA DOCUMENTAL.- Los documentos comedios de prueba pueden ser privados y públicos, sin embargo antes de citar cuales son considerados unos y otros, diremos que documento en el sentido jurídico es el objeto en el cual en escritura o gráficamente consta o se significa un hecho, teniendo objeto material y significado, el material es el que consta visible en el documento y el significado es el que debe sobre-entenderse de manera indubitable, los documentos privados son aquellos que no son públicos, los públicos hacen prueba plena, en el caso de los primeros, harán prueba plena si son reconocidos por su autor, esto en el orden común ya que en materia federal no procede de esta forma pues solo tienen fuerza de indicios.

e). PRUEBA PERICIAL.- Los peritos son personas con conocimientos especiales de la materia sobre la cual rendirán su peritaje, debiendo tener --

título oficial sobre el arte o ciencia a que se refiere el punto sobre el cual va a determinar, si la profesión o ciencia están reglamentados, en caso contrario el Juzgador nombrará a personas prácticas, que igualmente podrán ser nombradas si no hubiere titulados en el lugar en que se instruye el proceso, este dictámen deberá de cualquier forma de ser analizado por peritos, librándose exhorto o requisitoria al Juez del lugar en el que los haya para que emitan su opinión del dictámen rendido por los prácticos. Artículos 171 y 172 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 223 y 224 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Los peritos podrán ser nombrados por las partes ó por el Juez, las partes podrán nombrar hasta dos peritos y el juzgador los que considere pertinentes, tanto el juez como el representante social solo pueden nombrar peritos oficiales. (Artículos 164 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 222 del Código de Procedimientos Federal)

Un peritaje constará de tres partes que son hechos, consideraciones y conclusiones, que son respectivamente, los primeros, la enunciación de datos que se consideran oscuros y sobre los cuales versara el dictámen; los segundos comprenden el estudio del objeto del peritaje, utilizando la técnica especial y las conclusiones son los resolutivos a los que finalmente llegan los peritos después del análisis de los datos y hechos que tuvieron para dictaminar, de acuerdo a su real saber y entender.

Si una vez que se han emitido los peritajes, estos no coinciden en sus conclusiones, se nombrará una junta de peritos, en la que en caso

de que no se logre una comunión de opiniones, entonces sí se nombrará un perito tercero en discordia.

El valor que el juez da a los peritajes, queda sujeto a su libre apreciación, (Artículos 254 del Código de Distrito y 2CB del Código Federal de Procedimientos Penales).

De acuerdo a lo que establece el artículo 164 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal, el Juez durante la instrucción, normará su procedimiento por la opinión de los peritos nombrados por el, o lo que es lo mismo no atenderá la peritación de los nombrados por las partes, en materia Federal el artículo 222 del Código respectivo establece que queda a la potestad del juez el atender o no las opiniones de los peritos nombrados por las partes, en las diligencias que se practiquen o en las providencias que se dicten durante la instrucción.

Hemos enumerado, enunciativa más no limitativamente las pruebas que durante la instrucción, tanto en el procedimiento sumario como ordinario en materia del Fuero Común como del Fuero Federal pueden aportarse siendo determinante el estudio de la prueba, pues es en esta etapa durante la cual debe comprobarse el delito, sus circunstancias y modalidades, el grado de responsabilidad, la personalidad del procesado en todos sus aspectos y el daño causado; principia es de período con el auto de Plazo Constitucional, ya sea de formal Prisión o de Sujeción a Proceso, y concluye con el auto que declara cerrada esta instrucción o período probatorio.

En este mismo orden de ideas concluimos que en los juicios sumarios y ordinarios el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fe

deral separa la etapa de ofrecimiento de pruebas y la desahogo de las -- mismas, en materia federal solo en el período de instrucción se deslin-- dan esas etapas, en el procedimiento sumario y en el ordinario no existe el último período probatorio, es decir, no registran el auto de agotada la averiguación, que anunciando la proximidad del fin del término ins-- tructorio abre un último período de pruebas; en el sumario el desahogo de todas las pruebas se lleva a cabo en una audiencia, en el ordinario y en lo que concierne a la materia federal, se van recibiendo en plazos fi jados por la ley, anteriores a la audiencia principal, el Código Federal únicamente permite renunciar a los plazos señalados para el ofrecimiento y recepción de pruebas, en a segunda etapa de la instrucción, en el jui-- cio ordinario en materia común se puede renunciar a todos los plazos pro batorios del período de instrucción.

4.3. EL MINISTERIO PUBLICO EN EL JUICIO

Para analizar cuales son las atribuciones del Ministerio Público en el juicio principiaremos por mencionar que la palabra juicio se deriva del latín *judicium*, que a su vez, viene del verbo *judicare* compuesto de *jus*, derecho y *dicere*, dare que significa dar, declarar o aplicar el de-- recho al caso concreto. (20)

Nuestro código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Federal en términos generales establecen que el juicio es el perio--

(20) PALLARES EDUARDO.- Diccionario de Derecho Procesal Civil.- Ed. Porrúa.- México 1960.- P. 393

do del procedimiento penal en el cual el ministerio público precisa su acusación, el acusado su defensa, los tribunales valoran las pruebas y -- posteriormente dictan resolución.

En materia federal después de la fase instructoria se inicia el período de preparación del juicio, principiando este con el auto que declara cerrada la instrucción, dando fin con el que se formula las conclusiones, análoga situación encontramos en el procedimiento ordinario estatuido en el artículo 315 del Código de Distrito, en el juicio sumario no hay auto que declare cerrada la instrucción, pues como lo preceptua el artículo 308, que establece que una vez terminada la recepción de pruebas, las partes podrán formular verbalmente sus conclusiones.

De esta manera la preparación del juicio o de la audiencia en el procedimiento sumario no existe, puesto que inmediatamente después de -- formuladas conclusiones cuando son verbales se puede dictar sentencia. (artículo 309).

En la preparación de la audiencia, (anterior a la audiencia en el Código Federal y en el juicio ordinario), las partes con base en los elementos probatorios existentes, fijan la posición que les corresponde dentro del plazo que la ley señala, para discutirla en una audiencia, en la cual también es posible recibir pruebas. Las conclusiones en el procedimiento sumario se formulan inmediatamente después de desahogadas las -- pruebas.

Esta tercera etapa del procedimiento penal abarca, los actos preliminares para el sobreseimiento del proceso, la audiencia final de primera instancia y la sentencia.

4.3.1. CONCLUSIONES

Gramaticalmente las conclusiones son actos procedimentales, llevadas a cabo por las partes. Ministerio Público y Defensa, más en función de las facultades tan amplias concedidas a ésta, queda incluido el procesado, quien directamente puede hacerlo.

Es en las conclusiones en donde las partes precisan los hechos, relacionándoles, estableciendo el nexo causal entre la conducta y el resultado, (aun cuando en la formal prisión se fijan los hechos por lo que ha de seguirse el proceso, al ser investigados a través de la instrucción pueden verse afectados en circunstancia y accidente pero no en esencia), para que sobre estos verse la audiencia final de primera instancia y sentencia, o por el contrario el sobreseimiento de la causa y la libertad del procesado.

Como se ha multicitado la acción procesal penal nace con la consignación, en la fase persecutoria se desarrolla, y es en la fase acusatoria donde encuentra su plenaria precisión, siendo este el momento definitivo de dicha acción, es decir los actos del Ministerio Público son investigatorios en la averiguación previa, persecutorios a partir de la consignación y acusatorios al formular conclusiones en ese sentido.

Ministerio Público y Defensa al formular conclusiones fijan sus posiciones jurídicas, debiendo versar sus pedimentos en las actuaciones que durante averiguación previa e instrucción se han desarrollado o desarrollado, a través de las cuales se ha pretendido llegar a los fines específicos del proceso penal; es la prueba en general la que da a las partes la base para formular conclusiones y la da solidez a sus puntos petito

rios, de lo contrario, la penalidad solicitada, exculpación del proceso o disminución de penalidad no estarían sustentadas fehacientemente.

El momento procedimental en que se formulan las conclusiones es una vez dictado el auto que declara cerrada la instrucción, esto tomando en cuenta el procedimiento de que se trate, ya sea Sumario u Ordinario.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, tratándose de procedimiento Sumario, en la resolución Judicial sobre admisión de pruebas, se señala la fecha de la audiencia, en cambio en el Ordinario, una vez cerrada la instrucción, semanda poner el expediente a la vista del Representante Social y Defensa, durante cinco días para cada uno, para la formulación de conclusiones, (si el expediente excede de 50 fojas, por cada 20 de exceso o fracción se aumenta un día mas), término en que si el Ministerio Público no formula conclusiones, el Juez dará vista al Procurador para que este a formule en un plazo que no exceda de 15 días, contados a partir de la fecha en que se le dio vista. (artículo 315).

En forma diferente el Código Federal de Procedimientos Penales indica que cerrada la instrucción se mandara poner la causa a la vista del Ministerio Publico, por 5 días, para que formule conclusiones por escrito, (si el expediente excede de 200 fojas, por cada 50 de exceso o fracción se aumenta un día al término estipulado), (artículo 291), y respecto a la defensa ordena que las conclusiones acusatorias, formuladas por el Fiscal Federal o por el Procurador, se hacen conocer al acusado y a su defensor dándole vista de todo el proceso a fin de que en un término igual que para el Ministerio Público, para que contesten el escrito de acusación y formulen a su vez, las conclusiones que crean conve

nientes. Si los acusados son varios, el término es común para todos. (artículo 296).

Las conclusiones del Ministerio Público pueden clasificarse, en provisionales y definitivas, y ambas, a su vez, en acusatorias e inacusatorias, son definitivas cuando así lo considera el órgano Jurisdiccional y ya no pueden ser modificadas si no por causas supervenientes y en beneficio del acusado, y son provisionales hasta en tanto el Juez no pronuncie un auto considerándolas con carácter definitivo, independientemente que sean acusatorias o inacusatorias.

Las consideradas acusatorias son la exposición fundamentada, jurídica y doctrinariamente, de los elementos instructorios del procedimiento, en los cuales se apoya el Ministerio Público para señalar los hechos delictuosos por los que acusa, el grado de responsabilidad del acusado la pena aplicable, la reparación del daño y las demás funciones previstas legalmente para el caso concreto.

Las conclusiones inacusatorias son las exposiciones fundamentadas jurídica y doctrinalmente de los elementos instructorios del procedimiento, en los cuales se apoya para fijar su posición legal justificando la no acusación del procesado y la libertad del mismo, ya sea porque el delito no haya existido ó existiendo, no sea imputable al procesado, ó por que se dé en favor de éste alguna de las causas de justificación u otra carente de responsabilidades de las previstas en el capítulo IV, Título I, libro primero del Código Penal para el Distrito Federal en los casos de amnistía, prescripción y perdón ó consentimiento del ofendido.

Al respecto el artículo 294 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que: "si las conclusiones fueran de no acusación, el

el Juez ó Tribunal las enviaron el proceso al Procurador General de la República para su modificación ó confirmación, se tendrán por conclusiones no acusatorias, aquellas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omita acusar: a) Por algún delito expresado en el auto de formal prisión, ó b) A persona respecto de -- quien se abrió proceso", artículo que en términos generales es coincidente con lo establecido en el artículo 320 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Las conclusiones deben contener requisitos tales como: Presentarse por escrito (aún cuando el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no lo estipula de esta forma), señalar número de proceso sobre el cual versaran, órgano jurisdiccional a quien se dirigen, nombre del procesado, delito por el cual se le instruye el proceso, exposición de los hechos, preceptos legales aplicables, los puntos concretos a que se llegue y fecha y firma del fiscal federal adscrito, considerados todos y cada uno de los requisitos anteriores, requisitos formales; como requisitos de fondo se consideran: La exposición sucinta y metódica de los hechos, estudio jurídico y doctrinal de los medios de prueba que obran en el expediente relacionándolos con los acontecimientos y personalidad del acusado, las proporciones sobre las cuestiones de derecho que surjan de los hechos, con su fundamentación jurídica y doctrinal, y los pedimentos basados en proposiciones concretas.

De lo antes estipulado se entiende que la exposición sucinta y metódica los hechos se refiere a que deben encuadrarse al tipo penal, relacionándose con las pruebas que durante la instrucción fueron aportadas analizando las circunstancias en que se llevaron a cabo los hechos, fi--

jando el daño producido, los elementos del delito, la participación del sujeto activo del mismo, calificativas o modificativas de la conducta y los medios empleados para ejecutarla, tomando en cuenta el estudio de personalidad del procesado, para que de acuerdo a todo lo anterior se solicite la imposición adecuada de una pena o medida de seguridad; en cuanto al derecho, es de suma importancia que se haga un razonamiento jurídico doctrinario y la mención concreta de las normas aplicadas para justificar la existencia del delito, la responsabilidad del procesado y la sanción procedente, o bien cuando estan demostrados los hechos y por no existir antijuricidad, o mediar alguna eximente, amnistía ó prescripción, solicitar la absolución del procesado; respecto de los pedimentos se especifica deben contener de manera indubitable que el hecho delictivo está demostrado, (señalando sus elementos), o no lo esta, de acuerdo a los razonamientos de la parte que los presenta, que el acusado es responsable ó no lo es y por último al invocar el derecho se hará concretamente para la aplicación de la pena, reparación del daño, amonestación y todo cuanto a derecho deba especificarse.

El Código Federal de Procedimientos Penales establece que el órgano jurisdiccional remite al Procurador General de la República las conclusiones del Ministerio Público cuando estas sean inacusatorias, contrarias a las constancias procesales, cuando contienen delitos que se consideran probados en la instrucción y cuando no se cumplan los requisitos del artículo 293, el Procurador escuchará la opinión de sus agentes auxiliares, teniendo quince días a partir de la fecha en que se recibe el proceso, término que fenecido y no haber contestación se tendrán las conclusiones por confirmadas.

De no encontrarse dentro de las hipétesis anteriores las conclusiones producen efectos inmediatos, tales como: el Juez queda obligado a dictar un auto considerándolas definitivas mismo en el que se ordena dar -- vista a la defensa para que empiece a correr el término señalado para la defensa la formulación de las suyas.

Si se trata de conclusiones inacusatorias, se remiten al Procurador de Justicia y después de confirmadas, dan como resultado el sobreseimiento de la causa, que una vez ejecutoriado tiene valor de cosa juzgada además de ordenarse la inmediata libertad del procesado. (Artículos 323 y 324 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Las conclusiones de la defensa siempre tienen de antecedentes las conclusiones acusatorias del Ministerio Público, que en caso de no serlo no tendría sentido que se pidiera la inculpabilidad del procesado ya que no se le esta acusando; los Códigos de Procedimiento Penales para el Distrito Federal y el Federal establecen que al vencerse el término concedido a la defensa, si no presenta conclusiones, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad. Estas conclusiones formuladas por la defensa fijan su posición en el proceso y los puntos petitorios sobre los que versará la audiencia final que primera instancia y dan lugar a un auto en el que se le da hora para la celebración de la visita, que se llevará a cabo en un plazo de cinco días.

4.3.2. AUDIENCIA FINAL DE PRIMERA INSTANCIA

En esta audiencia la diligencia efectuada en la tercera etapa del procedimiento penal entre los sujetos de la relación jurídica, para que

las partes presenten pruebas en su caso y reproduzcan verbalmente sus conclusiones, lo cual permite el órgano jurisdiccional, a través del juicio definir la pretensión punitiva.

El Código Federal de Procedimientos Penales establece que el período de discusión o audiencia principia con la determinación que señala la fecha para celebrar la Audiencia y termina cuando ésto se ha llevado a cabo, en ella se repiten las diligencias de prueba que se hubieren practicado durante la instrucción siempre que fuere necesario y posible a criterio del tribunal y si hubiese sido solicitado por las partes a más tardar al día siguiente al en que se notificó el auto citando para la audiencia, procediéndose a leer las constancias señaladas por las partes, que después de alegar lo que a su derecho convenga, se declara visto el proceso. En esta diligencia estan facultadas: Ministerio Público, Juez y Defensa para interrogar al acusado. Cuando se trata de delitos cuya pena no excede de seis meses de prisión o en los que la aplicable no sea de privación de la libertad, la audiencia principia al formular el Ministerio Público sus conclusiones, si son acusatorias, después de escucharse a la defensa, el juez dicta de inmediato la sentencia.

En el procedimiento ordinario, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que en esta audiencia deben estar presentes las partes, que en caso de que el Fiscal o la Defensa no estuvieren, se da nueva fecha para que asistan, que en caso de que no comparezcan el Representante Social se celebre sin el, y en caso de que el defensor no se presente, se le nombra uno de oficio ó el procesado nombra para que lo defienda a cualquiera de las personas que se encuentren en la audien-

cia y que legalmente no esten impedidas para hacerlo.

En este diligencia después de recibir las pruebas que pueden presentarse, de la lectura de las constancia que las partes señalen y de oír los alegatos de las mismas, el Juez declarará visto el proceso, con el cual termina la diligencia.

Respecto el procedimiento sumario, éste Código del Distrito nos dice que no existe un período de preparación del juicio, inmediatamente después de recibidas las pruebas se formulan conclusiones, por lo que se podría hablar de un período de discusión al cual le sigue el de sentencia.

4.4. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA SENTENCIA PENAL.

La palabra sentencia significa dictámen o parecer, de los que deducimos que es una desición judicial sobre alguna controversia o disputa al respecto Cavallo afirma que la Sentencia Penal "es la decisión del órgano jurisdiccional que declara imperativamente en las formas establecidas por la ley, el derecho o sustantivo para resolver el conflicto de de rechos subjetivos, que se agota en la pretensión jurídica, deducida en el proceso y que agota definitivamente el fin de jurisdicción en relación con a fase procesal en la que se pronunció.

Consideramos que la sentencia es el momento culminante de la acti vidad jurisdiccional, en ella el órgano encargado de aplicar el Derecho, resuelve sobre cual es la consecuencia que el estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento, es decir, es la resolución judicial esto proque por mandato legal resuelve el fondo del proceso sometido a

su conocimiento, que fundada en los elementos delinjusto posible y en circunstancias objetivas y subjetivas condicionales del delito, resuleve la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho, dando con ello fin a la instancia; es el momento culminante de la actividad del Juzgador pues en el se individualiza el derecho, estableciendo en que preceptos se adecúa la conducta o hechos, para así determinar la culpabilidad del acusado. (21)

La procedencia de la sanción, de la medida de seguridad o inexistencia del delito, encontramos tres momentos: uno de conocimiento, otro de juicio o clasificación y otro de voluntad o decisión; el primero consiste en la labor que el juez realiza para saber que es lo que jurídicamente existe, que hechos se acreditaron, el segundo; o sea la interpretación en la que el Juzgador por raciocinio determina el lugar que corresponde al hecho jurídicamente comprobado; y el momento de voluntad es la actividad que realiza para determinar cual es la consecuencia que corresponde al hecho ya clasificado.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que las Sentencias terminan la instancia, resolviendo el asunto en lo principal.

Las sentencias deben contener requisitos tales como: lugar en que se pronuncia, nombre y apellidos del procesado, sobrenombres, lugar de nacimiento, edad, estado civil, residencia domicilio y profesión; extra

(21) VICENZO CAVALLA- Tratado de Derecho Procesal Penal.- Trad. Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra.- Ed. Jurídicas Europa, América, Buenos Aires, 1971.- P. 161

to de los hechos, exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos de la sentencia; consideraciones y fundamentos legales, condenación o absolución correspondientes.

Las sentencias pueden ser Condenatorias o Absolutorias, se pronuncian en primera o segunda instancia, adquiriendo, según el caso, un carácter definitivo o sentenciado.

La Sentencia Condenatoria es la resolución judicial que afirma la existencia del delito y tomando en cuenta el grado de responsabilidad de su autor, o declara culpable, imponiéndole por ello una pena o una medida de seguridad. Para que sea dictada se necesita comprobar la tipicidad del acto, la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con que actuó (dolosa o culposamente), la ausencia de causas de justificación y la ausencia de excusas absolutorias.

Es en la sentencia condenatoria donde puede presentarse el apartado dedicado a la solicitud del pago de la reparación del daño comprende: La restitución de la cosa que por la comisión del delito se obtuvo, y si esto es imposible, el precio de la misma, la indemnización del daño material y moral causado a la víctima y a su familia.

La Sentencia Absolutoria es la resolución que determina la absolución del acusado en virtud de que la verdad histórica patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad, o aun siendo así, las probanzas no justifican la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado.

La Sentencia Absolutoria debe dictarse: cuando hay plenitud probatoria de que el hecho ejecutado no constituye un delito penal o de que no se puede imputar al procesado ese hecho, ó que el sujeto no es culpa

ble pues existe ausencia de dolo o culpa; cuando esta acreditada la existencia de una causa de justificación o de una excusa absolutoria; cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo del cuerpo del delito o pruebas suficientes que acrediten la plena responsabilidad y en caso de duda.

Es la sentencia Absolutoria esencialmente la falta de reconocimiento de la existencia de la acción penal, si hubo acción procesal penal, porque el Ministerio Público estimó que existía acción penal y la resolución absolutoria determina que tal derecho, o no existe, o no está debidamente acreditado.

El sobreseimiento es distinguido de éste tipo de Sentencia, ya -- que como lo establece el Código Federal de Procedimientos Penales establece que procede el Sobreseimiento cuando el Procurador General de la República confirma o formula condiciones no acusatorias, si el Ministerio Público se desiste de la acción penal intentada, si aparece que la responsabilidad penal esta extinguida, si no se hubiere dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y aparezca que el hecho que motiva la averiguación no es delictuoso o cuando estando agotada ésta, se comprueba que no existió el hecho delictuoso y cuando decreta la libertad por desvanecimiento de delitos, esta agotada la averiguación no existen elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehensión y cuando está plenamente comprobada en favor del inculpado alguna eximente de responsabilidad.

Respecto de estas Sentencias, el artículo 23 constitucional esta-

blece que "Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia". (22)

Por último mencionaremos que la Sentencia es definitiva cuando el órgano jurisdiccional de primera instancia así lo declara, al transcurrir el plazo señalado por la ley para interponer algún medio de impugnación, o el tribunal de segunda instancia, al resolver el recurso interpuesto en contra de lo determinado por el inferior, independientemente de que el inconforme acuda al juicio de amparo y obtenga la protección de la justicia federal.

Haciendo una distinción entre la Sentencia definitiva y la Ejecutoriada la Suprema Corte de Justicia afirma que la sentencia es definitiva cuando resuelve el proceso y la ejecutoriada no admite recurso alguno ésta última es el último momento de la actividad jurisdiccional y en ella se cita una norma individual que es: creadora de derecho en cuanto forja un precepto u orden que posee la fuerza que anima a todo el derecho, exclusiva o individual en cuanto determina de manera absoluta la situación legal de un caso concreto, estableciendo una verdad legal que no admite posteriores modificaciones.

Aun cuando la Sentencia Ejecutoriada es irrevocable, es importante señalar que debido al juicio de amparo y al hecho de no existir término para, en materia penal, acudir al juicio de garantías, la verdad legal no se establece, sino después de la resolución dictada en amparo directo por la Suprema Corte de Justicia o Tribunal Colegiado, según el ámbito de sus competencias. Lo expuesto tiene apoyo en que la Sentencia

(22) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales.

definitiva de Segunda instancia, cuando la de primera instancia admite apelación, ó la primera instancia cuando no procede el recurso, pueden ser modificadas por otra sentencia dictada por la autoridad responsable en cumplimiento de una ejecutoria en la que se concede el amparo total o para efectos.

CONCLUSIONES

1. El Ministerio Público es una Institución Jurídico Procesal - dependiente del Estado que en representación del interés social tiene a cargo el ejercicio de la acción penal en todos aquellos casos que las leyes así se lo ordenen.

2. Es el Ministerio Público una Institución que en el ejercicio de sus funciones como Organó persecutor, debe, en su labor investigadora de allegarse de todos los elementos que le permitan estar en aptitud de comparecer ante el Organó Jurisdiccional y pedir se aplique la ley - al caso concreto, determinando los elementos del tipo penal aún cuando no determine al probable responsable del delito cometido; y como Organó Auxiliar ó Parte en el Proceso participa como parte y como acusador, - deduciendo derechos y cumpliendo obligaciones.

3. El Ministerio Público debería ser independiente del Ejecutivo ya que la esencia de la función que realiza no es administrativa, es judicial, por lo que sus miembros deberían de gozar de las mismas garantías de inamovilidad, autonomía y remuneración de que disfrutaban los del Poder Judicial.

4. La Institución del Ministerio Público debe actuar de Buena Fe y con espíritu de justicia, por lo que es de vital importancia limitar el monopolio existente del ejercicio de la acción penal del que disfrutaba - en la averiguación previa a través de la vía de amparo y el proceso, -- limitando la influencia de sus conclusiones a manera que no sean determinantes en la resolución final que emita el Juzgador.

BIBLIOGRAFIA

1. ACERO JULIO.- PROCEDIMIENTO PENAL.- ED. M. CAJICA.-SEXTA EDICION.- MEXICO 1968.
2. ALCALA ZAMORA NICETO.- PANORAMA DEL DERECHO MEXICANO.-SINTESIS DEL DERECHO PROCESAL.-INSTITUTO DE DERECHO COMPARADO.- UNAM.- MEXICO 1966.
3. ALCALA ZAMORA NICETO.-DERECHO PROCESAL MEXICANO TOMO I.- ED. PORRUA.- MEXICO 1976.
4. ARROYO MEJIA JUVENAL.-EVOLUCION HISTORICA DE LAS FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.-MEXICO 1987.
5. BORJA OSORNO GUILLERMO.-DERECHO PROCESAL PENAL.- ED. JOSE M. CAJICA.- PUEBLA 1969.
6. BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.-EL ENJUICIAMIENTO PENAL MEXICANO.-ED.TRILLAS PRIMERA EDICION.- MEXICO 1976.
7. CARNELUTTI FRANCESCO.-LECCIONES SOBRE EL PROCESO PENAL.-EDICIONES JURIDICAS EUROPA, AMERICA Y BUENOS AIRES.-1961.
8. CASTELLANOS TENA FERNANDO.-LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL-TERCERA EDICION .- EDITORIAL PORRUA.- MEXICO 1990.
9. COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES-SEGUNDA EDICION.- MEXICO 1970.- EDITORIAL PORRUA.
10. COLIN SANCHEZ GUILLERMO.-DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES-DECIMA EDICION ED. PORRUA.-MEXICO 1985.
11. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.-ED. TRILLAS.- PRIMERA EDICION.-MEXICO 1976.
12. CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.- ED ANDRADE.- MEXICO 1992.
13. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.- MEXICO 1992.

14. DE PINA VARA RAFAEL Y DE PINA RAFAEL.- DICCIONARIO DE DERECHO.- TRECEAVA EDICION.-ED. PORRUA MEXICO 1985.
15. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION.-03 DE NOVIEMBRE DE 1993.- REFORMAS CONSTITUCIONALES.
16. ENCICLOPEDIA UNIVERSAL.- EDITORIAL ESPASA CALPE.- TOMO XXVIII.
17. FLORIAN EUGENIO.-ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL PENAL.-TRAD. LEONARDO PRIETO CASTRO.- BUSH BARCELONA.
18. FRANCO SODI CARLOS.- EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.- MEXICO 1953.
- 19.GARCIA RAMIREZ SERGIO Y ADATO EDE IBARRA VICTORIA.- PRONTUARIO DE DERECHO PROCESAL MEXICANO.-SEGUNDA EDICION.- ED. PORRUA.- MEXICO 1982.
20. GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE.- PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL MEXICANO.- QUINTA EDICION.- EDITORIAL PORRUA .- MEXICO 1971.
21. LEONE GIOVANNI.- TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL.- EDICIONES JURIDICAS EUROPA-AMERICA Y BUENOS AIRES.- TOMO III. - 1961.
- 22.MAGGIORE GIUSSEPPE.- DERECHO PENAL.- EDITORIAL PORRUA.
23. MANZINI VICENZO.- TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL.- TRAD. SANTIAGO SENTIS MELENDO Y MARINO AYERRA REDIN.- EDICIONES JURIDICAS EUROPA---AMERICA Y BUENOS AIRES.
24. MARTINEZ HERNANDEZ VICTOR.- FUNCION SOCIAL DEL MINISTERIO PUBLICO.- ED. PORRUA.- MEXICO 1988.
- 25.PALLARES EDUARDO.- PRONTUARIO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.- ED. PORRUA. MEXICO 1987.
26. RIVERA SILVA MANUEL.- EL PROCEDIMIENTO PENAL.- DECIMO SEGUNDA EDICION. EDITORIAL PORRUA.- MEXICO 1982.