



820
Ley

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

FALLA DE ORIGEN

**EL MINISTERIO PUBLICO EN LA
AVERIGUACION PREVIA.**

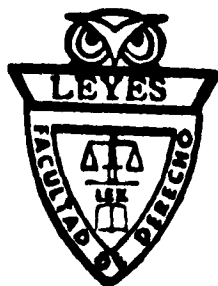
FALLA DE ORIGEN

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

MARIA DEL CARMEN SALAZAR ORTEGA



DIRECTOR DE TESIS:

LIC. ARTURO LUIS COSSIO ZAZUETA

MEXICO, D. F.

1995



Universidad Nacional
Autónoma de México

Biblioteca Central

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM



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 esta 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.

DEDICATORIAS

Gracias te doy Dios mio, porque me haz dejado llegar a la meta deseada, porque cuando me sentía flaquear me diste fuerza.

A MI MAMA GLORIA ORTEGA DOMINGUEZ.

Gracias por mantener el amor entre tu y yo. Madre no menosprecio la corrección que me haces, tu que me das el ejemplo de amar y de hacer el bien, a ti madre que haz sido una buena madre de mi vida. Con amor para ti, este trabajo te dedico.

A MI PADRE EDMUNDO SALAZAR RINCON(+).

Con todo respeto y cariño que siempre me haz inspirado, te dedico estas lineas, porque siempre me diste tu amor de padre para seguir adelante con mi carrera y siempre tuve tu comprensión y apoyo moral. Te doy las gracias para que desde el lugar donde estas sigas mis pasos por esta vida.

A MI HIJA ROSA MONICA.

A mi hija que haz sido fuente de amor y en quien he puesto mi corazón y vivo y viviré por siempre, así como enseñarte el camino recto que me inculcaron, para ti hija mia, este trabajo.

A MIS HERMANOS:

ROSITA, MONICA, VICTOR Y JOSE LUIS.

Para mis hermanos que me han brindado siempre su apoyo desinteresado para terminar con mi carrera y así poder superarme por este sendero de la vida.

A MI MAESTRO:

LICENCIADO FERNANDO MARTINEZ INCLAN(+).

A Usted Maestro, que con la sabiduría que Dios le dió, supo guiarme hasta haber concluido mis estudios, nunca olvidaré todos sus esfuerzos y dedicación que me brindó.

A MIS TIOS:

SALVADOR SALAZAR RINCON(+), JOSEFINA ORTEGA DE LOPEZ Y MIGUEL LOPEZ SORIANO.

A Ustedes a quienes les agradezco las palabras de aliento que siempre supieron darme, con mucho cariño.

A MIS QUERIDOS AMIGOS:

*JUANA GAZCA CORONA, SOCORRO LABASTIDA
VILLEGAS, DOCTORA LUCINA SANCHEZ
RAMIREZ, GUILLERMO HERRERA AVINA,
CARMEN BARRIOS HERRERA, DOCTORA JUANA
RAMIREZ RIVAS, DOCTORA MINERVA CASTILLO,
DOCTORA MARIA DE LA LUZ GUILLEN,
GABRIELA CONTRERAS CASTILLO, SANDRA
RIVERA LOPEZ, ISABEL SUAREZ MUÑOZ,
ISABEL GARCIA CORNEJO.*

*A todos ellos quienes me han brindado su apoyo
cuando lo he necesitado, me han tenido confianza así como
me han dado su amistad desinteresada en todo momento.*

A LILIANA ORTIZ MENDOZA.

*Hago especial mención, ya que sin conocerme me
brindó su ayuda.*

*AL MAESTRO LICENCIADO ARTURO LUIS COSSIO
ZAZUETA.*

*Quien me tuvo paciencia y de quien recibí sus
conocimientos para poder terminar este trabajo, el cual me dió
gran satisfacción haberlo concluido.*

A TODOS EN GENERAL.

*A todos aquellos quienes de una u otra manera
me apoyaron para el feliz término del presente trabajo.*

INDICE.

	Páginas
<u>INTRODUCCION.</u>	1
<u>CAPITULO I.-</u>	3
I.- Generalidades:	
A.- Concepto.	4
B.- Antecedentes en Europa y México.	6
C.- Naturaleza Jurídica.	17
<u>CAPITULO II.-</u>	25
1.- Características del Ministerio Público.	26
A.- Jerarquía.	26
B.- Indivisibilidad.	27
C.- Independencia.	27
D.- Irrecusable.	27
2.- Atribuciones del Ministerio Público.	28
A.- Persecución.	28
B.- Investigación.	30
C.- Acusación.	31
<u>CAPITULO III.-</u>	33
Organización y Funcionamiento Constitucional.	34
A.- Artículo 21 Constitucional.	39
B.- Artículo 16 Constitucional.	41
C.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y su Reglamento.	46

<u>CAPITULO IV.-</u>	49
A.- Presupuestos de su actuación.	50
a) Denuncia.	52
b) Querrela.	57
B.- En el ejercicio de la acción penal	72
<u>CONCLUSIONES</u>	93
<u>BIBLIOGRAFIA</u>	100

INTRODUCCION

Los antecedentes del Ministerio Público, versan siempre sobre figuras encargadas de las funciones de persecución y acusación.

Así, la recta impartición de justicia es condición de vida en toda sociedad y su importancia se acentúa en regímenes como el nuestro. En México la institución del Ministerio Público, ha sido una conquista del Derecho Moderno, al haberse consagrado en la Constitución de 1917 el monopolio de la acción penal por el Estado; le corresponde el papel de Representante Social y tiene bajo sus órdenes inmediatas a la Policía Judicial, así se evita que los jueces lleven exclusivamente la dirección del proceso. Pero con las reformas del 31 de diciembre de 1994, las resoluciones del Ministerio Público sobre el ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

Entre las opiniones de diversos autores, se encuentra la de que el Ministerio Público es el Representante del Estado, y asume él solo el ejercicio de la acción penal.

Para que la institución del Ministerio Público pueda cumplir fielmente con su cometido es imprescindible observar los principios que le son inherentes.

En todo procedimiento de orden penal debe preceder denuncia o querrela de la parte ofendida.

Entre las atribuciones del Ministerio Público Federal, están las de intervenir en el procedimiento penal desde las primeras diligencias, solicitar órdenes de

aprehensión contra los que aparezcan como responsables, pedir la aplicación de las penas y cuidar porque los procesos penales sigan su marcha normal, así como ser parte en el Juicio de Amparo; pudiendo abstenerse de intervenir en dichos juicios, cuando el caso de que se trate carezca a su juicio de interés público.

El Ministerio Público es un organismo independiente y sus funcionarios están sujetos a una sola unidad de mando y control: el Procurador de Justicia.

En cuanto a la Averiguación Previa, punto de partida de todo procedimiento del orden penal, algunos autores sostienen que su naturaleza jurídica es administrativa, punto que se analizará en el capítulo correspondiente.

Con la llamada reserva, no concluye la Averiguación Previa, sino solamente se suspende.

Los defectos de técnica y grandes lagunas en las Leyes Orgánicas del Ministerio Público, impiden el normal funcionamiento de la institución, además de usar términos impropios y vagos.

Es motivo de seria preocupación que gran parte de los delitos del fuero común y la casi totalidad de los delitos oficiales graves queden impunes. De las numerosas investigaciones penales que se realizan diariamente, no todas llegan al conocimiento del Ministerio Público sólo parte de ellas se consignan ante la autoridad competente; esto debido a las serias deficiencias de la Policía Judicial.

En este trabajo analizaremos la primera etapa del Procedimiento Penal Mexicano, con el propósito de marcar sus características estructurales y funcionales, así como aquéllos aspectos susceptibles de superación.

CAPITULO I

I.- GENERALIDADES:

A.- CONCEPTO.

B.- ANTECEDENTES EN EUROPA Y MEXICO.

C.- NATURALEZA JURIDICA.

A.- CONCEPTO.

En todo país se dan entre sus habitantes y el Estado relaciones de distinta clase que pueden agruparse en rubros genéricos, las que revisten carácter público y privado. La Sociedad y el Estado tienen causas e intereses por los que deben velar y defender, de ahí la necesidad de la existencia de un organismo esencial encargado del ejercicio de esas funciones, misión que se encuentra a cargo del denominado Ministerio Público.

Siendo pieza fundamental del proceso penal moderno, en los más de los países, es el Ministerio Público, Ministerio Fiscal o Fiscalía. En México, tiene hondos raigambres con la institución de la Promotoría Fiscal que existió durante el Virreinato, creación del Derecho Canónico, que nació con las jurisdicciones eclesiásticas y de allí pasó a las jurisdicciones laicas.

La Fiscalía fué conocida desde el Derecho Romano pasando despues al Derecho Español. Fisco, que viene de la palabra "fiscus" que significa cesta de mimbre, porque era costumbre de los romanos guardar el dinero en cestos, posteriormente se les llamo Procuradores Fiscales, dadas las facultades que se les confirieron para recabar los impuestos y para proceder contra quienes no cumplieran con ello, pero particularmente se usó esta palabra para designar el tesoro del Principe y distinguirlo del tesoro público que se llamaba Erario. Despues ambos términos se usaron de manera sinónima, pero al establecerse la Promotoría en las jurisdicciones laicas extendió sus funciones y debían obrar en nombre y representación del monarca y en defensa de sus intereses. ¹

La palabra fiscal se ha aplicado también dentro del campo religioso.

¹ González Bustamante, Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL MEXICANO. 7a. ed. México. Ed. Porrúa, 1983. Págs. 60-66.

Durante la Colonia la propagación de la fe fue aspecto principalísimo, se propusieron llevar un fiscal encargado de reunir a un grupo determinado de indígenas para impartirles la enseñanza de la doctrina cristiana. Además estaba en contacto constante con el pueblo, porque lo representaba ante las autoridades eclesiásticas, quienes hacían cumplir sus determinaciones en lo concerniente al culto a través de los fiscales.²

En la legislación española, aplicada durante la época colonial denomina a los integrantes de ésta institución "promotores o procuradores fiscales", con tres atribuciones principales:

- a) Defensores de los intereses tributarios de la corona, actividad de la cual tomaron su nombre.**
- b) Perseguidores de los delitos y acusador en el proceso penal, y**
- c) Asesores de los tribunales, en especial las audiencias, con el objeto de vigilar la buena marcha de la administración de justicia.**

El Ministerio Público es una institución unitaria y jerárquica dependiente del Poder Ejecutivo, posee como función esencial la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal, interviene en todos los procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales de ausentes, menores o incapacitados y finalmente como consultor y asesor de los jueces y tribunales.³

Piña y Palacios define al Ministerio Público como representante de la sociedad ante los tribunales, para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita

² Colín Sánchez, Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 13a. ed. México. Ed. Porrúa, 1982. Pág. 86.

³ Diccionario Jurídico Mexicano. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. México. Ed. Porrúa UNAM. Vol. I-O 1988. Págs. 21-28.

por razón de su oficio consiste en la acción pública. Es por consiguiente una parte y no un auxiliar para recoger todas las huellas del delito y aún de practicar, ante sí, las diligencias urgentes que tienden a fijar la existencia del delito. ⁴

En México, el Ministerio Público constituye un instrumento toral en el procedimiento. Miguel Fenech define al Ministerio Público (Ministerio Fiscal) como una parte acusadora necesaria, de carácter público encargado por el Estado, a quien representa, de pedir la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento en su caso, en el proceso penal. ⁵

Colín Sánchez define al Ministerio Público como una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquéllos casos que le asignen las leyes. ⁶

B.- ANTECEDENTES EN MEXICO Y EUROPA.

Si bien no es posible precisar el tiempo y lugar en que nació la primera forma de enjuiciamiento, se puede apuntar que dentro de las organizaciones sociales más avanzadas de la antigüedad, fué el sistema acusatorio el que rigió en primer término. Así, el Ministerio Público es una de las instituciones más discutidas del Derecho de Procedimientos Penales, debido por una parte a su naturaleza y por otra a la multiplicidad de facetas en su funcionamiento. Sus orígenes continúan siendo objeto de especulación, su naturaleza y funciones aún provocan enconadas y constantes discusiones.

⁴ Piña y Palacios, Javier. DERECHO PROCESAL PENAL. 2a. ed. México. Ed. Porrúa, 1984. Pág. 84.

⁵ Fenech, Miguel. EL PROCESO PENAL. 4a. ed. Madrid. Ed. Agesa, 1978. Pág. 64.

⁶ Op. Cit. Pág. 86.

Sus partidarios y detractores se encuentran por millares, pero su adopción se ha consagrado en la mayor parte de los pueblos considerándose como una magistratura independiente que tiene la misión de velar por el estricto cumplimiento de la ley y que es depositaria de los más sagrados intereses de la sociedad.

Entre los estudios de la materia algunos autores pretenden encontrar sus antecedentes en la organización jurídica de Grecia y Roma. Otros le otorgan al derecho Fránces, la paternidad de la institución.

GRECIA.

Se pretende encontrar los antecedentes más remotos del Ministerio Público en el Derecho Griego, donde un ciudadano llevaba la voz de acusación ante el Tribunal de los Heliastas. En el Derecho Ático, era el ofendido por el delito quien ejercitaba la acción penal ante los tribunales. La acusación privada se fundó en la idea de venganza que fué originariamente el primitivo medio de castigo. ⁷

El "arconte" magistrado que en representación del ofendido y de sus familiares o por incapacidad o negligencia de éstos, intervenía en los juicios, siendo de advertir que su actuación era meramente supletoria pues la acción penal estaba en manos de los particulares. Encontrando también el antecedente en los "temosteti", que tenía la misión de denunciar los delitos ante el Senado a la Asamblea del Pueblo para que se designara a un representante como la voz de acusación. ⁸

El estudio del desarrollo histórico de la acusación nos enseña a que la privada sucedió a la pública para al final aparecer la acusación del Estado; siendo ésta última ejecutada por un funcionario especial que más tarde se transforma en el

⁷ Op Cit. Págs. 53-54

⁸ Pavón Vasconcelos, Francisco. CRIMINALIA. El Ministerio Público. Año XXIII. Núm. 12. Diciembre de 1954. México. Pág. 801.

Ministerio Público. Sin embargo, existiera o no el funcionario acusador, el ofendido tenía parte importante que desempeñar pues a él le correspondía fundar su acusación aportando pruebas durante el proceso.⁹

ROMA.

En Roma el germen del Ministerio Público se halla en el procedimiento de oficio. Se atribuye el carácter de verdaderos fiscales en términos latos, a un ciudadano que tuviera a su cargo el ejercicio de la acción penal. Más tarde se designaron magistrados a quienes se encomendó la tarea de perseguir a los criminales, como los "curiosi", "stationari o irenarcas", que tenían facultades para intervenir en las causas fiscales y cuidar el orden en las colonias, adoptando diversas medidas, como la expulsión de los alborotadores y la vigilancia sobre éstos, para que no regresaran al lugar de donde habían sido expulsados, siendo esto último correspondiente al Procurador.¹⁰

ITALIA MEDIEVAL.

En Italia, juristas como Bartolo, Gaudino y Aretino designaban a los agentes, que al lado de funcionarios judiciales, con los nombres de "sindici", "cónsules locorum", "villarum" o "ministrales", quienes se hallaban a las órdenes de los jueces que actuaban sin la intervención de éstos, que más bien eran colaboradores en el descubrimiento de los delitos y representan el papel de denunciantes.¹¹

En Venecia los Procuradores de la Comuna que ventilaban las causas en la "quarantia criminale" y los "conservatori" en la República de Florencia y otras figuras significativas en el mismo orden de cosas lo eran los conservadores de la ley, florentinos y el abogado de la Gran Corte que era napolitano.

⁹ Op. Cit. Pág. 87.

¹⁰ Ibidem Pág. 87.

¹¹ Rivera Silva, Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL. México. Ed. Porrúa, 1978. Pág. 77.

ESPAÑA.

En España existió la Promotoría Fiscal desde el siglo XV, como una herencia del Derecho Canónico que en representación del Monarca eran oradores siguiendo fielmente las instrucciones del Monarca, las cuales se refieren a las Leyes de Recopilación expedidas por Felipe II en el año de 1565 teniendo la característica que sus actividades no se hallaban reglamentadas, sus funciones consistían en vigilar lo que ocurría ante los Tribunales del Crimen y lo hacían de oficio.¹²

Ya desde la época del Fuero Juzgo había una magistratura especial con facultades para actuar ante los tribunales cuando no hubiera un interesado que acusara al delincuente, este funcionario era un mandatario particular del Rey, en cuya actuación representaba al Monarca. En la Novísima Recopilación, Libro V, Título XVII, se reglamentaron las funciones del Ministerio Fiscal.

En las Ordenanzas de Medina del año 1489 se mencionan a los fiscales que se encargaban de perseguir a quienes cometían infracciones relacionadas con el pago de la contribución y el patrimonio de la Hacienda Real. Posteriormente el Procurador Fiscal interviene en favor de las causas públicas y en aquéllos negocios que tenían interés para la Corona.¹³

Es una magistratura independiente de la justicia y sus funciones son amovibles, se compone de un Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Madrid, auxiliada por un Abogado General y otro asistente.

FRANCIA.

El período de acusación estatal, tiene sus orígenes en las transformaciones del orden político y social, introducidas en Francia al triunfo de la

¹² Op. Cit. Págs. 55-59.

¹³ Ibidem. Págs. 88-89

Revolución de 1793 fundando una nueva concepción filosófica-jurídica. Quienes consideran al Ministerio Público como una institución de origen frances, fundan su afirmación en la Ordenanza de 23 de marzo de 1302 y las Leyes expedidas por la Asamblea constituyente sin duda alguna, el antecedente inmediato del Ministerio Público.¹⁴

Debido a que en esa época la acusación por parte del ofendido o de sus familiares recayó en forma notable por no poder presentarse como acusadores, surgió un procedimiento de oficio o pesquisa que dió margen al establecimiento del Ministerio Público.¹⁵

En un principio el Monarca tenía a su disposición un Procurador y un abogado encargado de los asuntos personales de la Corona, el primero que atendía los actos del procedimiento. Más tarde se toma como punto de partida la célebre Ordenanza de 1670 de Luis XIV donde el Ministerio Público interviene en todos los asuntos penales, acabando por convertirse en Representante del Estado que tenía por misión asegurar el castigo de todos los actos delictuosos¹⁶, llegando inclusive a la conclusión de que depende del Poder Ejecutivo por la Ley del 20 de Abril de 1810 y a partir de ese momento principia a funcionar para su ejercicio en secciones llamadas "parquets", quienes tenían un procurador y varios auxiliares sustitutos en los tribunales de justicia. En el Imperio Napoleónico ya el Ministerio Público se encuentra de manera plenaria.¹⁷

Las funciones que se le asignan en el Derecho Frances son de requerimiento y acción. Teniendo el Ministerio Público el ejercitar acción penal, perseguir a nombre del Estado a los responsables de un delito, intervenir en el período

¹⁴ Idem.

¹⁵ Idem.

¹⁶ Rivera Silva, Op. Cit. Pág. 78.

¹⁷ Idem

de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y ausentes. Se distinguen las funciones encomendadas al Ministerio Público y a la Policía Judicial, al principio las funciones de ésta última se atribuían a los Jueces de Paz y a los Oficiales de Gendarmería; en el desarrollo de las funciones de la Policía Judicial la vigilancia y el control de la investigación queda en manos del Procurador General y la Corte de Apelación.¹⁸

ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACION PROCESAL MEXICANA.

Con referencia a la progresión histórica del Ministerio Público en México, es conveniente atender a la evolución política y social de la cultura prehistórica residente en el territorio nacional, destacando la organización de los aztecas.

DERECHO AZTECA.

El derecho no era escrito, sino de carácter consuetudinario, el poder del monarca se delega en sus distintas atribuciones a funcionarios especiales, y en materia de justicia, el "cihuacoatl" desempeñaba funciones de auxiliar al "tluytlatoani", quien vigilaba la recaudación de los tributos y presidía el Tribunal de Apelación, siendo una especie de consejero del monarca.

Otro funcionario fue el "tlatoani", que representaba la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana. Acusaba y perseguía a los delincuentes, aunque generalmente lo delegaba a los jueces, quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios se encargaban de aprehender a los delincuentes. La ejecución de sentencia por la comisión de delitos estaba en manos de los jueces, por delegación de "tlatoani" y las funciones del "cihuacoatl" era jurisdiccional, por lo cual no es posible identificarlo con las del Ministerio Público, pues si bien el delito era perseguido, esto se

¹⁸ Ibidem. Págs. 56-58.

encomendaba a los jueces quienes realizaban las investigaciones y aplicaban las sanciones y el derecho.

EPOCA COLONIAL.

En la persecución del delito imperaba una absoluta anarquía, autoridades civiles, militares y religiosas invadían jurisdicciones, fijaban multas y privaban de la libertad a las personas; tal estado de las cosas se pretendió remediar a través de la Leyes de Indias.

La persecución del delito fue a cargo del Virrey y los Gobernadores, las Capitanías Generales, los Corregidores y muchas otras autoridades tuvieron atribuciones para ello. Fue hasta el año de 1549 cuando a través de una Cédula Real se ordenó hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia, estos aprehendían a los delincuentes y los caciques ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos.¹⁹

El Ministerio Público es un órgano del Estado que, con antecedentes en las instituciones extranjeras, se ofrece en la actualidad, en nuestro país con ciertas características propias que ha ido tomando en el curso de la historia.

Tres elementos han contribuido para la formación del Ministerio Público en México:

- a.- Legislación Española.
- b.- Legislación Francesa.
- c.- La Constitución Mexicana de 1917.

Como primer elemento de influencia encontramos la Legislación Española, que estuvo vigente en nuestro país hasta la expedición del Código de

¹⁹ Colín Sánchez, Op. C t. Págs. 95-97

Procedimientos Penales, de esta legislación la influencia más notoria fue la Novísima Recopilación. Como segundo elemento tenemos la Legislación Francesa, la que a través de su Código de Instrucción Criminal influye en la característica de unidad del Ministerio Público, irrecusabilidad del procurador y sus agentes y en la organización y jerarquización de la Policía Judicial.

Por último encontramos como tercer elemento de influencia la Constitución de nuestra República de 1917, en la que se dotó de titularidad del ejercicio de la acción penal en forma exclusiva al Ministerio público y en la que se convierte la función de la Policía Judicial en medio preparatorio del ejercicio de la acción penal.²⁰

LA PROMOTORIA FISCAL.

Tuvo su origen en el Derecho Romano, pero encontró su verdadero cauce dentro del Derecho Canónico, de donde fue tomada por el Derecho Español, quienes lo organizaron y perfeccionaron. En España el promotor o procurador fiscal fue objeto de constante perfeccionamiento a partir de su creación a mediados del siglo XV. En el año de 1565 durante el reinado de Felipe II se dictaron las disposiciones relativas a su organización y funcionamiento, se le atribuyó como función especial la de procurar el castigo de los responsables de aquéllos delitos que no eran perseguidos por un acusador privado, pero no constituye una magistratura independiente sino que interviene formando parte de las jurisdicciones, por tanto, su participación se reducía a la formulación de los pliegos de acusación ya que los jueces tenían libertad absoluta en la dirección de la causa.²¹

El promotor fiscal llevaba la voz acusatoria en los juicios que realizaba la Inquisición siendo el conducto entre ese tribunal y el Virrey a quien entrevistaba y le

²⁰ Piña y Palacios, Javier. REVISTA MEXICANA DE JUSTICIA. Origen del Ministerio Público en México Vol. II, Número 1, Enero-Marzo, 1984. México. Págs. 13-14.

²¹ Criminalia, Op. Cit. Pág. 804.

comunicaba las resoluciones del tribunal así como la fecha de la celebración del auto de fe; también denunciaba y perseguía a los herejes. Como es natural, por razón de dependencia económica y política las leyes españolas tuvieron plena vigencia en México durante la Colonia y la institución de la Promotoría fiscal fue conocida hasta después de declarada la Independencia.

LEGISLACION FRANCESA.

La influencia del Ministerio Público Francés en la institución mexicana pasó por tres etapas:

- 1.- Se inicia con la adopción de la Policía Judicial, para la preparación de los actos instructores.
- 2.- Establece el orden jerárquico de funcionarios de la Policía Judicial, y
- 3.- Actuación de la Policía Judicial.

En un principio el Ministerio Público Francés se introduce poco a poco, pero no se tiene una clara noción de su origen, no de sus funciones. La simple denominación de Ministerio Público se entiende como si se tratara de una "Secretaría de Estado" o de una función de guardián de las correctas funciones del Gobierno.

DIVERSAS CONSTITUCIONES Y LEYES DICTADAS A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE SE PROCLAMO LA INDEPENDENCIA.

Al surgir el movimiento de independencia y una vez que fué proclamada la Constitución de Apatzingán de 1814, reconoció la existencia de los fiscales auxiliares de la administración de justicia, expresándose que el Supremo Tribunal tendría dos fiscales, uno para el ramo civil y otro para el ramo penal, su designación estaría a cargo del Poder Legislativo a propuesta del Poder Ejecutivo, durando en su encargo cuatro años.

Por tanto, la mayoría de autores coincide en la evolución histórica del Ministerio Público en México, ya en la Constitución Federalista de 4 de Octubre de 1824, se incluye también al fiscal formando parte integrante de la Corte Suprema de Justicia y se conserva en Las Siete Leyes Constitucionales de 1836 estableciendo la inamovilidad y en las Bases Orgánicas del 12 de Junio de 1843 de la época del Centralismo, conocidas por Leyes Espurias.

En las Bases de Santa Ana de 1853, para que los intereses nacionales sean convenientemente atendidos en los negocios contenciosos que versan sobre ellos y promover cuanto convenga a la Hacienda Pública, se dispuso el nombramiento de un Procurador General de la Nación. Durante el gobierno del Presidente Ignacio Comonfort se dictó la Ley del 23 de Noviembre de 1855, en la cual se dió ingerencia a los fiscales para que intervinieran en los asuntos federales.

A pesar de que los fiscales tenían el carácter de Promotores de Justicia, realizaban una función pública actuando en nombre de la sociedad en la persecución de los delincuentes, según lo hace notar Aguilar y Maya. Después Comonfort promulgó el Decreto del 5 de enero de 1857, que tomó el nombre de Estatuto Provisional de la República Mexicana. En el proyecto de Constitución de 1857, se menciona por primera vez al Ministerio Público. La idea de implantar la institución fue combatida, porque se consideró que el particular ofendido por el delito no debía ser sustituido, ya que ese derecho correspondía a los ciudadanos, además se retardaría la acción de la justicia, pues se verían obligados a esperar a que el Ministerio Público ejercitara acción penal.

El Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expedido el 29 de Julio de 1862 por el Presidente de la República Don Benito Juárez, estableció que el fiscal adscrito fuera oído en todas las causas criminales o de responsabilidad en los negocios relativos a la jurisdicción y competencia de los tribunales, así como en las consultas sobre dudas de la ley, siempre que a él lo pidiera la Corte o lo estimara

oportuno; se habla de un Procurador General para aquellos problemas en los que resultara afectada la Hacienda Pública.

En 1868, Juárez expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal en donde se previene que existirán tres promotores o procuradores fiscales o representantes del Ministerio Público. A pesar de la nueva nomenclatura, la Institución siguió la tendencia española en cuanto a que los funcionarios citados eran independientes entre sí, su actuación quedó sujeta a la del particular acusador, actuando en nombre de la sociedad, acusando al delincuente por el daño que causaba.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y 1894, se concibe al Ministerio Público como una magistratura para pedir y auxiliar la pronta impartición de justicia en nombre de la sociedad, defender sus intereses, mencionando a la Policía Judicial para la investigación del delito y la reunión de pruebas, aunque haya que advertir que sigue siendo un auxiliar de la justicia.

La reforma constitucional llevada a cabo el 22 de Mayo de 1900 quedó establecida en el artículo 96 y dice "La Ley establecerá y organizará a los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación, los funcionarios de este y el Procurador General de la República que ha de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo". En la Ley Orgánica del Ministerio Público expedida en el año de 1903 del Fuero Común se le otorga la personalidad de parte en el juicio, tratando de imprimirle un carácter institucional unitario, siendo el Procurador de Justicia el que represente la Institución, dejando de ser un simple auxiliar de la impartición de justicia para tomar el carácter de una magistratura independiente que representa la sociedad dependiendo del Poder Ejecutivo.

Se expide el 16 de Diciembre de 1905 la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, por lo que dichas leyes pusieron al Ministerio Público en un lugar o

jerarquía que por sus funciones propias le correspondía, la Policía Judicial se convierte en auxiliar quedando supeditada al Ministerio Público a quien se le encomienda la investigación, persecución y represión de los delitos.

EN LA CONSTITUCION DE 1917.

Al sucederse el movimiento revolucionario que puso fin a la Dictadura del General Porfirio Díaz y promulgarse la Constitución de 1917, se unificaron las facultades del Ministerio Público, haciendo de éste una Institución, organismo para perseguir los delitos e independizándose del Poder Judicial, constituyendo sus funciones en una auténtica función social consagrando el Constituyente de 1917 la organización del Ministerio Público en los artículos 21 y 102 Constitucionales.

De 1917 a la fecha, han regido la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1919 y la Ley Orgánica de 1929 en el Fuero Común y en el fuero Federal las Leyes Orgánicas de 1919, 1934, 1941, 1955 y 1974.²²

NATURALEZA JURIDICA.

El Ministerio Público es una institución unitaria y jerárquica dependiendo del Poder Ejecutivo, siendo que su órbita de acción abarca, puede decirse, la totalidad del perimetro que demarcan los distintos problemas suscitados por los negocios del Estado, las leyes y costumbres de sus habitantes, teniendo funciones esenciales como la de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; interviniendo en otros procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales del ausente, menores e incapacitados, como consultor o asesor de los jueces y tribunales, así como le estan encomendadas la guarda del orden jurídico al tener que velar por el cumplimiento del derecho vigente, teniendo el deber de preservar los más caros valores del plexo social.

²² Colín Sánchez, Op. C t. Pág. 89

La naturaleza jurídica del Ministerio Público ha provocado discusiones interminables dentro del campo doctrinario, por lo que se ha considerado:

- a) Como un representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal.
- b) Como un órgano administrativo que actúa con el carácter de parte.
- c) Como un órgano judicial.
- d) Como un colaborador de la función jurisdiccional.

COMO UN REPRESENTANTE DE LA SOCIEDAD EN EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Para fundamentar la representación social atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, se toma como punto de partida el hecho de que el Estado al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general asegurando el normal desenvolvimiento de la sociedad.²³

Según Rivera Silva, "el Ministerio Público se estima como representante de los intereses sociales y el encargado de defenderlos ante los tribunales, así pues actúa independiente de la parte ofendida".²⁴

Manduca, mencionado por Juventino V. Castro, defensor el primero del Ministerio Público, expresa que es representante del Estado Social de Derecho, no puede ser extraño, ni estar ausente en cualquier parte donde se imparta justicia", que el Ministerio Público es el más fiel guardián de la ley, órgano desinteresado y desapasionado que representa los más altos intereses de la sociedad, institución que lo mismo debe velar por la defensa de los débiles, incapaces y ausentes, pidiendo la justa penalidad de un delincuente en defensa de la sociedad, el más celoso guardián del cumplimiento de las leyes".²⁵

²³ Colin Sánchez, Op. Cit. Pág. 89.

²⁴ Rivera Silva, Op. Cit. Pág. 75.

²⁵ Castro, Juventino V. EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. Funciones y disfunciones. Ed. Porrúa, México. 1983. Pág. 13.

José de las Fuentes Rodríguez, comenta sobre el Ministerio Público, que es un defensor de los particulares por incapacidad o por ausencia, el ciudadano siente que no está solo en la defensa y garantía de sus más elementales intereses, sean éstos morales o materiales. Se siente albergado por una actividad que lo asesora dentro del ambiente jurídico-legal, sabe que esa actividad que desarrolla el Ministerio Público está obligada a defenderlo de oficio en sus incapacidades o en los casos de ausencia, de tal modo que la querrela o la denuncia en las cuales es parte interesada, no quedarán abandonadas y la comisión de un acto jurídico o la omisión de una obligación no escaparan a la sanción que le marca la ley respectiva.

El Estado, de esta manera está poniendo al servicio de los particulares el medio de defensa que al garantizar el respeto a sus derechos consolida de manera última su principio democrático de Gobierno.²⁶

Es indudable que el Ministerio Público representa en sus múltiples atribuciones el interés general y de acuerdo con ello, tal interés que originariamente corresponde a la sociedad, al instituirse el Estado, queda delegado en él para proveer todo lo necesario para el mantenimiento de la legalidad, y aunque por lo general no presenta al Estado en sus aspectos particulares de este, concebido como persona moral dicha representación es posible debido a que la legalidad siempre debe ser procurada por el Estado a través de sus órganos.

Si el Ministerio Público representa el interés social en la averiguación previa no es necesario que la ciudadanía elija a una persona o personas determinadas para cumplir con dicha representación debido a que la sociedad misma ha otorgado al Estado el derecho para ejercer la tutela que a su vez delega en el Ministerio Público, quien en esa forma se constituye en un representante social.²⁷

²⁶ Fuentes Rodríguez, José de las. FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO. Foro de México. 1o. de Agosto de 1961. México. Págs. 74-75.

²⁷ Colín Sánchez, Op. Cit. Pág. 90.

COMO UN ORGANO ADMINISTRATIVO QUE ACTUA CON EL CARACTER DE PARTE.

En la doctrina italiana, el Ministerio Público es fundamentalmente un órgano administrativo, mientras que otros autores afirman que es un órgano judicial. Guarnieri manifiesta "que es un órgano de la administración pública destinada al ejercicio de las acciones penales señaladas en las leyes y por tal motivo, la función que realiza es de representación del Poder Ejecutivo en el proceso penal, no siendo posible considerarlo como órgano jurisdiccional ya que no decide de controversias judiciales, sino más bien administrativa, derivándose así su carácter de parte puesto que la represión penaria pertenece al Estado y a la sociedad. Los actos que realiza el Ministerio Público son de naturaleza administrativa, aplicando los principios de Derecho Administrativo, siendo que pueden ser revocables, comprendiéndose dentro de ésta la modificación y sustitución de uno por otro.

Su acusación depende de la discrecionalidad de sus actos, puesto que tiene facultades para determinar si debe proceder o no en contra de una persona.

La sustitución como consecuencia de la jerarquía permite que se den órdenes, circulares y otras medidas tendientes a vigilar la conducta de quienes integran al Ministerio Público.

Así, el Ministerio Público actúa con el carácter de parte de hacer valer la pretensión punitiva, ejerciendo poderes de carácter indagatorio, preparatorio y coercitivo, ejercita la acción penal, propone demandas y tiene facultades de pedir providencias de toda clase.²⁸

²⁸ Colin Sánchez, menciona a José Guarnieri. Op. Cit. Págs. 169-170.

Alcalá Zamora manifiesta que el Ministerio Público es parte en juicio y realiza en igualdad de planos con los litigantes particulares los actos y promociones expeditos a éstos, incumbe al Ministerio Público una actividad interpretativa y a veces integradora de las normas jurídicas y es una institución representante de la ley. Pero otro sector la forma la actividad administrativa, que reviste modalidades sumamente diversas (régimen interno de trabajo, facultades disciplinarias y de inspección, confección de estadísticas). Asumiendo también el carácter de instructor en materia criminal respecto de los delitos de menor gravedad, interviniendo en la fase denominada averiguación previa que el artículo del Código Federal le asigna, amén de sus atribuciones como Jefe de la Policía Judicial. Al Ministerio Público se le han asignado tareas de asesor jurídico respecto del Ejecutivo e inclusive de preparación de textos legislativos.

El Ministerio Público sería parte en juicio constituyendo para unos parte en sentido material, pero sin embargo, tal punto de vista resulta indefendible, porque significaría erigir al Ministerio Público representante del Ejecutivo y de la Sociedad, un sujeto de una contienda de derecho sustantivo (civil o penal) a la que fue por completo ajena hasta el instante mismo en que encauzada por el proceso avanza hacia la decisión jurisprudencial probando esto, el hecho de que mientras el litigio pueda resolverse mediante autocomposición, si es de índole penal (perdón del ofendido respecto de delitos privados), en ella el Ministerio Público nada tendría que hacer precisamente para ser ajeno a la relación jurídica material controvertida.

Ello determina que reúna más adeptos, la doctrina a cuyo tenor únicamente es parte en sentido formal, es decir, sujeto de la acción en contraste con el sujeto de la jurisdicción, o sea el juzgador.

Hallarnos autores que niegan rotundamente su cualidad de parte, como ocurre en España con Iribas, en su trabajo donde además de no aislar bien los

cometidos de la institución, olvida la divergencia entre los sentidos material y formal del concepto.

Entonces no cabe negar la condición de parte a quien a lo largo del juicio dispone de las mismas posibilidades y está sujeto a idénticas cargas que las restantes partes durante las diversas fases procesales.²⁹

Ahora bien, cuando se estudia al Ministerio Público, surge necesariamente el problema de determinar si constituye parte en el proceso o si no lo es.

Diremos por lo que respecta a nuestro Derecho Positivo, tal problema desaparece al momento mismo que la jurisprudencia ha señalado "que tiene doble carácter de parte ante el juez de la partida y el de autoridad en relación con la víctima del delito en virtud del primero, es el grado de aportar pruebas con el objeto de que la investigación se perfeccione y solicitar la práctica de las diligencias tendientes a dejar comprobados los requisitos del artículo 16 Constitucional, en cuanto al segundo carácter que está en relación con la víctima del delito es el de autoridad, en la medida que tiene potestad legítima que ha recibido de la Constitución y no es otra cosa que la de ejercitar acción penal."³⁰

COMO ORGANO JUDICIAL.

Giuseppe Sabatini y Giulano Vassalli, sostienen que el Ministerio Público no puede ser órgano administrativo, sino más de carácter judicial, adoptando la postura de Santi Romano, el cual distingue la potestad fundamental del Estado dentro de las tres funciones comúnmente admitidas (Legislativo, Ejecutivo o Administrativo y

²⁹ Alcalá Zamora y Castiño, Niceto. DERECHO PROCESAL MEXICANO. 3a. ed. Ed. Porrúa México, 1976. Págs. 505-517.

³⁰ Oroñez Santana, Carlos M. MANUAL DE DERECHO PROCESAL. 2a. ed. Ed. Cárdenas México, 1983. Pág. 45.

Judicial), dice que si la potestad judicial tiene por objeto el mantenimiento y actuación del orden jurídico, como ésta última abarca al Poder Judicial y ésta a su vez a las otras actividades no jurisdiccionales comprendidas con el objeto indicado, entonces así los autores mencionados afirman por tanto que el Ministerio Público es un órgano judicial pero no administrativo. Mencionado Alberto Frosali por Colín Sánchez no considera esta posición, porque se consideraría al procesado con tal carácter, dada la naturaleza jurídica del Ministerio Público, carece de funciones jurisdiccionales, que son exclusivas del juez, solo debe concretarse a solicitar la aplicación del Derecho.

En el Derecho Mexicano no es posible concebir al Ministerio Público como un órgano jurisdiccional, no esta facultado para aplicar la ley, esta es una atribución exclusiva del juez.

ES UN COLABORADOR DE LA FUNCION JURISDICCIONAL.

No ha faltado quien identifique al Ministerio Público como un auxiliar o colaborador de la función jurisdiccional, ya que todos sus actos van encaminados a lograr un fin último, la aplicación de la ley al caso concreto.

Es posible admitir que colabora con la actividad jurisdiccional, a través de sus funciones específicas, porque en última instancia, estas obedecen al interés característico de toda organización estatal. Por lo cual, al perseguir el delito que al hacer cesar toda lesión jurídica en contra de los particulares, dentro de esos postulados, es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces hagan actuar la ley.

El Ministerio Público estará representando en todos sus actos a la sociedad ofendida por el delito, debido a que esta le ha otorgado al Estado el derecho para ejercer la tutela y ésta a su vez la delega al Ministerio Público quien en esa forma constituye un representante de la sociedad.

Podemos concluir que el Ministerio Público es un órgano creado por la Constitución, siendo autónomo en sus funciones, aún cuando auxilia al Poder Administrativo y al Judicial en determinados campos y formas.

Siendo un sujeto, el Ministerio Público en la relación procesal, en la que participa con el carácter de parte sosteniendo los actos acusatorios.

Consecuentemente el Ministerio Público tiene personalidad polifacética, actúa como autoridad administrativa durante la fase preparatoria del ejercicio de la acción penal y como sujeto procesal, en la función jurisdiccional durante el proceso penal, además ejerce la tutela respecto a menores e incapacitados y representa al Estado protegiendo sus intereses.³¹

³¹ Colin Sánchez. Op. Cit. Págs. 92-94.

CAPITULO II

1.- CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO

- A.- JERARQUIA.**
- B.- INDIVISIBILIDAD.**
- C.- INDEPENDENCIA.**
- D.- IRRECUSABLE.**

2.- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.

- A.- PERSECUCION.**
- B.- INVESTIGACION.**
- C.- ACUSACION.**

1.- CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO.

Los principios del Ministerio Público dependen ante todo del tipo al que respondan su organización y atribuciones en un determinado país y para que pueda cumplir fielmente con su cometido, de acuerdo con la doctrina y la ley se desprenden los siguientes principios que le son inherentes:

- A. Jerarquía.
- B. Indivisible.
- C. Independiente.
- D. Irrecusable.

A. JERARQUIA.

El Ministerio Público está organizado jerárquicamente bajo la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General de Justicia, en quien residen las funciones del mismo.

Los funcionarios que integran al Ministerio Público son una pluralidad, una prolongación del Procurador, recibiendo y acatando órdenes de este, porque la acción y mando de esta materia son competencia del Procurador.

Cabe mencionar que dicha característica principia a apuntarse en el Código de Procedimientos Penales de 1880 y se señala con precisión en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1903. La unidad consiste en que haya identidad de mando y dirección, en todos los actos en que intervengan los funcionarios del Ministerio Público, así mismo su representación es coherente y armónica, también como única e invariable.

B. INDIVISIBLE.

Consiste en que cada uno de los funcionarios del Ministerio Público representa la institución y actúa en forma impersonal, la persona física que representa la institución no obra en nombre propio sino en nombre del órgano del cual forma parte puede ser sustituido libremente por otro, sin que por lo mismo afecte lo actuado, porque no se toma la característica de quien actúa, sino la investidura y facultades con que lo hace, de tal suerte que las actuaciones tienen validez jurídica, esto explica en razón de que atendiendo a lo dispuesto por nuestras leyes, la función característica del Ministerio Público reside y se concentra en el Procurador General de Justicia.

C. INDEPENDIENTE.

Esta característica del Ministerio Público es en cuanto a la jurisdicción porque sus integrantes reciben órdenes del superior jerárquico (Procurador), haciendo notar al mismo tiempo la división de poderes que hay en nuestro país y las características que le siguen singularizando, de tal manera que la función le corresponde al Ejecutivo ya que forma parte de este y éste a fin de poder llevar a cabo tales funciones crea un órgano que lo realizara depositándolas en la Representación Social denominada Ministerio Público.

En relación con este problema Niceto Alcalá Zamora manifiesta: "el Ministerio Público ha de ser inamovible, independiente y libre en su actuación".

D. IRRECUSABLE.

Se hace manifiesto de que tal órgano puede conocer los hechos mismos que le sometan a su consideración, sin que ello signifique que sus agentes no deben excusarse en los mismos términos que los juzgadores.

El fundamento legal radica en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, donde el Presidente de la

República podrá nombrar y remover libremente al Procurador General de Justicia del Distrito Federal y éste la de los funcionarios del Ministerio Público.

2.- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.

Las atribuciones del Ministerio Público derivan y tienen su fundamento legal en el artículo 21 Constitucional y 102 del mismo ordenamiento.

El Ministerio Público representa a la sociedad ofendida por el delito y para cumplir su cometido ahonda sus raíces en la sociedad misma con la Constitución, las Leyes que lo organizan, la Jurisprudencia y los demás textos legales otorgan al Ministerio Público la titularidad de la acción penal, sin embargo su esfera de acción se extiende más allá del ámbito del Derecho Penal, siendo notable su intervención en materia civil; en cuestiones de tutela social, como defensor de los intereses patrimoniales de la Federación, como consejero y auxiliar del Poder Ejecutivo.

Dejando de ser una figura decorativa su actuación es imprescindible para la apertura del proceso penal, teniendo a su cargo la pronta y recta impartición de justicia. En el período de averiguación previa ejerce sus funciones de autoridad en la búsqueda de pruebas que han de servirle para el ejercicio de la acción penal, pero desde el momento en que se promueve la acción ante los tribunales pierde su carácter de autoridad y se convierte en parte.

A. PERSECUCION.

La primera atribución del Ministerio Público, la más suya y característica hoy en día, de naturaleza netamente procedimental, es la persecución de los delitos desempeñando en la averiguación previa el ejercicio de la acción penal.

El artículo 21 Constitucional establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo el mando inmediato de aquél. Para comprender con toda claridad la actividad persecutoria se necesita estudiar en que consiste la persecución.

Como su nombre lo indica, consiste en perseguir los delitos, buscar y reunir elementos necesarios y hacer las gestiones pertinentes para que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley.

De esta manera, en la función persecutoria se vislumbra un contenido y una finalidad entrelazados, el contenido es el de realizar las actividades necesarias para que el autor de un delito no evada la acción de la justicia, aplicando a los delincuentes las penas fijadas en la ley.³²

La facultad del Estado de perseguir los delitos la deposita en el Ministerio Público; siendo que cuando aparece la comisión de un delito el derecho abstracto del Estado se concreta teniendo la obligación de actuar, es decir ejercitar la acción penal, constituida así por el Derecho de acudir al órgano jurisdiccional para que aplique la ley.

El Ministerio Público debe cerciorarse de la existencia del delito y de los autores del mismo iniciándose la preparación del ejercicio de la acción penal, a través de una investigación en la averiguación previa y con la certeza de una conducta antijurídica y típica que de la misma se desprende el ejercicio de la acción penal y la necesidad de excitar al órgano jurisdiccional para que aplique la ley al caso concreto.

³² García Ramírez, Sergio. DERECHO PROCESAL PENAL. 4a. ed. México. Ed. Porrúa. 1982. Pág. 247.

B. INVESTIGACION.

Se ha criticado que el Ministerio Público en el período de averiguación previa recoja pruebas que van a servirle para promover la acción penal, que resuelva libremente si debe ejercitarse o no la acción penal y disponga de numerosas facultades en el desempeño de las funciones de Policía Judicial.³³

El artículo 21 Constitucional establece la atribución del Ministerio Público de perseguir los delitos; en el período de averiguación previa la actividad investigadora del Ministerio Público estará auxiliado por la Policía Judicial iniciándose a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo a través de una denuncia o de una querrela, teniendo por finalidad forjar una base sólida jurídica para el ejercicio o abstención del ejercicio de la acción penal.

Se parte de un hecho que razonablemente puede presumirse como delictiva, pues de no ser así sustentaría la averiguación previa en una base endeble que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales.³⁴

La actividad investigadora entraña una labor de auténtica averiguación, de búsqueda constante de las pruebas que acrediten la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan, el órgano que lo realiza trata de proveerse de las pruebas necesarias para comprobar la existencia de los elementos del tipo y la probable responsabilidad.³⁵

Así el acto investigador consiste en las diligencias que tienden a la preparación del ejercicio de la acción penal y a su desarrollo en el proceso penal. Es una función que corresponde exclusivamente a la Policía Judicial y que tiene por objeto

³³ González Bustamante, Op. Cit. Pág. 81.

³⁴ Criminalia, Op. Cit. Pág. 811.

³⁵ Osorio y Nieto, César Augusto. LA AVERIGUACION PREVIA. México. Ed. Porrúa. 1981. Pág. 15.

investigar los delitos, reunir las pruebas y descubrir a los partícipes, así como el grado de intervención que tuvieron.³⁶

El artículo 16 Constitucional limita la intervención del Ministerio Público, a sólo aquellos casos en que preceda denuncia o querrela.³⁷

PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA.

La iniciación de la investigación debe estar regida por lo que puede llamarse requisitos de iniciación y en cuanto a que no se deja a la iniciativa del órgano investigador el comienzo de la misma, siendo necesaria la existencia previa de una denuncia o querrela.

Esta fase de la actividad del Ministerio Público esta regida por el principio de oficiosidad es decir no se necesita la solicitud de parte, sino que necesariamente el órgano debe practicar la investigación.

Rigiendo el principio de legalidad puesto que el Ministerio Público durante la investigación queda sujeto a las disposiciones legales que la reglamentan.³⁸

C. ACUSACION.

Cuando el Ministerio Público comparece ante el Juez se notifica del auto de radicación y pide la práctica de las diligencias en su oportunidad, solicitando se decrete el auto de formal prisión.

Cuando ejercita todos estos actos es incuestionable que lo hace en ejercicio de la acción penal y analizando los efectos que producen vemos que persigue la comprobación del delito, de responsabilidad y de participación, concluyendo que el

³⁶ González Bustamante, Op. Cit. Pág. 125.

³⁷ Criminalia, Op. Cit. Pág. 812

³⁸ Criminalia, Op. Cit. Pág. 812

primer período del ejercicio de la acción penal es persecutorio. Cuando el Ministerio Público tiene ahora comprobados aquéllos elementos le permiten formular sus conclusiones acusatorias y se transforma así el ejercicio de la acción penal del período persecutorio en el acusatorio.

Este tiene características especiales que le son impresas por su antecedente histórico, el pliego de Promotor o Procurador Fiscal que tiene las mismas características que el escrito de conclusiones acusatorias del Ministerio Público. En atención a estas características es por lo que éste segundo período, se le podrá llamar período acusatorio, adopta una determinada acusación para el juicio, ya no persigue la comprobación del delito ni de responsabilidad ni de participación, ahora persigue ante el tribunal de segunda instancia, resuelva de acuerdo con el pedimento que le formulo en la primera instancia.³⁹

³⁹ Piña y Palacios, Javier. DERECHO PROCESAL PENAL. México. 1a. ed. Ed Porrúa. 1948. Págs. 98-100.

CAPITULO III.

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO CONSTITUCIONAL

A.- ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

B.- ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.

**C.- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y SU REGLAMENTO.**

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO CONSTITUCIONAL.

De acuerdo con González Bustamante, en la Nueva España rigieron juntamente con la Recopilación de Indias de 1680 el Fuero Juzgo, Las Siete Partidas de Alfonso "El Sabio", la Real Ordenanza de Intendentes, expedida por Carlos III en 1786, de cuyos cuerpos de leyes el de más frecuente uso aún después de consumada la Independencia fueron las Leyes de Las Siete Partidas.

La diversidad de leyes producía gran confusión que a su vez provocaba que la administración de justicia se impartiese tardíamente. Para facilitar el estudio del orden histórico del proceso se señalan tres etapas:

- 1.- Las Leyes del Procedimiento Penal, vigente en la Nueva España antes de la Consumación de la Independencia.
- 2.- Leyes Procesales vigentes desde la Consumación de la Independencia hasta la expedición del Código de Procedimientos Penales de 1880.
- 3.- Leyes Procesales expedida desde 1880 hasta nuestro días.

La primera etapa del proceso penal se encontraba regido por el sistema de enjuiciamiento inquisitivo. La ley investía al Juez de un poder omnímoto y el procedimiento penal se caracterizaba por una absoluta falta de garantías para el acusado. En los tribunales inquisitoriales el medio clásico de convicción era el tormento. Abolido el tormento por las Cortes Españolas de 1812 y más tarde por Fernando VII en el año de 1817, el influjo de corrientes renovadoras que la Revolución Francesa proyectó a través del tiempo, dió inicio a una transformación en los caducos procedimientos judiciales.

Ya en la segunda etapa, se expide el 4 de Septiembre de 1817 en la naciente República Mexicana, la primer Ley para Mejorar la Administración de Justicia y los Procedimientos Judiciales. Como las viejas leyes españolas no se ajustaban ni

respondían a las necesidades de la época, se expidieron las leyes del 16 de Mayo de 1873, relativas al procedimiento penal que contienen las normas reguladoras de la secuela del proceso, continuamente modificada durante los mandatos de Santa Anna, la ley del 23 de Noviembre de 1855 deroga las disposiciones vigentes de la época del centralismo.

Comonfort promulgó el decreto del 5 de Enero de 1857, con el nombre de Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, ley transitoria sin más finalidad que la de establecer medidas para juzgar sumariamente, la publicidad de las causas criminales desde que se inicia el plenario, con excepción en los casos de ser contraria la moral que a partir del plenario, todo inculpado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas de cargo, sobresale el derecho de ser oído en defensa propia.

Triunfante la República sobre el Imperio, expide Benito Juárez la primera Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal del 15 de Junio de 1869, en la cual se previene la existencia de tres Promotores o Procuradores Fiscales.

A pesar de los defectos que el autor reconoce, viene a llenar un vacío el establecimiento del juicio por jurados y por primera vez se menciona la institución del Ministerio Público. A todo procedimiento del orden criminal debe preceder querella o denuncia pero aún así seguía imperando el sistema inquisitorio y poco a poco se restringió y se reconocieron algunos derechos para el inculpado. En el procedimiento llamado sumario, el inculpado carecía de medios para defenderse a tal extremo que al abrirse el período del Juicio Plenario resultaba impotente para descubrir pruebas adversas que iba acumulando el juez.

La tercera etapa se inicia con la expedición del Código Penal de 1871, se hizo imperiosa la necesidad de complementar la reforma legislativa y el Congreso de la

República por decreto autorizó al Ejecutivo expedir el Código de Procedimientos Penales.

Desde el 4 de Febrero de 1872, se integró una comisión para estudiar las reformas del procedimiento penal y el 18 de diciembre del mismo año, se presentó el proyecto del Código de Procedimientos Penales y se promulgó la ley de 15 de Septiembre de 1880, expedida por el Presidente Porfirio Díaz en vigor desde el 1o. de Noviembre de 1880. Dicha ley marca un inmenso adelanto en lo que atañe a la formación de la institución del Ministerio Público, adoptando la Teoría Francesa, al disponer que los jueces son los funcionarios de más alta jerarquía de la Policía Judicial.

Se adoptó en la nueva codificación la Teoría Francesa de establecer que en los delitos perseguibles de oficio, el Ministerio Público sin pérdida de tiempo requerirá de la intervención del juez para que se inicie el procedimiento penal.⁴⁰

Se reconocen los derechos del acusado en lo que corresponde a su defensa, se establece un límite del procedimiento secreto, desde que el inculcado es detenido hasta que se produzca su declaración preparatoria. Se reconoce una completa publicidad en los actos procesales, se consagra la inviolabilidad del domicilio, se establece la libertad caucional del inculcado, se tomaron medidas para asegurar la marcha normal del procedimiento, se establecieron reglas más liberales y equitativas con el propósito de conciliar el interés de la sociedad con la libertad humana.

Después se pretendió la independencia y autonomía de la institución del Ministerio Público; para ser rápida la administración de justicia, se reconoció el principio de unidad en el desarrollo de sus funciones y se le constituyó como vigilante

⁴⁰ González Bustamante, Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL MEXICANO. Ed. Botas. México, 1945. Págs. 42-52.

de la conducta observada por los magistrados y jueces; se metodizaron las reglas sobre competencia y se introdujeron las reformas a la integración y funcionamiento del Jurado Popular.⁴¹

En esta ley, el Ministerio Público es una magistratura para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de esta. El Ministerio Público es un miembro de la Policía Judicial en tanto que ésta tiene por objeto la investigación de los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores.⁴²

El 3 de junio de 1891, el Congreso de la Unión autorizó al Ejecutivo para reformar el Código de Procedimientos Penales del 5 de julio de 1894, esta nueva ley procesal introdujo algunas innovaciones en el procedimiento, estableció que la Policía Judicial tiene por objeto la investigación de todos los delitos, la reunión de sus pruebas y al Ministerio Público le corresponde que la sentencia se ejecute puntualmente.

La violación de un derecho garantizado por la ley penal da origen a dos acciones: la penal que corresponde a la sociedad y se ejercita por el Ministerio Público con objeto de obtener el castigo del delincuente y la segunda es en materia civil, donde el Ministerio Público solicita la reparación del daño que conjuntamente con la multa, integran la sanción pecuniaria.

Reconoció el principio de la inmediatez, excepción hecha de los casos en que hubiese peligro de que mientras se presente el juez, el inculcado se fugue y se destruyan o desaparezcan los vestigios del delito, se facultó al Ministerio Público para mandar a aprehender al responsable y para asegurar los instrumentos, huellas o efectos del delito, dando parte sin pérdida de tiempo al juez competente.⁴³

⁴¹ González Bustamante, Op. Cit. Págs. 51-52.

⁴² Rivera Silva, Op. Cit. Pág. 60.

⁴³ González Bustamante, Op. Cit. Pág. 53.

En 1894 se promulgó el segundo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de la Federación y es el producto de una meditada labor científica por lo que su expedición no tuvo por objeto el simple deseo de innovarlo, sino de ajustar la nueva ley procesal a los preceptos constitucionales; fortificó el instrumento de la institución del Ministerio Público al reconocerle autonomía e influencia propia en el proceso penal, se crea el Ministerio Público Federal como una institución independiente de los tribunales, pero sujeta al Poder Ejecutivo.

En el año de 1903 se expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público para el Distrito Federal y Territorios de la Federación, facultando al poder Ejecutivo para nombrar al funcionario del Ministerio Público con unidad y dirección; ya no es un simple auxiliar de la administración de justicia sino que toma el carácter de magistratura independiente que representa a la sociedad.

El principal objeto de esta ley, es definir el carácter que compete a esta institución que es el de representar a la sociedad para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social cuando se ha quebrantado.

Con la institución del Ministerio Público, la libertad individual queda asegurada, porque según el artículo 16 Constitucional nadie puede ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y requisitos que la misma ley exige.⁴⁴

Se expide en 1919 las Leyes Orgánicas del Ministerio Público en Materia Federal y Común, consagran la función del Ministerio Público; correspondió al entonces Procurador General de Justicia del Distrito Federal, expedir la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1929 que constituye el primer intento formal para adaptar el funcionamiento del Ministerio Público y de la Policía Judicial.

⁴⁴ Op. Cit. Pág. 36.

Por decreto del 22 de Diciembre de 1931 se suprimieron los Comisarios de Policía y se establecen las Delegaciones del Ministerio Público y los Juzgados Calificadores, aquéllas destinadas a la investigación de los delitos y éstos a la calificación de las infracciones, a los Reglamentos de Policía y Buen Gobierno.

Como consecuencia de la reforma introducida a los artículo 21 y 102 de la Constitución de 1917, la institución del Ministerio Público quedó transformada con arreglo a las siguientes bases:

- a) El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado y el único órgano estatal a quien se le recomienda su ejercicio es al Ministerio Público.**
- b) De conformidad con el pacto federal, todas las entidades federativas deben establecer la institución del Ministerio Público.**
- c) Como titular de la averiguación previa, el Ministerio Público tiene las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y actuando ante los tribunales a los responsables de un delito, por lo que el juez penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio Público.**
- d) La Policía Judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la búsqueda de pruebas y el descubrimiento de los responsables, debiendo estar bajo el control y vigilancia del Ministerio Público.**
- e) Los jueces pierden su carácter de Policía Judicial, desempeñando función decisoria.**

Actualmente la actuación del Ministerio Público es imprescindible para la apertura del proceso; en el período de averiguación previa ejerce funciones de autoridad en la búsqueda de pruebas que han de servirle para el ejercicio de la acción penal, pero desde el momento en que promueve la acción ante los tribunales pierde su

carácter de autoridad y se convierte en parte, interviniendo como órgano de consulta en la sentencia.

El artículo 21 Constitucional consagra como garantía de seguridad jurídica la consistente en: "la persecución de los delitos, incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél".

De acuerdo con esta disposición el gobernado no puede ser acusado sino por una entidad autoritaria especial que es el Ministerio Público, así mediante esta garantía queda eliminado el proceder oficioso inquisitivo del juez, quien no puede actuar en el esclarecimiento de los delitos ni en la determinación de la responsabilidad penal de sus autores sin previa acusación del Ministerio Público.

Según tal garantía, el ofendido por un delito debe ocurrir siempre a la institución del Ministerio Público, sea federal o local en sus respectivos casos para que le haga justicia, es decir, imponga al autor del hecho delictivo la pena correspondiente y se le condene a la reparación del daño causado al querellante o denunciante.⁴⁵

Es necesario explicar nuevamente en forma breve en que consiste la persecución de los delitos y qué carácter reviste el órgano a quien esta encomendado.

La función persecutoria consiste en buscar y reunir los elementos de prueba necesarios para procurar que a los autores de delitos se les apliquen las sanciones correspondientes establecidas en la ley. De esta manera, en la función persecutoria se vislumbra un contenido y una finalidad, la primera en realizar las actividades necesarias para que el autor del delito no evada la acción de la justicia y la segunda de ejercer la acción penal correspondiente.

⁴⁵ Burgoa Orihuela, Ignacio. DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Garantías y Amparo. Ed Porrúa 1984. México. Págs. 295-296.

La persecución de los delitos inicialmente se manifiesta en el período denominado de averiguación previa, el Ministerio Público realiza diligencias para la comprobación de los elementos del tipo, lo anterior con base en el artículo 16 Constitucional, justificando así el liberamiento judicial de la orden de aprehensión.

Así mismo el Ministerio Público fungirá como parte en el procedimiento penal tendiente en su caso a la determinación de la pena correspondiente, procedimiento que se inicia con el ejercicio de la acción penal ante el juez competente.

Tanto las diligencias de investigación como el ejercicio de la acción penal y la facultad acusatoria son propias del Ministerio Público, de tal manera que los jueces que conocen de un proceso penal en la generalidad de los casos no pueden oficiosamente allegarse de elementos de prueba de un delito o de la responsabilidad de un acusado ni iniciar el proceso sin el previo ejercicio de la mencionada acción, ni continuar con el procedimiento, siendo que la comisión de los hechos delictuosos siempre interviene un sujeto que mediante un no hacer o un hacer, legalmente tipificado da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal.

Esto no implica que pueda ser considerado como sujeto activo del delito, pues esta calidad la adquiere cuando se dicta la resolución judicial condenatoria, no obstante habra sido sujeto de los actos y formas del procedimiento, razón por la cual se le debe de calificar, en tal caso, como supuesto sujeto activo nombre aplicable en términos generales sin desconocer las otras circunstancias que adquiriera conforme al momento procedimental de que se trate.⁴⁶

El reformado artículo 16 Constitucional de fecha 10 de Enero de 1994, ordena que "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandato escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino

⁴⁶ Colín Sánchez, Op. Cit. Pág. 193.

por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal. En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, 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 detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder. En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley. Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal...".

Las mencionadas reformas plantean por parte del Estado, el ámbito de las garantías individuales en materia penal. Señalan que es necesario instrumentar mecanismos, por los cuales, los particulares encuentren en la norma jurídica tutela y protección, respecto a los actos de las autoridades encargadas en la búsqueda e impartición de justicia. Su finalidad es buscar avances que se ajusten a la nueva realidad que vive nuestra sociedad, a fin de que se cuente con un renovado marco

jurídico que exprese en equilibrio, el goce de las libertades fundamentales del ser humano con el deber estatal de procurar y administrar justicia.

Se busca el perfeccionamiento de nuestras garantías individuales, con la consecuente salvaguarda de los Derechos Humanos, en materia de procedimientos penales considerando los ámbitos legítimos de actuación de la autoridad, tanto en la etapa indagatoria y persecutoria, como en la etapa propiamente procesal de todo juicio de este orden.

En la actualidad nuestro máximo ordenamiento consagra estos derechos, con las reformas se logra un mayor énfasis y precisión a los principios contenidos en los artículos 16, 19, 20 y 119 de nuestra Carta Magna, ampliándose esa reforma por motivo de coherencia constitucional. Así una de las aportaciones importantes al concepto de orden de aprehensión, es la precisión de los extremos de prueba que se tienen que acreditar para motivar la afectación de libertad de un gobernado con el fin de someterlo a la jurisdicción penal, al establecer que deberán existir "datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la responsabilidad del indiciado", ya que anteriormente la mención de pruebas sólo se refería al aspecto de la presunta responsabilidad.

Asimismo el cuarto párrafo del artículo 16 Constitucional contempla lo referente a la detención en los casos de delito flagrante realizada por cualquier persona, la cual tiene la obligación de ponerlo, sin demora, a disposición de la autoridad inmediata, y ésta, en su caso, a disposición del Ministerio Público, con lo que se busca evitar que autoridades diversas al Ministerio Público realicen actos fuera de su competencia, que en determinadas ocasiones se conviertan en privaciones ilegítimas de libertad.

El párrafo quinto del mencionado artículo precisa su alcance quedando en los siguientes términos: "sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la Ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, 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 detención fundando y motivando legalmente su proceder". Esta disposición es una excepción a la regla general señalada en el párrafo segundo del artículo 16 (flagrancia). A diferencia del texto anterior, que permitía para cualquier actividad administrativa en detener en dichos casos, se resolvió acotar dicha autorización sólo para el Ministerio Público en congruencia con lo que dispone el artículo 21 de la Constitución.

Se consideró necesario limitar dicha autorización sólo para la persecución de los delitos graves que señala la Ley y no para cualquier delito de oficio como se preveía. Quedando claro realizar una relación limitativa para el legislador, de delitos que por su gravedad justifiquen la detención en casos urgentes, debiendo cumplir tan delicada función con la extrema prudencia que evite la arbitrariedad, considerando a aquéllos delitos que por sus efectos alteran seriamente a la tranquilidad y a la paz pública. Se considerarán por la ley procesal como delitos graves, los siguientes: Homicidio por culpa grave (art. 60 párrafo tercero), terrorismo (art. 139 párrafo primero), sabotaje (art. 140 párrafo primero), evasión de presos (art. 150, con excepción de la parte primera del párrafo primero y 152), ataques a las vías de comunicación (art. 168 y 170), corrupción de menores (art. 201), violación (art. 265, 266 y 266 bis), asalto (art. 286 párrafo segundo y 287), homicidio (art. 302 en relación al 307, 313, 315 bis, 320 y 323), secuestro (art. 366, exceptuando los párrafos antepenúltimo y penúltimo), robo calificado (art. 367 en relación con el 370 párrafo segundo y tercero cuando se realicen en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracción VIII, IX y X y 381 bis), y extorsión (art. 390).

Se precisó que el carácter de urgencia surge por una parte del riesgo fundado de fuga, y por la otra, de la imposibilidad para ocurrir oportunamente ante la autoridad judicial para solicitar la orden de captura.

En el séptimo párrafo del multicitado artículo se define claramente el plazo por el cual el Ministerio Público, puede retener a una persona que ha sido detenida en la hipótesis de flagrancia o urgencia, lo cual no dará lugar a interpretaciones diversas con lo que se llena un vacío legal que había dado lugar a variadas opiniones y tesis en dicha materia. Este plazo será de 48 horas, y a su conclusión deberá ordenarse la libertad del indiciado o ponérsele a disposición de la autoridad judicial, fijando un término fatal cuyo abuso será sancionado por la ley penal.

La fijación de dicho plazo da oportunidad para que la autoridad cumpla con el deber que la ley le impone y el inculcado ejercite los derechos propios de la defensa. En congruencia con el artículo 20, durante este plazo el inculcado no podrá ser sujeto a vejación alguna y sólo se le podrá tomar declaración si así lo quiere y siempre cuando cuente con la asistencia de su defensor.

Sólo podrá duplicarse dicho término en los casos en que la ley prevea como delincuencia organizada, entendiéndose ésta por los siguientes criterios: la permanencia en las actividades delictivas que realizan, su carácter lucrativo, el grado de complejidad en la organización de dichos grupos, el que la finalidad asociativa sea la comisión de delitos que afecten bienes fundamentales de los individuos y de la colectividad, y que a su vez, alteren seriamente a la salud y a la seguridad públicas. Dicha duplicación no debe operar para la persecución e investigación de formas de criminalidad no violentas o de escaso grado de desarrollo en su organización.

**LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL
DISTRITO FEDERAL.**

Se advierte que la Constitución Federal contempla como una específica y relevante atribución del Procurador General, la de ser Consejo del Gobierno, esto como consecuencia de haberse suprimido la Secretaría de Justicia a partir de la iniciación de vigencia de la Constitución de 1917, según dispone el artículo 14o. Transitorio.

La Constitución de 1857, en su artículo 91 establecía un fiscal y el Procurador General, junto con 11 Ministros Propietarios y 4 Supernumerarios componían la Suprema Corte de Justicia; el artículo 94 señalaba que todos debían ser electos indirectamente. Siendo Presidente de la República Porfirio Díaz se promulgó la Ley Orgánica de la Federación el 13 de Mayo de 1891, la cual estableció que el Ministerio Público era una dependencia de la Secretaría de Justicia e Instrucción Pública.

Transcurridos 74 años se observa que las diversas Leyes Orgánicas del Ministerio Público, los Códigos de Procedimientos, así como otros dispositivos legales le han asignado múltiples y distintas atribuciones, atendiendo prioritariamente a la persecución de los delitos.

Así la averiguación previa está constituida por un conjunto de actos que no tiene vida autónoma, sino que se realizan en función del proceso por el futuro actor, el Ministerio Público, que aunque depende del Poder Ejecutivo y le corresponde el ejercicio de la acción penal, especialmente tiene la característica de defender los intereses de la sociedad, además si bien los códigos adjetivos le asignan atribuciones que obligan a considerarlo como autoridad, también cierto es que esto no se encuentra previsto por la Constitución Federal, por lo mismo resulta violatorio de ella.

Dados los principios esenciales, características del Ministerio Público y tomando en cuenta las funciones que tiene que realizar no sería posible que las mismas se llevarán a cabo por el propio Procurador, razón por la cual la Ley Orgánica y su Reglamento Interior establecen su integración y funciones.

Según el reformado Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de Marzo de 1995, esa Institución cuenta con los siguientes servidores públicos y unidades administrativas para el ejercicio de las atribuciones, funciones y despacho de los asuntos de su competencia: un Procurador General de Justicia del Distrito Federal, quien es su titular, un Subprocurador de Averiguaciones Previas, un Subprocurador de Control de Procesos, un Oficial Mayor, una Contraloría Interna, Coordinación del Ministerio Público Especializado, una Dirección General Jurídico Consultiva de Recursos Humanos, una Dirección de Averiguaciones Previas, una Dirección de Control de Procesos, Delegaciones, Dirección del Ministerio Público en lo Civil y en lo Familiar, Dirección de Policía Judicial, Subprocuraduría de Derechos Humanos, Dirección de Servicios Periciales, y otras.

Tanto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su artículo 2o. y 3o., así como en el Reglamento de la misma Ley en referencia en su artículo 18 determinan las atribuciones del Ministerio Público durante la etapa de Averiguación Previa, siendo algunas: recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delitos del orden común; investigar los delitos del orden común con el auxilio de la Policía Judicial, de los Servicios Periciales y elementos de Seguridad Pública, practicando las diligencias necesarias para la integración de la Averiguación Previa y allegándose las pruebas que considere pertinentes para la comprobación de los elementos que integran el tipo penal del delito y la probable responsabilidad de quienes en él hubieran intervenido, así como el daño causado y en su caso, el monto del mismo; poner a disposición de la

autoridad competente, sin demora, a las personas detenidas en caso de flagrante delito o de urgencia, de acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; instruir a la Policía Judicial, sobre los elementos o indicios que deben ser investigados o recabados para la integración de los elementos que integran el tipo penal del delito y la probable responsabilidad; remitir, en la esfera de sus atribuciones, a las autoridades correspondientes, las averiguaciones previas de delitos que no sean competencia del Ministerio Público del Fuero Común en el Distrito Federal las demás que le señalen las disposiciones legales y reglamentarias y las que le confiera el Procurador.

CAPITULO IV

A.- PRESUPUESTOS DE SU ACTUACION.

a) Denuncia.

b) Querella.

B.- EN EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

A.- PRESUPUESTOS DE SU ACTUACION.

Los requisitos que deben reunirse para que los funcionarios del Ministerio Público y la Policía Judicial procedan al levantamiento de las actas, con las que da principio el procedimiento penal y así como los medios que reconoce la Ley para que se ponga en movimiento al órgano jurisdiccional son: la denuncia y la querrela.

Según Colín Sánchez la preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado por conducto del Procurador y de los Agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad.⁴⁷

Por lo que puede definirse a la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador, es decir el Ministerio Público al tener conocimiento de un hecho delictuoso así calificado por la ley, de forma directa e inmediata por conducto de los particulares o por la policía o por quienes estén encargados de un servicio público, realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso el tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado poniendo en movimiento a la autoridad judicial y ejercer sus funciones cuando aparezca la probable comisión de un hecho delictuoso.

El expediente es definible como el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador tendientes a comprobar la probable responsabilidad del sujeto activo, así como la integración de todos y cada uno de los elementos que integren el tipo penal, y quien integra la averiguación previa es el

⁴⁷Colín Sánchez, Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 15a. ed. Ed. Porrúa 1995. México, Pág. 311

Ministerio Público, tal afirmación se desprende de lo establecido en el artículo 21 Constitucional.

Además del apoyo constitucional, la ley secundaria le atribuye la titularidad de la averiguación previa al Ministerio Público ⁴⁸, según lo establece el artículo 3o. fracción I del Código de Procedimientos Penales, que a la letra dice: "Dirigir a la Policía Judicial en la investigación que ésta haga para comprobar los elementos del tipo ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido o practicando él mismo aquéllas diligencias".

Para ejercitar la acción penal, es indiferente que exista la denuncia o querrela, ya que con cualquiera de ambos requisitos de procedibilidad puede iniciarse la investigación. Pero en los delitos perseguibles de querrela necesaria, la obligación impuesta a la parte ofendida se convierte en un facultad o derecho, siendo esta la distinción que los caracteriza de los perseguibles de oficio, ha sido consecuencia del robustecimiento del poder estatal para no abandonar a la acción privada del castigo y persecución de los delitos.

La denuncia y la querrela deben formularse verbalmente o por escrito, en la segunda deberán contener los actos, la firma y huella digital de quien presente la querrela, al señalar como únicos requisitos de procedibilidad los anteriormente mencionados, queda prohibida por nuestro Derecho la pesquisa, la delación anónima y la delación secreta. Prohibiendo el legislador la indagación sobre una población o provincia o sobre una persona determinada, hecha con el objeto de averiguar quien o quienes habían cometido un delito, prohibiendo los documentos anónimos en los que se denunciaba un delito.

⁴⁸ Osorio y Nieto, César Augusto. LA AVERIGUACION PREVIA. Ed. Porrúa, 1983, México. 2a. ed. Pág. 20.

Estos sistemas de averiguación fueron condenados por el legislador por constituir medios en los que podían refugiar inicuas venganzas y múltiples vejaciones.

Estableciendo el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Sección Segunda, Capítulo I, artículo 262: "Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquéllos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los siguientes casos: I.- Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, sino se ha presentado ésta; y II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado."

Los requisitos de procedibilidad son las condiciones legales que deben cumplirse para la iniciación de la averiguación previa siendo éstos la denuncia y la querrela.

a) DENUNCIA.-

La palabra denuncia, desde el punto de vista gramatical significa aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente en forma verbal o por escrito lo que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos así calificados por la ley.

Denunciar los delitos es de interés general, por lo que al quebrantar el ordenamiento jurídico surge un sentimiento de repulsión hacia el infractor. Es de importancia que las sanciones se actualicen como medida mínima encaminada a provocar ejemplaridad y de ésta manera prevenir el delito.

Denuncia podría definirse como la relación de hechos que se suponen delictuosos formulados ante el Ministerio Público. Se entiende que el período de averiguación previa puede iniciarse ante el Ministerio Público por medio de denuncia, querrela o acusación y que se prohíben las pesquisas.

La denuncia cuenta con los siguientes elementos: relación de actos que se estiman delictuosos, hecha ante el órgano investigador, por cualquier persona y consiste en un simple exponer de lo que ha acontecido, pudiendo ser en forma oral o escrita. Teniendo por objeto que el Representante Social se entere del quebranto sufrido la sociedad en la comisión del delito y la relación de actos que debe ser llevada ante el Ministerio Público.

El artículo 274 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal determina: "Cuando la Policía Judicial tenga conocimiento de la comisión de un delito que se persiga de oficio, sólo cuando por las circunstancias del caso, la denuncia no puede ser formulada directamente ante el Ministerio Público, levantará una acta, de la cual informará inmediatamente el Ministerio Público, en la que consignará: I.- El parte de la policía, o, en su caso, la denuncia que ante ella se haga, asentando minuciosamente los datos proporcionados por uno u otra; II.- Las pruebas que suministren las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como las que se recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran a la existencia de los elementos del tipo o a la probable responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores; y III.- Las medidas que dictaren para completar la investigación.

Del Reglamento de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, reformado en fecha 9 de Marzo de 1995, establece en su artículo 18: "La Dirección General de Averiguaciones Previas tendrá las siguientes atribuciones, que ejercerá a través de los Agentes del Ministerio Público que le estén adscritos: I.- Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre acciones u omisiones que puedan

constituir delito; II .- Investigar los delitos del orden común con el auxilio de la Policía Judicial y de la Policía Preventiva, practicando las diligencias necesarias para la integración de la averiguación previa y allegándose las pruebas que considere pertinentes para la comprobación de los elementos que integran el tipo penal del delito y la probable responsabilidad de quienes en el hubieran intervenido, así como el daño causado y en su caso, el monto del mismo;..."

En tanto el artículo 400 del Código Penal en vigor para el Distrito Federal, en su fracción V, determina: "Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de 15 a 60 días multa, al que: No procure, por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en éste artículo o en otras normas aplicables..."

NATURALEZA JURIDICA.-

- a) Es una obligación denunciar.
- b) Facultad potestativa.
- c) Constituye un deber.

Se considera que es un deber de toda persona y se justifica en el interés general por conservar la paz, aún cuando exista una sanción para quien no denuncie, aplicando al caso el artículo 400 del Código penal, como anteriormente se señaló.

La denuncia puede ser presentada por cualquier persona, se hará verbalmente o por escrito ante el Ministerio Público, o a cualquier funcionario o 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 o que se venza un obstáculo procesal que impida iniciar el procedimiento o la prosecución del mismo.

EFFECTOS DE LA DENUNCIA.

Uno de los efectos es obligar al órgano investigador a que inicie su labor, la cual esta regida por el principio de legalidad, lo cual determina que el Ministerio Público no caprichosamente fije el desarrollo de la investigación, sino la ley.

Respecto a lo que señala la ley en las investigaciones, sin referirse a un delito especial, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, fija una síntesis en las siguientes reglas:

Título Segundo: Diligencias de Averiguación Previa e Instrucción. Sección Primera. Disposiciones Comunes. Capítulo I. Elementos del tipo, huellas y objetos del delito.

Artículo 94.- Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta o parte que levante según el caso, recogidos si es posible.

Artículo 95.- Cuando se encuentren las personas o cosas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado y las circunstancias conexas.

Artículo 96.- Cuando las circunstancias de la persona o cosa no pudieren apreciarse debidamente sino por peritos, tan luego como se cumpla con lo prevenido en el artículo anterior, el Ministerio Público nombrará dichos peritos, agregando al acta el dictamen correspondiente.

Artículo 97.- Si para la comprobación de los elementos del tipo penal, o de sus circunstancias, tuviere importancia del reconocimiento de un lugar cualquiera, se hará constar en el acta la descripción del mismo, sin omitir detalle alguno que pueda tener valor.

Artículo 98.- El Ministerio Público o la Policía Judicial, en su caso, procederán a recoger en los primeros momentos de su investigación: las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, en poder del inculcado o en otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que encontraron, y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo. De todos estos objetos entregará recibo a la persona en cuyo poder se encuentren, la que asentará su conformidad o inconformidad, el duplicado se agregará al acta que se levante.

Artículo 122.- El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculcado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes: I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido; II.- La forma de intervención de los sujetos activos; y III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión. Asimismo, se acreditarán si el tipo lo requiere: a) Las calidades del sujeto activo y pasivo; b) El resultado y su atribución a la acción u omisión; c) El objeto material; d) Los medios utilizados; e) Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) Los elementos normativos; g) Los elementos subjetivos específicos y; h) Las demás circunstancias que la ley prevea. Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculcado, la autoridad deberá constar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad. Los elementos del tipo penal

de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley.

Artículo 124.- Para la comprobación de los elementos del tipo y la probable o plena responsabilidad del inculpado, en su caso, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobadas por ésta.

B) QUERELLA.-

Es otro de los medios legales a que recurre una persona para poner en conocimiento del órgano competente que se ha cometido o pretende cometer un delito.

Es una relación de hechos constitutivos de delito formuladas ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante con la particularidad de que sólo pueden recurrir a ella la persona ofendida o su legítimo representante, siempre que se trate de delitos que por disposición de la ley sean perseguibles a instancia de parte y se exprese la voluntad de que se castigue al responsable.

La querella es una relación de hechos expuesta por el ofendido en forma potestativa ante el órgano investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito.

Tratándose de delitos que se persiguen a petición de parte no sólo el agraviado sino su legítimo representante pondrán en conocimiento del Ministerio Público la comisión del hecho delictuoso, para que éste sea perseguido con la manifestación de la voluntad de quien tiene el derecho.

Algunos autores están en contra de que haya delitos que se persigan por querella, es decir que el particular manifieste su voluntad en que se persiga un delito, diciendo que se afectaría la paz social dado que se cometió un delito y estaría al arbitrio del particular que se ejercite la acción penal, ya que el Estado es el único titular de la potestad punitiva y no puede delegarse en ningún particular este poder.⁴⁹

La querella es una relación de hechos realizada por la parte ofendida, siendo su deseo que se persiga al autor del delito.

La querella contiene como un elemento primordial, una relación de actos delictuosos hecha ante el Ministerio Público en forma verbal o escrita.

No sólo se señala el nombre de una persona que ha cometido el delito y pide que se castigue, sino que es un medio para hacer del conocimiento a la autoridad de la existencia de un hecho calificado por la ley como delito, y exigiendo asimismo una exposición de los hechos que viene a integrar el acto u omisión sancionado por la ley penal.

Requisito indispensable de la querella, es que sea hecha por la parte ofendida y se ha estimado que entra un interés particular.

El querellante puede ser representante en la formulación de la querella ofreciéndose dos situaciones. Cuando el ofendido es menor de edad y cuando no lo es.

Artículo 262.- Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquéllos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes: 1.- Cuando se trate de

⁴⁹ Colin Sánchez, Op. Cit. , Págs. 265-266

delitos en los que sólo se puede proceder por querella necesaria, si no se ha presentado ésta; y II.- Cuando la ley exiga algún requisito previo, y éste no se ha llenado.

Artículo 263.- Sólo podrán perseguirse a petición de la parte ofendida, los siguientes delitos: I.- Hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales; II.- Difamación y calumnia; y III.- Los demás que determine el Código Penal.

Artículo 264.- Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querella de parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276 de éste Código. Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querella necesaria, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, y tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquéllos legalmente; cuando la víctima por cualquier motivo no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querella serán las personas previstas por el artículo 30-bis del Código Penal. Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial... Para las querellas presentadas por personas físicas será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de privación ilegal de la libertad con fines sexuales, estupro o adulterio en los que se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de éste artículo.

Artículo 30-bis del Código Penal.- Tienen derecho a la reparación del daño en el siguiente orden: 1o.- El ofendido; 2o.- En caso de fallecimiento del ofendido, el cónyuge supérstite o el concubinario o concubina, y los hijos menores de

edad; a falta de éstos los demás descendientes y ascendientes que dependieran económicamente de él, al momento del fallecimiento.

Artículo 275.- Cuando el delito que se ponga en conocimiento de la Policía Judicial sea de aquéllos que menciona el artículo 263, aquélla orientará al querellante para que acuda a presentar la querella ante el agente del Ministerio Público que corresponda.

Artículo 276.- Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretarán en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición. Cuando la denuncia o la querella no reúna los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o al querellante para que la modifique, ajustándose a ellos, así mismo, se informará al denunciante o querellante dejando constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza, sobre las penas en que incurrirán los que declaran falsamente ante las autoridades, y sobre las modalidades del procedimiento según se trate el delito perseguible de oficio o por querella. En el caso de que la denuncia o la querella se presenten verbalmente, se harán constar en el acta que levantará el funcionario que las reciba, recabando la firma o huella digital del denunciante o querellante. Cuando se haga por escrito, deberán contener la firma o huella digital del que la presenta y su domicilio. Cuando el denunciante o querellante hagan publicar la denuncia o la querella, están obligados a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa, si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiere formulado dicha denuncia o querella y sin perjuicio de las responsabilidades en que aquéllos incurran, en su caso, conforme a otras leyes aplicables.

En lo tocante a los menores la ley contempla tres hipótesis asentadas en el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que el menor directamente formule su querella, a nombre del menor puede querellarse lícitamente el ofendido, nos referimos a un tercero que resulta ofendido aparte del sujeto pasivo del delito y en caso de que el menor sea incapacitado e igual cuando es mayor, pueden formular querella los ascendientes y a falta de éstos los hermanos que representen legalmente al incapaz e igual cuando es mayor.

Respecto a los mayores, la querella es obvio que la pueden formular los sujetos pasivos del delito, pero pueden ser representados en la forma siguiente: si el ofendido es un incapaz la querella la pueden presentar los ascendientes, a falta de estos los hermanos o los que representen legalmente al incapacitado. En los demás casos la querella la puede presentar un apoderado siendo suficiente su poder general con cláusula especial para formular querella.

Con respecto a las personas morales, la querella puede ser presentada por apoderado, que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial.

La querella surte efectos de obligar a la investigación en la misma forma que la denuncia. La Suprema Corte de Justicia ha resuelto que cuando la ley exige la querella para la persecución de un delito basta que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante una autoridad competente, puntualizando los hechos que hace constar el delito (Apéndice del Semanario Judicial de la Federación. Segunda Parte. Tesis 257).

El Código Penal establece determinados requisitos para que el Ministerio Público pueda perseguir algunos delitos, así por ejemplo en los casos de estupro, difamación, calumnias, abuso de confianza y en algunos casos de robo y fraude, el

Ministerio Público no puede proceder contra los responsables si no previa querella del ofendido.

La querella es la manifestación hecha por el ofendido dando a conocer el delito y su interés de que se persiga al delincuente. Conforme a nuestro sistema Constitucional, la querella es una condición que debe satisfacer previamente el Ministerio Público en ciertos delitos para cumplir su función, no es una institución que arrebatase de sus manos la facultad exclusiva de perseguir a los delincuentes.

La Escuela Positiva no está de acuerdo en dejar a los particulares ciertos delitos que sean perseguibles por querella; al respecto Ferri hace notar que tal institución es herencia de los tiempos en que la persecución del delito se confió a la venganza privada, pero que no puede justificarse cuando el Derecho Penal se entiende conforme a los postulados de defensa social.⁵⁰

Se ha establecido por la doctrina y la ley que hay determinados delitos que no deben ser perseguidos sino a instancia o querella del ofendido por el delito, bien porque lesionan sobre todo intereses privados sin llevar un grave golpe al orden público o bien para que la persecución del delito no perturbe el reposo o el honor de la víctima o de sus familiares. En éstos delitos el Ministerio Público no puede ejercer la acción penal si no se ha presentado previamente una querella y la persecución del delito puede suspenderse si hay perdón por parte del ofendido.

Así establecida la querella, claramente se advierte que es mera condición de procedibilidad para ejercitar la acción penal, ya que mientras la querella no se haya interpuesto por el ofendido, el Ministerio Público no perseguirá en forma alguna al autor del delito y una vez interpuesta la promoción de la acción no resulta forzosa,

⁵⁰ Franco Sodi, Carlos. EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO México. 3a. ed. Ed. Porrúa, 1939. Pág. 19.

pues el Ministerio Público tendrá que examinar previamente si se han reunido los requisitos legales para que tal ejercicio se lleve a cabo.

El ofendido por el delito tan sólo da su consentimiento para que se promueva la acción penal, si grande es el interés que tiene el Estado en el castigo de los delincuentes no menos imperioso es su interés por mantener la paz jurídica y social.⁵¹

La denuncia y la querrela, son requisitos indispensables para la iniciación del procedimiento, por lo que se señalan: requisitos de procedibilidad, requisitos prejudiciales y obstáculos procesales.

Los requisitos de procedibilidad son con los que se inician el procedimiento, los requisitos prejudiciales son los que la ley señala como indispensable para el nacimiento de la acción procesal penal y los obstáculos procesales son situaciones fijadas por la ley, que impiden la continuación de la secuela procesal iniciada por un tribunal.

Artículo 286-bis.- Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que sean acreditados los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda. El juzgado ante el cual se ejercita la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes. Si la consignación es con detenido deberá ratificar inmediatamente la detención, si esta fuere constitucional; en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley. Si durante el plazo de tres días, contados a partir de

⁵¹ V. Castro, Juventino EL DERECHO PENAL MEXICANO, México, 3a. ed Ed Porrúa 1980 Págs. 42-44

que se haya hecho la consignación sin detenido, el juez no dicta auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda. El Juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público dentro de los cinco días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación. Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de las 24 horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión, si el juez no resuelve oportunamente sobre éstos puntos el Ministerio Público resolverá en los términos previstos en el párrafo anterior.

LA EXCITATIVA.

Es una querrela formulada por el Representante de un país extranjero para que se persiga a los responsables del delito de injurias proferidas en contra del país que representa o en contra de sus agentes diplomáticos.

Artículo 360 del Código Penal para el Distrito Federal.- No se podrá proceder contra el autor de una injuria, difamación o calumnia, sino por queja de la persona ofendida, excepto en los casos siguientes: I.- Si el ofendido ha muerto y la injuria, la difamación o la calumnia fueron posteriores a su fallecimiento sólo, se podrá proceder en virtud de la queja del cónyuge, de los ascendientes, de los descendientes o de los hermanos. Cuando la injuria, la difamación o la calumnia sean anteriores al fallecimiento del ofendido, no se atenderá la queja de las personas mencionadas, si aquél hubiere permitido la ofensa a sabiendas que se le había inferido, no hubiere presentado en vida su queja pudiendo hacerlo, ni prevenido que lo hicieran sus herederos. II.- Cuando la ofensa sea contra la Nación Mexicana o contra una Nación o Gobierno extranjero, o contra sus agentes diplomáticos en éste país. En el primer caso, corresponderá hacer la acusación al Ministerio Público, pero será necesaria excitativa en los demás casos.

La excitativa se formulará por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, que es el órgano de relación internacional, para que ésta la transmita al Procurador General de República.

La denuncia, la querrela y la excitativa provocan la actividad del órgano persecutorio con objeto de ejercitarla, en el supuesto de que mediante la oportuna averiguación llegue a reunir los elementos exigidos por el artículo 16 Constitucional.⁵²

REQUISITOS PREJUDICIALES.-

Los casos de requisitos prejudiciales se encuentran previstos en el artículo 359 del Código Penal y en el artículo 43 del Código Fiscal.

Artículo 359 del Código penal.- Cuando haya pendiente un juicio, en averiguación de un delito imputado a alguien calumniosamente, se suspenderá el ejercicio de la acción de calumnia hasta que dicho juicio termine. En éste caso la prescripción comenzará a correr cuando termine el juicio.

Cuando una persona se querella por el delito de calumnias y están satisfechos los requisitos necesarios para el ejercicio de la acción penal por este último delito, pero el Ministerio Público no puede ejercitar la acción penal, porque la calumnia se persigue por querrela del ofendido y se suspende el ejercicio de la acción penal mientras no se resuelva el juicio pendiente, la razón se trata de esperar la sentencia judicial que declare definitivamente la inexistencia de un delito imputado o la inocencia de aquél a quien se le imputó, con el objeto de tener el primero una base firme para el ejercicio de la acción penal y evitar la posibilidad de que por un lado se enjuiciare a una persona como calumniadora y por el otro fuera a condenarse a quien sea calumniado por ella.

⁵² Arilla Bas, Op Cit. Págs. 55-57.

Otra cuestión prejudicial se distingue de la querella, en que ésta es una condición de procedibilidad, mientras que la otra la llama con todo acierto Florián un verdadero obstáculo procesal.

LA AUTORIZACION.-

Es el primer paso concedido por la Cámara de Diputados para proceder contra algún funcionario que goza de fuero y que ha cometido un delito común.⁵³

La Constitución considera responsables de toda clase de delitos y faltas a los funcionarios públicos, incluyéndolos así en el "Principio de Igualdad ante la Ley". Estableciendo que durante el tiempo que desempeñen sus funciones, algunos de éstos funcionarios no pueden ser perseguidos por los actos punibles que cometieren, a menos que previamente lo autorice la Cámara de la Unión, por lo que sólo hay inmunidad durante el tiempo del encargo.

Tal inmunidad, por cuando a su destinatario está exento de la jurisdicción común, recibe el nombre de fuero. El fuero constitucional no tiene por objeto instituir un privilegio en favor del funcionario. La privación del fuero, a fin de que reaflore sin cortapisas la responsabilidad del funcionario es lo que constituye el desafuero. Del desafuero en caso de delitos comunes trata el artículo 109 Constitucional y que a la letra dice: El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las Leyes de Responsabilidades de los Servidores Públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes teniendo éste carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones: I.- Se impondrán mediante juicio político las sanciones indicadas en el artículo 110 de la Constitución a los Servidores Públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurra en actos u omisiones que

⁵³Franco Sodi, Op. Cit. Págs. 20-38

redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho. No procede el juicio político por la mera expresión de ideas;... Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a que se refiere, el presente artículo.

LA DECLARATORIA DE PROCEDENCIA.-

La declaratoria de procedencia consiste en declarar, por mayoría absoluta de votos del número total de miembros que la forman en sesión si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Artículo 110 Constitucional.- Podrán ser sujetos de juicio político los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes del Departamento Administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano u órganos de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros a la Judicatura del Distrito Federal, los Directores Generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos. Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, sólo podrán ser sujeto de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las Leyes Federales que de ella emanen, así como el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como correspondan. Las sanciones consistirán

en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado. Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de Sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes con audiencia del acusado. Las declaraciones y resoluciones de la Cámara de Diputados son inatacables.

Artículo 111 Constitucional.- Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el Titular del Órgano de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha lugar o no a proceder contra el inculpado. Si la resolución de la Cámara fuere negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión de delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación. Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley. Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110 Constitucional, en este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable. Para proceder

penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de Estado, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto la declaración de procedencia será para el efecto de que se comuniquen a las Legislaturas Locales, para que en el ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda. Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables. En efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculcado será separarlo de su encargo en tanto este sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculcado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuere condenatoria, y se trate de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto. En el mando del orden civil que se entable contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia. Las sanciones penales se aplicarán con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse conforme con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita. Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados.

Artículo 112 Constitucional.- No se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados cuando alguno de los servidores públicos a que se hace referencia en el párrafo primero del artículo 111 Constitucional, cometa un delito durante el tiempo en que se encuentren separado de su encargo. Si el servidor público ha vuelto a desempeñar sus funciones propias o ha sido nombrado o electo para desempeñar otro cargo distinto, pero de los enumerados por el artículo 111 como se procederá de acuerdo con lo dispuesto en dicho precepto.

Artículo 113 Constitucional.- Las leyes sobre Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos o comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones que incurran así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción tercera del artículo 109 Constitucional, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

Artículo 114 Constitucional.- El procedimiento de juicio político sólo podrá iniciarse durante el período en el que el servidor público desempeñe su cargo y dentro de un año después. Las sanciones correspondientes se aplicarán en un período no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento. La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña algunos de los encargos a que hace referencia el artículo 111 Constitucional. La ley señalará los casos de prescripción de la responsabilidad administrativa tomando en cuenta la naturaleza y consecuencia de los actos y omisiones a que hace referencia la fracción III del artículo 109 Constitucional. Cuando dichos actos u omisiones fuesen graves los plazos de prescripción no serán inferiores a tres años.

Tratándose de delitos oficiales, la normación constitucional es de todo diversa, en su conocimiento no interviene una sólo Cámara, como en los delitos

comunes, sino las dos; la de Diputados como órgano de acusación y la de Senadores como órgano de instrucción y de sentencia.

El Senado no puede actuar sin la previa acusación del fiscal, que es la Cámara de Diputados la cual debe tomar su decisión por simple mayoría de los presentes, ya que la Constitución no prevee mayoría especial. La Cámara de Senadores inicia por virtud de la acusación, un verdadero juicio que por serlo justifica la denominación de Gran Jurado que el artículo correspondiente le otorga a aquella Cámara.

Debe al efecto oír al acusado y practicar todas las diligencias que estime convenientes, para concluir con una resolución que es una auténtica sentencia, ya sea que se absuelva o que condene. En los delitos oficiales, la infracción se comete precisa y exclusivamente en el cargo, lo que trae consigo que el infractor no merezca más, ser depositario de la función de que hizo mal uso.

Los delitos comunes no acarrear necesariamente la indignidad para el desempeño de la función; compete en todo caso al legislador consignar la indignidad como impedimento para el cargo, lo que en la actualidad existe únicamente y tan sólo para cierto delitos en el caso ya anotado de los Ministros de la Corte. En los delitos oficiales donde el fuero cumple su objetivo tradicional, como es el ser juzgado por un tribunal especial el titular de la prerrogativa. El retiro temporal o definitivo del fuero se traduce gramatical e ideológicamente en el desafuero, palabra habitualmente usada para significar el común resultado de la inmunidad.⁵⁴

⁵⁴ Tena Ramírez, Felipe. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO 19a. ed. Ed. Porrúa. 1983. México. Págs. 551-565

B.- EN EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.-

La averiguación previa ha estado condicionada al concepto que se ha tenido del delito en las diferentes épocas de la vida social.

A lo largo de la historia a habido diversos conceptos que se han elaborado sobre el particular. La Teoría Clásica que considera la acción penal como un elemento de Derecho que se pone en movimiento como consecuencia de la omisión o acción de una conducta que es calificada como delito en la ley penal. La acción no es más que el Derecho de perseguir en juicio lo que a cada uno le corresponde; la Teoría Moderna es la que considera a la acción como un Derecho autónomo, partiendo de la consideración de que el Derecho Penal es por naturaleza una institución pública que no se inicia ni se sujeta a la voluntad de los particulares, salvo en los casos de los delitos que se inician por querrela, sino que se requiere del ejercicio de la acción que corresponde al Estado, además de que la acción penal tiene el carácter de función pública y no de un Derecho.⁵⁵

En las instituciones romanas la acción era el Derecho de perseguir en juicio aquello que se nos debe. Hugo Rocco, Carnelutti y otros más afirman que la acción penal es un Derecho y la Doctrina Moderna encabezada por Giuseppe Chiovenda la define como el poder jurídico de realizar la condición para la actuación de la voluntad de la ley. Florián establece que la acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de Derecho Penal. Por lo que el poder jurídico a que se refiere es el emanado de la ley, el cual se justifica cuando se ha violado una norma de Derecho Penal y será precisamente en razón de la pretensión punitiva estatal cuando previa satisfacción de

⁵⁵González Blanco, Alberto. EL PROCESO PENAL MEXICANO EN LA DOCTRINA Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO 3a. ed. Ed. Porrúa México. 1975. Págs

determinados requisitos se provoque la jurisdicción, cuyas consecuencias serán la declaración de la culpabilidad o la absolución del sujeto en la relación procesal.

A través de la historia se ha establecido como el ofendido gestionaba la reparación del agravio por medio del jefe de la tribu y más tarde al cometerse el delito surgía el Derecho de acudir a la autoridad para que impartiera justicia. La acción penal es pública, surge al nacer surge como un hecho calificado por la ley como delito y esta encomendada al órgano estatal teniendo por objeto definir la pretensión punitiva ya sea absolviendo o condenando al culpable.⁵⁶

El Jus Puniendi presenta dos distintos capítulos de la actividad del Estado: la actividad encaminada a obtener que el delincuente sea sancionado (acción penal) y la que se encamina a obtener la ejecución y cumplimiento de la sanción misma. El primero corresponde al Ministerio Público en su función investigadora, persecutoria y acusatoria, teniendo como auxiliar a la policía judicial, y al poder judicial encargado de pronunciar la sanción; el segundo a las autoridades administrativas dependientes del Poder Ejecutivo

CARACTERISTICAS DE LA ACCION PENAL.-

Unica - Abarca todos los delitos perpetrados por el sujeto activo, no hay una acción especial para cada delito, se utiliza igual para cada conducta típica que se trata.

Para el ejercicio de la acción penal se requiere que exista un hecho sancionado por la Ley Penal como delito y que exista una persona física a quien pueda computársele el hecho delictuoso pudiendo serlo también una persona moral en los casos previstos por la Ley, y que haya un ofendido por el delito que pueda ser una

⁵⁶Colin Sánchez, Op. Cit. Págs. 251-252.

persona física o moral, pública o privada, así como también existiendo un órgano jurisdiccional.

Pública.- Como la ejercita un órgano del Estado (Ministerio Público), para la realización punitiva se dice que es obligatorio su ejercicio, siempre y cuando haya razones fundadas para suponer que una persona es responsable de un delito.

Sirve a la realización de una pretensión estatal con la finalidad de que se apliquen las normas penales sustantivas en los casos concretos y su ejercicio se encomienda a un órgano del Estado con la particularidad de no permitir la celebración de ningún convenio que pueda contrariar esa finalidad, sin que se oponga esa característica a la exigencia de la querrela en los delitos que la requieran. Tanto el fin como su objeto son públicos quedando excluidos de los ámbitos en los que se agotan únicamente intereses privados.

Indivisible.- Se funda en un principio de utilidad o práctica, con el objeto de evitar que los que hubiesen participado en la comisión del delito se sustraiga a su represión, salvo aquéllos en que concurra alguna causa personal o exclusión de la pena, en atención de que sus efectos jurídicos se extienden a todas las personas que resulten responsables de los delitos y se cometan en los términos del Código Penal y el haber participado en la comisión, concepción y en la participación de un delito o ejecución o hubiesen prestado ayuda o cooperación de cualquier especie.

Intranscendente.- En acatamiento al dogma de la personalidad de las personas, consagrada por el artículo 21 Constitucional que prohíbe las penas trascendentales, se limita a la responsabilidad del delito, que no debe alcanzar a los allegados o parientes del inculpado, dirigiéndose a la persona física a quien se le imputa el delito.

Discrecional.- El Ministerio Público puede no ejercitar acción penal en la averiguación previa en cuanto no se reúnan los requisitos del artículo 16 Constitucional.

Retractable.- La mencionada institución tiene la facultad de desistirse de su ejercicio, sin que el desistimiento prive al ofendido por el delito, el derecho de demandar la reparación del daño ante los Tribunales Civiles.

Irrevocable.- Una vez demandada la jurisdicción del órgano que la ejerce, no está facultado para desistirse de ella, e iniciado el proceso se espera únicamente la sentencia. Sus efectos jurídicos dominan toda la secuela del procedimiento penal hasta su terminación con la sentencia definitiva salvo los casos expresamente previstos por la ley.

La acción penal como institución del Derecho Procesal Penal, está encaminada por mandato expreso de la Constitución de la República, artículo 21 a un Órgano del Estado, el Ministerio Público, salvo el caso en que interviene la Cámara de Diputados en que es una excepción tratándose de delitos cometidos por los servidores públicos a que se refiere el artículo 111 de la Constitución, es el titular de la acción penal.

Es indiscutible la importancia que tiene la averiguación previa en nuestro régimen procesal ya que de su resultado depende el ejercicio de la acción penal, ya que es el requisito para que pueda iniciarse el procedimiento que requiere el juicio a que se refiere el artículo 14 Constitucional.

Artículo 14 Constitucional.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales

previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...

La averiguación previa en la que interviene el Ministerio Público se inicia a partir de que ese órgano toma conocimiento a través de la denuncia, querella o acusación de que se ha cometido o de que se pretende cometer un hecho que la Ley sanciona como delito y termina cuando con el resultado de la averiguación previa se acreditan los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, que permiten al órgano mencionado ejercitar acción penal ante el Órgano Jurisdiccional.

Se ha advertido una marcada tendencia en el sentido de que la idea de acción sea un Derecho como se concibió en el Derecho Romano, en la "Instituta", la acción es el Derecho de perseguir en función lo que es nuestro Derecho y que se nos debe por otro. Chiovenda define la acción como el poder jurídico de hacer efectiva la acción para la actuación de la voluntad de la ley.

La acción procesal penal es la manera de poner en marcha el ejercicio de un Derecho, es el Derecho de cobrar, el cual está constituido por el acto o conjunto de actos por los cuales se recurre al Órgano Jurisdiccional para obtener que le preste fuerza y autoridad al Derecho.

Nuestras leyes positivas definen la acción penal como un medio para hacer valer ante los Tribunales los derechos establecidos por la Ley.

Artículo 1 del Código de Procedimientos Penales.- Corresponde exclusivamente a los tribunales penales del Distrito Federal: I.- Declarar en la forma y términos que esta ley establece, cuando un hecho ejecutado en las entidades mencionadas es o no delito; II.- Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de

las personas acusadas ante ellos; y III.- Aplicar las sanciones que señalen las leyes. Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal.

Artículo 2 del Código de Procedimientos Penales.- Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto: I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales; II.- Pedir la libertad de los procesados en la forma y términos que previene la ley; III.- Pedir la reparación del daño especificados en el Código Penal.

Artículo 3 del Código de Procedimientos Penales.- Corresponde al Ministerio Público: I.- Dirigir a la Policía Judicial en la investigación que ésta haga para comprobar los elementos del tipo ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando él mismo aquéllas diligencias; II.- Pedir al juez a quien se consigne el asunto la práctica de todas aquéllas diligencias que, a su juicio, sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades; III.- Ordenar en los casos a que se refiere el artículo 266 de éste Código la detención o retención según el caso, y solicitar cuando proceda la orden de aprehensión; IV.- Interponer los recursos que señala la ley y seguir los incidentes que la misma admite; V.- Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado; VI.- Pedir al juez la aplicación de la sanción en el caso concreto que estime aplicable y VII.- Pedir la libertad del detenido cuando esta proceda.

Artículo 4 del Código de Procedimientos Penales.- Cuando en averiguación previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 15 Constitucional para obtener la orden de aprehensión.

Otro autor, Sabatini expresa que la acción penal es la actividad dirigida a conseguir la decisión del juez en orden a la pretensión punitiva del Estado, nacida del delito.

García Valadéz expresa que la acción penal es el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de que el titular de aquélla resulta como constitutivo de un delito.⁵⁷ La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Ministerio Público practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar acción penal debiendo integrar la probable responsabilidad y el tipo penal y así el juez competente inicia el proceso penal aplicando las penas o medidas de seguridad que corresponda.

La doctrina procesal ha establecido que la acción procesal es única ya que está consagrada por el artículo 17 Constitucional para todas las ramas del enjuiciamiento.

Artículo 17 Constitucional.- Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones. Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.

⁵⁷ Arilla Bas, Op. Cit. Págs. 83-84.

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

Artículo 266 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.- El Ministerio Público y la Policía Judicial a su mando están obligados a detener al responsable, sin esperar a tener orden judicial, en delito flagrante o en caso urgente.

Según lo establecido por el legislador y la jurisprudencia en relación con el artículo 21 Constitucional corresponde el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público, tanto en el ámbito de la esfera federal como en las entidades federativas, por eso se hablaba de monopolio, pero actualmente dicho precepto en su párrafo cuarto establece: "que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley".

Artículo 9 del Código de Procedimientos Penales.- En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalan las leyes; por lo tanto podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño. El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito.

Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales.- El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes: I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de intervención de los sujetos activos, y III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión. Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado o su atribuidad de la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea. Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculcado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad. Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley.

Artículo 124 del Código de Procedimientos Penales.- Para la comprobación de los elementos del tipo y la probable o plena responsabilidad del inculcado, en su caso, el Ministerio Público y el juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta.

Artículo 267 del Código de Procedimientos Penales.- Se entiende que existe delito flagrante, no sólo cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculcado es perseguido materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad. En esos casos el Ministerio Público iniciará desde luego la averiguación previa y bajo su responsabilidad, según proceda, decretará la retención del indiciado si están satisfechos los requisitos de procedibilidad y el delito merezca pena privativa de libertad, o bien, ordenará la libertad del detenido.

cuando la sanción sea no privativa de libertad, o bien, alternativa. La violación de esta disposición hará penalmente responsable al Ministerio Público que decreta la indebida retención, y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad.

Artículo 268.- Habrá caso urgente cuando: a) Se trata de delito grave, así calificado por la ley; b) De que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia; c) Que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias. El Ministerio Público al emitir la orden de detención en caso urgente deberá hacerlo por escrito, fundando y expresando los indicios que acrediten los requisitos mencionados en los incisos anteriores. La orden mencionada será ejecutada por la policía judicial, quien deberá sin dilación alguna poner al detenido a disposición del Ministerio Público que la haya librado...

Artículo 268.bis.- En los casos de delito flagrante y en los urgentes, ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada, que serán aquéllos en los que tres o más personas se organizan bajo reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento o reiterado o con fines predominantemente lucrativos algunos de los delitos previstos en los artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, calificados como graves por la ley...

JURISPRUDENCIA EN RELACION A LA ACCION PENAL.

Tesis Jurisprudencial número 5. Corresponde el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público y a la Policía Judicial, que debe estar bajo la autoridad de mando de aquél.

Tesis Relacionada.- Aún cuando el delito que se persiga sea del orden privado, la acción penal correspondiente, sólo puede ejercerse por el Ministerio Público ante los tribunales, teniendo sólo la parte ofendida de presentar su denuncia, querella o acusación ante el representante de aquella institución, pues el artículo 21 Constitucional habla de delitos en general y no hace distinción alguna sobre si son los de orden privado o los de orden público.

Según lo previene el mencionado artículo al Ministerio Público corresponde la persecución de los delitos, de tal manera que sin pedimento suyo no puede el juez de la causa proceder de oficio sin que se base para considerar que se le ha dado intervención.

Tesis Jurisprudencial número 6.- Su ejercicio de la acción penal, corresponde exclusivamente al Ministerio Público, de manera que cuando el no ejerce esa acción no hay base para el procedimiento y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 Constitucional.

La comisión de un delito da origen al nacimiento de la exigencia punitiva y de ésta surge la acción penal que es el deber del Estado de perseguir a los responsables

Artículo 286-bis del Código de Procedimientos Penales.- Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querella, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda. El juzgado ante el cual se ejercita la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponde y practicará,

sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes. Si la consignación es con detenido deberá inmediatamente ratificar la detención, si esta fuere constitucional; en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley... Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de las veinticuatro horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público procederá en los términos previstos en el párrafo anterior.

La acción penal tiene su origen mismo en el delito, lo fundamental para su ejercicio es de examinar si el hecho que se supone ocurrido contiene los caracteres de tipicidad, para procurar mantener la armonía y el orden en la sociedad, regular las resoluciones de sus miembros y el mantenimiento del equilibrio social; el Estado ha señalado limitaciones en la conducta humana y ha elevado a la categoría de delitos ciertos actos o hechos que por perturbadores de la tranquilidad social fija sanciones que deben imponerse a los transgresores de las normas, la vida en sociedad impone a sus miembros una estricta sujeción a las normas jurídicas y a las consecuencias que derivan de los derechos vulnerados.⁵⁸

PRESUPUESTOS LEGALES PARA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Para el normal ejercicio de la acción penal, es indispensable que se satisfagan determinados requisitos expresamente señalados en las leyes; en el procedimiento penal mexicano los presupuestos están señalados en el artículo 16 Constitucional y consisten en: la existencia de un acto u omisión que defina la ley penal como delito, que el hecho se atribuya a una persona física, que el acto u omisión llegue al conocimiento de la autoridad por medio de la denuncia o querrela, que el delito imputado merezca pena privativa de libertad, en delito flagrante o casos urgentes

⁵⁸González Bustamante, Op. Cit. Pág. 36

existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado.

Principio Oficial.- La acción se pone en movimiento a impulso del principio oficial, cuando se inicia de modo propio por los órganos del Estado con ese objeto.⁵⁹ El Ministerio Público como representante de la sociedad debe actuar y comprobar la probable responsabilidad del indiciado así como los elementos del tipo penal para ejercitar acción penal.

Principio de Legalidad.- Debe ejercitarse la acción penal siempre que se encuentren satisfechos y reunidas las condiciones mínimas o presupuestos establecidos en los artículos 14, 16 y 21 Constitucionales.

Cuando se comete el hecho delictuoso el Ministerio Público a través de la denuncia y la querrela tiene el derecho-obligación por parte del Estado de perseguirlo y para que pueda actuar debe tener conocimiento de él, así como investigar hasta llegar a la conclusión de que ese hecho es delictivo para que de esta manera ejercite acción penal ante la autoridad judicial y sea aplicada al caso concreto la ley. Para pedir la aplicación de la ley, el órgano encargado de la persecución debe cerciorarse que exista un delito y así preparar el ejercicio de la acción penal a través de una investigación en la llamada averiguación previa, agotada esta es el momento de preparar la acción penal y de excitar al órgano jurisdiccional para que aplique la ley.⁶⁰

⁵⁹González Bustamante, Op. Cit. Pág. 45.

⁶⁰Op. Cit. Pág. 45-48.

EXTINCION DE LA ACCION PENAL.-

La acción penal es el medio legal de que dispone el Estado por conducto del Ministerio Público, para obtener que una autoridad judicial declare mediante los requisitos procesales, las obligaciones que dimanen de la comisión de un delito. Es la potestad pública de hacer actuar el Derecho Penal en casos concretos; comunica al proceso su impulso inicial y su desarrollo subsecuente para lograr la realización práctica de las pretensiones del Estado en materia criminal. La posibilidad de la acción penal nace en el momento mismo de la ejecución de los hechos estimables como delitos, tiene vida y se desarrolla durante todas las fases del procedimiento y termina con la sentencia que se pronuncia que cause ejecutoria o de cualquier otro pronunciamiento jurisdiccional decisivo y ejecutorio.

La acción penal normalmente concluye con dichas sentencias o pronunciamientos ejecutorios, pero dentro de su desarrollo puede extinguirse por causas especiales mencionadas legalmente:

- a) Muerte del delincuente, artículo 91.
- b) Amnistía, artículo 92.
- c) Perdón y consentimiento del ofendido, artículo 98.
- d) Prescripción, artículos del 100 al 102, 104 al 112 y 118.
- e) Indulto, artículo 94.
- f) Rehabilitación, artículo 99.

Todos los artículos del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

Muerte del Delincuente (artículo 91).- La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él.

La muerte como causa de extinción de la acción penal, que produce la cesación del procedimiento, suprime la posibilidad de existencia de sanción alguna respecto del procesado, quedando vivas las acciones civiles de los ofendidos por la indemnización civil. pero cuando la defunción es de un sentenciado ejecutoriadamente es entonces cuando se extinguen las penas a que ha sido condenado, exceptuando las citadas sanciones de reparación del daño, debiendo comprobar la muerte del inculcado con acta de defunción.⁶¹

Amnistía (artículo 92).- La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y sino se expresare, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito.

La amnistía, olvido del delito, se diferencia del indulto en que aquélla borra toda huella del delito y éste sólo la pena, limitándose a veces a conmutarla o reducirla. Por consiguiente aquélla es causa de extinción de la acción y de la ejecución, y el indulto extingue a lo sumo la última.

La amnistía es causa de extinción tanto del derecho de acción (amnistía propia) como del derecho de ejecución penal (amnistía impropia), con excepción de la reparación del daño, que debe ser hecha efectiva. La amnistía borra toda huella del delito y se aplica a los delitos políticos (artículo 144 del Código Penal).⁶²

Perdón del Ofendido o Legitimado para Otorgarlo (artículo 93).- El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio

⁶¹Tena Ramírez, Op. Cit. Pág. 197.

⁶²Carranca y Trujillo, Raúl, y Carranca y Rivas, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO Parte General 18a. ed Ed. Porrúa. México. 1995. Pág. 856.

Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse. Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que sólo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querella siendo suficiente para la extinción de la acción penal la manifestación de quien está autorizado para ello, de que el interés afectado ha sido satisfecho. Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga. El perdón sólo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculpados y al encubridor. El perdón del ofendido y del legitimado para otorgarlos en delitos de los mencionados en los dos párrafos anteriores también extingue la acción de la penal, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora.

Para que el perdón y el consentimiento extingan la acción penal en nuestro Derecho, deben coexistir los siguientes requisitos: Que el delito sea perseguido por querella de parte, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercido la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia.

Colín Sánchez al respecto manifiesta que el perdón es el acto a través del cual el ofendido por el hecho delictuoso, manifiesta ante la autoridad correspondiente que no desea ser perseguido a quien lo cometió; en consecuencia, atendiendo a la teoría de la representación, se tiene que concluir necesariamente que el perdón sólo lo puede conferir el ofendido, pero ello lo puede hacer a través de dos diferentes tipos de representantes, según sea ese ofendido persona capaz o incapaz.

Si es persona capaz, lo puede hacer: a) Por sí, b) Por medio de mandatario; y, c) Por medio de apoderado.

Si es persona incapaz, lo puede hacer: a) Por medio de los que ejercen sobre él patria potestad, o b) Por medio de un tutor especial para el caso.

El perdón, en general, puede otorgarse: en cualquier momento de la averiguación previa, durante el proceso y en algunos casos en ejecución de sentencia.

El perdón una vez presentado durante la averiguación previa o en el curso de la instrucción procesal, y una vez satisfechos los requisitos legales, al dictarse la resolución respectiva, produce efectos plenos, de tal manera que no existirá posibilidad de interponer nuevamente la queja por los mismos hechos y en contra de la misma persona.

Un efecto principalísimo, es la restitución del goce de la libertad para quien ha estado privado de la misma.⁶³

Rehabilitación (artículo 99).- La rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que habría perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviere suspenso.

En nuestro Derecho la rehabilitación la pronuncia el Congreso de la Unión, y se publica en el Diario Oficial comunicándose al Tribunal o Juzgado que pronunció el fallo irrevocable para que se hagan las anotaciones en el tomo o en las actuaciones de primera instancia. El que la solicite deberá hacerlo ante el Tribunal o Juzgado que dictó el fallo irrevocable, acompañará a su recurso un certificado de la autoridad correspondiente acreditando que extinguió la pena impuesta, o que le fué

⁶³Colin Sánchez, Op. Cit. Págs. 329 - 333.

conmutada e indultada; y otro de la autoridad administrativa del lugar en que residio desde que comenzó la inhabilitación o la suspensión y una información recibida con intervención de dicha autoridad comprobando que el peticionario observó buena conducta continua desde que comenzó a extinguir su sanción y que dió pruebas de haber contraído hábitos de orden, de trabajo y de moralidad. Cuando la suspensión fuere por menos de seis años, extinguida la mitad podrá solicitarse la rehabilitación; si pasare de seis años tendrán que transcurrir tres, contados desde que comenzó a estar en vigor la sanción. El Ministerio Público tiene intervención en el incidente. El reo a quien se negare la rehabilitación no podrá solicitarla de nuevo sino cuando haya transcurrido un año desde la negativa.⁶⁴

Indulto (artículos 94 y 97).- El indulto no puede concederse, sino de sanción impuesta en sentencia irrevocable. No extingue la reparación del daño. En el artículo 97 señala que cuando la conducta observada por el sentenciado refleje un alto grado de readaptación social y su liberación no presente ningún peligro para la tranquilidad y seguridad públicas, conforme al dictamen del órgano ejecutor de la sanción y no se trate de sentenciado por traición a la patria, espionaje, terrorismo, sabotaje, genocidio, delitos contra la salud, violación, delito intencional contra la vida y secuestro ni de reincidente por delito intencional, se le podrá conceder indulto por el Ejecutivo Federal, en uso de facultades discrecionales, expresando sus razones y fundamentos en los casos siguientes: I.- Por los delitos de carácter político a que alude el artículo 144 de éste Código (rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos); II.- Por otros delitos cuando la conducta de los responsables haya sido determinada por motivaciones de carácter político o social y, III.- Por delitos de orden federal o común en el Distrito Federal, cuando el sentenciado haya prestado importantes servicios a la nación y previa solicitud.

⁶⁴Carranca y Trujillo, Op. Cit. Pág. 802

Artículo 95 del Código Penal en vigor para el Distrito Federal.- No podrá concederse de la inhabilitación para ejercer una profesión o algunos de los derechos civiles o políticos, o para desempeñar determinado cargo o empleo, pues estas sanciones sólo se extinguirán por la amnistía o la rehabilitación.

Prescripción.- Es el simple transcurso del tiempo calculado legalmente, la acción penal ya no puede iniciar o seguir ejercitándose, o las sanciones establecidas en la condena. La prescripción de la acción penal puede tener lugar desde la comisión del delito hasta la sentencia o pronunciamiento ejecutorios que ponen fin a la actividad jurisdiccional. La prescripción de las sanciones o de la condena penal, pueden operar después de la sentencia ejecutoriada y durante todo el tiempo de su ejecución o de posibilidad de la misma.

Artículo 100.- Por la prescripción se extingue la acción penal y las sanciones.

Artículo 101.- La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley..

Artículo 102.- Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades...

Artículo 104.- La acción penal prescribe en un año si el delito sólo mereciere multa; si el delito mereciere además de esta sanción pena privativa de libertad o alternativa, se atenderá a la prescripción de la acción para perseguir la pena privativa de libertad; lo mismo se observará cuando corresponda imponer alguna otra sanción accesoria.

Artículo 105.- La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que señala la ley para el delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años.

Artículo 106.- La acción penal prescribirá en dos años si el delito sólo mereciere destitución, suspensión, privación de derechos o inhabilitación, salvo lo previsto en otras normas.

Artículo 107.- Cuando la ley no prevea otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, fuera de ésta circunstancia. Pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

Los fundamentos a que atiende modernamente la prescripción son: si se trata de la acción penal puede considerarse contrario al interés social mantener indefinidamente una imputación delictuosa, que en las pruebas se debilitan con el transcurso del tiempo, que la sustracción a la justicia efectuada por el delincuente es de por sí suficiente sufrimiento y que, por último, el daño mediato y la razón política de la pena dejan de existir. En cuanto a la pena, el fundamento principal es el no uso del derecho del Estado a ejecutarla.

Cumplimiento de la Pena o Medidas de Seguridad (artículo 116).- La pena y la medida de seguridad se extinguen, con todos sus efectos, por cumplimiento de aquéllas o de las sanciones por las que hubiesen sido sustituidas o conmutadas. Asimismo, la sanción que se hubiese suspendido se extinguirá por el cumplimiento de

los requisitos establecidos al otorgarla en los términos y dentro de los plazos legalmente aplicables.

Propiamente la primera causa de extinción de la pena es su cumplimiento, al obtenerse esta cesa todo derecho del Estado a perseguir y sancionar al infractor; pero al decirse cumplimiento de la pena debe entenderse su ejecución en los términos como la retención, tratándose de prisión. Las medidas de seguridad plantean problemas de aplicación posteriormente a las penas, como en el caso de los delincuentes habituales o gravemente peligrosos, ello se relacionan con la individualización administrativa de las sanciones.⁶⁵

⁶⁵Carranca y Trujillo. Op. Cit. Pág. 855.

CONCLUSIONES

Se ha emprendido una profunda transformación del sistema de impartición de justicia, para asegurar a todos los mexicanos por igual el acceso a la justicia en los tribunales. Las reformas constitucionales incorporaron cambios para mejorar la procuración e impartición de justicia y la seguridad pública, señalando mecanismos por los cuales los particulares encuentran en la norma jurídica la búsqueda y protección respecto de los actos de autoridad encargados de la impartición de justicia.

Se instauró la posibilidad de que los particulares afectados pudiesen impugnar las decisiones del no ejercicio o desistimiento de la acción penal ante la autoridad jurisdiccional, por los órganos de procuración de justicia, terminando con ello el monopolio en el no ejercicio de la acción penal y en otras resoluciones.

Iniciando una etapa de renovación integral del Estado de Derecho, contribuyendo a un mejor desempeño de las funciones que la propia disposición constitucional confiere al Ministerio Público, como institución rectora del sistema de procuración de justicia.

Tal y como la sociedad mexicana lo reclama, debiendo impulsar las acciones necesarias, para que la sociedad entera viva segura al amparo de la Ley y las instituciones, en la paz y la tranquilidad, garantizando plenamente todos los derechos fundamentales conferidos por la Constitución.

Debiendo crear las condiciones que permitan al Estado combatir de manera frontal y más eficiente la delincuencia organizada, lograr que los órganos responsables de la procuración de justicia realicen sus acciones con base en un concreto ejercicio de las atribuciones que el orden jurídico nacional les ha conferido.

Que la legislación penal establezca instrumentos modernos y ágiles para la investigación de los delitos y con ello se pueda castigar pronta y eficazmente a quienes delinquen.

Así mismo, debiendo contar con un régimen donde todos puedan tener acceso a la justicia y satisfacer sus justas demandas que los individuos y las autoridades se sometan a los mandatos de la ley y cuando esto no acontezca se sancione a los infractores.

La situación imperante exige que el Estado adopte medidas para que la procuración de justicia sea eficiente y satisfaga los justos reclamos de la población ayudando de manera decidida al establecimiento pleno del Estado de Derecho en nuestro país.

Se reformó con respecto a que las víctimas, sus ofendidos o causahabientes, en las distintas etapas del procedimiento penal se logre plenamente la reparación del daño, esto permitirá que el propio interés de los sujetos afectados haga más eficiente el desahogo de los procesos y exista mayor vigilancia sobre las autoridades sin que esto signifique que el Ministerio Público renuncia a su función de Representación Social que es la esencia de su elevada misión. Contando la ciudadanía con la oportunidad de denunciar cualquier tipo de irregularidades de quienes nos deben procurar justicia.

Para que de mejor manera se alcance una procuración de justicia debe haber un nivel aceptable de profesionalización del personal que laboran como Agentes del Ministerio Público, Policía, Peritos, así como personal administrativo habiendo una mejoría de los salarios, de las condiciones de seguridad social y estabilidad en el empleo de estos servidores públicos.

Se busca con estas reformas avances que se ajusten a la nueva realidad que vive nuestra sociedad, para que se cuente con un renovado marco jurídico donde se exprese un equilibrio en el goce de las libertades fundamentales del ser humano con el deber estatal de procurar y administrar justicia, con la consecuente salvaguarda de los Derechos Humanos en materia de procedimientos penales considerando los ámbitos legítimos de actuación de la autoridad, tanto en la etapa indagatoria y persecutoria de los delitos, como en la etapa propiamente procesal de todo juicio de este orden.

En cuanto al artículo 16 Constitucional se busca plasmar el principio de responsabilidad por el hecho con lo que se garantice que la ley sólo sancione conductas humanas de carácter antisocial y no meros aspectos de la personalidad del inculcado. Lo referente a la detención en los casos de delito flagrante realizada por cualquier persona que tienen la obligación de ponerlo sin demora a disposición del Ministerio Público, evitando que autoridades diversas del Ministerio Público realicen actos fuera de su competencia que en determinadas ocasiones se convierten en privaciones ilegales de la libertad. Lo referente a detenciones en casos urgentes, la detención se hará cuando se trate de delito grave y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial, encontró su motivación en la necesidad de precisar los términos de la autorización vigente para la detención en casos urgentes a fin de proteger de mejor manera la libertad de los gobernados, teniendo dicha autorización sólo el Ministerio Público, realizando ésta detención sólo para los delitos graves, siendo la obligación del legislador de realizar una relación limitativa de delitos que por su gravedad justifique la detención en casos urgentes y evitando que estas detenciones se hagan con fines investigatorios.

Estableciendo un plazo de 48 horas por el cual el Ministerio Público puede retener a una persona en caso de flagrancia o urgencia, esto para una mejor

manera de tutelar derechos humanos fundamentales, dando oportunidad a que la autoridad cumpla con el deber que la ley le impone y el inculpado ejercite los derechos propios de la defensa. La duplicación del plazo de 48 horas, es en casos que la ley prevea como delincuencia organizada, estando en la presencia de nuevas formas de criminalidad que por su organización, por su creciente poder económico y letal capacidad de violencia afectan bienes fundamentales de los individuos adoptando dicha duplicidad en razón de la dificultad que implica la investigación de ésta forma de criminalidad.

Con respecto a la adición del artículo 93 del Código Penal referente al perdón es una causa de extinción penal pues con ella se concluyen los delitos perseguibles por querrela y por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente de los que la ley vigente no hace referencia. Ampliándose la esencia del perdón en la etapa ejecutora penal, en la que será la autoridad ejecutora la que resolverá sobre el particular.

Se pone de relieve las funciones que el Ministerio Público y Policía Judicial tienen en la averiguación previa, así como los alcances de las mismas para ajustar a la Constitución. Por razón de que en los artículos 16 y 18 de la Constitución Mexicana se adopta un cambio de nomenclatura por lo que hace al cuerpo del delito y a la presunta responsabilidad, ahora se sugiere que en todos aquéllos preceptos procesales en que se emplean dichas expresiones se utilicen las de "elementos del tipo penal" y de "probable responsabilidad", de ahí que se propone sólo para el cambio terminológico la modificación de los artículos referentes a tales disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Se precisa el contenido del artículo 122 del mismo ordenamiento, estableciendo que el Ministerio Público integrará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de

la acción y la autoridad judicial examinará si ambos requisitos están acreditados en autos quedando claro las funciones que en este caso corresponden a cada autoridad.

Se propone para el artículo 29 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que se ajuste a la segunda parte del párrafo segundo del reformado artículo 19 Constitucional, en el que se precisa la obligación de iniciar averiguación previa separada, cuando de la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue.

Se establecen mecanismos a seguir por el Ministerio Público y la autoridad judicial para resolver la probable responsabilidad del inculpado y acreditar los elementos del tipo penal contando la autoridad con cualquier medio probatorio que la Ley señale.

Se le da al inculpado la opción de obtener su libertad sin caución alguna en el caso de que el término medio aritmético no exceda de tres años y no se trate de delitos graves siempre que se reúnan los requisitos señalados en el artículo correspondiente.

Precisa el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los requisitos que deben ser comprobados por el Ministerio Público en averiguación previa para poder ordenar la detención del indiciado en caso urgente, en los mismos términos que prevé el artículo 16 Constitucional y señala además los delitos que se califican como graves dando una mayor seguridad jurídica a los individuos.

Se establece que el Juez que reciba la consignación con detenido, procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución o no, en el primer caso ratificará la detención y en el segundo caso decretará la libertad

con las reservas de la Ley, estrictamente lo previsto en el párrafo sexto del artículo 16 Constitucional.

Desde la averiguación previa se establece la obligación del Ministerio Público de comunicarle al indiciado las garantías o derechos que la Constitución consigna en su favor evitando su estado de indefensión.

Puede ocurrir en ocasiones que durante la investigación de los delitos se incurra en la ilegal e inconstitucional práctica de aprehender sin orden de autoridad judicial a personas sujetas a una investigación bajo el subterfugio de atribuirle otra conducta ilícita distinta a la investigación, la cual permite alegar una inexistente flagrancia que justifique el procedimiento arbitrario.

La aplicación de la Ley por los tribunales es uno de los quehaceres más importantes en la vida de toda sociedad; los gobiernos ponen especial cuidado en que se cumplan los anhelos de justicia y de algún modo se trata de encontrar igualdad entre las partes. Más en la actualidad lo cierto es que en materia penal, por más que se encuentre el abogado o el bufete más prestigiado la igualdad nunca podrá lograrse dados los recursos humanos y materiales con que cuenta el Ministerio Público.

En estas circunstancias, con la preocupación de que la función jurisdiccional mejore en su cometido de justicia, debe considerarse la conveniencia de que el Ministerio Público tan solo se ocupe de la persecución de los delitos en defensa del interés social.

Por lo que el Ministerio Público en las averiguaciones previas con detenido deberá esmerarse en su integración, con suficiente oportunidad y eficacia, de tal suerte que la indagatoria se agote dentro del plazo constitucional y de esta manera los pliegos de consignación soporten el análisis crítico del órgano jurisdiccional y se

logre obtener sin mayores problemas, el auto de formal procesamiento y evitar que los jueces penales liberen a probables responsables por detenciones ilegales.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Alcalá Zamora, Niceto. **EL DERECHO PROCESAL MEXICANO.** México, Ed. Porrúa. 1976. 544 págs.
- 2.- Arilla Bas, Fernando. **EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.** 8a. ed. México, Ed. Kratos. 1981. 401 págs.
- 3.- Burgoa Orihuela, Ignacio. **DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL.** México. Ed. Porrúa. 1980. 958 pags.
- 4.- Carránca y Trujillo, Raúl y Carránca y Rivas, Raúl. **DERECHO PENAL MEXICANO. Parte General.** 18a. ed. México. Ed. Porrúa. 1995. 982 págs.
- 5.- Castro Juventino, V. **EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.** Funciones y Disfunciones. 5a. ed. México. Ed. Porrúa. 1983. 171 págs.
- 6.- Castro Juventino, V. **DERECHO PENAL MEXICANO.** 3a. ed. México. Ed. Porrúa. 1980. 190 págs.
- 7.- Colín Sánchez, Guillermo. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.** 9a. ed. México. Ed. Porrúa. 1982. 724 págs.
- 8.- Colín Sánchez, Guillermo. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.** 15a. ed México. Ed. Porrúa. 1995. 876 págs.
- 9.- **DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.** Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2a. ed. México. Ed. Porrúa, UNAM. Vol. I-0, Tomo III, 1988.

- 10.- Fenech, Miguel. **EL PROCESO PENAL**. 4a. ed. Madrid. Ed. Agesa. 1978. 550 págs.
- 11.- Franco Sodl, Carlos. **EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO**. 3a. ed. México. Ed. Porrúa. 1939. 366 págs.
- 12.- Fuentes Rodríguez, José de las. **FORO DE MEXICO**. Función del Ministerio Público. 1o. Agosto, México, 1961.
- 13.- García Ramírez, Sergio. **DERECHO PROCESAL PENAL**. 4a. ed. México. Ed. Porrúa. 1982.
- 14.- González Blanco, Alberto. **EL PROCESO PENAL MEXICANO**. En la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. 3a. ed. México. Ed. Porrúa. 1975. 650 págs.
- 15.- González Bustamante, Juan José. **PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL MEXICANO**,. México. Ed. Botas, 1945. 595 págs.
- 16.- González Bustamante, Juan José. **PRINCIPIOS DE DERECHOS PROCESAL MEXICANO**. 7a. ed. México. Ed. Porrúa. 1983. 595 págs.
- 17.- González de la Vega, Francisco. **EL CODIGO PENAL COMENTADO**. 8a. ed. México. Ed. Porrúa. 1987. 529 págs.
- 18.- Oroñoz Santana, Carlos Manuel. **MANUAL DE DERECHO PROCESAL MEXICANO**. 2a. ed. México. Ed. Cárdenas. 1983. 233 págs.

19.- Osorio y Nieto, César Augusto. LA AVERIGUACION PREVIA. 2a. ed. México. Ed. Porrúa. 1983. 406 págs.

20.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Criminalia. EL MINISTERIO PUBLICO. Año XXIII. Número 12. México. Diciembre 1954.

21.- Piña y Palacios, Javier. DERECHO PROCESAL PENAL. 2a. ed. México. Ed. Porrúa. 1948.

22.- Piña y Palacios, Javier. Revista Mexicana de Justicia. ORIGEN DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. Vol. II, Número 1, Enero-Marzo. 1984. México.

23.- Rivera Silva, Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO. 9a. ed. México. Ed. Porrúa. 1978. 379 págs.

24.- Tena Ramírez, Felipe. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. 19a. ed. México. Ed. Porrúa. 1983. 643 págs.

LEGISLACION.-

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 108a. ed. México. Ed. Porrúa. 1995.

2.- Código Penal para el Distrito Federal. 52a. ed. México. Ed. Porrúa. 1994.

3.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Legislación Penal Procesal. México. Ed. Sista. 1994.

**4.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
México. Ed. Porrúa.1995.**

**5.- Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito
Federal. México. Ed. Porrúa. 1995.**