301809
9
2ej

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

CAMPUS SAN RAFAEL
"ALMA MATER"

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ANALISIS SOCIO - JURIDICO DE LA ORGANIZACION Y FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO

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 GOMEZ ORTIZ

PRIMER REVISOR.
LIC. ABELARDO ARGUELLO ORTEGA

SEGUNDO REVISOR.
LIC. EDUARDO BOYOLI MARTIN DEL CAMPO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F. 1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Universidad Nacional Autónoma de México
UNAM
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.

A Dios.
Gracias Señor porque tuyo es el exito logrado y en el fracaso no me has abandonado. Gracias por escucharme, por guiarme. Por todo tu amor, gracias.

A mis queridos papas.
Sr. Jose Ramon Gomez Morales.
Sra. Martha Ortiz de Gomez.
Por el apoyo, paciencia y cariño que en todo momento me han brindado, asi como sus sabios consejos que siempre me impulsaron a salir adelante; a los dos, con mi infinita gratitud, que con sus aspiraciones sembraron en mi la inquietud de ser mujer de provecho, porque siempre me transmitieron sus ideales y hoy quiero que hagan suyo este logro. Muchas Gracias.

Con cariño a la Familia Sosa Gomez.
A mi cirujano dentista la Sra. Martha Patricia, a quien quiero, admiro y respeto, porque eres un ejemplo a seguir.
A Pedro por su gran calidad humana y, a los dos, gracias por traer al mundo al consentido Peter Edgarito, quien refleja armonia, amor, alegria y porque bendice nuestros hogares.

A mis adorados hermanos Jose Ramon y Enrique.
A ti Monchis porque tienes el don de saber escuchar, dar consejos que siempre me sirvieron para superarme, gracias por tu bondad y sencillez, eres excepcional.
A ti Quique porque siempre estas dispuesto a ayudarme, eres de gran corazon, siempre estas de buen humor, gracias por tu lealtad, eres unico.

A mi bella hermana Claudia.
Porque siempre supiste darme consejos en los momentos en que mas los necesitaba, muchas veces me orientaste y deseabas lo mejor para mi, tanto en mi vida personal como profesional. Gracias por quererme, extrañarme y sabes que estas correspondida.

A mis hermosas hermanas Yolanda y Lupita.
A ti Yola gracias por todo tu apoyo, por brindarme tu ayuda incondicional, por quererme. Te admiro porque sabes luchar por lo que quieres y se que triunfaras.
A ti Lupita que siempre creiste en mi, aun conservo tus cartas, en las que me decias que yo iba a ser Lic. en Derecho y eso me impulso mucho, me animo. Gracias por ser buena hermana.

A mis adorados hermanos Jose Ramon y Enrique.
A ti Monchis porque tienes el don de saber escuchar, dar consejos que siempre me sirvieron para superarme, gracias por tu bondad y sencillez, eres excepcional.
A ti Quique porque siempre estas dispuesto a ayudarme, eres de gran corazon, siempre estas de buen humor, gracias por tu lealtad, eres unico.

A mi bella hermana Claudia.
Porque siempre supiste darme consejos en los momentos en que mas los necesitaba, muchas veces me orientaste y deseabas lo mejor para mi, tanto en mi vida personal como profesional. Gracias por quererme, extrañarme y sabes que estas correspondida.

A mis hermosas hermanas Yolanda y Lupita.
A ti Yola gracias por todo tu apoyo, por brindarme tu ayuda incondicional, por quererme. Te admiro porque sabes luchar por lo que quieres y se que triunfaras.
A ti Lupita que siempre creiste en mi, aun conservo tus cartas, en las que me decias que yo iba a ser Lic. en Derecho y eso me impulso mucho, me animo. Gracias por ser buena hermana.

A mi asesor el Lic. Abelardo Arguello Ortega.
A quien respeto y admiro por esa gran calidad humana, por su sabiduria en el Derecho, por ser mi maestro, que con sus sabias catedras siguen siendo mi base , porque lo que bien se enseña jamas se olvida y mil gracias por hacer posible este logro.

A mi asesor el Lic. Eduardo Boyoli Martin del Campo.
Gracias por su fina y amable atencion, porque siempre esta dispuesto a escuchar, a transmitir sus sabios conocimientos y porque usted es un ejemplo a seguir. Mil Gracias.

A todos mis amigos mil gracias, porque siempre tuvieron la palabra correcta para seguir adelante.
Sr. Lic. Aurelio Franza Garcia.
Sr. Armando Sanchez Garza.
Sr. Marco Urrea.
Sr. Lic. Mario Pechir.
C.P. Jesus Revilla.
Sr. Raul Ramirez.
Sra. Ma. Guadalupe Cheo Orozco.
Srita. Lucero Hogaza.

A todos mis parientes. Gracias.

INDICE

ANALISIS SOCIO-JURIDICO DE LA ORGANIZACION Y FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO.

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO.

1.-GRECIA..... 5

2.- ROMA..... 5

3.- ITALIA MEDIOEVAL..... 7

4.- FRANCIA..... 7

5.- ESPAÑA..... 9

6.- EN MEXICO..... 11

CAPITULO II

EL PROCEDIMIENTO PENAL.

1.- CONCEPTO DE PROCESO PENAL.....20

2.- CONCEPTO DEL PROCEDIMIENTO PENAL.....23

3.- DIFERENCIA DE PROCESO Y PROCEDIMIENTO.....26

4.- FINES DEL PROCESO PENAL.....28

5.- PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.....32
I. Periodo de la Averiguación Previa.....33
La pre-instrucción o primera etapa de la Instrucción.....34
a) El auto de FORMAL PRISION.....38
b) El auto de FORMAL PRISION con sujeción a Proceso.....45
c) El auto de LIBERTAD por falta de elementos para Procesar.....45
d) Auto de LIBERTAD ABSOLUTORIA.....46
e) La orden de APREHENSION.....46

II. LA INSTRUCCION.....47
a) Procedimiento Sumario.....48
b) Procedimiento Ordinario.....49

III. EL PERIODO DEL JUICIO.....52

IV. LA SENTENCIA PENAL.....56

CAPITULO III
FUNCIONES SOCIO-JURIDICAS DEL MINISTERIO PUBLICO.

1.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.....62
2.- PRINCIPIOS JURIDICOS QUE RIGEN AL MINISTERIO PUBLICO.....64
a) Jerarquico.....72
b) Indivisible.....72
c) Independencia.....72
d) Irrecusabilidad.....73

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.....75
4.- FUNCIONES SOCIALES DEL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA PENAL.....80
a) Investigadora.....81
b) Persecutoria.....99
c) Acusatoria.....103
d) Inacusatoria.....108
e) Social.....113

CAPITULO IV

PROBLEMATICA Y ACCION DEL MINISTERIO PUBLICO.

1.- EL MINISTERIO PUBLICO COMO TITULAR DE LA ACCION PENAL Y EL REFLEJO SOCIAL DE SU ACTUACION.....116

2.- FUNCIONES DE INVESTIGACION DE LA POLICIA JUDICIAL COMO ORGANO AUXILIAR DEL MINISTERIO PUBLICO Y SU IMAGEN SOCIAL.....124

3.- EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE EN EL PROCEDIMIENTO.....127

CONCLUSIONES.....133
PROPUESTAS.....136
BIBLIOGRAFIA.....138

INTRODUCCION

El presente trabajo es el resultado de la inquietud por conocer mas ampliamente la organización, estructura y funcionamiento del Ministerio Público. Este tema de investigación, si bien es cierto, no es del todo novedoso, si pretende proporcionar una imagen más apegada a la fáctica de la institución del Ministerio Público y sus organos auxiliares, en especial de la policía judicial, destacando sus vicios, desviaciones y aquello que está tomando en consideración el ejecutivo para mejorar la actuación de los mismos y consecuentemente de la imagen y concepto que de ellos maneja la sociedad en general.

Procuraremos hacer en esta investigación un estudio de carácter histórico jurídico de "Analisis Socio-jurídico de la organización y función del Ministerio Público", anotando sus principales caracteristicas, a través de las diferentes épocas, así como en los lugares en que apareció con una mayor claridad. Intentaremos destacar la personalidad del órgano a quien se otorgó esa atribución y de los medios de que ese órgano se sirvió para realizar su tan importante cometido.

Es necesario advertir, que la finalidad del presente trabajo es hacer un estudio del órgano que fue creado para perseguir los delitos, ejercitando la acción penal y pidiendo el castigo de los delincuentes, examinándole desde sus más remotos origenes, su formación y su funcionamiento, hasta llegar a nuestros tiempos y especialmente el papel que desempeña en nuestro país.

El Ministerio Público desempeña una función muy importante en la realización de este trabajo ya que como representante de la sociedad se pretende depositar toda la confianza en sus funciones y atribuciones que en la Ley Orgánica del Ministerio Público le han sido conferidas, con el fin único de que sean aplicadas correctamente como una de las finalidades es concientizar a los individuos y dejar claro que no sólo de los funcionarios depende que la justicia sea correcta o incorrecta, también implica que todos los individuos participan para lograr una armonía entre gobernantes y gobernados.

El Ministerio Público ha venido sufriendo a través de la historia una serie de cambios en sus atribuciones con el fin único de que haya convivencia, armonía, justicia, y sobre todo que los individuos gozen de paz y seguridad. Es así como al Ministerio Público se le va a dar una alta jerarquía al ser un representante de la Sociedad.

Es la labor del Ministerio Público y de la Policía Judicial, una misión extraordinariamente importante, ya que de su éxito en las averiguaciones y de su exactitud, dependerá por entero al conocer el delito en sus orígenes y causas, conocer la personalidad del delincuente, actores, lugares y situaciones, hechos todos éstos, que reunidos y presentados ordenadamente, darán el apetecido resultado, que al hacer la consignación se cumpla el imperativo social de imponer al transgresor de la ley una sanción o pena, mal necesario que tiene por objeto fundamental, la ejemplaridad y hacer posible la convivencia humana, evitando en forma absoluta los yerros de la justicia.

Es por esto, plausible y encomiable los buenos propósitos que animan al actual régimen, de extirpar de una buena vez las lacras, y subsanar las múltiples

deficiencias que ha padecido la administración de justicia, poniéndola de paso, de acuerdo con nuestra avanzada legislación Penal.

Hacemos referencia a la Institución y mencionaremos la imposibilidad de encuadrarlo bajo un sólo rubro. También se estudian las funciones mas importantes del Ministerio Público en el procedimiento penal, civil y familiar, particularmente en los juicios que consideramos mas importantes por su reiterada realización o por las secuelas que pueden presentarse con posterioridad a ellos.

Tratamos de situar al Ministerio Público actual dentro de la sociedad mexicana, así como también a la Policía judicial, destacamos la mala imagén que la mayoría de los ciudadanos tienen de ellos, la falta de conocimiento de su actuación real en virtud del poco contacto con esa institución y su más importante auxiliar, asimismo, tratamos de destacar las acciones emprendidas por el Ejecutivo Federal a efecto de mejorar su imágen y funcionamiento.

Por todo lo anterior y considerando que el presente trabajo de investigacion adolezca de alguna deficiencia metodologica, solicita a ese H. Jurado que al evaluarlo, tenga presente el animo personal de superacion academica de la sustentante.

CAPITULO I

ANALISIS SOCIO-JURIDICO DE LA ORGANIZACION Y FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO.

1. GRECIA.
2. ROMA.
3. ITALIA MEDIOEVAL.
4. FRANCIA.
5. ESPAÑA.
6. EN MEXICO.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO

1. GRECIA

Se pretende encontrar o fijar como el antecedente más remoto del Ministerio Público en las Instituciones del Derecho Griego, al "Arconte" Magistrado que en representación del ofendido y de sus familiares, o por incapacidad o negligencia de éstos no realizaban la actividad persecutoria; sin embargo, tales atribuciones son dudosas y aunque se ha insistido que entre los Atenienses la persecución de los delitos era una facultad a las víctimas o a sus familiares, la acusación del "Arconte" era meramente supletoria. Este modo de hacer valer la acción penal tiene su origen en la venganza privada en donde el ofendido era el encargado de administrar según su criterio personal.

Al transcurso de los años, la venganza privada fue superada y por lo tanto también la acusación privada, depositándose en una persona ajena el ejercicio de la acción penal, pues se consideraba que quien estuviese despojado del derecho de venganza podría en un momento determinado, aplicar con más justicia la ley.

2. ROMA

La designación de Promotor Fiscal era un alto cargo que sedaba a ciudadanos distinguidos tales como Cicerón y Catón en Roma. Más tarde se

dio esta tarea a unos funcionarios llamados *"Judices Questiones"* de las doce tablas y estos funcionarios tuvieron la facultad para comprobar los hechos delictuosos, pero sus atribuciones características eran netamente jurisdiccionales. Más adelante, se dio esta tarea a funcionarios llamados Curiosi, Stationari o Irenarcas, encargados de la persecución de los delitos en los tribunales, pero es necesario señalar que éstos eran autoridades dependientes directamente del Pretor y desempeñaban actividades de policía judicial.

Los Advocati Fisci y los Procuradores Caesaris de la época imperial que si, al principio fueron una especie de administradores de los bienes del príncipe, adquirieron después suma importancia en los órdenes administrativo y judicial, al grado de que gozaban del derecho de juzgar acerca de las cuestiones en que estaba interesado el fisco. En las Legislaciones Bárbaras encontramos los Gastaldi del Derecho Logonbardo, los Cante o los Sayones de la época franca y los Misci Dominici del Emperador Carlo Magno.

En la Edad Media hubo en Italia al lado de los funcionarios judiciales, agentes subalternos a quienes se encomendó el descubrimiento de los delitos. Juristas como Bartolo, Gaudino y Cretino, los designan con los nombres de Sindice, Cónsules Locorum Villanorum o simplemente Ministrales, que se hallaban a las órdenes de los jueces y que podían actuar sin la intervención de éstos. En Venecia, existieron los Procuradores de la Comuna que ventilaban las causas en la Quarantia Criminale y los Conservatori Dilegge en la República de Florencia.

3. EN ITALIA MEDIOEVAL

En Italia en la época de la edad media habían unos empleados públicos a los cuales se les conocía con el nombre de "Sindici" o "Ministrales" y su misión era delatar las conductas antisociales que cometía un delincuente a los jueces del cual dependían, su función correspondía en realidad a la de un denunciante.

Hay una enorme diferencia entre los mencionados "Sindici" o "Ministrales" y el ministerio Público actual, ya que mientras el Ministerio Público Contemporáneo coloca ante los tribunales el ejercicio de la acción, los funcionarios romanos estaban subordinados a los jueces italianos quienes podían actuar sin la concurrencia de estos "Sindici" o "Ministrales".

Rivera Silva a su vez hace notar que ya "en las postrimerías de la edad media los "Sindici" o "Ministrales" se revistieron de caracteres que los acercaban a la institución del Ministerio Público francés en esta época tomaron el nombre de procuradores de la Corona. (1)

4. FRANCIA

Es en este donde se cree que tuvo origen el Ministerio Público, ya que en Francia es donde se encuentran las doctrinas que coinciden más con dicha institución.

Períodos por los cuales atravesó el Ministerio Público Francés.

Las ordenanzas del 23 de marzo de 1302, la cual fue ordenada por Felipe

(1) RIVERA SILVA MANUEL. "El procedimiento Penal". Ed. Porrúa. S.A.México 1975. Pág. 69.

"El Hermoso" el cual va a establecer el Procurador, se encargaba de resolver todos los negocios judiciales referentes a la corona, ya que el Procurador en períodos anteriores solo tenía la función de actuar en forma particular del Monarca y como ya se mencionó anteriormente con dicha ley intervenía judicialmente. (2)

Posteriormente con la Revolución Francesa va a haber una influencia del sistema inglés en el procedimiento penal. Va a haber un jurado de acusación, era elegido por elección popular, dicho jurado representaba a la sociedad ahí ya no al Estado, el jurado presentaba acusación de oficio o una denuncia. Es aquí cuando empieza a establecerse la figura del Ministerio Público. Ya aquí la persecución del criminal correspondía a la policía judicial, jueces de paz y oficiales de gendarmería. El jurado elegido popularmente era quien debía sostener dicha acusación. (Así es como representaba a la sociedad) (Ministerio Público).

Se organiza un procedimiento mixto, la primera fase comprende hasta la instrucción previa, y la segunda fase mantiene el procedimiento público oral, conserva el jurado de acusación. En el mismo año de 1810 se dicta la ley de organización de los tribunales se va a suprimir al jurado acusador incluyendo en su lugar una cámara de consejo, la cual también resulta inoperante.

Partiendo de todo esto se va a reconocer la figura del Ministerio Fiscal, va a actuar en el tribunal en ejercicio de la acción penal, va a depender del ejecutivo.

(2) GARCIA RAMIREZ SERGIO. **"Derecho Procesal Penal"**. Ed. 5a edi. Porrúa, S.A. México 1989. Pág. 254.

Es así como tenemos el origen del Ministerio Público y se van a establecer las siguientes caracteristicas:

1.- Va a depender del Ejecutivo.
2.- Va a ser representante directo de la sociedad en persecución de los delitos.
3.- Va a ser parte integrante de la magistratura. (3)

El Ministerio Público para su ejercicio se dividió en secciones llamadas PARQUETS, se encontraban integradas por un procurador, así como varios auxiliares sustitutos generales en los tribunales de apelación.

5. EN ESPAÑA

España en un principio sus sistema era patriarcal, posteriormente estuvo varios años dominado por Roma y se van asimilar ciertas instituciones romanas.

A finales del siglo III principios del siglo IV aparece el defensor Plebis, encargado de defender al pueblo contra los excesos de los curiales, oprimía a su vez el pueblo con impuestos.

España sufre la invasión de varios pueblos bárbaro, es conquistado por Visigodos, era un pueblo de cultura inferior, pero de superior energía y de nuevos conceptos de la vida.

Para abordar lo referente a la legislatura española en relación con el

(3) BARRETA RANGEL GUSTAVO. "Ministerio Público Historia de México. Ed. 2a. Edit. Porrúa. S.A. 1988. Pág.7-8.

Ministerio Público haremos una alusión al estudio realizado por Toribio Esquivel Obregon: "Los delitos que afectan a la comunidad eran por ellos perseguidos y castigados en lo que sólo resentia a los individuo, a quienes tocaba pedir su castigo y castigarlo. "Esto quiere decir, que entre los españoles tenían la facultad de hacerse justicia por su propia mano pero no más allá del daño que había sufrido". (4)

Si el reo era acogido infraganti y conducido a la presidencia judicial por el ofendido y los testigos presenciales del hecho, la sentencia era pronunciada sin formas, en otros casos el juicio tenía las partes substanciales: emplazamiento, demanda, contestación, pruebas y sentencia, la forma era solemne y lo principal era buscar el arreglo de las partes en una indemnización. (5)

Antecedente Específico del ministerio Público en España:

Época del fuero Juzgo.- El liber Judicum, se contempló una magistratura especial, tenía la facultad para actuar en tribunales, si no había un interesado actuaba como mandatario particular del Rey.

Ordenamientos de Don Juan II y las disposiciones de los reyes Católicos.- Por medio de los cuales se dispuso la organización de la promotoría y la procuraduría fiscal, las denuncias a través de estos órganos para que nadie quedara sin castigo, vigilaban la ejecución de las penas.

(4) BARRETA RANGEL GUSTAVO. "**Ministerio Público Historia de México**. Ed. 2a. Edit. Porrúa. S.A. 1988. Pág. 15

(5) Idem pág. 16.

Ordenanzas de Medina.- Se menciona a los fiscales, en un principio se encargaban de perseguir a quienes cometían infracciones relacionadas con el pago de la contribución fiscal, multas o toda pena de confiscación.

Los Reyes Católicos dispusieron el 21 de junio de 1494 que "Intervendrán en las audiencias o alcaldes del crimen, en los casos de apelación que interpusieren los mancebas, cléricos y otras personas, sobre la punición de otros pecados públicos y de otros crímenes y delitos". (6)

En el año 503 el 30 de agosto, la Reina Isabel de España, dispuso que si algún abogado, oficial, escribiente o procurador, se les hubiere impuesto alguna pena, los fiscales debían pedir su aplicación, el presidente de las audiencias y los oidores estaban obligados mandarlos ejecutar. Si los fiscales pedían se establecía un procedimiento de oficio.

Ordenanzas de Mendoza.- Establecía que no se persiguiesen los delitos salvo que existiera denuncia por la parte ofendida o hubiese pesquiza, en casos referentes al fisco o a la corona. Complicación de Toledo de 1560 estableció que sería el tribunal la Santa Inquisición y del Rey.

6. EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO

En la época colonial, destaca la figura del fiscal, funcionario que estaba encargado de promover la justicia y perseguir a los delincuentes. Formando parte de la audiencia, habían dos fiscales, uno en materia civil y otro en materia criminal, así como los oidores, que debían realizar las funciones de

(6) BARRETA RANGEL GUSTAVO. "Ministerio Público Historia de México. Ed. 2a. Edit. Porrúa. S.A. 1988. Pág. 17

investigación desde su inicio hasta la sentencia.

La Constitución de Apatzingan del 22 de octubre de 1814, prevé la existencia de dos fiscales letrados dentro del Supremo Tribunal de Justicia, uno para materia civil y otro para materia criminal y serían nombrados por el Congreso o propuesta del Supremo Gobierno.

En la Constitución de 1824 se afirma que la "Corte Suprema de Justicia se compondrá de once ministros distribuidos en tres salas y de un fiscal" (art. 124) y que los tribunales de circuito se compondrán de un juez letrado y un promotor fiscal, ambos nombrados por el Supremo ejecutivo a propuesta entera de la Corte Suprema de Justicia (art. 140).

Las Leyes Constitucionales de 1836 disponen, en la quinta Ley, que el poder Judicial de la República estará a cargo de una Corte Suprema de Justicia integrada por once ministros y un fiscal, elegidos del mismo modo que el Presidente de la República, siendo perpetuos en estos cargos y no podrán ser suspendidos ni removidos, sino en base a la Segunda y Tercera Leyes Constitucionales. Es facultad de dicha Corte el nombramiento de los ministros y de los fiscales de los tribunales superiores en los departamentos.

Las Bases Orgánicas de la república Mexicana de 1843, depositaron en la Corte Suprema de Justicia el Poder Judicial, compuesta por once ministros y un fiscal, nombrados por el Presidente de la República con aprobación del Senado. El artículo 194 instituyó la creación de "fiscales generales cerca de los tribunales para los negocios de Hacienda y los demás que sean de interés público".

Las "Bases para la administración de la República hasta la promulgación de la Constitución" expedidas por Santa Anna el 22 de abril de 1853, mencionan siguiendo a Manuel Herrera y Lasso "un precepto de singular importancia por su similitud con las prevenciones de la vigente Constitución". (7)

El artículo 9 se encuentra redactado en los siguientes términos "para que lo intereses nacionales sean convenientes atendidos en los negocios contenciosos que se versen sobre ellos, ya estén pendientes o se susciten adelante: se nombrará un Procurador General de la Nación con sueldo de cuatro mil pesos, hombres y con decoraciones de ministro de la Corte Suprema de Justicia en la cual y en todos los tribunales superiores, será recibido como parte en la nación y en los inferiores cuando lo dispongan así el respectivo ministerio. Y además, despachará todos los informes en derecho que se le pidan por el gobierno. Será amovible a voluntad de éste y recibirá instrucciones para sus procedimientos de los respectivos ministerios nos dice Juventino V. Castro "que la primera organización sistematizada del Ministerio Fiscal en el México Independiente, se introduce en nuestro país en la Ley para el arreglo de la Administración de Justicia (conocida quizá en mejor forma bajo la denominación de Ley Lares), dictada el 6 de diciembre de 1853, bajo el régimen de Antonio López de Santa Anna". (8)

"El proyecto de la Constitución de 1856 previno, en su articulo 27, que a todo procedimiento de orden criminal debia preceder querella o acusacion de la parte ofendida o instancia del Ministerio Publico que sostuviera los derechos de

(7) HERRERA Y LASSO MANUEL, **"Estudios Constitucionales"**, Editorial Jus. México 1964. Pág. 193. T. II

(8) CASTRO V. JUVENTINO. **"El Ministerio Público en México"**. Ed. 1a.Edit. Porrúa. S.A. México. 1982. Pág. 8.

la sociedad; así, se equiparó a ambos en el ejercicio de la acción.

En el debate congresional, donde triunfo el criterio adverso al ministerio Público, por su parte estuvo la posición que reprobaba sustraer a los individuos, antidemocráticamente, el derecho de acusar, y, por otra, el criterio de quienes observaron lo indebido de que el Juez fuese parte al mismo tiempo, finalmente zozobró el artículo 27". (9)

El artículo 90 de la Constitución de 1857 establece que el Poder Judicial de la Federación estará a cargo de una Suprema Corte de Justicia compuesta de once ministros numerarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general.

En 1869 Benito Juárez expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, en la que se contemplaban tres promotores o procuradores fiscales, denominados por primera vez en nuestro derecho, representantes del Ministerio Público. Estos no constituían una organización puesto que eran independientes entre sí, acusaban al delincuente en nombre de la sociedad y por el daño que ésta resentía con el delito.

El código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y también el de 1894 consideraba que el Ministerio Público era miembro de la policía judicial de la que el juez era el jefe.

La primera Ley Orgánica del Ministerio Público se expide en 1903, cuya trascendencia es la de otorgar al Ministerio Publico la calidad de parte en el

(9) GARCIA RAMIREZ SERGIO. Opus Cit. Pag. 204.

juicio, como titular penal de la acción penal, dejando de ser auxiliar de los tribunales penales.

Es de la Constitución de 1917 donde se fijan las bases para el Ministerio Público que tenemos en la actualidad. Esta institución tuvo particular intereses por parte de Venustiano Carranza. El Congreso Constituyente discutió ampliamente el proyecto del artículo 21, para que finalmente fue aceptado el voto particular del diputado Enrique Colunga.

Con la finalidad de adecuar el funcionamiento de la Institución a los lineamientos de la Constitución de 1917, se expidieron: La Ley Orgánica del Ministerio Público Federal del 14 de agosto de 1919 y la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales del 13 de septiembre de 1919. En el artículo 26 de esta Ley, se otorga al particular la facultad de acudir al amparo en caso de que el Procurador se niegue a ejercitar la acción penal. Se encuentra redactado de la siguiente de la siguiente manera: "cuando un Agente del Ministerio Público no presentare acusación por los hechos que el particular hubiere denunciado como delitos, el quejoso podrá ocurrir al Procurador General de Justicia, quien, oyendo al parecer de los agentes auxiliares, decidirá si se debe o no presentarse acusación. Contra esa resolución no cabe otro recurso que el extraordinario de amparo y responsabilidad".

El 2 de agosto de 1929 se expidió la Ley Orgánica del Ministerio público del Distrito Federal, siendo entonces Procurador General el Licenciado José Aguilar y Maya. Esta Ley introduce varias innovaciones, se crea el Departamento de Investigaciones que empezó a funcionar el primero de enero de 1930, con agentes investigadores adscritos a las delegaciones, que vinieron

a sustituir a los antiguos comisarios de policía; y también se crea el Departamento Científico de Investigaciones, cuya función era la de ayudar científicamente al ministerio Público en su tarea de aportación de pruebas.

Posteriormente se expide en el Distrito Federal la siguiente legislación:

-Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales del 31 de diciembre de 1954.

-Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales del 31 de diciembre de 1971.

-Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal del 15 de diciembre de 1977.

-Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal del 6 de noviembre de 1983.

En materia federal se expidió la legislación siguiente:

-Ley Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución de la República, el 29 de agosto de 1934, promulgada por Abelardo L. Rodríguez.

-Ley Orgánica del Ministerio Público Federal Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 31 de diciembre de 1914, promulgada por Manuel Ávila Camacho.

-Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, del 10 de noviembre de 1955, promulgada por Adolfo Ruiz Cortínez.

-Ley de la Procuraduría General de la República, del 30 de diciembre de 1974, promulgada por Luis Echeverría Alvarez.

-Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República del 12 de diciembre de 1983, promulgada por Miguel de la Madrid Hurtado.

CAPITULO II

EL PROCEDIMIENTO PENAL

1. Concepto de Proceso Penal.
2. Concepto del procedimiento Penal.
3. Diferencia del proceso y procedimiento.
4. Fines del Proceso Penal.
5. Periodos del Procedimiento Penal.

I. Periodo de la averiguación previa.

La pre-instrucción o primera etapa de la instrucción.

a) El auto de formal prisión.

b) El auto de formal prisión con sugeción a proceso.

c) El auto de libertad por falta de elementospara procesar.

d) Auto de libertad absolutoria.

e) La orden de aprehensión.

II. La Instrucción.

a) Procedimiento Sumario.

b) Procedimiento Ordinario.

III. El periodo del juicio.

IV. La sentencia Penal.

CAPITULO II

PROCEDIMIENTO PENAL

1. CONCEPTO DE PROCESO PENAL.

En cuanto al concepto de proceso existen varias teorías que tratan o dan una definición del mismo, siendo la más sobresaliente la de: Eugenio Florián que sostiene que: "El proceso es una relación jurídica que se desarrolla progresivamente entre varias personas ligadas por vínculos jurídicos", (1) por lo tanto el proceso crea vínculos jurídicos entre todas las persona que en él intervienen, principalmente entre la partes y el Juez como órgano imparcial de Justicia y de cuya res ponsalbilidad frente a las partes, depende el equilibrio indispensable para el desarrollo de dicha relación.

El Maestro Juan José González Bustamante considera que el procedimiento se encuentra constituido por un complejo de actividades, de actos y formas procesales y resulta inconfundible con el proceso ya que a éste corresponde establecer las normas del procedimiento y que el proceso representa la posibilidad de la relación legal del Derecho Penal la declaración de la existencia de un delito y la imposición de las penas o las medidas de seguridad (2). El proceso penal transforma la punibilidad en pena.

(1) EUGENIO FLORIAN. Art. cit. por Juventino V. Castro. Ob. Cit. Pag. 23

(2) JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. Procedimiento Penal. Mexico 1989. Pag. 32.

El Derecho Procesal Penal se ocupa de la determinación concreta de la pena y de la imposición de la misma, en virtud de un procedimiento regular y propio.

Concluye el Maestro González al decir: "Hemos dicho que el proceso penal nacen las relaciones de orden forma, independientes de aquellas de derecho substantivo que encuentran su definición en la ley. En estas relaciones intervienen forzosamente el Juez (órgano jurisdiccional), el Ministerio Público (órgano administrativo), el inculpado, la defensa y secundariamente, el directamente ofendido por el delito o tercero coadyuvante. (3)

El Maestro Manuel Rivera Silva hace notar en su libro que proceso penal es el conjunto de normas que rigen las actividades que se desarrollan en una parte del procedimiento y que técnicamente se llaman proceso y aclara, la parte del procedimiento que va del auto de formal prisión o sujeción a proceso a la sentencia y que impropiamente nuestras leyes denominan juicio, técnicamente se llama proceso. (4)

Y por último Guillermo Colín Sánchez dice: "Partiendo del concepto penal es un desarrollo evolutivo, que indispensablemente se sigue para el logro de un fin, pero un fin en sí mismo, sino más bien, como medio para hacer manifiestos los actos de quienes en él intervienen, los cuales deberán llevarse a cabo en forma ordenada, pues el surgimiento de uno, será el que dé lugar a su vez, al nacimiento de otros, y así sucesivamente, para que mediante su previa observancia se actualice la sanción prevista en la ley penal sustantiva y, concluye, desde el punto de vista lógico el procedimiento es una sucesión

(3) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Op. Cit. Pag.6

(4) RIVERA SILVA, MANUEL. Op. Cit. Pag. 26

de fenómenos vinculados entre sí a través de relaciones de causalidad y finalidad; jurídicamente, es una sucesión de actos que se refieren a la investigación de los delitos, de los autores y a la instrucción del proceso.

En estas condiciones, el procedimiento será el método empleado para que el proceso penal pueda llevarse a cabo; por lo tanto, el primero es un concepto general que envuelve dentro de su seno al concepto proceso, y esté a su vez al juicio". (5)

La legislación mexicana al referirse al procedimiento penal, comprende la especial tramitación de todos los actos y formas que deben darse, a partir del momento en que el Ministerio Público toma conocimiento del ilícito penal, hasta el período procedimental en que se dicta sentencia; y en cuanto al proceso, la actividad legal de los sujetos de la relación jurídica, que serán manifiestos en cuanto el Ministerio Público provoque la jurisdicción del juez por medio de la consignación de los hechos, por lo tanto, puede iniciarse el procedimiento sin que ello implique siempre el proceso aunque este último no tendría vida sin aquel.

Nuestra *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* hace alusión a los conceptos antes descritos en sus artículos 14, que señala: "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 la formalidades del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

(5) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Op. Cit. Pag. 60

Artículo 16, "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de Mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Artículo 19, segundo párrafo: "Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos cometidos señalados en el Auto de formal prisión, si en la secuela de un proceso apareciera que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de acusación separada.

Artículo 20: "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado...

Artículo 23: Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias.

2. CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Tomas Jofre define el Procedimiento Penal como: "una serie de actos solemnes, mediante los cuales el juez penal, observando formas establecidas por la Ley, conoce del delito y de sus autores, a fin de que la pena se aplique a los culpables".

Juan José González Bustamante dice: "El Procedimiento Penal está constituido por un conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal, que se inician desde que la autoridad interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolongan hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones del Derecho Penal.- Juan José González Bustamante.

Según Eugenio Florián es: "El conjunto de actividades y formas mediante las cuales los órganos competentes pre-establecidos por la Ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando a la aplicación de la Ley Penal en cada caso concreto, para definir la relación jurídico-penal concreta y eventualmente, las relaciones secundarias conexas".

Manuel Rivera Silva: "Es el conjunto de las actividades, debidamente reglamentadas con preceptos previamente establecidos que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delitos, para en su caso, aplicar la sanción correspondiente y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales resuelven sobre una relación jurídica que se los plantea". (6)

De las opiniones señaladas se desprenden tres características fundamentales del procedimiento penal que son:

I.- Un conjunto de actividades realizadas por las personas que intervienen para la aplicación de la norma general al caso concreto, ya que todas ellas vinculadas entre si tienden al esclarecimiento de los hechos y que en un caso particular realizan tanto el Juez al dictar resoluciones en el curso del proceso, como el Agente del Ministerio Público cuando ejercita la acción penal una vez que ha sido deducida, o solicita al Juez que la declare extinguida, cuando exista una causa legal para ello, el inculpado y el defensor, aportando ambos pruebas para su defensa y de una manera secundaria e indirecta el ofendido por el delito al coadyuvar con el Agente del Ministerio Público.

II.- Como segundo elemento se da el que esta actividad se encuentra

(6) RIVERA SILVA, MANUEL. "El Procedimiento Penal". Pag.23 Editorial Porrua. S.A. Mexico. 1979.

regulada por un conjunto de normas que constituyen el Derecho de Procedimiento Penales que tienen por objeto obligar y mantener a la autoridad regulada por un conjunto de normas que constituyen el Derecho de Procedimiento Penales que tienen por objeto obligar y mantener a la autoridad dentro del marco fijado por la Ley, garantizado de esta manera la seguridad jurídica de acuerdo con el principio de legalidad que establece que la autoridad sólo puede hacer lo que la Ley le autoriza, principio que tiene su fundamento en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Siendo el Derecho de Procedimiento Penales el que regula la actividad en el Procedimiento Penal.

III. Una finalidad que se logra mediante el procedimiento penal y que consiste en la aplicación justa y cabal de la norma penal a un caso concreto y determinado, salvaguardando y protegiendo los intereses de la sociedad y del propio Estado, así como los intereses del propio sujeto activo del delito contra los abusos y desvíos de poder, del que en algunas ocasiones se hace un uso indebido e ilimitado ya que si no se aplica la norma penal debidamente se vería amenazada gravemente la armonía social y se estaría lesionando gravemente lo que en definitiva se trata de garantizar y proteger.

En conclusión el procedimiento penal al ser una ramificación del Derecho Penal en un sentido amplio, se desarrolla mediante actos que debidamente encaminados, conforme a un orden regulado en su contenido y efectos por el Ordenamiento Jurídico, van encaminados al logro de un fin determinado que es la exacta aplicación de la Ley al caso concreto.

El concepto de Derecho de Procedimientos Penales es para el Lic. Guillermo Colín Sánchez es: "El conjunto de normas que regulan y determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse durante el procedimiento, para hacer factible la aplicación del Derecho Penal Sustantivo", definición que contiene claramente las características anteriormente señaladas.(7)

3. DIFERENCIA DE PROCESO Y PROCEDIMIENTO.

Es importante establecer perfectamente la diferenciación de los conceptos proceso y procedimiento, debido a que generalmente se incurre en errores al emplearlos en forma sinónima, ocasionándose con esto grandes confusiones sobre todo a personas que se integran al estudio del derecho.

En opinión muy personal, la confusión mencionada se origina porque tanto procedimiento como proceso provienen del término **"procedente"**, cuyo significado es caminar adelante, sin embargo cada término se da en un momento específico.

Así podemos apreciar que el procedimiento penal se inicia desde el momento en que una autoridad toma conocimiento de que se ha cometido algún delito; inicialmente ésta autoridad es el Ministerio Público quien se encarga de la investigación de tales ilícitos integrandose de esta forma la averiguación previa que posteriormente se consigna ante el órgano jurisdiccional competente y termina con la sentencia, que en su momento da a conocer el juzgador.

(7) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Pag 69. Edit. Porrua. Mexico 1980.

Por otro lado el proceso penal surge en el momento en que el órgano jurisdiccional dicta dentro de un procedimiento el auto de término constitucional, el cual puede ser en trae sentidos, primero auto de formal prisión, segundo auto de sujeción a proceso sin restricción de la libertad, y el tercero auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley; iniciandosé de ésta forma la llamada instrucción sólo en los primeros dos supuestos y culminando ésta, con la sentencia definitiva.

El cambio el proceso tiene una vida más corta, toda vez que de los comentarios efectuados se desprende que está integrado al procedimiento, destacándose que durante el proceso el procesado solamente tiene relación con una autoridad, que es la jurisdiccional; de tal manera, que al hablar de proceso nos obliga hablar de procedimiento, en cambio si hablamos de procedimiento no necesariamente debe existir un proceso.

En cuanto a las palabras proceso y procedimiento en materia civil, es de tomarse en cuenta el criterio del maestro Cipriano Gómez Lara, al decir que existen varios tipos de procedimientos siendo algunos de ellos, procedimientos administrativos para obtener algún documento, licencias de manejo, permisos y algunos otros más en los cuales no se requiere de un proceso penal .(8)

Podemos decir que en materia penal hay dos conceptos diferentes, el procedimiento y el proceso; éste último integrado en el primero y se inicia con el auto de término constitucional dado a conocer por el órgano jurisdiccional, terminando los dos con la sentencia y en algunas ocasiones, por las causas señaladas en el título V del Código Penal, que señala las causas de extinción

(8) GOMEZ LARA. CIPRIANO. "Derecho Procesal Civil". Editorial Trillas. S.A. de C.V. 2a. Edicion. Mexico 1985 Pag.213

de la acción penal que son la muerte del delincuente, perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo, reconocimiento de inocencia o de indulto; prescripción entre otras, Por otra parte puede concluir el procedimiento cuando no hay ejercicio de la acción penal del Ministerio Público ya que no se reunieron íntegramente los elementos del tipo de que se trate.

4. LOS FINES DEL PROCESO PENAL

El fin es lo que con el proceso se persigue, no debiendo confundirse con el objeto. Así, objeto del proceso es la relación de Derecho Penal establecida entre el Estado y el delincuente; fin, lo perseguido con el proceso.

Se han tratado los fines del proceso por diversas corrientes, desde la Escuela Clásica, Escuela Positiva, Escuela de la Política Criminal hasta la Doctrina Actual.

A) ESCUELA CLASICA.

Francesco Carrara de la Escuela Clásica apuntó: "El juicio penal será siempre llevado a cabo para prevenir los delitos aplicando la ley a quienes deben responder de sus actos por ser sujetos de libre albedrío, pero conociendo las causas sociales que los originaron".

En su conjunto, o sea, en sentido objetivo y subjetivo, señala además el autor citado, que el último fin del proceso concuerda con el de la pena, lo que se puede planear que es el restablecimiento del orden turbado por el delito, y teniendo al juicio en su relación con este último fin (que de acuerdo al juicio

subjetivo es un fin mediato), tiene un carácter eminentemente político, es un elemento para arreglar el mal político del delito.

Concluiremos señalando que el fin del proceso se divide en:

a) El fin inmediato del proceso, es el descubrimiento de la verdad.

b) El fin mediato del proceso, es la represión del desorden.

B) ESCUELA POSITIVA.

Esta escuela considera que el proceso principalmente conduce a la imposición de la pena como un medio de defensa social, de tal forma que el fin del proceso es el restablecimiento de la igualdad de derechos y garantías entre los individuos delincuentes y la sociedad honrada, para establecer las exageraciones individualistas de la Escuela Clásica y de acuerdo a los indicios otorgados por la ontología del propio tribunal se podrá señalar a que categoría antropológica pertenecen, y por tanto, cuál sea su temibilidad; como resultado, durante el proceso se procederá a investigar si el imputado es verdaderamente el autor del hecho de que se trate, determinando las causas y las circunstancias del hecho, y ya señalaba la relación causal entre el agente y el acto, se podrá pedir y discutir la absolución o la condena del sujeto, de tal forma que el objeto del juicio penal consistirá en el examen del delincuente, para inducir no el grado de su responsabilidad moral, sino el de temibilidad, ya que los delincuentes no presentan una unidad de tipo abstracto, y es indispensable estudiarlos de acuerdo a su diversa temibilidad, sacada de los factores naturales del delito cometido, es como expusieron Garofalo y Bertillón, el estudio de los

factores antropológicos del delito, determinando los caracteres orgánicos y psíquicos del delincuente y el variado concurso de la edad, sexo, estado civil, profesión, etcétera, en las diferentes clases de delitos, ofrecerán a la policía judicial y a la misma administración de justicia, la ayuda de nuevos y más seguros medios para la búsqueda de los culpables, así se acaba en cuanto es posible la idea de casualidad con los juicios criminales, "que son verdaderos juegos de azar para los delincuentes y para la sociedad, y de esta manera, finalmente, queda la justicia serena y severa, sin ser indecorosa escuela de delitos, ni espectáculo de jueces inexpertos e ignorantes, de acusadores agresivos y de abogados declamadores".(9)

Considerando las opiniones de Garofalo, César Lombroso y Enrico Ferri, si la pena constituye un medio de defensa social y se toma en consideración la anormalidad de quien delinque tendremos:

a) El fin del proceso, es la defensa social a través de la aplicación de las penas.

b) El objeto del proceso, será el conocimiento y determinación de los factores antropológicos del delito, determinando los caracteres orgánicos y psíquicos del delincuente.

C) ESCUELA DE LA POLITICA CRIMINAL.

De los postulados de la Escuela de la Política Criminal se deduce:

(9) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Pag.64. Edit. Porrua. Mexico 1980.

a) El fin del proceso, es la aplicación de las penas y medidas de seguridad, como medios de lucha para combatir el delito.

b) El objeto del proceso, es el delincuente como sujeto imputable, cuyo comportamiento social debe estar por la ley y por aquellos actos que ocurren en la sociedad.

D) DOCTRINA ACTUAL.

La Doctrina Actual manifiesta con claridad el objeto y fines del proceso penal, y gran cantidad de procesalistas coinciden en que son conceptos diferentes cuya precisión no ofrece dificultad.

Nos basamos en lo señalado por el teórico Eugenio Florian:

Los fines generales del proceso se dividen en:

a) El fin general inmediato: es la aplicación de la ley al caso concreto.

b) El fin general mediato: es la defensa social.

Los fines específicos del proceso se dividen en:
a) El fin específico de la verdad histórica: "es la concordia entre un hecho real y la idea que de él se forma al entendimiento". (10)

b) El fin específico del conocimiento de la personalidad del delincuente: "es

(10) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Pag 60. Ed. Porrua. Mexico 1980.

el estudio psicomatico social del procesado". (11)

El objeto del proceso de divide en:

a) El objeto principal: "es aquella cuestión sobre la que versa el proceso y sobre la cual no seria posible concebir su existencia". (12)

b) Objeto accesorio: "es la reparación del daño que forma parte de la sanción impuesta al delincuente ". (13)

5. PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

Por su parte Piña y Palacios, nos indica al respecto: "Es el estudio de las partes que comprende el procedimiento, presupone primero la delimitación de esas partes, es decir, fijación en lo términos dentro de los cuales están comprendidos, segundo, el objeto que persigue cada una de estas partes y tercero, los fines que cada una de ellas tiene". (14)

Creemos que esta separación o división del procedimiento penal, es con el fin de fijar a cada etapa las diligencias especifica que se deben realizar en cada una de éstas, pero consideramos que aunque no estuvieran delimitadas de esta forma, el procedimiento no se podría llegar a resolver sobre alguna relación procesal, sin antes integrar el cuerpo del delito, comprobar la presunta responsabilidad del indiciado, aportar elementos de prueba que hagan

(11) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. **"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"**.Pag.60.Ed. Porrua. Mexico 1980.

(12), (13) Idem. Pag.59.

(14) PIÑA Y PALACIOS, JAVIER. **"Derecho Procesal Penal"**. Talleres Graficos de la Penitenciaria del D.F. Mexico 1948.Pag. 125.

convicción en el juzgador y llegar con ésto a dar una determinación sobre el hecho delictivo, ya que no se podría dar primero la sentencia, luego el auto de formal prisión, posteriormente la consignación, sino que todo lleva una cronología.

I. CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA.

Díaz de León, define: "La averiguación previa, es el conjunto de actividades que desempeña el Ministerio Público para reunir los presupuestos y requisitos de procedibilidad necesarios para ejercitar la acción penal". (15)

Según Arriaga Flores: "La averiguación previa es la fase o etapa procesal por medio de la cual el órgano administrativo (Ministerio Público) reúne elementos, indicios y pruebas tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de una conducta catalogada como delito a fin de ejercitar la acción penal o abstenerse de hacerlo". (16)

Para Osorio y Nieto: "Es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar , en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal". (17)

La averiguación previa es una etapa de suma importancia, ya que es en

(15) DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Tomo I. Op. Cit. Pág. 310.

(16) ARRIAGA FLORES, ARTURO. **"Derecho Procedimental Penal Mexicano, textos de Derecho de la ENEP Aragón.** México, 1989.Pág. 217

(17) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. **"La averiguación previa".** Editorial Porrúa. S.A. México 1990. Pág. 2.

ésta en donde el Ministerio Público con ayuda de sus auxiliares, se abocará a la tarea de encontrar y aportar las pruebas necesarias, para integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado por la comisión de un delito y estar con ésto en aptitud de ejercitar o no la acción penal. Considerando de gran relevancia la aportación de pruebas que sirvan para integrar totalmente el cuerpo del delito, con cada uno de sus elementos específicos, así mismo con estas pruebas se estará en posibilidad de comprobar la presunta responsabilidad del inculpado y en base a esta situación poder ejercitar la acción penal. Pero por el contrario, sino se integra totalmente el cuerpo del delito y no se comprueba la presunta responsabilidad del indiciado, no se podrá ejercitar la acción penal.

LA PRE-INSTRUCCION O PRIMERA ETAPA DE LA INSTRUCCION.

El procedimiento se va a dividir en cuatro períodos, los cuales son: La averiguación previa, la instrucción, el juicio y la ejecución de la sentencia.

La pre-instrucción que forma parte del período de instrucción, de acuerdo con la mayoría de los tratadistas, se inicia con el auto de radicación y tiene un término se setenta y dos horas para resolver la situación jurídica del indiciado, que puede ser el auto de formal prisión, o el auto de libertad por falta de elementos para procesar en los delitos de sanción corporal, o los autos de sujeción a proceso o no sujeción a proceso en los delitos de sanción alternativa o no corporal. Si son dictados los autos de formal prisión o de sujeción a proceso, se abre la segunda etapa denominada instrucción.

Con la consignación o ejercicio de la acción penal pone en marcha la jurisdicción e inicia la etapa del procedimiento penal denominada pre-instrucción; el primer periodo de la instrucción que comprende, desde el auto que dicta el juez admitiendo la consignación que se le denomina de radicación o auto cabeza de proceso. Este auto es la primera resolución que emite el juez en la etapa del procedimiento penal que ante él se sigue, teniendo dicho periodo un término máximo de setenta y dos horas y que tiene por objeto el tener un fundamento seguro para poder iniciar un proceso.

El auto de radicación o auto cabeza de proceso, fija la jurisdicción del juez, adquiriendo éste la facultad de decidir la situación jurídica del indiciado y sujeta a las partes al órgano jurisdiccional. Este auto es dictado en las consignaciones con detenido o sin detenido.

La ley no señala ningún requisito formal que deba contener el auto de radicación, pero en la práctica contiene: nombre del juez que lo pronuncia, el lugar, año, mes, día y hora en que se dicta; la hora tiene gran importancia, cuando la consignación es hecha con detenido a efecto de computar los de 48 horas para la declaración preparatoria y de 72 horas para resolver la situación jurídica del inculpado; también contendrá radicación del asunto, la orden de dar la intervención del Ministerio Público, orden para que se proceda a tomar su declaración preparatoria al detenido, previo nombramiento de defensor, la práctica de todas las diligencias necesarias para establecer la verdad histórica sobre los hechos que se investigan, y la resolución de las diligencias que promuevan las partes y las pruebas que ofrezcan dentro de los términos constitucionales. Además de los requisitos de la declaración preparatoria establecidos en la Constitución, el artículo 290 del Código de Procedimientos

Penales para el Distrito Federal, señala que el juez dará a conocer al inculpado los nombres de sus acusadores y de los testigos que declaren en su contra, el derecho a la garantía de libertad caucional en los casos que proceda y la forma de obtenerla, así como el derecho que tiene a defenderse él mismo a nombrar persona de su confianza para que lo haga, pero sino lo hiciere el juez nombrará uno de oficio; el inculpado podrá nombrar a su defensor desde que sea aprehendido de acuerdo a la fracción IX del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A partir del auto de radicación, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de tomar la declaración preparatoria al indiciado, dentro de las 48 horas siguientes a la consignación y contadas de momento a momento. La declaración es aquella que rinde el indiciado ante el juez de la causa y que tiene por objeto explicar los hechos y las causas de su conducta, así como ilustrar al juez para que determine su situación jurídica dentro de las 72 horas que establece el artículo 19 de nuestra Carta Magna.

La declaración preparatoria se llevará a cabo en audiencia pública, en lugar que tenga libre acceso al público; el juez dará a conocer al inculpado el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, a efecto de que tenga conocimiento del hecho punible que se le imputa y pueda contestar el cargo, así como rendir su declaración preparatoria en el mismo acto como lo establece la fracción III del artículo 20 Constitucional; lo anterior tiene como objeto que el imputado pueda preparar su defensa. Los únicos que no podrán estar presentes en la audiencia pública, serán los testigos que deban ser examinados sobre los hechos, así como los menores de edad.

No se podrá obligar al inculpado a rendir su declaración, a contestar los cargos o a responder las preguntas; pero si éste acepta rendir su declaración preparatoria y una vez contestado el cargo podrá contestar a la preguntas que le hicieron de una manera clara y precisa, el Ministerio Público, el órgano jurisdiccional y la defensa.

La declaración iniciará con los generales del inculpado. Incluyendo los apodos si los tuviere, si pertenece a algún grupo étnico y si entiende o habla el idioma castellano, y además circunstancias personales. En cuanto al desarrollo y forma del interrogatorio no existe algún patrón a seguir y el juez queda en completa libertad de como llevarlo a cabo, con el objeto de aclarar los hechos delictuosos y las circunstancias en que se cometió.

El agente del Ministerio Público y la defensa, están facultados para interrogar con la única restricción, de no formular preguntas inconducentes o capciosas, pero si son hechas de esta manera el juez las podrá rechazar. El interrogatorio lo podrá hacer el juez si lo estima conveniente.

Los testigos están obligados a comparecer ante el juez, a declarar bajo protesta de decir la verdad sobre los hechos que conoce, ya sea porque él se encontraba presente, o porque se enteró por referencias de otras personas, siendo sancionado penalmente en caso de incumplimiento. Una vez concluida la declaración el juez careará al imputado con los testigos que declaren en su contra, como lo previene la fracción IV del articulo 20 Constitucional.

***a)* El auto de formal prisión.**

Las pruebas obtenidas durante la pre-instrucción, deben ser suficientes para que en el momento de hacer su evaluación, el juez estime que existen los datos adecuados que hacen posible la responsabilidad del inculpado y que existen elementos suficientes para tener por comprobado el cuerpo del delito, y por lo tanto el juez dentro del término de 72 horas podrá dictar auto de formal prisión o auto de sujeción a proceso.

Para González Bustamante: "El auto de formal prisión es el mandamiento pronunciado por el juez que motiva y justifica la causa de la prisión preventiva". (18)

Consideramos que el auto de formal prisión, es aquel que va a definir la situación jurídica del inculpado y que en éste se determinará el delito o los delitos por los que debe seguirse el proceso. Este auto sólo será dictado, cuando se trate de delitos graves que manifiesten la peligrosidad de la persona que los cometió y que estos sean sancionados con pena corporal.

Se sujetará el auto de formal prisión a las disposiciones establecidas en el artículo 19 de la Constitución Federal, y las cuales señalan que ninguna detención excederá de 72 horas, sin que se encuentre justificada por un auto de formal prisión y en el que se expresará el delito que se impute al indiciado, los elementos constitutivos del delito, el lugar, tiempo y circunstancias de su ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser suficientes para comprobar el cuerpo del delito y hacer propable la

(18)GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE Ob. cit. Pág. 181.

responsabilidad del inculpado.

En el auto de formal prisión vamos a encontrar requisitos de fondo y de forma. Los requisitos de fondo y de forma. Los requisitos de fondo son todos aquellos datos que sean suficientes para comprobar plenamente el cuerpo de del delito y hacer probable la responsabilidad del inculpado; además de los que señala el artículo 161 del Código de Procedimientos Penales, o bien, el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"***Artículo 161.-*** Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculpado quede a disposición del Juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos:

I. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquel se rehuso a declarar;

II. Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalada la sanción privativa de libertad;

III. Que en relación con la fracción anterior, este demostrara la presunta responsabilidad del acusado, y

IV. Que no este plenamente comprobada a favor del inculpado, alguna circunstancia eximente de responsabilidad o que extinga la acción penal.

El plazo a que se refiere el primer párrafo de este artículo se duplicará cuando lo solicite el inculpado o por escrito, por sí o por conducto de su defensor, al rendir declaración preparatoria, por convenirle dicha ampliación del plazo con el objeto de recabar elementos que deba someter al conocimiento del Juez para que éste resuelva sobre su situación jurídica. El Ministerio Público no puede solicitar dicha prórroga ni el Juez resolverla de oficio, aun cuando, mientras corre el período de ampliación, aquel puede, sólo en relación con las pruebas o alegaciones que propusiera el inculpado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa". (19)

"Artículo 297.- Todo auto de prisión preventiva deberá reunir los siguientes requisitos:

I. La fecha y la hora exacta en que se dicte;

II. La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público;

III. El delito o los delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos;

IV. La expresión del lugar, tiempo y circunstancia de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito;

V. Todos los datos que arroje la averiguación, que haga probable la responsabilidad del acusado, y

(19) Código Federal de Procedimientos Penales, 42a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México 1990. Pág. 198 y 199.

VI. Los nombres del juez que dicte la determinación y del Secretario que la autorice". (20)

El cuerpo del delito se integrará con los elementos materiales constitutivos de la definición del delito, establecida en el Código Penal o ley especial, y a falta de alguno de estos elementos no se podrá integrar el cuerpo del mismo, y para llegar a la comprobación de éste, es necesario demostrar la existencia de los elementos materiales, los cuales estarán determinados en la Ley Penal.

Se podrá demostrar la existencia del cuerpo del delito por medio de pruebas, ya sean directas o indirectas. Las directas que se conocen por el hecho mismo, por su materialidad, y no necesita ninguna comprobación ya que el juez las conoce por su propia percepción; las indirectas son aquella que quedan a criterio del juzgador, es decir, por la convicción que le cause el medio de prueba y del cual puede deducir la existencia de algún elemento, pudiendo llegar así al conocimiento del delito.

Los artículos 122 del Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal y el 168, párrafo segundo, del Código Federal de Procedimientos Penales, disponen que el cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso según lo determina la ley.

La probable responsabilidad, es otro de los elementos necesarios del auto de formal prisión.

(20) Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal. 42a. Edición. Editorial Porrua. S.A. Pág. 69 y 70

El artículo 13 del Código Penal, señala quienes son responsables de la comisión de un delito.

"*Artículo 13.*- Son responsables del delito:

I. Los que acuerden o preparen su realización;

II. Los que lo realicen por sí;

III. Los que lo realicen conjuntamente;

IV. Los que lo lleven a cabo sirviendosé de otro;

V. Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo;

VI. Los que intencionalmente presten ayuda o auxilio a otro para su comisión;

VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y

VIII. Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado". (21)

Consideramos que se da la presunta responsabilidad, cuando existen determinadas pruebas o circunstancias relacionadas con la comisión del delito y que por lo tanto se presume la intervención del inculpado.

(21) Código penal para el Distrito Federal, 48a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. Méx. 1991. Pág. 10.

Ahora, veremos cuales son los requisitos de auto de formal prision los cuales se encuentran contenidos en el articulo 297 del Codigo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"Artículo 297.- Todo auto de prisión preventiva deberá reunir los siguientes requisitos:

I. La fecha y la hora exacta en que se dicte;

II. La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público;

III. El delito o delitos por los que deberá seguir el proceso y la comprobación de sus elementos;

IV. La expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito;

V. Todos los datos que arroje la averiguación, que hagan probable la responsabilidad del acusado, y

VI. Los nombres del Juez que dicte la determinación y del Secretario que la autorice". (22)

Los efectos que acarrea el auto de formal prisión son: El cambio de la

(22) Ob. Cit. Págs. 69 y 70.

situación jurídica del inculpado o detenido a procesado; determina la causa por la que se seguirá el proceso, justifica la prisión preventiva, pero este auto no revoca la libertad provisional que anteriormente le hubiese sido conferida al indiciado, a menos que en el mismo auto se haga constar su revocación, el sujeto queda sometido a la jurisdicción del juez, además con este auto el órgano jurisdiccional comprueba haber cumplido con la obligación encomendada de resolver dentro de las 72 horas la situación jurídica del inculpado.

Con el auto de formal prisión empiezan a correr los términos a que se refiere la fracción VIII del artículo 20 de la Constitución Política Federal, en los que el reo deberá ser juzgado antes de cuatro meses, si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a sosteniendo lo siguiente:

"PROCESOS, TERMINO PARA CONCLUIRILOS.

El artículo 20 fracción VIII de la Constitución General, consigna una obligación de carácter positivo para la autoridad que conoce de un proceso penal, consistente de juzgar al reo dentro de los cuatro meses si la pena que debe imponer no pasa de dos años, y dentro de un año, si la sanción es mayor. Se comete la violación de esa garantía individual si la autoridad no cumple con esa obligación de hacer y entonces el acto tiene carácter negativo. La reparación deriva del amparo será obligar a la autoridad a que cumpla con la obligación que le impone ese precepto constitucional violado y a eso se reduce la protección de la justicia federal, y no a tener por extinguida la acción penal,

pues este efecto no esta previsto por el citado artículo 20, fracción VIII de la Constitución.(23)

***b)* El auto de formal prisión con sujeción a proceso.**

Y por último, mencionaremos el auto de sujeción a proceso. El auto de sujeción a proceso, también debe dictarse del término de 72 horas que tiene el juez para resolver la situación jurídica del inculpado; este auto es la resolución que se dicta cuando se trata de delitos que tienen señalada pena alternativa no privativa de libertad, y que por lo tanto se estima que hay bases para seguir un proceso, siempre y cuando esté plenamente comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

El auto de sujeción a proceso tiene todos los requisitos del auto de formal prisión, así mismo provoca todos los efectos de éste, con exclusión a lo relacionado con la prisión preventiva.

***c)* El auto de libertad por falta de elementos para procesar.**

Si dentro del término de 72 horas no se han encontrado elementos suficientes para comprobar el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del inculpado, el juez podrá dictar el auto de libertad por falta de elementos para procesar. Estos autos no decretan la libertad absoluta del inculpado, ya que si posteriormente aparecen nuevos datos, se podrá proceder nuevamente en contra del indiciado.

(23) Semanario Judicial de la Federación. Segunda Parte, Primera Sala Jurisprudencia de 1917 a 1985. Pag. 535 y 536.

***d)* Auto de libertad absoluta.**

El inculpado dentro del término de las 72 horas puede ser en absoluta libertad si se encuentra comprobada algunas excluyentes de responsabilidad. El Ministerio Público será quien solicite la libertad absoluta del inculpado o el sobreseimiento del Procedimiento, o bien, el órgano jurisdiccional por lo que los artículos 6 y 8 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 138 del Código Federal de Procedimientos Penales, establecen que para que sea declarada la existencia de alguna causa excluyente de responsabilidad, es necesario que sea solicitado por el Ministerio Público, o bien, de oficio el órgano juzgador resolverá la situación jurídica del consignado, decretando la absoluta libertad.

***e)* La orden de aprehensión.**

La orden de aprehensión deberá reunir los requisitos del artículo 16 Constitucional, que señala que deberá ser librada por la autoridad judicial, sin que previamente haya una denuncia o querella, por un delito amerite pena corporal o privativa de libertad. Además el artículo 132 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que para que un juez pueda librar orden de detención, deberá ser solicitada por el Ministerio Público. La policía judicial será quien ejecute la orden de aprehensión poniendo al detenido a disposición del juez inmediatamente, y se le hará saber el derecho que tiene para designar defensor.

Queda estrictamente prohibido detener a cualquier persona sin orden de aprehensión librada por autoridad competente, a excepción de que se trate de

flagrante delito o de casos urgentes cuando en el lugar no haya autoridad judicial y sean delitos perseguibles de oficio. Sólo el Ministerio Público podrá determinar que personas quedarán en calidad de detenidos, sin perjuicio alguno de las facultadas del juez o tribunal de la causa, pero la violación de esta disposición hará plenamente responsable al Ministerio Público o funcionario de la policía judicial que decrete la detención, y la persona detenida será puesta inmediatamente en libertad.

Cuando el delito de que se trate no este sancionado con pena corporal, pero si con pena alternativa o no privativa de libertad, se dictará orden de comparecencia.

Si la consignación es sin detenido el Ministerio Público solicitará al juez gire orden de aprehensión si se trata de delitos sancionados con pena corporal, pero si se trata de pena alternativa o no privativa de libertad librará orden de comparecencia.

II. LA INSTRUCCION.

Después de dictado el auto de formal prisión o de sujeción se inicia la segunda parte de la instrucción, el cual constituye un período probatorio que tiene por objeto ilustrar al juez sobre los hechos que se investigan, las circunstancias y modalidades de su comisión, el grado de responsabilidad y las peculiaridades del inculpado y una vez recabados todos estos datos podrá el juez así a la comprobación de la existencia del delito y a fijar la reparación del daño.

a) Procedimiento sumario.

Habrá ciertas diferencias, según se trate de juicio sumario o procedimiento ordinario; se seguirá juicio sumario cuando la pena aplicable no exceda en su término medio aritmético de cinco años de prisión o sea pena alternativa o no privativa de libertad, también se seguirá cuando se trate de flagrante delito o exista confesión rendida ante la autoridad judicial; existiendo cualquiera de estas situaciones el juez declarará de oficio abierto el procedimiento sumario. Lo anterior tiene apoyo a lo previsto en el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que dispone:

"***Artículo 305.-*** Se seguirá procedimiento sumario cuando se trate de flagrante delito; exista confesión precisamente ante la autoridad judicial; la pena no exceda en su término medio aritmético, de cinco años de prisión,o sea alternativa o no privativa de libertad. Cuando fueren varios delitos, se estará a la penalidad máxima del delito mayor, observándose además lo previsto en el penúltimo párrafo del artículo 10.

También se seguirá juicio sumario cuando se ha ya dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso en su caso, si ambas partes manifiestan en el mismo acto dentro de los tres días siguientes a la notificación, que se conforman con él y no tienen más pruebas que ofrecer, salvo las conducentes a la individualización de la pena o medida de seguridad y el Juez no estime necesario practicar otras diligencias.

En los casos a que alude el párrafo anterior, la audiencia a que se refiere el artículo 308 se realizará dentro de los cinco días siguientes". (24)

(24) Ob. Cit. Págs. 71 y 72.

En el mismo auto de sujeción a proceso se ordenará poner el proceso a la vista de las partes, a efecto de que éstas dispongan de diez días comunes contados desde el día siguiente a la notificación de dicho auto, para que ofrezcan las pruebas pertinentes que se desahogarán en la audiencia principal, en caso de que aparezcan más elementos probatorios, el juez podrá ampliar el término por diez días más, a fin de recibir las que a su juicio le parezcan necesarias para aclarar la verdad. El juez podrá hacer uso de los medios de apremio o de la fuerza pública para asegurar el desahogo de las pruebas.

La audiencia de desahogo de pruebas, se realizará dentro de los diez días siguientes al auto de admisión de pruebas, en el que se fijará la fecha para la audiencia y la cual se realizará en un sólo día sin interrupción alguna.

b) Procedimiento Ordinario.

En cuanto al procedimiento ordinario, este se seguirá cuando la pena aplicable exceda en su término medio aritmético de cinco años de prisión y es en el auto de formal prisión, en donde se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que proponga las pruebas que estimen necesarias dentro de los quince días, contados a partir del día siguiente a la notificación de dicho auto. Las pruebas se desahogarán dentro de los treinta días posteriores y dentro de este mismo término serán realizadas todas las diligencias, que a criterio del juez sean necesarias para el esclarecimiento de la verdad, pero si dentro de este término se encuentran más elementos probatorios, se ampliará el término por diez días más a efecto de que el juez reciba los que crea necesarios para llegar al conocimiento de la verdad; se podrá hacer uso de los medios de apremio o

de la fuerza pública para garantizar el desahogo de las pruebas propuestas. Transcurridos estos plazos, el juez declarará cerrada la instrucción.

Siendo este un periodo probatorio consideramos necesario saber que es la prueba.

Según González Bustamante: "La prueba consiste en los medios empleados por las partes para llevar al ánimo del Juez la convicción de la existencia de un hecho"; él mismo autor agrega que la prueba: "comprende el conjunto de elementos que tiene en cuenta el Tribunal en el momento de resolver sobre una situación jurídica que se comete a su decisión". (25)

Para García Ramírez: "La prueba es un medio para recabar el conocimiento de la verdad en torno a los hechos que se alegan". (26)

Colín Sánchez considera: "..... Prueba es todo medio factible para ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal". (27)

De las definiciones transcritas la que nos parece más completa y acertada es la última, ya que el medio de prueba es el acto medio por el que se llega al conocimiento auténtico sobre la verdad histórica de la conducta o

(25) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit. Pág. 332.

(26) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. **"Procedimiento penal y derecho procesal penal"**. México 1976. Pág. 78.

(27) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. Cit. Pág. 296.

hecho, y el cual es el objeto de la prueba. Por lo tanto, el órgano de pruebas es la persona física que asiste al proceso para dar información sobre los hechos y circunstancias que conoce.

El objeto de la prueba, cosiste en el conocimiento que debe tener el juzgador sobre los hechos que investiga, para poder así resolver la causa. Por lo tanto, a través de la prueba, es como el juzgador podrá darse cuenta que efectivamente se cometió algún delito y que la persona a que se le imputa es en realidad responsable de dicho ilícito. Pero por el contrario, la falta de pruebas nos conduciría a que el juzgador dude sobre la responsabilidad del inculpado o a que se le declare inocente.

Los únicos medios probatorios son los establecidos en la ley y para tal efecto el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece lo siguiente:

"***Artículo 135.***- La Ley reconoce como medios de prueba:

I. La confesión judicial;
II. Los documentos públicos y los privados;
III. Los dictámenes de peritos;
IV. La inspección judicial;
V. Las declaraciones de testigos, y
VI. Las presunciones.

También se admitirá como prueba todo aquello que se presente como tal , siempre que, a juicio del funcionario que practique la averiguación, pueda

constituirla. Cuando éste lo juzgue necesario podrá, por cualquier medio legal, establecer la autenticidad de dicho medio de prueba". (28)

Además, el Código ya mencionado regula la reconstrucción de hechos, los cateos, las visitas domiciliarias, la confrontación y el careo, así mismo el Código Federal de Procedimientos Penales, menciona que son admisibles todos los medios de prueba que no sean contrarios al derecho.

III. TERCER PERIODO DEL PROCEDIMIENTO O JUICIO.

El juicio es la última fase del proceso y es el momento en que se resuelve la relación procesal jurídica, terminando con la sentencia.

"Sostiene Alcalá Zamora, el juicio resulta la actividad lógico jurídica desenvuelta por el juzgador para emitir su declaración de voluntad sobre el objeto del proceso". (29)

El tratadista Juan José González Bustamante, a precisado: "En sentido jurídico procesal, el juicio es el conocimiento que el Juez adquiere de una causa en la cual tiene que pronunciar sentencia o a la legitima discusión de un negocio entre actos y reo ante Juez competente que la dirige y determina con su decisión o sentencia definitiva". (30)

Ahora bien, el juicio se inicia con el auto que declara cerrada la

(28) Ob. Cit. Págs. 37 y 38.

(29) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Ob. Cit. Pág. 214.

(30) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit. Pág. 214.

instrucción, y dentro de este período existen los actos preparatorios a la actividad decisoria, que sólo serán observados en el juicio ordinario, ya que en el procedimiento sumario una vez terminada la recepción de pruebas, si la partes, formulan verbalmente sus conclusiones se dictará sentencia.

Los actos preparatorios tienen lugar, cuando se ordena que a la vista de las partes. En este período se hará una valoración de las pruebas ofrecidas y desahogadas, hecha esta valoración se tendrán elementos para formular las conclusiones y así fijar su situación en el debate.

Los artículos 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el 291 del Código Federal de Procedimientos Penales, determina que una vez cerrada la instrucción, el juez mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa por el término de cinco días en el fuero común y diez días en el federal, este término será por cada uno, para que formulen sus conclusiones.

Si en el procedimiento sumario no se formulan verbalmente las conclusiones, contarán tanto el Ministerio Público como la defensa son un término de tres días por cada uno para hacerlo por escrito.

Las conclusiones del Ministerio Público pueden ser acusatorias o no acusatorias. La formulación de las conclusiones acusatorias por parte del Ministerio Público, se realizará con una narración breve y metódica de los hechos, en la que propondrá las cuestiones de derecho que surjan de ellos; así mismo hará cita a leyes ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará su pedimento en proposiciones concretas sobre los hechos punibles atribuidos al

acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes e incluyendo la reparación del daño y perjuicio, haciendo mención a la leyes y jurisprudencia que sean aplicables al caso. Las proposiciones hechas deberán contener los elementos de prueba referentes a la comprobación del cuerpo del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad penal del acusado.

En lo referente a las conclusiones no acusatorias contendrá una relación de los hechos, en ésta también se hará una valoración de las pruebas, en ésta también se hará una valoración de las pruebas que justifiquen los hechos que se le atribuyen al acusado, además se propondrá el derecho aplicable y se hará el pedimento en donde se expresará la no acusación y se solicitará la libertad absoluta y el sobreseimiento del proceso.

Los Códigos de Procedimientos Penales tanto Federales como Común, determinan que el procedimiento debe sobreseerse si el Procurador de Justicia confirma o formula conclusiones no acusatorias, el cual producirá los efectos de una sentencia absolutoria.

Cuando el Ministerio Público ya ha presentado sus conclusiones, la defensa estará en condiciones de presentar las suyas teniendo el derecho de conocer el contenido de las formuladas por el Ministerio Público, para así poder formular las que le corresponden, las que podrán ser de culpabilidad o inculpabilidad. Las conclusiones de la defensa podrán ser retiradas o modificadas en cualquier momento, pero hasta antes de que se declare visto el proceso; en cambio las del Ministerio Público sólo podrán ser modificadas por causas supervenientes y en beneficio del acusado. Si el Ministerio Público y la

defensa no presentan sus conclusiones en el tiempo señalado para tal efecto, se tendrán por formuladas las no acusatorias y las de inculpabilidad.

Una vez recibidas las conclusiones del Ministerio Público y la defensa, el juez fijará día y hora para la audiencia de vista, la que se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes. Esta audiencia deberá ser pública, oral y contradictoria, además de estar regida por el principio de la inmediatividad y es el momento en que se ponen en contacto las partes, los órganos de prueba, el Ministerio Público, el acusado y la defensa ante el tribunal. Si el Ministerio Público y la defensa no se presentaran en la audiencia, se citará para una nueva dentro de ocho días, aplicándose al defensor una corrección disciplinaria y éste podrá ser substituido por uno de oficio o por cualquier persona que nombre el acusado, y en cuanto al Ministerio Público se le dará aviso al procurador.

Posteriormente, cuando se encuentren presentes los integrantes del Tribunal, las partes y los órganos de prueba, el Secretario hará una breve narración de los hechos y dará lectura a las constancias de autos que le sean solicitadas por las partes, en seguida se verificarán las pruebas y los órganos que las hayan producido, las que ratificarán ante la autoridad judicial; esta reproducción de pruebas es con el fin de que el tribunal esté ampliamente informado de los hechos, para que así pueda juzgar debidamente. El Ministerio Público y la defensa podrán interrogar a los testigos y peritos, siempre y cuando las preguntas no sean capciosas, además de que deberán tener relación con los hechos.

El debate consistirá en las contradicciones que se susciten entre las partes, y el cual se caracteriza por su oralidad, el juez después de oír los

alegatos de las partes declarará visto el proceso y se dará por terminada la diligencia. Posteriormente el juez procederá a dictar su fallo en el que no podrá imponer ninguna sanción que no le haya sido solicitada por el Ministerio Público.

La sentencia se pronunciará dentro de los diez días siguientes a la terminación de la audiencia, pero si excede el expediente de 200 fojas en el fuero común y 500 en el federal, por cada 100 de exceso o fracción, se incrementará un día más sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles, así lo dispone el artículo 328 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 307, la sentencia se emitirá en la misma audiencia de vista.

IV. LA SENTENCIA PENAL.

Con la sentencia se pone fin al proceso y es en ésta cuando el órgano jurisdiccional resuelve sobre el hecho del que conoce, aplicando las sanciones correspondientes o las medidas de seguridad procedentes.

Para González Bustamante: "La sentencia es, a la vez, un acto de declaración y de imperio. En ella el Tribunal, mediante el empleo de las reglas del raciocinio, declara en la forma y términos que las leyes establecen, si el hecho atribuido a determinada persona reviste los caracteres del delito y decreta la imposición de las sanciones o de las medidas de seguridad que procedan". (31)

(31) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSÉ. Ob. Cit. Pág. 232.

Rivera Silva, la define: "La sentencia es el momento culminante de la actividad jurisdiccional. En ella, el órgano encargado de aplicar el derecho, resuelve sobre cual es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento". (32)

Los artículos 71 y 94 de las Leyes Adjetivas, tanto Común como Federal, señala que la sentencia es aquella que termina con la instancia resolviendo el asunto en lo principal.

Las sentencias deberán contener: El lugar en que se pronuncien, la designación del Tribunal que las dicte, los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, su edad estado civil, su residencia o domicilio y su profesión; así como un extracto breve de los hechos conduncentes a la resolución, las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia, la condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutivos.

Además de los requisitos ya mencionados de la sentencia, ésta contendrá elementos de fondo. "Los requisitos de fondo emanan de los que animan a la función jurisdiccional ..... y son los siguientes:

I. Determinación de la existencia o inexistencia de un "delito jurídico";

II. Determinación de la forma en que un sujeto debe jurídicamente responder ante la sociedad, de la comisión de un acto, y

(32) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. Pág. 309.

III. Determinación de la relación jurídica que existe entre un hecho y una consecuencia comprendida en el derecho". (33)

Las sentencias se clasifican en condenatorias y absolutorias, en interlocutorias y definitivas.

Las sentencias condenatorias, son aquellas con la que el juez afirma la responsabilidad del acusado y le impone una pena. Para que el juez pueda imponer una sentencia condenatoria debe estar plenamente comprobado el cuerpo del delito y la responsabilidad del acusado; esta sentencia no podrá ser por algún delito distinto, ni la pena podrá exceder de lo referido en las conclusiones del Ministerio Público. Al final de la sentencia condenatoria se dispondrá que se haga al sentenciado la amonestación para que no reincida, además de advertirle de las consecuencias en caso de hacerlo, así mismo se establecerá la reparación del daño, la ejecución de ésta estará a cargo del Poder Ejecutivo.

El artículo 30 del Código Penal, establece en que consiste la reparación del daño.

"***Artículo 30.-*** La reparación del daño comprende:
I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y sino fuere posible, el pago del precio de la misma;
II. La indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados, y
III. Tratándose de los delitos comprendidos, en el Título Décimo, la reparación abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además dos tantos el valor de

(33) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit. Pág. 309.

la cosa o de los bienes obtenidos por el delito". (34)

La sentencia absolutoria, es aquella que dicta el juez por falta de pruebas para comprobar la existencia y por no comprobarse plenamente la responsabilidad penal del acusado.

En tanto, si a juicio del juez no existen pruebas plenas que produzcan convicción en su criterio. o que en su caso existan dudas sobre la culpabilidad del acusado, por lo tanto el juzgador esta obligado a conceder la libertad del acusado, tomando en cuenta el principio "Indubio Pro Reo", es decir , en caso de duda absolver al reo.

"La sentencia absolutoria debe dictarse en los siguientes casos:

I. Cuando hay plenitud probatoria d que el hecho no constituye un ilícito penal;

II. Cuando hay plenitud probatoria de que al sujeto no se le puede imputar el hecho;

III. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no es culpable (ausencia de dolo o de omisión espiritual);

IV. Cuando está acreditada la existencia de un caso de justificación o de una excusa absolutoria;

V. Cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo del cuerpo del

(34) Ob. cit. Pág. 47

delito o pruebas suficientes que acreditan la plena responsabilidad;

VI. En caso de duda". (35)

Cuando se dicta una sentencia absolutoria, se decreta la interrupción de las medidas de seguridad que provisionalmente hayan sido aplicadas, tales como la prisión y la libertad caucional.

La sentencia definitiva, es aquella que resuelve definitivamente la causa, tanto en lo principal como en lo accesorio condenado o absolviendo al reo.

La sentencia interlocutoria, es la que dicta el tribunal en cualquier momento del proceso, para resolver algún incidente.

(35) Ob. Cit. Pag. 312 y 313.

CAPITULO III

FUNCIONES SOCIO-JURIDICAS DEL MINISTERIO PUBLICO

1. **Concepto del Ministerio Público.**

2. **Principios Jurídicos que rigen al Ministerio Público.**

a) Jerarquía.

b) Indivisible.

c) Independencia.

d) Irrecusabilidad.

3. **Naturaleza jurídica del Ministerio Público.**

4. **Funciones Sociales del Ministerio Público en Materia Penal.**

a) Investigadora.

b) Persecutoria.

c) Acusatoria.

d) Inacusatoria.

e) Social.

CAPITULO III

FUNCIONES SOCIO-JURIDICAS DEL MINISTERIO PUBLICO

1. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.

En México la institución del Ministerio Público, como ya vimos anteriormente, tiene su origen en algunos servidores públicos que realizaron una actividad parecida a la que actualmente desempeña el órgano investigador, constituye un sujeto indispensable en el procedimiento penal.

Se dice que para la formación de la institución que estamos estudiando influyeron el Derecho Español, el Derecho Francés. y el Derecho Mexicano; del primero tomó las características de unidad e indivisibilidad; del segundo tomó las conclusiones que lleva a cabo el Ministerio Público en el procedimiento y del Derecho Mexicano el ejercicio de la acción penal.

En sus principios la representación social no contaba con la gran importancia como con la que cuenta actualmente y su papel era desairado, se le consideraba como un modesto colaborador de la administración de justicia y el papel que desempeñaba era decorativo como señalamos en un principio.

En la actualidad se va teniendo una noción más exacta de lo que es el Ministerio Público.

En su sentido gramatical señala José Franco Villa que la designacion de el Ministerio Público quiere decir: "Cargo que se ejerce en relación al pueblo y desde el punto de vista jurídico, la institución del Ministerio Público es una dependeucia del Poder Ejecutivo que tiene a su cargo la representación de la ley y de la causa del bien público, que está atribuida al fiscal ante los tribunales de justicia". (1)

La institución del Ministerio Público "es una magistratura independiente que tiene a su cargo la misión de velar por el estricto cumplimiento de la ley y que es depositaria de lo más sagrados intereses de la sociedad". (2)

El maestro Guillermo Colín Sánchez, afirma que: "El Ministerio Público es 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 aquellos casos que le asignan las leyes". (3)

El Diccionario Jurídico Mexicano señala que: "Es la institución unitaria y jerarquía dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados y finalmente como consultor y asesor de los jueces y tribunales". (4)

(1) FRANCO VILLA, JOSE. "El Ministerio Público Federal". Ed. Porrua, S.A., México 1985. Pag. 4.

(2) FRANCO VILLA, JOSE. "Diccionario del Derecho Mexicano". Ed. Procuraduría General de la República, México 1976. Vol. 13. Pag. 72.

(3) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pag. 77.

(4) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. "Diccionario Jurídico Mexicano". Ed. Porrua, S.A., México. 1985. Tomo VI. Pág. 185.

Por su parte el tratadista Sergio García Ramírez señala que: "Hoy en día el Ministerio Público constituye particularmente en México, un instrumento toral del procedimiento, así en la importante fase averiguatoria previa, verdadera instrucción para judicial o administrativa, como en el curso del proceso judicial, donde el Ministerio Público asume, monopolísticamente o no el ejercicio de la acción penal en nombre del estado". (5)

Como podemos ver ya no es un agente fiscal que cuidaba los intereses de la Hacienda Pública, si no que es una verdadera institución, con atribuciones de gran importancia en materia civil, en cuestiones de tutela social representando a los ausentes, menores e incapacitados, en materia penal le corresponde la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal, además tiene atribuciones en otras materias.

2. PRINCIPIOS JURIDICOS QUE RIGEN AL MINISTERIO PUBLICO.

Una vez que hemos apuntado lo que es el Ministerio Público precisaremos a continuación los diversos principios jurídicos que rigen al órgano investigador.

a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

"Artículo 89, Fracción II .- Nombrar y remover libremente a los secretarios de despacho, al Procurador General de la República, al titular del órgano u organos por el que se ejerza el gobierno en el Distrito Federal, remover a los

(5) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. "Curso de Derecho Procesal Penal". Ed. Porrúa, S.A. , México. 1989. Pág. 251.

agentes diplomáticos y empleados superiores de hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no este determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes". (6)

El transcrito articulo que se refiere a las facultades y obligaciones del Presidente de la República nos señala que el al Ejecutivo Federal le corresponde nombrar al Procurador General de la República, así como destituirlo si lo considera pertinente, igualmente nos señala el comentado articulo que el Presidente de la República puede destituir a los demás empleados o servidores públicos de la Unión, como sucede actualmente.

"Artículo 102-A .- La Ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General de la República, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia". (7)

Este ordenamiento señala que el Presidente de la República designará y removerá al Ministerio Público del fuero federal a través del Procurador General de la República.

Posteriormente el citado artículo nos establece que el Ministerio Público Federal le corresponde la acción persecutoria ante los tribunales de los ilícitos penales de materia federal; por lo tanto, es el encargado de solicitar

(6) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS." Ed. Porrúa, S.A., Mexico 1992. Pág. 75.

(7) CONSTITUCION POLITICA FEDERAL. Ob. cit. Págs. 82 y 83.

las órdenes de aprehensión contra el presunto responsable y es quien reúne los elementos de pruebas para comprobar la culpabilidad del inculpado y así se pueda aplicar la justicia correctamente.

Más adelante el artículo que estamos analizando nos menciona las funciones del Procurador General de la República las cuales son:

"I. El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación y entre los poderes de un mismo Estado;

II. En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales, el Procurador General de la República intervendrá personalmente, y

III. El Procurador General de la República será el consejero jurídico del gobierno federal..." (8)

"***Artículo 107***, Fracción XV .- El Procurador General de la República o el agente del Ministerio Público Federal que al efecto designarse será parte en todos los juicios de amparo; pero podrán abstenerse de intervenir en dichos juicios cuando el caso de que se trate carezca, a su juicio de interés público". (9)

(8) Constitución Política Federal. Ob. cit. Pág. 83.

(9) Constitución política Federal. Ob. cit. Pág. 90.

La anotada fracción del artículo 107, nos explica tanto el Procurador General de la República, como el órgano investigador en materia federal tendrán el carácter de parte en el juicio de amparo, y que pueden dejar de conocer del mismo si a su parecer carecen de interés público.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en su artículo 2° nos menciona las atribuciones que identifican al Ministerio Público Federal y entre las cuales tenemos:

"Artículo 2 .- I. Vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, II. Promoverla pronta, expedida y debida procuración e impartición de justicia, III. Representar a la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte, e intervenir en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación, o entre los poderes de un mismo Estado, y en casos de los diplomáticos y los cónsules generales, IV. Prestar consejo jurídico al gobierno federal, V. Perseguir los delitos del orden Federal, VI. Representar al gobierno Federal, en actos en que debe intervenir el gobierno Federal en los Estados Unidos de la República en la procuración de justicia, y VIII. Los demás que las leyes determinen". (10)

Del artículo anotado se desprende que el Ministerio Público Federal debe cuidar el orden legal y Constitucional de la ley, así mismo nos dice que el representante social del fuero Federal, debe actuar a la brevedad posible y aplicar correctamente la ley, también señala que representa a la Federación en

(10) **"Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República"**. Ed. Porrúa, S.A., México, 1990. Pág. 338.

caso de ser parte la mencionada Federación y en los conflictos entre dos o más Estado de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los poderes de un mismo Estado, también explica que el órgano investigador Federal es el consejero jurídico del Presidente de la República, y que le corresponde ña persecución de los ilícitos penales que sean de materia Federal.

"*Artículo 73*, Fracción VI, base 6a .- El Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General de Justicia, que dependerá directamente del Presidente de la República , quien lo nombrará y removerá libremente". (11)

El presente numeral son dice que el Ministerio Público del Distrito Federal actua bajo las ordenes del Procurador General de Justicia del Distrito Federal pero es nombrado por el Presidente de la República, y es el mismo Ejecutivo Federal quien lo destituye del cargo.

"*ARTICULO 21*...- La presentación de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel...". (12)

El referido artículo nos dice que el representante social del fuero común le corresponde la presecución de los delitos en el Distrito Federal, y que se auxiliara por la policía judicial del Distrito Federal para la investigación de la infracción penal.

(11) Constitución Política Federal. Ob. cit. Pág. 63.

(12) Idem. Pág. 19.

El artículo 2° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal establece las siguientes atribuciones que distinguen a Ministerio Público del Distrito Federal, las cuales son:

"Artículo 2o.- I. Perseguir los delitos del orden común, cometidos en e Distrito Federal;

II. Velar por la legalidad en la esfera de si competencia, como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia;

III. Proteger los intereses de los menores, incapaces, así como los individuales y sociales en general, en los términos que determinen las leyes;

IV. Cuidar la correcta aplicación de las medidas de Política Criminal, y

V. Las demás que las leyes determinen". (13)

Este artículo nos señala que al Ministerio Público del Distrito Federal l corresponde la persecución de los ilícitos penales producidos en el Distrit Federal, cuidar que todo transcurra legalmente y así el juez pueda aplicar ley correctamente, también nos dice este artículo que le corresponde proteg los intereses de los menores en los casos de divorcio, así como de l incapaces y ausentes, por último nos señala que al Ministerio Público c

(13) "Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal". Ed. Porrúa, S.A., México. 1990. Págs. 5

Distrito Federal debe cuidar que se cumplan las penas correctamente señaladas para el delincuente.

b) Código de Justicia Militar.

La administración de justicia militar se compondrá también de un Procurador General de Justicia Militar que es nombrado por el Presidente de la República a propuesta del Secretario de la Defensa, se integra así mismo por un Ministerio Público Militar, y por un número de agentes adscritos a la Procuraduría que las necesidades requieran.

El artículo que en seguida transcribimos del Código de Justicia Militar nos señala como se integra el Ministerio Público:

"***Artículo 39*** .- I. De un Procurador General de Justicia Militar, general de brigada de servicio o auxiliar jefe de la institución y consultor jurídico de la Secretaria de Guerra y Marina;

II. De agentes adscritos a la Procuraduría, generales brigadieres de servicio o auxiliares, en el número que las necesidades requieran;

III. De un agente adscrito a cada juzgado militar permanente, general brigadier de servicio o auxiliar;

IV. De los demás agentes que deban intervenir en los procesos formados por jueces no permanentes, y

V. De un agente auxiliar abogado Teniente Coronel de servicio auxiliar adscrito a cada una de las Comandancias de Guarnición de las Plazas de la República en que no hay Juzgados Militares". (14)

Para desempeñar el cargo de Procurador General de Justicia Militar se deben reunir los mismos requisitos que se solicitan para desempeñar el cargo de Magistrado, es decir, que sea mexicano de nacimiento en el desempeño de sus Derechos, que sea mayor de treinta años, tener título de abogado debidamente acreditado, comprobar que tiene un mínimo de cinco años laborando profesionalmente en los tribunales y por último que sea de notoria moralidad.

Al Ministerio Público Militar le corresponde ejercitar la acción penal de los delitos del orden militar, únicamente no la ejercitará cuando lo crea conveniente o porque se lo señale el secretario de guerra o marina cuando así lo demande el interés social.

Las denuncias y querellas de materia militar se presentarán directamente ante el mismo Ministerio Público Militar y ante él se harán las consignaciones de las infracciones penales.

c) El Ministerio Público y principios que lo distinguen.

Muchos tratadistas del derecho han hecho consideraciones en relación de los principios que rigen la institución del Ministerio Público, quien tiene como primordial función el ejercicio de la acción penal, por lo que confusamente se

(14) Código de Justicia Militar. Ediciones "Ateneo". México, D.F. Págs. 46 y 47.

han referido a los principios que rigen la mencionada acción penal y hay otros autores que abarcan dentro de dichos principios algunas características propias de la institución o de la acción penal.

Para que el Ministerio Público realice realmente sus funciones, es necesario notar la presencia de determinados principios que les son inseparables. Respecto a lo mencionado señala Guillermo Colín Sánchez, que en México la institución del Ministerio Público cuenta con los siguientes principios que lo distinguen: **"a) es jerárquico, b) es indivisible, c) es independiente, y d) es irrecusable".** (15)

a) JERARQUICO. Este principio consiste en que el Ministerio Público actúa bajo el mando y rigurosa responsabilidad del Procurador General de Justicia, que es su superior jerárquico, de tal manera que están bajo responsabilidad, este principio en la práctica es diferente ya que el titular del Poder Ejecutivo es quien lo nombra y lo remueve, por tal motivo tanto el Procurador como el Ministerio Público, son subordinados del Ejecutivo.

b) INDIVISIBLE. La indivisibilidad se refiere a que las personas que actúan no lo hacen en nombre propio, sino que actúan en nombre de la institución por lo tanto si algunos de sus agentes interviene en algún asunto, lo hará en representación del órgano investigador.

c) LA INDEPENDENCIA. El Ministerio Público es independiente de los órganos jurisdiccionales, aunque es verdad que sus componentes laboran bajo las órdenes del Procurado General de Justicia que es su superior jerárquico, no ocurre lo mismo respecto a los órganos jurisdiccionales.

(15) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO.Ob. cit. Pág. 96.

Esto se entiende por la división de poderes con que cuenta el sistema mexicano, por lo tanto si depende del Ejecutivo, nadie más podrá tener influencia en su labor ni el mismo juez.

d) LA IRRECUSABILIDAD. La irrecusabilidad del orden significa que el Ministerio Público no puede ser recusado; pero si deben excusarse de conocer de algún asunto cuando en el caso que se trate, exista un impedimento legal que la ley señala para los magistrados o jueces del fuero común.

Por su parte González Bustamante, atribuye al Ministerio Público las siguientes principios que son el de: "a) Unidad, b) Indivisibilidad y c) De independencia". (16) El principio de unidad señala que consiste en que actúa bajo las órdenes del Procurador de Justicia, en cuanto al principio de indivisibilidad coinciden Colín Sánchez y González Bustamante, por otra parte al estudiar el principio de independencia profundiza más el criterio sostenido por Colín Sánchez ya que este autor como anotamos anteriormente lo hace en relación con los poderes del Estado, concretamente con el órgano jurisdiccional y González Bustamante aunque siguiendo el mismo criterio se extiende aún más en relación con el Poder Ejecutivo, señalando que si no existe una total autonomía respecto al Poder Ejecutivo y la inamovilidad de los agentes del Ministerio Público, no se podrá lograr este principio.

Juventino V. Castro menciona en cambio dos principios: "El de unidad y el indivisible". (17)

El primero consiste en que las personas físicas actúan bajo la dirección

(16) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. cit. Págs. 59 y 60.

(17) CASTRO, JUVENTINO V. "El Ministerio Público en México". Ed. Porrúa, S.A. México 1990. Págs. 29, 30 y 31.

del Procurador General de Justicia, como podemos observar viene siendo el principio jerárquico señalado por Colín Sánchez.

Más adelante nos dice el mismo Juventino V. Castro que este principio, no se a logrado totalmente en nuestro sistema, por la sencilla razón que en materia Federal se cuenta con un Ministerio Público Federal que actúa bajo la dirección del Procurador General de la República, y en el fuero común el Ministerio Público actúa por ordenes del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como también existe en el fuero de guerra un Procurador General de Justicia Militar teniendo a sus órdenes al Ministerio Público Militar.

Agrega el mencionado autor que esto puede lograrse si existiera un sólo director en la institución o sea el Procurador General de la República.

En cuanto al principio de indivisibilidad nos dice que todas las personas físicas que actúen lo harán en nombre de la institución o sea laboran colectivamente.

Por último, al realizar sus funciones lo debe hacer la certeza de que es un elemento de una institución de buena fe y no considerarse como un enemigo del reo o presunto responsable del delito, como sucede habitualmente en la práctica, pues su función es la que se aplique la ley correctamente, sin tener algún interés personal por un caso, y sin afecto por cualquiera de las partes.

3. NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.

La determinación de la naturaleza jurídica del Ministerio Público ha provocado constantes polémicas y discusiones dentro de la doctrina, entre los estudiosos del Derecho, sin llegar a ponerse de acuerdo sobre cual es la naturaleza jurídica del Ministerio Público.

Al respecto el profesor Colín Sánchez dice que los autores que sostienen que el Ministerio Público es un representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales, parten del hecho de que el Estado al crear o instituir una autoridad, otorga el derecho de ejercer la tutela jurídica general, para que de ese modo pueda ser perseguido judicialmente aquel que actúe contra la seguridad y el desarrollo no el de la vida nacional.

Dentro de esta corriente podemos citar: "El Ministerio Público es un órgano instituido por el Estado para cuidar de la defensa de la sociedad" (18); también sostiene éste criterio el maestro Alcalá Zamora y Castillo al señalar que el Ministerio Público representa el interés social en la administración de justicia.

Otras opiniones que encontramos son: "El Ministerio Público personifica el interés público" (19); el maestro Alcalá González Blanco nos manifiesta que no es posible negarle al Ministerio Público el carácter de representante de la sociedad, porque el espíritu que le dio el constituyente de 1917 fue el de instituirlo como tal, para ser el unico organo facultado para investigar los

(18)AGUILAR Y MAYA, JOSE. "El Ministerio Público Federal en el Nuevo Régimen". 1a. Ed. Polis. México. 1942. Pág. 45.

(19)PINA, RAFAEL DE. "Diccionario de Derecho", 9a. ed. Ed. Porrúa, México, 1980. Pág. 344.

hechos que sean considerados como delictivos.

Cabe agregar que el Ministerio Público no sólo es un representante de la sociedad al ejercitar la acción penal sino que lo podemos encontrar también en el ámbito civil y familiar entre otros, protegiendo los intereses del menor o del incapacitado, o en un juicio de divorcio o alimentos, por ejemplo, haciendo todo esto porque tiene como encomienda el velar por los intereses de la sociedad.

Al considerarse dentro de la esfera Estado - Administración a la institución del Ministerio Público va a ser por lo tanto un órgano administrativo derivándose de ésta consideración el carácter de parte dentro del proceso". (20)

En México, el maestro González Blanco nos dice que las funciones del Ministerio Público no corresponden ni al Poder Legislativo, ni al Poder Ejecutivo en virtud de que las disposiciones que rigen el funcionamiento de la institución se subordinan a los principios de Derecho Administrativo, por lo que cabe reconocer al Ministerio Público el carácter de órgano administrativo.

El profesor Cristofilini considera "es un órgano administrativo, porque al Ministerio Público le corresponde la tutela de los intereses propios del Estado, porque más que intereses propios del Estado, son intereses de la sociedad lo que el Ministerio Público protege". (21)

(20) GUARNERI, JOSE. Aut. Cit., Por Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit., Pág. 90 y 91.

(21) CRISTOFILINI. Aut. Cit. Por Alcalá Zamora y Castillo, Nicetto, "**Ministerio Público - Teoría.. Estudios de Derecho Procesal**". Editorial Góngora. Madrid, Pág. 513.

Por su parte, el maestro Alcalá Zamora y Castillo manifiesta que no es posible considerarlo como un órgano administrativo, porque las funciones que realiza el Ministerio Público dentro del proceso no pueden ser calificados como administrativas.

El profesor Juventino V. Castro nos dice que es una función política y administrativa, ya que si bien se desarrolla su actividad en el campo de justicia, el Ministerio Público, no es un órgano que se encargue de impartir justicia, sino un órgano administrativo que vela porque se aplique la Ley estrictamente por aquellos que si tienen la misión de impartir justicia.

Con respecto a la consideración de parte imparcial con que se le ha investigado al Ministerio Público, no tiene ningún deber de imparcialidad sino al contrario tiene el deber de acusar, para evitar que queden impunes los delitos.

"El Ministerio Público es parte acusadora, porque es el órgano encargado de pedir la actuación de la pretensión punitiva al órgano jurisdiccional". (22)

Otros autores niegan que el Ministerio Público tenga el carácter de parte, ya que este no se haya en el mismo plano que el acusado, debido a que sus intereses son incompatibles, existiendo un desequilibrio y una diferencia entre el acusado y el defensor.

La suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido en

(22) FENECH, MIGUEL, Ob. cit., Pág. 277.

jurisprudencia que el Ministerio Público es autoridad durante la averiguación previa y parte en el proceso, desde que ejercita la acción penal.

Los maestros Colín Sánchez y Guarneri manifiestan que de ninguna manera se le puede reconocer al Ministerio Público el carácter de órgano judicial, porque éste no decide controversias, ya que carece de funciones jurisdiccionales, las cuales son exclusivas del Juez, debiendo el Ministerio Público concretarse a solicitar la aplicación del Derecho, aunque al respecto el profesor Alcalá Zamora y Castillo manifiesta que el Ministerio Público realiza actos cuasi-jurisdiccionales, al obligar al juzgador a dictar el sobreseimiento, pero no es el Ministerio Público el que en última instancia dicta o declara el derecho.

En el artículo 21 de la Constitución Federal se establece una clara diferencia, entre la autoridad judicial y el Ministerio Público, al delimitarla sus funciones expresando: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público..." por lo que se puede afirmar que el Ministerio Público no es un órgano judicial, se dice que el Ministerio Público es un colaborador o auxiliar de la función jurisdiccional, debido a las actividades que realiza a través del procedimiento.

Hay varios autores que nos dicen que al Ministerio Público no hay que tratar de encerrarlo en una esfera, sino que el Ministerio Público es una parte *sui generis o de personalidad polifacética*; entre ellos se encuentra el profesor Alcalá Zamora y Castillo quien nos manifiesta que la falla común de las diferentes posturas acerca de la naturaleza jurídica del Ministerio Público, se

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

encuentra en que lo han querido definir mediante un sólo marbete, no tomando en cuenta que es una institución con cometidos múltiples.

"El Ministerio es un órgano *sui generis* creado por la Constitución y autónomo en sus funciones, aún cuando al poder administrativo y al judicial en determinados campos y formas y que a consecuencia de que el Ministerio Público tiene una personalidad polifacética es que actúa como autoridad en la averiguación previa, como sujeto procesal, como auxiliar de la función jurisdiccional, etc. " (23)

El Ministerio Público, en realidad viene siendo algo distinto a las otras partes que intervienen en un proceso, porque tiene privilegios, atribuciones y deberes que no poseen los demás, por lo que consideramos que es un órgano sui generis ya que no es posible encerrar su personalidad bajo un sólo rubro debido a que interviene en varios campos del Derecho, desarrollando diferentes funciones y actividades, por ejemplo, la de representante social, protegiendo los intereses de menores, incapaces y ausentes, en los juicios civiles entre otras de sus funciones, asimismo actúa como autoridad administrativa en la averiguación previa, en donde ejercita la acción penal, como parte en el proceso, como colaborador de la función jurisdiccional, e, incluso, actualmente se le estan otorgando funciones preventivas, al encargarle la tarea de prevenir la comision de hechos delictuosos.

(23) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO.Ob. cit., pág. 93.

4. FUNCIONES SOCIALES DEL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA PENAL

El artículo 21 Constitucional al establecer la Institución del Ministerio Público, lo facultó como único titular de la Acción Penal, otorgándole el monopolio de ésta, al señalar que a esta Institución le incumbe la persecución de los delitos; indicando que la Policía Judicial debería quedar bajo el mando inmediato de aquél.

Además esta Institución se encuentra regida por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y por el Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, siendo la Ley Orgánica, la que señala que el Ministerio Público es el Representante Social.

Para llevar a cabo el ejercicio de la Acción Penal, el Ministerio Público debe de desarrollar una serie de funciones, que pueden resumirse en investigación, persecución, acusación, de no acusación y social.

El Ministerio Público como Representante Social debe desempeñar, principalmente, estas funciones, para que ejerza su monopolio, velando por la seguridad de la sociedad a la que representa.

Veamos cada una de estas funciones.

a) La función Investigadora. En primer término señalaremos que por investigar se entiende el acto de indagar, hacer diligencias para descubrir una cosa; es una búsqueda.

Dentro del ámbito penal la función investigadora que desarrolla el Ministerio Público, se va a llevar a cabo a través de lo que conocemos como Averiguación Previa, por lo que siguiendo el criterio de la mayoría de los juristas mexicanos la acción indagatoria es la primera etapa del Procedimiento Penal, en la que se define el desarrollo o no de éste.

En relación a lo anterior el maestro Cesar Augusto Osorio y Nieto señala que "La averiguación Previa es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza las diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la Acción Penal."(25)

De donde de desprende que la función investigadora tiene como objeto decidir el ejercicio o abstención de la Acción Penal, es la que va a determinar que se desarrolla el procedimiento, o en su caso, que éste no se desarrolle si después de practicadas las diligencias necesarias, el titular de la Acción Penal resuelve abstenerse de ejercitarla.

Dentro de la Averiguación Previa, el Ministerio Público va a desarrollar y practicar todas las diligencias que la Ley le señala y le permite, para reunir los elementos del cuerpo del delito y la comprobación de la presunta responsabilidad.

(25) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. **"La Averiguación Previa"** 1a. Ed., Ed. Porrúa. México. 1981. Pág. 15.

El Ministerio Público para practicar sus diligencias debe sujetarse a lo establecido en el Título segundo, sección primera y segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual trata sobre las Diligencias de Policía Judicial e instrucción: En la sección primera capítulo I, da las bases para integrar el cuerpo del delito, recoger las huellas y objetos del mismo; en su capítulo II habla de la curación de heridos y enfermos ; el capítulo III versa sobre la detención del inculpado y del capítulo IV en adelante sobre las pruebas permitidas y el valor jurídico de las mismas.

En la sección segunda, se establecen en específicos las diligencias de Policía Judicial.

Durante el trámite de la Averiguación Previa el Ministerio Público va a intervenir como autoridad, teniendo bajo sus órdenes, como ya hemos mencionado, a la Policía Judicial y a sus auxiliares.

Cabe hacer la aclaración que en el Código de Procedimientos para el Distrito Federal, se habla de diligencias de Policía Judicial, porque es a través de ésta la realización de las investigaciones correspondientes. Razón por la que creemos que el maestro Piña y Palacios señala que "La función investigadora es el resultado del ejercicio de la facultad de Policía Judicial, encomendada al Ministerio Público, quien para poder ejercitar la acción, dado los términos del artículo 16 Constitucional, necesita ejercitar funciones de Juez y de Policía, y como la única Institución que reúne estas dos condiciones es la facultad de Policía Judicial."(26)

(26) PIÑA Y PALACIOS, JAVIER. **"Derecho Procesal Penal, apuntes para un texto y notas sobre amparo penal"**, México. Edit. Botas, 1948. Pág. 72.

Sin embargo para tener validez dichas diligencias de Policía Judicial, que no son otra cosa que la diligencias de Averiguación Previa, necesitan estar dirigidas por el Ministerio Público. Así lo ha resultado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al expresar: "No es exacto que las diligencias practicadas por la Policía Judicial carezcan de valides, porque cuando el Ministerio Público actúa en su carácter de autoridad y Jefe de la Policía Judicial, el Juez puede atribuir eficacia plena probatoria a las diligencias que aquél practique sin incurrir en violación al artículo 21 Constitucional". (27)

Para poder iniciar la investigación es necesario que queden reunidos y satisfechos los requisitos de procedibilidad o sea los requisitos que exige como ha quedado establecido el artículo Constitucional, que son la denuncia y la querella.

Por lo que respecta a esta función en el Distrito Federal se llevará a cabo a través de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la cual a su vez delega a la Dirección General de Averiguaciones Previas.

En este mismo orden de ideas encontramos que la Averiguación Previa se va a iniciar cuando exista una demanda o querella; lo cual quiere decir que el Ministerio Público debe tener la noticia sobre el hecho ilícito, ésta debe ser en forma directa e inmediata, por conducto de los particulares, por la policía o por quienes estén encargados de un servicio público.

La demanda es el medio por el cual se va a hacer del conocimiento del Ministerio Público lo que se sabe acerca del delito. La denuncia es una simple

(27) S.J.P., "Quinta Epoca" T. LXIV. Pág. 2597.

exposición de conocimientos, la puede hacer un particular o un funcionario ante el Ministerio Público, sin importar que sea el ofendido o no, esto cuando se trate de delitos que no requiere que sean a petición de parte.

El profesor Rivera Silva (28) nos dice que "la denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos".

La denuncia puede ser presentada por escrito o en forma verbal, en este último caso, la autoridad investigadora procederá a tomar su declaración al denunciante, la cual se hará por escrito, debiendo estar firmada por aquél.

La Querella es definida por el profesor González Bustamante (29) como "La facultad potestativa que se concede a los ofendidos para ocurrir ante la autoridad a manifestar su voluntad para que se persigan los delitos". En el mismo sentido opina el maestro Colín Sánchez (30) al decir: "es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido"

La querella puede ser presentada por el ofendido o por su legítimo representante, así tenemos que el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su parte final del párrafo primero, dispone... "Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querella necesaria, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del

(28) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. Cit., Pág. 110.

(29) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. Cit., Pág. 129.

(30) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO., Ob. Cit. Pág. 241

delito, y, tratándose de incapaces, a los ascendientes y, a falta de éstos, a los hermanos o los que representen a aquéllas legalmente".

Una vez que le Ministerio Público tiene noticia del delito a través de la denuncia o querella el agente Investigador del Ministerio Público, se encuentra, a primera vista, ante la imposibilidad de determinar si revisten las notas distintivas del ilícito, y también, ante el problema de saber quién es el autor o si aquel a quien se hace la imputación lo ha cometido, por lo que se procede a iniciar una averiguación previa, para reunir los elementos legales que justifiquen el ejercicio de la acción penal.

Durante el levantamiento de la Averiguación Previa, el Agente del Ministerio Público va a practicar las diligencias que establece la ley para delitos en general, va a practicar, también, las diligencias establecidas por la ley para determinados delitos, así como las diligencias que crea pertinentes y que no se contravengan con la ley. Dichas diligencias se encuentran contenidas en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en los artículos del 262 al 286.

Artículo 262. "Los funcionarios y agentes de policía judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público, si la investigación no se ha iniciado de oficio en los casos siguientes:

"I. Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querella necesaria, si no se ha presentado ésta, y

"II. Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado."

Artículo 263. "Sólo podrán perseguirse a petición de la parte ofendida, los siguientes delitos:

"I. Rapto y estupro;

"II. Injurias, difamación, calumnia y golpes simples, y

"III. Los demás que determine el Código Penal." (31)

Artículo 264. "Cuando para la persecución de los delitos se haga necesaria la querella de la 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. Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querella necesaria, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito, y, tratándose de incapaces, a los ascendientes y, a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquéllas legalmente.

"Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto.

(31) Los delitos de Injurias y golpes simples fueron abrogados por el artículo3o. del Decreto de 16 de diciembre de 1985, publicado en el Diario Oficial del 23 del mismo mes y año

"Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de rapto, estupro, o adulterio, en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de este artículo."

Artículo 265. "Al iniciar sus procedimientos, el Ministerio Público o la policía judicial, se trasladarán inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el acto delictuoso, y tomarán los datos de las que lo hayan presenciado, procurando que declararan, si es posible, en el mismo lugar de los hechos, y citándolas, en caso contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración."

Artículo 266. "El Ministerio público y la policía judicial del Distrito Federal están obligados, sin esperar a tener orden judicial, a proceder a la detención de los responsables de un delito:

"I. En caso de flagrante delito, y

"II. En caso de notoria urgencia, cuando no haya en el lugar autoridad judicial."

Artículo 267. "Se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito: no sólo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando, después de ejecutado el acto delictuoso, el delincuente es materialmente perseguido."

Artículo 268. "Se entiende que no hay autoridad judicial en el lugar y existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente: cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención, no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el responsable se substraiga a la acción de la justicia."

Artículo 269. "Cuando el presunto responsable fuere aprehendido, se hará constar la hora en que lo haya sido, y se le recibirá declaración.

"También se le recogerán los objetos que se relacionen con el delito y aquéllos que no deban dejarse en su poder, por temor de que se pierdan o porque se estime inconveniente que los tenga en su posesión; pero, en todo caso, se entregará al detenido un recibo en que se especifiquen los objetos recogidos, agregándose al acta un duplicado de este recibo, que deberá llevar la firma y conformidad del indiciado."

Artículo 270. "Antes de trasladar al presunto reo a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente, haciéndole saber el derecho que tiene para nombrar defensor. Este podrá, previa la protesta otorgada ante los funcionarios del Ministerio Público o de la policía que intervengan, entrar al desempeño de su cometido."

Artículo 270 bis. "Cuando con motivo de una averiguación previa el Ministerio Público estime necesario el arraigo del indiciado, tomando en cuenta la características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquél, recurrirá al órgano jurisdiccional, fundando y motivando su petición, para que éste, oyendo al indiciado resuelva el arraigo con vigilancia de la autoridad, que

ejercerán el Ministerio Público y sus auxiliares. El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación de que se trate, pero no excederá de treinta días, prorrogables por otros treinta días, a solicitud del Ministerio Público.

"El juez resolverá, escuchando al Ministerio Público y al arraigado, sobre la subsistencia o el levantamiento del arraigado."

Artículo 271. "Si el acusado o su defensor solicitaran la libertad caucional y se tratare de un delito no comprendido en el párrafo 9o. de este artículo, los funcionarios mencionados en el artículo anterior, se concretarán a recibir la petición relativa y agregarla al acta correspondiente, para que el juez resuelva sobre el particular.

"En todo caso, el funcionario que conozca de un delito de un hecho delictuoso, hará que tanto el ofendido como el presunto responsable sean examinados inmediatamente por los médicos legistas, para que éstos dictaminen, con carácter provisional, acerca de su estado psicofisiológico".

"Cuando se trate de delito no intencional o culposo, exclusivamente, y siempre que no se abandone al ofendido, el Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, sin perjuicio de solicitar su arraigo, si éste garantiza mediante caución suficiente que fije el Ministerio Público, no sustraerse a la acción de la justicia, así como del pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Igual acuerdo se adoptará, sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente, cuando el delito pena alternativa o no privativa de libertad.

"El Ministerio Público fijará de inmediato la garantía correspondiente con los elementos existentes en la averiguación previa, una vez que le sea solicitada la libertad del presunto responsable.

"El Procurador determinará mediante disposiciones de carácter general el monto de la caución aplicable en los casos de lesiones y homicidio por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos y en aquéllos en que con estos delitos concurran otros que sea procedente la libertad caucional.

"Cuando el Ministerio Público deje libre el presunto responsable lo prevendrá para que comparezca ante el mismo para la práctica de diligencias de averiguación, en su caso y concluida ésta ante el juez se consigne la averiguación previa quien ordenará su presentación y si no comparece ordenará su aprehensión, previa solicitud del Ministerio Público mandando hacer afectiva la garantía otorgada.

"El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el presunto responsable desobedeciere, sin causa justificada, las órdenes que dictara.

"La garantía se cancelará y en su caso se devolverá cuando se resuelva el no de la acción penal o una vez que se haya presentado el presunto responsable ante el juez de la causa y éste acuerde la devolución.

"En las averiguaciones previas por delitos que sean de la competencia de los juzgados mixtos de paz o siendo de los juzgados penales cuya pena no exceda de cinco años de prisión el presunto responsable no será privado de su libertad corporal en los lugares ordinarios de detención y podrá quedar

arraigado en su domicilio, con la facultad de trasladarse al lugar de su trabajo, si concurren las circunstancias siguientes:

"I. Proteste presentarse ante el Ministerio Público que tramite la averiguación, cuando éste lo disponga;

"II. No existen datos de que pretenda substraerse a la acción de justicia;

"III. Realice convenio con el ofendido o sus causahabientes, ante el Ministerio Público, de la forma en que reparará el daño causado, en su caso, cuando no se convenga sobre el monto el Ministerio Público con base en una estimación de los daños causados, en la inspección ministerial que practique, en las versiones de los sujetos relacionados con los hechos y en los demás elementos de prueba de que disponga, determinará dicho monto;

"IV. Que tratándose de delitos por imprudencia ocasionados con motivo del tránsito de vehículos el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado, ni participando en los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicos;

"V. Que alguna persona, a criterio del agente investigador del Ministerio Público, fundado en los datos que recabe al respecto, se comprometa, bajo protesta, a presentar al presunto responsable cuando así se resuelva;

"VI. "En caso de que el acusado o la persona a que se refiere la fracción anterior, desobedecieren sin justa causa las órdenes que dicte el Ministerio

Público, se revocará el arraigo y la averiguación previa será consignada en su caso, solicitando al juez competente orden de aprehensión en su contra, y

"VII. El arraigo no podrá prolongarse por más de tres días, transcurridos éstos el arraigado podrá desplazarse libremente, sin perjuicio de que el Ministerio Público, si así procediese, consigne la averiguación previa y solicite la orden de aprehensión.

"El Minsiterio Público hará del conocimiento de los detenidos el alcance de sus derechos así como los términos en que puedan ser disfrutados , lo cual deberá constar en diligencias por separado."

Artículo 272. "Cuando el acusado sea aprehendido el Ministerio Público estará obligado bajo su más estricta responsabilidad, a poner inmediatamente al detenido a disposición de la autoridad judicial, remitiéndole, al efecto, el acta correspondiente.

"Tratándose de delitos por imprudencia, cuya pena de prisión no exceda de cinco años, el acusado será puesto a disposición del juez directamente, sin quedar internado en los lugares de prisión preventiva para que pueda solicitar su libertad provisional."

Artículo 273. "La policía judicial estará bajo autoridad y mando inmediato del Ministerio Público, lo mismo que la policía preventiva, cuando actúe en averiguación o persecución de los delitos.

"Tanto el Ministerio Público como la policía se sujetarán a los reglamentos y leyes orgánicas respectivas, en lo que concierne a las diligencias que hayan de practicar antes de iniciarse el procedimiento judicial."

Artículo 274. "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 un acta, de la cual informará inmediatamente al Ministerio Público, en la que se 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 del delito, y a la responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores, y

"III. Las medidas que dictaran para completar la investigación."

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 querella no reúna los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o 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 incurren los que declaran falsamente ante las autoridades, y sobre las modalidades del procedimiento según se trate de 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 la 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 consta 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 la responsabilidades en que aquéllos incurran, en su caso, conforme a otras leyes aplicables."

Artículo 277. "Las actas se extenderán en papel de oficio, autorizándose cada hoja con el sello de la oficina e insertándose en ellas las constancias enumeradas en el artículo 274, las diligencias de ratificación o de reconocimiento de firma y de todas las determinaciones o certificaciones relativas, Además, se agregarán los documentos y papeles que se presenten."

Artículo 278. "En las oficinas de policía judicial se llevarán los libros necesarios para dar entrada a los asuntos que se tramiten, y se formará expediente con copia de cada acta y con los demás documentos que se reciban, dejando copia de estos últimos cuando fuere necesaria la remisión de los originales."

Artículo 279. "Cuando se reciban armas u otros objetos que se relacionen con el delito, se hará la descripción de ellos en las actas, expresándose las marcas, calidades, materia y demás circunstancias características que faciliten su identificación; si se recibiere dinero o alhajas, se contará el primero, expresándose la clase de moneda y su número, y se especificarán debidamente las segundas, entregándose el recibo que mencionan los artículos 998 y 269."

Artículo 280. "A toda persona que deba examinarse como testigo o somos perito, se le recibirá protesta de producirse con verdad, bajo la siguiente fórmula: *"¿PROTESTA USTED, BAJO SU PALABRA DE HONOR Y EN NOMBRE DE LA LEY, DECLARAR CON VERDAD EN LAS DILIGENCIAS EN QUE VA A INTERVENIR?"* Al contestar en sentido afirmativo, se le hará saber que la ley sanciona severamente el falso testimonio."

Artículo 281. "Las diligencias que se practiquen deberán ser breves y concisas, evitándose vacíos y narraciones superfluas que alarguen los procedimientos."

Artículo 282. "Cerrada el acta, se tomará razón de ella y el agente del Ministerio Público procederá con arreglo a sus atribuciones."

Artículo 283. "En los casos de rapto, calumnia, y, en general, en todos aquéllos en que la ley exija una declaración judicial previa, deberá presentarse, con la querella, copia de la sentencia irrevocable en que se haga dicha declaración."

Artículo 284. "Los funcionarios del Ministerio Público y de la policía judicial asentarán, en el acta que levanten, todas las observaciones que puedan recoger acerca de las modalidades empleadas al cometer el delito."

Artículo 285. "Los mismos funcionarios asentarán en dicha acta todas las observaciones que acerca del carácter del delincuente hubieren recogido, ya sea en el momento de cometer el delito, ya durante la detención del presunto responsable, o bien durante la práctica de las diligencias en que hubieren intervenido."

Artículo 286. "Las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la policía judicial tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de este código."

Cuando el Ministerio Público tiene a personas detenidas relacionadas con una averiguación, debe reunir de inmediato todas las pruebas necesarias para llegar a la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y una vez que ha practicado todas las diligencias, determinan si deja en libertad o consiga ante un Juez a los presuntos responsables.

Algo muy importante para que la consignación esté bien fundamentada y motivada, es la comprobación del cuerpo del delito, así como la determinación

de la presunta responsabilidad, funciones que en un principio corresponde al Agente del Ministerio Público realizarlas.

Por lo que dicho funcionario para poder comprobar el cuerpo del delito primero tiene que integrarlo, reunir un conjunto de elementos probatorios y posteriormente para comprobarlo, tiene que determinar si el hecho se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo.

Existe en la Doctrina mexicana el problema de qué se va a comprender por cuerpo del delito, siendo éste el conjunto de elementos materiales, subjetivos y normativos exigidos por le tipo. También tenemos que por presunta responsabilidad se va a entender, qué es la persona de quien se sospecha, por tener indicios, lo que equivale a decir que existe la presunta responsabilidad cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona intervino en un hecho delictuoso.

Durante el trámite de la Averiguación Previa con personas detenidas, el Ministerio Público tiene un factor en su contra, que es el tiempo, ya que se ve presionado a resolver la situación jurídica de los detenidos en un lapso mínimo, el cual actualmente se ha tratado d fijar en 24 horas, esto a nivel de circulares o sea por medio de disposiciones administrativas.

La Averiguación Previa puede llegar a tener tres determinaciones o acuerdos, que son: El de reserva, el de consignación y el de archivo o no ejercicio de la acción penal.

Se envía a la reserva una Averiguación Previa cuando después de practicadas todas las diligencias necesarias no fue posible establecer la presunta responsabilidad, ordenando su reserva en espera de que posteriormente aparezcan más datos que hagan probable la responsabilidad, lo cual se podrá hacer en cualquier tiempo.

Se consigna una Averiguación Previa, cuando el Ministerio Público comprobó el cuerpo del delito y determinó la presunta responsabilidad, por lo que en ejercicio de la Acción Penal, consigna ante el órgano jurisdiccional dicha acta; al hacerlo, lo puede hacer con detenido o sin detenido, en el primer supuesto lo hará poniendo al presunto responsable a disposición de la autoridad judicial, y en el segundo caso pedirá a la autoridad judicial se libre orden aprehensión o de comparecencia contra el responsable.

Un problema que se presenta en cuando el Agente del Ministerio Público llega a la determinación del no ejercicio de la acción Penal, lo cual trae como consecuencia, en ocasiones, que no se aplique la ley, lo que equivale a que no se persiga al presunto responsable de un delito, dejando a la parte ofendida en estado de inseguridad y desprotegida.

Contra dicha resolución el particular puede solicitar el recurso de revisión ante el Procurador, mismo recurso que únicamente viene a ser un control interno, y el cual en cualquier momento puede confirmar el acto.

Dicho problema aumenta debido a que la Suprema Corte de Justicia ha declarado que el juicio de amparo es improcedente, ya que estima que se le estaría quitando de las manos la facultad persecutoria al Ministerio Público.

Así encontramos que en jurisprudencia la Suprema Corte de Justicia estableció que: "El ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público y no a los particulares, de donde se deduce que dicha acción no está, ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, ni constituye un derecho privado de los mismos: de manera que la abstención del ejercicio de esa acción por el Ministerio Público, aún en el supuesto de que sea indebida, no viola ni puede violar garantía individual. (32)

Por otro lado también encontramos que en ocasiones se inician averiguaciones con denuncias temerarias que no tienen bases y que sólo atienden a un interés personal buscando presionar de esa manera al acusado para que éste ceda a dichos intereses, los cuales muchas veces no son constitutivos de un ilícito penal y después de que se realizaron las investigaciones ni siquiera se pudo integrar el cuerpo del delito, en este caso, por economía procesal es conveniente que el Ministerio Público acuerde el no ejercicio de la acción penal.

Con el acto de la consignación, el Ministerio Público da por terminada la investigación y sus funciones de investigación sufren una transformación, debido a que pasa a ser persecutor ante la autoridad judicial.

b) FUNCION PERSECUTORIA. Empezaremos por señalar que el significado de la palabra perseguir deriva del latín persequi lo cual quiere decir: seguir al que huye para alcanzarlo; jurídicamente persecución es: "la acción emprendida contra el autor supuesto o real de una infraccion penal." (33)

(32) S.J.F., Quinta Epoca, Tomo XXXIV Pág. 2593.

(33) Pina, Rafael de, Ob. Cit., pag 375.

En otras palabras es la actividad que va a desarrollar el Agente del Ministerio Público para que se condene o en su caso, se absuelva, al responsable de un delito dentro del proceso penal. Dicha actividad va a consistir, principalmente. en aportar las pruebas necesarias al órgano jurisdiccional.

El fundamento de esta función se encuentra en los artículos 21 de la Constitución Política Federal, 2o. y 3o. del Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal, así como en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y su reglamento interior.

Al ejercitar la acción penal el Ministerio Público pasa a desarrollar las funciones de órgano persecutor, señalándose que este cambio trae como consecuencia que en un caso concreto, el Ministerio Público pierde su carácter de autoridad, debido a que en esta etapa el que va a ordenar es la autoridad judicial y aquél únicamente se va a concretar a hacer pedimentos.

Su actuación de órgano persecutor la va a desarrollar dentro de la etapa procedimental denominada instrucción, misma que se inicia con el auto de radicación que dicta el juez, aunque al respecto, el Profesor Rivera Silva (34) manifiesta que el proceso, se inicia con el auto de formal prisión y no el auto de radicación, cabe hacer la aclaración que el proceso se divide en dos fases denominadas instrucción y juicio, mismas que van en el orden señalado. También cabe aclarar, que la instrucción a su vez se divide en previa y formal y que la primera abarca del auto de radicacion al auto de formal prision y la

(34) RIVERA SILVA, MANUEL., Ob. Cit., Pág 184.

segunda a partir del auto de formal prisión hasta el auto que declara cerrada la instruccion.

El auto de radicación, recibe también los nombres de inicio o cabeza del proceso, mismo que no tiene señalado ningún requisito formal en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aunque en la práctica debe contener el lugar, fecha y hora en que se dicta, que se registre en el libro de gobierno y los siguientes mandatos: la radicación del expediente, la intervención del Ministerio Público, orden para que se proceda tomar la declaración preparatoria al detenido en audiencia pública, que se practiquen las diligencias necesarias para establecer si está o no comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

Es muy importante que señale la hora en que se recibe la consignación, porque a partir de esa hora que queda asentada en el auto de radicación se empezará a computar el término constitucional de las 48 horas para que se le tome la declaración preparatoria al detenido, así mismo desde esa hora también se empezará a contar el término constitucional de las 72 horas, dentro de las cuales el juez tiene el deber de determinar la situación jurídica del procesado.

Al tomársele la declaración preparatoria al procesado, el Ministerio Público debe estar presente en dicho acto, para que pueda interrogar al detenido; dichas preguntas las tiene que calificar el juez, ya que si éste las considera capciosas las desechará.

Realizada la anterior diligencia, si el juez estima que los antecedentes que proporciona la averiguación previa son suficientes para dejar establecido el

cuerpo del delito y hacer posible la presunta responsabilidad, deberá dictar dentro del término de las 72 horas, auto de formal prisión o auto de sujeción a proceso.

El auto de formal prisión deberá contener los requisitos que señala el artículo 19 constitucional y el 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los cuales establecen que se deberá señalar: la fecha y hora en que se dicte, ña expresión del delito imputado al procesado por el Ministerio Público, el delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos, la expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, los datos que arroje la averiguación, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del procesado; así mismo deberá contener los nombres del juez que dicte la determinación y del secretario que la autorice.

Este auto que dicta el juez es muy importante porque en él va a quedar establecido el delito o delitos por los cuales se va a seguir el proceso, o sea que con el auto de formal prisión va a quedar establecida la clasificación del delito, y con base en esto, tanto el Ministerio Público como la defensa van a aportar las pruebas necesarias para que en el caso del primero, la presunta responsabilidad se convierta en una responsabilidad plena, ya que el Ministerio Público en su función de órgano persecutor debe velar por darle movimiento al proceso, debe aportar los medios probatorios para que se establezca histórica de los hechos.

En la segunda instancia al hacer valer el recurso de apelación, el Ministerio Público, también ejerce funciones de persecutor, debido a que en

esta instancia lo que persigue es la aplicación exacta de la ley, al considerar que el juez no tomó en cuenta sus conclusiones. En el caso de que haya sido el acusado el que interpuso los recursos de apelación, el Ministerio Público también ejerce funciones de persecución, debido a que busca que el tribunal confirme la sentencia recurrida.

Cuando ya sean desahogadas todas la pruebas propuestas, el juez dictará un auto que declare cerrada la instrucción, para dar paso al juicio, donde las funciones del Ministerio Público se convierten en acusatorias, la mayoría de las veces.

c) FUNCION ACUSATORIA. Empezaremos por señalar que la palabra acusar, deriva del latín acusare, cuyo significado es "imputar a uno cualquier cosa vituperable".

En el caso jurídico el profesor Rafael De Pina (35) nos manifiesta que acusación es : "La imputación o cargo formulado contra la persona a la que se considera autora de un delito o infracción legal de cualquier género."

Para el Profesor Briseño Sierra (36) la acusación; "es la pretensión hecha por el Ministerio Público al ejercer la acción penal."

El maestro Florian (37) nos dice que: "La acusación es importante en cuanto a que sirve para tres fines: a) delimita el objeto fundamental y el objeto

(35) PINA, RAFAEL DE. Ob. cit., pág. 56.

(36) BRISEÑO SIERRA, HUMBERTO. "**El Enjuiciamiento Penal Mexicano**" Edit. Trillas, 1a. Ed., México, 1976. Pág. 69.

(37) FLORIAN, EUGENIO. "**Elementos de Derecho Procesal Penal.**" Edit. Bosch, 1a. Ed., Barcelona, España, s.f., Pág. 387.

accesorio del proceso; b) hace posible una defensa adecuada; c) fija los límites de hecho de la sentencia."

La función acusatoria es aquella que va a desplegar el Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado, una vez que ha sido cerrada la instrucción, llevándose a cabo dicha actividad dentro del período procedimental denominado juicio.

La función acusatoria va a ser ejercitada por el Ministerio Público a través de sus conclusiones, siempre y cuando estén sean de carácter acusatorio.

Las conclusiones en general, las del Ministerio Público y las de la defensa, "son actos procedimientos realizados por el Ministerio Público y después por la defensa, con el objeto, en unos casos, de fijar las bases sobre las que versará el debate en la audiencia final, y en otros, para que el Ministerio Público fundamento y se sobresea el proceso. (38)

El profesor Piña y Palacios (39) manifiesta que las conclusiones "son el acto mediante el cual las partes analizan los elementos instructorios y sirviéndose de ellos, fijan sus respectivas situaciones con relación al debate que va plantearse. Las conclusiones tienen por objeto el que las partes puedan expresar en forma concreta el reclutado del análisis que han hecho de los actos instructorios, determinando cuál va a ser la posición que van a adoptar para el juicio."

(38) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. Cit. Pág. 433.

(39) PIÑA Y PALACIOS, JAVIER. Ob. cit. Pág. 183.

En efecto, por medio de las conclusiones tanto al Ministerio Publico como la defensa y el acusado van a establecer la situacion o posición que deseen adoptar.

Explicando lo anterior tenemos que el Ministerio Público puede decidir entre presentar conclusiones acusatorias o inacusatorias; así mismo la defensa también, aunque limitada por las conclusiones acusatorias, va a establecer su posición al manifestar si el acusado es inocente o al solicitar una condena mínima.

Encontramos que las conclusiones del Ministerio Público se van a clasificar en acusatorias e inacusatorias; a su vez, dentro de las conclusiones acusatorias, encontramos las contrarias a las constancias procesales.

Pasando a estudiar las conclusiones acusatoria, hallamos que el Profesor Colín Sánchez (40) las define como: "La exposición fundamentada jurídica y doctrinariamente, de los elementos instructorios del procedimiento, en los cuales se apoya el Ministerio Público para señalar los hechos delictuosos por los que actúa, el grado de responsabilidad del acusado, la pena aplicable, la reparación del daño y las demás sanciones previstas al caso concreto."

También encontramos que las conclusiones del Ministerio Público pueden ser provisionales y definitivas, las primeras son aquellas que tienen ese carácter, hasta en tanto el juez no las declare con carácter definitivo, y las últimas son aquellas que el juzgador ya las estimo asi, mismas que ya no

(40) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO Ob. cit. Pág. 447

pueden ser retiradas, ni modificadas a no ser que aparezca una causa superveniente y en beneficio del acusado.

Las conclusiones acusatorias deben de llenar los siguientes requisitos: ser por escrito, señalar el proceso a que se refieren, el juez al que se dirigen, nombre del acusado, deberá contener una exposición sucinta y metódica de los hechos, propondrá las cuestiones de derecho que de ellos surjan, citará leyes, ejecutorias o Doctrinas aplicables y los puntos petitorios a que se llegue, la fecha y firma del Ministerio Público. Dichos requisitos se encuentran señalados en los artículos 316 y 317 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Las conclusiones del Ministerio Público constriñen al juez a resolver sobre lo que expresamente le solicitó en su pliego, por lo que el juez no puede imponer otra sanción, sea principal o accesoria , que no se haya pedido en el pliego.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia que: "Si condenan (las sentencias) por un delito distinto del que fue materia de acusación, privan de defensa al procesado y violan las garantías que consagra la fracción IX del artículo 20 Constitucional, ..." (41) y en otra tesis sostiene que: "El órgano jurisdiccional no puede sancionar atendiendo a situaciones más graves que las consideradas por el Ministerio Público." (42)

(41) S.J.F., "Quinta Epoca". T. VII. Pág. 1451.

(42) S.J.F., "Sexta Epoca". Segunda Parte. Vol. II. Pág. 13.

Las conclusiones acusatorias contrarias a las constancias procesales son aquéllas que no están de acuerdo con los datos que la instrucción contiene, o sea que el Ministerio Público al formularlas no comprendió en su pliego algún delito que quedó comprobado en autos, o que por error esta acusando por un delito que no quedó comprobado en autos, sin aludir a los hechos que si quedaron probados, obligando con ello al juez a dictar una sentencia absolutoria.

Cuando el juez estime que las conclusiones son contrarias a las constancias procesales, las remitirá al Procurador General de Justicia, señalando en que consiste la contradicción para que éste las confirme, modifique o revoque dentro de un término de 15 días y en caso de no hacerlo dentro de este lapso, dichas conclusiones se tendrán como confirmadas.

En el Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, en sus artículos 320, 321 y 322, se establece lo siguiente:

Artículo 320. "Si las conclusiones del Ministerio Público del Ministerio Público fueren de no acusación o contrarias a las constancias procesales, el juez, señalando en qué consiste la contradicción, cuando ésta sea el motivo de la remisión, dará vista de ellas con el proceso respectivo al Procurador de Justicia, para que éste las confirme, modifique o revoque."

Artículo 321. "Para los efectos del artículo anterior, el Procurador de Justicia o Subprocurador que corresponda oirán el parecer de los Agentes del Ministerio Público Auxiliares que deben omitirlo, y dentro de los quince días siguientes al de la fecha en que se haya recibido el proceso, resolverán si deben confirmarse

o modificarse las conclusiones. Si transcurrido este plazo no se recibe respuesta de los funcionarios primeramente mencionados, se entenderá que las conclusiones que las conclusiones han sido confirmadas."

Artículo 322. "Si el proceso no excede de no excede de cincuenta fojas, el Procurador de Justicia dictará la resolución a que se refiere el artículo anterior, dentro de los quince días siguientes a la recepción de la causa, con las conclusiones objetadas. Por cada veinte fojas más o fracción, se aumentará un día a los que se señalan. Si el Procurador no resuelve dentro del plazo a que se refiere este precepto, se tendrán por confirmadas las conclusiones."

d) FUNCION INACUSATORIA. Esta actividad va a ser llevada a cabo por el Ministerio Público al formular conclusiones no acusatorias apoyándose en los artículos 3o. fracción IV, 6o. parte segunda, 8o., 320 y 323 del Código de Procesamientos Penales para el Distrito Federal y 10 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Las conclusiones inacusatorias son definidas por el profesor Colín Sánchez (43) como: "La exposición fundamentada, jurídica y doctrinalmente de los elementos instructorios del procedimiento, en los que se apoya el Ministerio Público para fijar su posicion legal, justificando la no acusación del procesado y la libertad del mismo, ya sea porque el delito no haya existido, o, existiendo, no sea imputable al procesado, o porque no dé en favor de éste alguna de las causas de justificación u otra eximiente de las previstas en el capítulo IV, título I, libro primero del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o

(43) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Págs. 437 y 438.

consentimiento del ofendido. "

Esta función del Ministerio Público ha sido muy criticada, surgiendo la cuestión de que el órgano acusador no está facultando para rendir conclusiones no acusatorias, ni puede desistirse de la acción penal.

Referente a esta cuestión hallamos que el Profesor Juventino V. Castro (44) nos dice que el Ministerio Público no puede desistirse y que tiene obligación de continuar hasta llegar a la decisión jurisdiccional que ponga fin al proceso.

Manifestando el citado autor que la acción penal queda sujeta al principio de irrevocabilidad, el cual a su vez tiene antecedente los principios de la obligatoriedad del proceso penal y el de inmutabilidad del objeto del proceso.

Siendo el principio de la obligatoriedad del proceso penal el que impone que la relación jurídica penal se lleva a cabo a través de un proceso penal.

Y el principio de inmutabilidad del objeto consiste en que una vez que queda constituida la relación procesal, su desenvolvimiento queda al margen de la voluntad de las partes, las cuales no pueden detener el desarrollo del proceso, ni buscar la solución fuera de la decisión jurisdiccional.

(44) CASTRO, JUVENTINO V. Ob. cit. Págs 57 y 58.

Con base en lo anterior, el Profesor Juventino V. Castro (45) afirma que el Ministerio Público no puede desistirse de la acción penal porque ésta no le pertenece, ni tiene dicha facultad ya que el artículo 21 Constitucional, le da la función persecutoria al Ministerio Público en forma esencial más no exclusiva, indicando, que al desistirse el Ministerio Público, está invadiendo las funciones del órgano jurisdiccional, colocándose en un juez irrecurrible, inapelable e irresponsable, debido a que con su decisión de no acusación se presenta el sobreseimiento, el cual tendrá efectos de sentencia absolutoria y una vez ejecutoriado adquiere el valor de cosa juzgada.

Manifestando el profesor Juventino (46) que al rendir conclusiones inacusatorias se deja al ofendido en un estado de indefensión, ya que si pide amparo contra dicho desistimiento, su demanda es rechazada por improcedente, al establecer la Suprema Corte de Justicia, que al realizar dicho acto el Ministerio Público lo hace como parte y no como autoridad.

Llegando a la conclusión el citado autor, de que "el desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público que está establecido en nuestra legislación secundaria-, es contrario a la doctrina y a la Constitución." (47) Proponiendo que tanto no se reforme la ley secundaria, es la vía del amparo la adecuada para evitar dicha inconstitucionalidad.

(45) IBIDEM. Págs. 59 y 62

(46) CASTRO, JUVENTINO V., Ob. Cit., Págs 64 y 65.

(47) IBIDEM. Págs. 68.

Encontramos también que el Profesor Ángel Martínez Pineda (48) señala que el desistimiento de la acción penal ejercitada implica un verdadero atentado al principio de inmutabilidad del proceso, al principio de indisponibilidad del objeto, al principio de irrevocabilidad y al principio de la autonomía de las funciones procesales.

El mismo autor nos manifiesta que el monopolio de la acción es exclusivo del Ministerio Público, manifestando que el artículo 21 "el Constituyente no usó la palabra exclusiva sino la de incumbir para evitar una repetición (cacofonía)" (49) pero lo que quiso decir el Constituyente fue dejar establecido el principio de autonomía de las funciones procesales, lo que significa que a cada una de ellas les establece atribuciones específicas, propias y exclusivas, delimitando las funciones de cada autoridad. (50)

Por conclusión el profesor Martínez Pineda (51) manifiesta que "la interpretación lógica y gramatical del artículo 21 de la constitución federal, da por conclusión que es función exclusiva del Ministerio Público la persecución de los delitos. Más si se toma en cuenta la exposición de Motivos del Proyecto de Querétaro, se reafirma que sí se otorga a esa incumbencia carácter de exclusivo."

(48) MARTINEZ PINEDA, ANGEL. "Estructura y Valoración de la acción penal. Edit. Azteca. S.A. 1a. Ed., 1968. México. D.F. Pág. 136.

(49) MARTINEZ PINEDA, ANGEL. Ob. cit. Págs. 123 y 124.

(50) IBIDEM. Pág. 124.

(51) IBIDEM. Pag. 127.

Tomando en cuenta la anterior consideración de que al Ministerio Público si le es otorgada en forma exclusiva la función persecutoria y que si ésta se impone como obligación para aquél, también se puede decir que es un derecho del Ministerio Público dicha función que le concede la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por lo tanto el Ministerio Público si está facultado para rendir conclusiones inacusatorias.

Teniendo en cuenta que el artículo 73 de la Constitución Federal, en su fracción VI, base quinta, le concede al Congreso de la Unión la facultad para legislar en todo lo relativo al Gobierno del Distrito Federal y señalando que el Ministerio Público será reglamentado por una ley, siendo estas leyes, entre otras , el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distribución Federal, mismas que dentro de las atribuciones que le señalan al Ministerio Público, le otorgan la de poder emitir conclusiones inacusatorias.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido en jurisprudencia que: "El Procurador de Justicia, cuando da instrucciones a uno de sus Agentes para que se desista de la acción penal, obra como parte y de desecharse por improcedentes de amparo que contra tal acto se interpone."(52) asimismo estableció que: "El artículo 21 de la Constitución, al confiar la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público lo hizo sin traba y sin distingos de ninguna especie; así, si el Agente del Ministerio Público se desiste de la acción penal, violando la ley orgánica respectiva, esto será motivo para que se le siga el correspondiente juicio de

(52) S.J.F., "Quinta Epoca" T. XXV. Pág. 1667.

responsabilidad, mas no para anular su pedimento, ni menos para que los tribunales se arroguen las atribuciones que son exclusivas del Ministerio Público y manden continuar el procedimiento, a pesar del pedimento de no acusación, pues esto equivale al ejercicio de la acción penal y a perseguir un delito, violado abiertamente el artículo 21 Constitucional." (53)

Dichas conclusiones inacusatorias deben ser por escrito y deben ser puestas a la consideración del Procurador de Justicia, quien tiene en principio un término de 15 días para resolver y si dentro de dicho plazo no resuelve, se van a tener por confirmadas.

c) FUNCION SOCIAL. Consiste en que el Ministerio Público debe valer y proteger los intereses de la sociedad, debido a esta función que desarrolla el Ministerio Público es que se le ha denominado Representante Social.

Con base en esta función se le han señalado una serie de atribuciones, tanto en materia penal, como en materia civil y mercantil, por lo cual encontramos como titular de la acción penal, realizando las funciones antes explicadas, pero su intervención no termina ahí, sino que también lo vemos que interviene en los juicios civiles, familiares, mercantiles y de jurisdicción voluntaria.

En estos juicios el Ministerio Público, en su carácter de Representante Social, va a defender intereses privados de sujetos que no están en aptitud de defenderse o de hacer valer por sí mismos sus derechos, como es el caso de los ausentes, incapaces y desvalidos. En estos supuestos el Ministerio Público deba

(53) S.J.F. "Quinta Epoca" T. XXXI. Pág. 228.

intervenir para coordinar los intereses sociales e inolvidables. ya que no está protegiendo un interés personal, sino que está realizando una función tutelar social.

Al tomar parte en estos juicios el Ministerio Público no siempre lo hará con el mismo carácter, sino que algunas veces puede ser parte principal, ya sea actor o demandado, y en otras tercero opositor.

Así tenemos, por ejemplo, que cuando el Ministerio Público representa los intereses del ausente, puede demandar prestaciones debidas a éste o bien puede ser demandado cuando se trate de hacer efectiva una obligación pendiente en los bienes del ausente.

CAPITULO IV

PROBLEMATICA Y ACCION DEL MINISTERIO PUBLICO

1. EL MINISTERIO PUBLICO COMO TITULAR DE LA ACCION PENAL Y EL REFLEJO SOCIAL DE SU ACTUACION.

2.- FUNCIONES DE INVESTIGACION DE LA POLICIA JUDICIAL COMO ORGANO AUXILIAR DEL MINISTERIO PUBLICO Y SU IMAGEN SOCIAL.

3.- EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE EN EL PROCEDIMIENTO.

CAPITULO IV

PROBLEMATICA Y ACCION DEL MINISTERIO PUBLICO

1. EL MINISTERIO PUBLICO COMO TITULAR DE LA ACCION PENAL Y EL REFLEJO SOCIAL DE SU ACTUACION.

La Constitución de 1917, estableció al Ministerio Público entre sus funciones ser el titular del ejercicio de la acción penal.

El vocablo acción proviene del latín *"actio-onis"* que en la lengua española adquiere diferentes acepciones, como ejercicio de una potencia, efecto de hacer, derecho que se tiene a pedir una cosa, modo legal de ejercitar el mismo derecho.

"La acción penal es la función persecutoria desarrollada por el Ministerio Público, consiste en investigar los delitos, buscando y reuniendo los elementos necesarios y haciendo las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la Ley." (1)

El profesor Juventino V. Castro cita que fundamentalmente el Ministerio Público tiene el carácter de órgano estatal permanente para hacer valer la pretensión penal nacida del delito y su vida está íntimamente ligada a la acción penal.

(1) FRANCO VILLA, JOSE, Ob. cit. Pág. 79.

"La acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal, paralelamente, la acción penal consiste en la actividad que despliega con tal fin. La acción penal domina y da carácter a todo el proceso, lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta (la sentencia)." (2)

Así también el autor Rafael García Valdéz opina 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 hechos que el titular de aquella reputa como constitutivos de delito.

"El poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional con el objeto de obtener del orden de ésta una decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma, respecto de un sujeto ejecutor de conducta descrita en ella, recibe el nombre de acción penal." (3)

En este orden de ideas, la acción penal debe entenderse como la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público, por medio de la cual solicita al órgano jurisdiccional competente aplique la Ley Penal al caso concreto.

La acción penal tiene su principio en el momento o acto de la consignación, que es el primer paso del ejercicio de esta y para poder llevarlo a cabo es necesario cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 16

(2) FLORIAN, EUGENIO. Ad. cit. por Juventino V Castro. Ob. cit. Pág. 23.

(3) ARILLA VILAS, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 20

Constitucional que son la integración del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.

La acción penal en sentido amplio es susceptible de ser dividida en dos momentos; el preprocesal (Averiguación Previa) y el procesal.

El Ministerio Público inicia la fase preprocesal en el momento en que llega a sus oídos la denuncia o querella de un hecho delictuoso que dará una base sólida y constitucional al ejercicio de la acción penal amplia, debiendo buscar en forma un acto que se ha dado en la realidad fáctica y las prescripciones de un determinado delito-tipo atendiendo al principio de legalidad que impera en la materia penal, de no ser así, la averiguación previa no encontraría un sustento fuerte y podría llegar a afectar en el ámbito de los Derechos individuales, que encontramos jurídicamente tutelados en la Carta Magna.

La fase procesal, del ejercicio de la acción penal la constituyen las conclusiones que formula el Ministerio Público toda vez que en ellas solicitará al órgano jurisdiccional la aplicación de la pena prevista en abstracto al caso concreto, o en su caso, la abstención de ejercitar la acción penal en sentido estricto al formular conclusiones no acusatorias al haberse desvirtuado plenamente los elementos que sirvierón para consignar la Averiguación Previa o en el supuesto de violaciones a las garantías individuales.

"Si al terminar la instrucción ha sido feliz el resultado de la pruebas obtenidas para sostener que el inculpado es responsable del delito que se le atribuye, la acusación se habrá concretado y el órgano que acusa podrá fundar sus peticiones señalado las diversas cuestiones que van a ser objeto de la

decisión judicial. Del mismo modo que la acción penal en su fase persecutoria envuelve y domina los periodos de preparación del proceso e instrucción y les da vida. La acción penal en su fase acusatoria da nacimiento al juicio. Si al finalizar la instrucción se carece de pruebas suficientes, el órgano de acusación no podrá llevar adelante la acción ejercitaba y al formular conclusiones inacusatorias, pondrá término a la acción y por consiguiente, hará que el proceso concluya."(4)

En virtud de que el proceso penal en México se basa primordialmente en el principio de legalidad y en atención a que el Ministerio Público es el órgano técnico encargado de sostener la acusación al formular conclusiones acusatorias deberá sujetarse a las formalidades previstas por las leyes adjetivas de la materia en su respectivo fuero, las que principalmente pueden resumirse en una exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes, propondrá las cuestiones de derecho que de ello surja citará las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará su pedimento en proposiciones concretas. En las conclusiones, que deberán presentarse por escrito, se fijarán en proposiciones concretas los hechos punibles que se atribuyen al acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño y perjuicio, con cita de las leyes y de la jurisprudencia aplicables al caso. Estas proposiciones deberán contener los elementos de prueba relativos a la comprobación del cuerpo del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad penal. (5)

En consecuencia, el Ministerio Público es una auténtica reivindicación

(4) FRANCO VILLA, JOSE. Ob. cit., Pág. 106.

(5) Artículos 316 y 317 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

social de la Constitución de 1917. Reivindicación, porque es estado de marginación en que lo colocaron las preocupaciones liberalistas de los Constituyentes del 56, lo hicieron figura de muy escasa importancia en el proceso y desviaron a éste hacia una configuración inquisitoria. Social porque con el sentido de que le imprime la actual Carta Fundamental, los intereses de que la sociedad adquiere dignísima presencia y representación en el proceso y éste recobra parcialidad y su significación como actividad del Estado para el individuo y para el cuerpo social.

Los artículos 21 y 102 Constitucionales no solamente protegen los intereses individuales; sino también son una garantía de los intereses de la sociedad y de la Nación.

No existe, en escrito rigor, función conferida al Ministerio Público que carezca de la alta significación del interés social; no hay actividad en la que participe, en que la sociedad no muestre su presencia. Lo mismo en la persecución de los delitos que en su actuación vigilante de naturaleza civil. Su misión se advierte igualmente como consejero jurídico del gobierno, o como procurador en juicios de intereses gubernamentales, y por supuesto, como representante de la Federación.

Por ello, cuando el Ministerio Público ejerce su función con la clara idea de la significación de su cometido, es cuando realiza plenamente su atribucion constitucional y su designio histórico.

La libertad que tiene el Ministerio Público para apreciar los elementos constitutivos del delito en una averiguación previa o un proceso, es una

cualidad inseparable del sistema acusatorio, esta libertad, que impide la intervención de juzgadores y de ofendidos en el ejercicio de la acción penal, es fundamental bajo la consideración de que el Ministerio Público, es una Institución de buena fe que no puede ser compelida al ejercicio de acciones, si fuera así, se violarían no sólo principios esenciales del procedimiento, sino, además se le despojaría del carácter de custodio y procurador de altos intereses de la sociedad.

Ello a su vez, obliga y vincula a la tarea del Ministerio Público con la Representación Social. En ningún momento ni en las etapas de la específica función persecutoria, puede el Ministerio Público abandonar los propósitos de defender el sistema jurídico, significar la moral pública, garantizar el respeto a las garantías individuales y sociales, procurar la impartición de la justicia y otorgar la certeza de que los hechos contrarios a la Constitución y a las Leyes sean reprimidos, bien sea que provengan de las autoridades o de los particulares.

El moderno Ministerio Público no debe en estos tiempos únicamente desempeñar una actividad defensiva frente al delito, no debe ser un simple espectador de su formación y conformarse con participar en su persecución. Por ello, en la actualidad, ha asumido un papel fundamental en las tareas preventivas de la delincuencia.

Hoy cobra singular importancia esta nueva concepción de la función del Ministerio Público, el cual sin abandono de sus deberes tradicionales y sin menoscabo de sus tareas constitucionales y legales se empeña, ahora en la concepción y coordinación de los esfuerzos de la comunidad y de otras

autoridades, en favor de la educación, la orientación y la concientización de la sociedad, para hacer frente al fenómeno delictivo.

Otra significativa actividad a desempeñar por el moderno Ministerio Público estriba en sus posibilidades como consejero y orientador jurídico de los integrantes de la comunidad, cuando se acude a él sin la aparición de un ilícito penal. Desde hace tiempo, pero sobre todo en épocas recientes ha existido una tendencia persistente a la formación de entidades encargadas de la procuración de intereses jurídicos muy especializados, como pueden ser aquellos de los que son titulares los consumidores, los trabajadores, los menores de edad o la familia.

Una adecuada regulación de esta misión del Ministerio Público será la que deba determinar, si estas modernas funciones de procurador comunitario las debe ejercer a nivel de orientación, si en su caso, deben progresar trascendiendo a un rango de procuración, o si al menos pueden ser el cauce de transferencias hacia las autoridades correspondientes, con seguimiento de los asuntos hasta su tramitación y resolución.

La tarea contemporánea del Ministerio Público como asistente y asesor jurídico de la comunidad se complementa como consejero jurídico del gobierno, considerándolo como depositario de la responsabilidad auxiliar de contribución y participación en los procesos legislativos.

El Ministerio Público ha sido un adecuado enlace sistematizador para recopilar las propuestas provenientes de los particulares, las inquietudes

gestadas en el seno de los poderes judiciales y las sugerencias que encuentran su origen en las experiencias de la administración pública.

Afirmando la necesidad de modernizar la institución del Ministerio Público, modificando su que hacer con el fin de que responda, más y de menor manera a las necesidades y circunstancias de la sociedad actual procurando una más amplia presencia en la tutela de los derechos fundamentales de la comunidad y la prevención de la delincuencia en defensa de la sociedad frente al delito, fortaleciendo específicamente las acciones de la farmacodependencia, a través de esfuerzos de investigación y persecución, así como la disolución de sus organizaciones delictivas y de la confiscación de sus recursos financieros, propiciar la capacitación y superación vacacional, mejor y gradualmente, así como las remuneraciones de los integrantes de la corporaciones policiales, así como depurar y adecuar su organización, vigilar que su funcionamiento se ajuste al mandato de la Ley, a los requerimientos y modernizar los sistemas para la rehabilitación del delincuente.

El ciudadano debe sentir, ante la presencia de los representantes de la sociedad, la seguridad de que su intervención es garantía de sus derechos y respeto a su dignidad. La sociedad debe encontrar en el Ministerio Público, abogado del pueblo a su mejor protector y defensor.

2. FUNCIONES DE INVESTIGACION DE LA POLICIA JUDICIAL COMO ORGANO AUXILIAR DEL MINISTERIO PUBLICO Y SU IMAGEN SOCIAL.

Funciones que lleva a cabo la policía como órgano auxiliar del Ministerio Público y que deberá cumplir para lograr una justa y expedita procuración de justicia.

Al respecto Duvergere señala que las autoridades son los titulares del poder y obligan a sus conciudadanos a apegarse a las normas o patrones de conducta mediante la amenaza de sanciones que incluso pueden llegar a la coerción.

El maestro Solís Quiroga, en el texto señalado escribe que en algunas partes se ha dado el caso de que la policía cometa los más grandes crímenes a través de sus medios delictuosos de "investigación"; tormento, amenazas, homicidios y un sin fin de molestias a los familiares inocentes. (6)

Pero nadie es un secreto que hay distintas opiniones sobre el comportamiento de los integrantes de las corporaciones policiales, dichas opiniones son resultado de la forma como se percibe la conducta de estos miembros o agentes en el desarrollo de su actividad y aún en su conducta como ciudadanos.

Sin embargo, la mayoría de los ciudadanos ignora las múltiples tensiones y obstáculos que cotidianamente tienen que vencer los agentes de la policia

(6) SOLIS QUIROGA, HECTOR. "Sociología Criminal. Ed. Porrúa. 2a. Ed., México. 1977. Pág. 278.

judicial, adversidades que pueden costarles inclusive la vida.

El resultado es un conjunto de percepciones distorsionadas y generalizadas sobre la conducta de los agentes judiciales, las que generan opiniones adversas respecto a la imagen que guardan.

No se puede dejar de admitir que dichas opiniones, no han sido producto de la imaginación o antipatía infundada de los ciudadanos, se debe aceptar que ese clima de opinión ha sido el producto de la mala actuación, del incumplimiento del deber y aún de la arbitrariedad y prepotencia de los agentes judiciales, indignos de la alta responsabilidad que la Ley les confiere, Faltando a sus obligaciones y perjudicando con ello a los restantes agentes judiciales sin distinción de corporaciones o personas.

Además, esa opinión desfavorable tiende a mantenerse, a reproducirse y a multiplicarse en el tiempo y en el espacio; el descrédito se arraiga y cubre a todos los agentes judiciales de ayer, de hoy, aquí y en todos sitios.

Ocurre entonces, que muchos ciudadanos que nunca han tenido contacto con la policía judicial, en virtud de ese clima adverso y generalizado, juzgan o mejor dicho prejuzgan también de modo desfavorable la conducta, el modo de actuar, de los agentes judiciales, no sólo en su conducta oficial, sino también la conducta pública de los agentes, su modo de vida y aún sus preferencias y gustos personales.

Para modificar dichas opiniones es aconsejable el acatamiento puntal de las normas que rigen la actividad de la policía judicial, conducirse de

conformidad con los preceptos jurídicos y éticos que gobiernan la confesión. La policía judicial debe poner un escrupuloso cuidado para su cabal observancia, no puede pretenderse que esas opiniones y prejuicios fuertemente arraigados cambien favorablemente: sólo una probada y demostrada actitud consecuente de servicio a la comunidad y a cada uno de los integrantes es capaz de proporcionar una base firme y segura para ese cambio en la percepción ciudadana respecto de la conducta de los agentes policiales.

Para esto, se hacen numerosos esfuerzos, cuyo objetivo principal es una capacitación técnica de los elementos que aspiran a ser agentes de la policía judicial, mejorar las técnicas de investigación así como la imagen que tienen ante la comunidad; institutos gubernamentales que están orientados para dotar a la sociedad de agentes policiales profesionales.

Cumplir con la Ley es el punto de partida de ésta modificación de opiniones que se persigue. También hay que informar sobre dicho cumplimiento y vencer así los múltiples prejuicios expresados en opiniones y actividades adversas respecto a las corporaciones policiacas.

Es preciso en los hechos cambiar la percepción desfavorable de la ciudadanía en relación a la conducta real de los miembros de las corporaciones policiacas del país. Es indispensable considerar que la mala conducta de un agente judicial puede llevar al descrédito de todos, aún de aquellos elementos esforzados en cumplir celosamente con el importante deber que la Ley les confiere.

Reconocer una falsa, corregirla conforme al derecho y mostrar el empeño sosteniendo por el acatamiento estricto de los deberes de la profesión, pero además la comunidad debe saber sin ninguna duda, como cumplen los agentes judiciales sus funciones, de frente a dicha comunidad y con ánimo decidido de servicio.

Correspondiendo al Ministerio Público al tener como auxiliar a la Policía Judicial:

1.- Dirigir, a la policía judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito, ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando el mismo aquellas diligencias (artículo 3o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

3. EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE EN EL PROCEDIMIENTO.

El artículo 102, segundo párrafo de la Constitución Política mexicana dicta: "incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él corresponderá solicitar las ordenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la Ley determine."

En consecuencia, la Constitución le otorga al Ministerio Público en forma expresa; lo que las hace no delegables, ni substituibles; las facultades de "buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de los inculpados", los dos verbos fundamentales exigen que debe buscarlas y presentarlas con o sin inculpado al juez, para que este las desahogue y valore, dándole de esta manera el carácter de parte.

Aún cuando no existe disposición expresa que preceptúe la afirmación de que el Ministerio Público actúa como parte dentro del procedimiento, el suscrito considera que entre algunos de los ordenamientos que regulan tal aseveración se encuentra el Código Federal de Procedimientos Penales que en su artículo 23 que a la letra dice:

"***Artículo 23.***- Podrán entregarse al Ministerio Público los expedientes para que los estudie fuera del local del tribunal, pero no a las demás partes que intervengan en ellos."

En términos similares se encuentra redactando el artículo 15 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Entre otros numerales que otorgan la calidad de parte al Ministerio Público dentro del procedimiento se encuentran los artículos 87, 364 y 365, del Código Federal de Procedimientos Penales, mismos que a continuación me permito transcribir.

"***Artículo 87.***- Las audiencias se llevarán a cabo, concurran o no las partes, salvo el Ministerio Público, que no podrá dejar de asistir a ellas.

En la audiencia del juicio será obligatoria la presencia del defensor, quien, en la misma, tiene el deber de formular la defensa oral del acusado, sin perjuicio del alegato escrito que quiera presentar.

Si los defensores no cumplen con las obligaciones que les impone éste precepto, el tribunal les aplicará una corrección disciplinaria."

"***Artículo 364***.- La segunda instancia solamente se abrirá a petición de parte legítima, para resolver sobre los agravios que estime el apelante le cause la resolución recurrida. Los agravios deberán expresarse al interponerse el recurso o en la vista del asunto. El tribunal de apelación suplicará la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el procesado o, siéndolo el defensor, se advierta que por torpeza no los hizo valer debidamente.

Las apelaciones interpuestas contra resoluciones anteriores a la sentencia de primera instancia, deben ser resueltas por el tribunal de apelación antes de que se emita dicha sentencia."

"***Artículo 365***.- Tienen derecho de apelar el Ministerio Público, el inculpado y su defensor, así como el ofendido o sus legítimos representantes cuando hayan sido reconocidos por el juez de primera instancia como coadyuvantes del Ministerio Público, para efectos de la reparación de daños y perjuicios. En este caso, la apelación se contraerá a lo relativo a la reparación de daños y perjuicios y a las medidas precautorias conducentes a asegurarla."

Debe señalarse que la intervención como parte del Ministerio Público se inicia en el momento mismo en que se recibe la averiguación previa por el

órgano jurisdiccional y es dictado el auto de radicación o cabeza de proceso, y tendrá los mismos derechos que la defensa, aún cuando ésta en atención al principio "indubio pro reo" tiene mayor facilidad para el desempeño de sus funciones debiéndose aumentar a ello que el Ministerio Público como órgano técnico deberá fundar y motivar todas sus actuaciones de manera precisa y concreta.

En el acto procedimental de la declaración preparatoria, y una vez que se ha impuesto al inculpado sobre el nombre de las personas que deponen en su contra, el delito por el cual la representación social ejercita acción penal en su contra, si tiene o no derecho a gozar del beneficio de la libertad provisional y de que tiene derecho de declarar o negarse a hacerlo, así como también de que en caso de no contar con un defensor particular, el Estado le proporcionará uno, que por estar remunerado por él, no le cobrará honorarios y el indiciado decide declarar cuando haya terminado de exponer su declaración se dará el uso de la voz al Ministerio Público y a la defensa quienes tendrán derecho a formular interrogatorio al referido inculpado quien de acuerdo al artículo 20 fracción II de la Constitución, podrá o no dar respuesta a los cuestionamientos.

Es de señalarse que en la práctica se hace saber este derecho al inculpado pero únicamente con respecto al Ministerio Público, lo que pesa en el ánimo del declarante en virtud de que se menciona: "El Ministerio Público ejercita acción penal en su contra por el delito de ... " haciéndole pensar que la Representación Social es su contraparte y no como lo es en realidad un órgano de buena fe que pretende encontrar la verdad histórica de los hechos consignados".

Dentro de las setenta y dos horas posteriores al recibo de la consignación, el tribunal deberá resolver la situación jurídica que deberá guardar el sujeto. Si se dicta Auto de Formal Prisión o Sujeción a Proceso, se abrirá el período de ofrecimiento de pruebas , que variará en tiempo dependiendo del tipo de procedimiento (ordinario o sumario) y correrá simultanéo para ambas partes (Ministerio Público y defensa)

Transcurrido o renunciado este período, si se ofrecieron pruebas y fueron admitidas se procederá al desahogo de las mismas en audiencia pública y con asistencia de las partes debiendo comparecer a la misma aquellos que tengan relación con los hechos o sean testigos, no puede abstenerse a declarar un testigo llamado a juicio salvo las excepciones contenidas en los artículos 192 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 243 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a continuación se citan de manera textual.

"Artículo 192.- No se obligará a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del acusado ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grados y en la colateral hasta el tercero inclusive, ni a los que estén ligados con el acusado por amor, respeto o gratitud. Si estas personas tuvieran voluntad de declarar, se les recibirá su declaración y se hará constar esta circunstancia ."

"Artículo 243.- No se obligará a declarar al autor, curador, pupilo o cónyuge del inculpado ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grados, y en la colateral hasta el cuarto inclusive, ni a los que estén ligados con el inculpado por amor, cariño o

estrecha amistad; pero si éstas personas tuvieren voluntad de declarar, se hará constar circunstancia y se recibirá su declaración."

Una vez desahogadas las probanzas ofrecidas (dictámenes periciales, testimoniales, ampliaciones de declaración, etc.) y cuando no haya prueba pendiente por desahogar, se declarará cerrada la instrucción y se pondrá el proceso a la vista del Ministerio Público para que formule conclusiones (acto de ejercicio de la acción penal) y posteriormente a la vista de la defensa, quien contestará las de la representación social, se dejará fecha para la audiencia de vista y declarado "visto" el proceso se turnará para dictar sentencia.

Sin embargo, se tiene la mala imagen de que el Ministerio Público adscrito al juzgado está para conseguir sentencias condenatorias, lo que resulta temerario e infundado, en virtud de que en la práctica cuando las sentencias absolutorias o autos de libertad por falta de elementos para procesar se encuentran dictadas conforme a Derecho y apegadas a las constancias procesales y de éstas no se desprende que exista responsabilidad penal para el procesado, la representación social no interpone recurso alguno en su contra, como hemos notado, entonces, su principal función es en consecuencia, la aplicación exacta de la Ley y buscar la verdad histórica de los hechos.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Ministerio Público tiene su origen real en las Leyes Revolucionarias de Francia, aún cuando muchos tratadistas lo señalan desde la antigüedad griega y romana, en las personas que tenían encomendada la defensa del fisco.

SEGUNDA.- En México, durante la epoca precolonial, la figura que se conocía como Ministerio Público era una figura meramente fiscal. El Ministerio Público como es conocido en la actualidad, se consagra como institución en la Constitución de 1917, interviniendo en su configuración elementos franceses y españoles.

TERCERA.-El Ministerio Público es indivisible, con una unidad de mando, imprescindible, se rige por el principio de legalidad, es de buena fe, irresponsable e irrecusable.

CUARTA.- El Ministerio Público obtiene la base legal para su establecimiento, creación y organización, principalmente de los artículos 21, 73 fracción VI Base 6a, y 102 Constitucionales, en donde se le otorga el monopolio del ejercicio de la acción penal y la creación de la policía judicial para auxiliarlo en el ejercicio de sus funciones.

QUINTA.- El Ministerio Público se estructura de acuerdo a las disposiciones contenidas en las Leyes Orgánicas de la Procuraduría General de

la República y Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en donde también se establecen de manera descriptiva sus atribuciones y facultades.

SEXTA.- En materia penal es el titular único de la acción penal, desempeña funciones de investigación, persecución, acusación y de representación social. Tiene el doble carácter de autoridad (en la averiguación previa) y de parte (dentro del procedimiento).

SEPTIMA.- La acción penal debe entenderse como la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público por medio de la cual solicita al órgano jurisdiccional competente para que aplique la Ley Penal al caso concreto.

OCTAVA.- Aún cuando la opinión de la ciudadanía respecto de la actuación de los miembros de las corporaciones policiacas es adversa, debe señalarse que la misma es resultado de las percepciones distorsionadas respecto de su actuación, y que la mayoría de los integrantes de la sociedad ignora las múltiples tensiones y óbstaculos que tienen que vencer los agentes de la policía judicial y que inclusive pueden costarles la vida.

NOVENA.- Para evitar las opiniones adversas y distorsionadas al respecto, el Estado hace numerosos esfuerzos, entre los que debe destacarse la capacitación técnica de los aspirantes a agentes de la policía judicial, mejoramiento en las técnicas de investigación y el proyecto de una remuneración decorosa y de acuerdo al trabajo desempeñado por los mismos.

DECIMA.- La creación y mantenimiento del Ministerio Público se justifica en la necesidad que tiene el Estado de mantener la paz social, cuya función es investigar la comisión de los hechos delictuosos a través de un órgano oficial en el que la ciudadanía deberá ver a un representante social que intervenga en la defensa de sus derechos y de sus garantías individuales.

PROPUESTAS

-La Determinacion de la Naturaleza Juridica del Ministerio Publico ha provocado constantes polemicas entre los estudiosos del Derecho. Puedo proponer y afirmar que se trata de una parte distinta a las otras que intervienen en un proceso, ya que tiene privilegios, atribuciones y deberes que no poseen los demas y por eso se considera un organo sui generis, ya que no es posible encerrarle bajo un solo rubro, pues interviene en varios campos del derecho desarrollando diferentes funciones y actividades.

-La Policia Judicial es un organismo creado por el Estado, cuya funcion primordial es ser coadyuvante del Ministerio Publico en la persecucion de los hechos delictuosos; para esto, se hacen numerosos esfuerzos cuyo objetivo principal es una capacitacion tecnica de los elementos que aspiran a ser agentes de la Policia Judicial. La propuesta es mejorar la tecnica de investigacion, asi como la imagen que tienen ante la comunidad, institutos gubernamentales que estan orientados a dotar a la sociedad de agentes policiales profesionales.

-Es preciso, en los hechos, cambiar la percepcion desfavorable de la ciudadania en relacion a la conducta real de los miembros de las corporaciones policiacas del pais, cumplir con la ley es el punto de partida de esta modificacion.

-Borrar la mala imagen de que el Ministerio Publico adscrito al juzgado esta para conseguir sentencias condenatorias, lo que resulta temerario e

infundado. Su principal funcion es, en consecuencia, la aplicacion exacta de la ley y buscar la verdad historica de los hechos.

-El Ministerio Publico como representante social debe desempeñar principalmente sus funciones apegado a la ley, para que ejerza su monopolio velando por la seguridad de la sociedad a la que representa.

BIBLIOGRAFIA

Acero, Julio. Nuestro Procedimiento Penal, 3a. Edición, Imprenta Font, Guadalajara, Jal. México, 1939.

Aguilar y Maya, José. El Ministerio Público en el Nuevo Régimen. Editorial Polis, 1942.

Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, 2a. Edición, Tomo II, Ediar Soc. Anon-Editores, Buenos Aires, 1957.

Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México, 8a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

Briseño Sierra, Humberto. El enjuiciamiento Penal Mexicano, 1a. Edición. Editorial Trillas, México, 1976.

Burgona, Ignacio. El juicio de Amparo, 12a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1977.

Cabrera, Luis - Portes Gil, Emilio. La Misión Constitucional del Procurador General de la República, 2a. Edición. Ediciones Botas, Méxco, 1963.

Calamadrei Piero. Estudios Sobre el Proceso Civil, Traducción de Santiago Sentís Melendo, Editorial Bibliográfica Argentina, Lavalle 1328, Buenos Aires, 1961.

Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Tomo II, Ediciones Jurídica Europa-America, Buenos Aires, Argentina 1971.

Castro, V. Juventino. El Ministerio Público en México, 3a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

Castro, V. Juventino. Lecciones de Garantías y Amparo, 2a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1978.

Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

Couture, J. Eduardo. Fundamento del Derecho Procesal Civil, 3a. Edición. Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1972.

Chávez Hayhoe, Salvador. Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia, Tomo I, Concesionario: Cecilio Velasco, Imprenta Regis, México, 1935.

Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil Traducción Orbaneja, Madrid, España, 1934.

Florián, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal. Libreria Bosch, Barcelona, España, 1934.

Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. 17a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

Franco Sodi, Carlos. El procedimiento Penal Mexicano, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1957.

García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, 3a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

González Bustamante, Juan José. Principios de Derechos Procesal Penal Mexicano, 3a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1959.

Ibañez Frocham, Manuel. La Jurisdicción. Editorial Astrea de Rodolfo Depalma y Hnos. Buenos Aires, Argentina, 1972.

Islas, Olga y Ramírez, Elpidio. El Sistema Procesal Penal en la Constitución, 1a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1979.

Legislación Mexicana o Colección Completa de las Disposiciones Legislativas expedidas desde la Independencia de la República, ordenada por los Licenciados Manuel Dublán y José María Lozano, Edición Oficial, Tomo VI, Imprenta del Comercio de Dublán y Chávez, a cargo de M. Lara (hijo), México, 1877.

Machorro Narváez, Paulino. El Ministerio Público, la Intervención de Tercero en el Procedimiento Penal y la Obligación de Consignar Según la Constitución.

Publicaciones de la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislacion de la Real de Madrid. México, D.F. 1941

Martínez Pineda, Angel. Estructura y Valoracion de la Accion Penal, 1a. Edición. Editorial Azteca, S.A. México, 1968.

Osorio y Nieto, César Augusto. La Averiguación Previa, 1a. Edició. Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.

Palavicini, Félix Fulgencio. Historia de la Constitución de 1917, Tomo I. Comité Central del P.R.I., México, 1938.

Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 8a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

Riquele, Victor De. Instituciones de Derecho Procesal Penal, 1a. Edición. Editorial Atalaya, Buenos Aires, Argentina, 1946.

Solis Quiroga, Héctor. Sociologia Criminal. Editorial Porrúa. 1a. Edición. México, 1962.

Serra Rojas, Andrés. Derecho administrativo, 8a. Edición, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

Tena Ramirez, Felipe, Leyes Fundamentales de México, 6a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975.

Volkman, Gessner. Los conflictos sociales y la administración de justicia en México. Editorial Instituto de Investigación Jurídica. U.N.A.M. México, 1986.

LEGISLACION CONSULTADA

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

3. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

4. Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5. Código Federal de Procedimientos Penales.

6. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

7. Ley de Planeación.

8. Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

9. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

10. Apéndice al Seminario Judicial de la Federación 1917 - 1965.

11. Apéndice al Seminario Judicial de la Federación 1917 - 1975.