

301809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

25
24

CAMPUS SAN RAFAEL
"ALMA MATER"

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

"LA INTERVENCION DEL MINISTERIO PUBLICO
EN LA AVERIGUACION PREVIA EN EL DERECHO
PENAL MEXICANO"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA AMPARO MONTIEL LARRACILLA

ASESOR: LIC. JESUS MORA LARDIZABAL

MEXICO, D. F.

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

ADIOS:

No necesito ni catedral, ni santuario
desde mis adentros agradezco a Dios
tampoco necesito escuchar campanario
si vive siempre dentro de mi corazón

El presente trabajo lo dedico a:

MIS PADRES: Ruperto Montiel López

Huri Larracilla López

Recuerdo que mi papá me decía
que no es más rico el que tiene más,
sino el que aprende a vivir.
Y que si yo quería ser rico
debía entender que:
A lo largo de la vida existen alegrías y penas
lo primero hay que disfrutarlo
y con lo segundo se ha de templar el carácter.
No se debe reclamar lo que no se ha ganado,
pero hay que cuidar lo que es propio,
y darle ayuda al que se pueda,
pues nunca sabrás de quien puedes necesitar.
Hoy con la pena de que ya no estas,
he disfrutado tu compañía,
he templado más mi carácter,
he dejado de anhelar lo ajeno
y estoy pendiente de lo mio.
Sigo ayudando
y cosechando logros de esa ayuda.
Sólo me faltó
agradecerle los consejos.

El amparo de tu cariño fue consuelo en mi agonía
y supo hacer más dichosos mis momentos de alegría
de todos mis amores, eres tu el amor de mi vida
Hoy en la ternura de un beso te bendigo... Madre mía.

Gracias Mamá

AMI HIJA:

Para adornar un jardín que tenía
quise, mayos, abriles y flores bellas
pero hoy cosecho pedacitos de alegría
ya que Dios me regaló una estrella.

Huri Vilchis Montiel

A MIS HERMANOS:

Víctor, Araceli y Bernardo

Con cariño y gratitud por brindarme su
apoyo en forma incondicional para la
realización de esta meta.

Gracias por todos los conceptos vertidos,
respeto y admiración a mi Tío:
Genaro Montiel López.

A TODA MI FAMILIA GENERAL
Gracias por su apoyo brindado.

Por su precencia y dedicación,
sin las cuales hubiera sido
imposible la culminación de
este sueño, a mi Dictaminador
de Tesis Lic. Jesús Mora
Lardizabal.

Por el apoyo desinteresado para
la culminación de esta Tesis, al
Lic. Rafael Pascacio Núñez.

Sin importar, lo cambiante del
destino el va y ven de la suerte,
o los malos momentos vividos
compartieron conmigo mi largo
y sinuoso camino y hoy tengo el
honor de llamarles amigos.

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

CAMPUS SAN RAFAEL

"ALMA MATER"

ESCUELA DE DERECHO

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO.**

**"LA INTERVENCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION
PREVIA EN EL DERECHO PENAL MEXICANO"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

MARIA AMPARO MONTIEL LARRACILLA

PRIMER REVISOR

SEGUNDO REVISOR

LIC. JESUS MORA LARDIZABAL

**LIC. EDUARDO BOYOLI MARTIN DEL
CAMPO**

MEXICO, D.F.

1996.

INDICE

PAGINA

INTRODUCCION.....	3
CAPITULO I. "CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO"	
1.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO.....	7
2.- EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.....	20
3.- NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.....	29
4.- ESTRUCTURA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.....	32
CAPITULO II. "METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION JURIDICA"	
2.1.- LA INVESTIGACION JURIDICA.....	41
2.2.- CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL OBJETO DEL DERECHO Y EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.....	43
2.3.- EL OBJETO DEL DERECHO.....	43
2.4.- CIENCIA DEL DERECHO.....	44
2.5.- EL DERECHO COMO OBJETO DE CONOCIMIENTO.....	45
2.6.- EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.....	47
CAPITULO III. "EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA"	
3.1.- EL METODO CIENTIFICO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.....	54
3.2.- EL AMBITO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.....	57
3.3.- CONDICIONES DE LA INVESTIGACION JURIDICA.....	61
3.4.- EL PROCESO DE LA TECNICA DE LA INVESTIGACION JURIDICA.....	65
CAPITULO IV. "EL MINISTERIO PUBLICO EN LA FASE DE PREINSTRUCCION"	
3.1.- AVERIGUACION PREVIA.....	70
3.2.- LA ACCION PENAL.....	86
3.3.- LA CONSIGNACION.....	90
CONCLUSIONES.....	96
BIBLIOGRAFIA.....	102

INTRODUCCION

Para comenzar la explicación del presente estudio, es imprescindible elucidar lo que la Institución del Ministerio Público significa y en efecto por Representante Social se entiende el cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica la de promover el ejercicio de la jurisdicción, en los casos preestablecidos personificando el interés público, existente en el cumplimiento de esa función estatal.

Por lo anterior desprendemos la importancia del Representante Social, que siendo un órgano dependiente del Estado y específicamente del Poder Ejecutivo, le es encomendado el ejercicio de la acción penal, así como la tutela del interés social, siendo su función inapreciable, tanto para la defensa de los ciudadanos que se convierten en sujetos pasivos, en virtud de la realización de un hecho delictuoso, como para que el sujeto activo del ilícito sea castigado en la forma y término que las leyes penales lo marcan.

La explicación de la existencia de la palabra intervención en el título de la investigación es debido a que la misma, nos evoca exactitud en el desempeño de la función ministerial, toda vez que la actualización del Representante Social, debe ser estrictamente apegado a la Ley, y en virtud de que es el Derecho Penal mexicano debe ser exacto en sus actuaciones y sobre todo en el pensamiento de acusación.

El vocablo técnico jurídico es explicado en su significado como perteneciente a una ciencia o arte, y relativo al derecho respectivamente. Es preciso comentar al respecto, que el Ministerio Público es también un órgano de carácter básicamente técnico y en algunas ocasiones por carecer de este elemento en el pliego de

conclusiones, el juzgador absuelve al acusado, ya que el mismo no puede suplir las fallas técnicas en que el Representante social incurre.

El concepto procedimiento, se refiere a la rama de la ciencia del derecho, que tiene por objeto determinar las reglas del organismo judicial, competencia, trámite de los juicios y ejecución de las decisiones de la justicia.

Este procedimiento está referido al Derecho Penal, es decir al conjunto de normas de derecho positivo, destinadas a la situación de los delitos y fijación de las sanciones.

El desarrollo del trabajo consistirá en una breve reseña histórica, para determinar los antecedentes de la Institución del Ministerio Público y cómo ha evolucionado al paso de los años, se dará un enfoque de su actuación en el procedimiento, determinando las principales fallas en que incurre, la importancia de su función y la responsabilidad penal que recae en el servidor público al no desempeñar adecuadamente su actividad.

Asimismo, es necesario profundizar en las diversas etapas del procedimiento, además de plantear aspectos interesantes de las mismas, ubicar dentro de ellas la actuación del Ministerio Público.

Por otra parte, se intentará dar las soluciones adecuadas para que la labor del Ministerio Público, en su carácter técnico sea, si no perfecta, lo más perfectible posible y se le pueda considerar un digno representante social en el más estricto de los sentidos.

Es necesario hacer hincapié, en que la presente investigación se suscribe al ámbito mexicano, en virtud de que este estudio se pretende sea de utilidad para nuestro País, tratando de dar soluciones a nuestros problemas y mejorar nuestras Instituciones, fijando de esta manera nuestra responsabilidad y compromiso para con nuestro México, que espera con brazos abiertos, a nuevos profesionistas, que sabrán hacer de su carrera, un eterno juramento de lealtad a la Patria.

CAPITULO I. "CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO"

1.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO.

2.- EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

4.- ESTRUCTURA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.

I. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO.

Según JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE, apareció en una construcción jurídica inspirada en los incipientes sistemas democráticos de las Repúblicas Griega y Romana.⁽¹⁾ Surge entonces el derecho del Estado para perseguir y castigar al individuo que trasgrede una Ley Penal, ya que el delito o hecho ilícito, lesiona los intereses sociales (Ius Puniendi).

En Roma, en la época del Derecho Quiritorio, todo ciudadano tenía derecho de presentar la acusación, pero después aparece el representante común del grupo, que es el primer germen del Ministerio Público en las Instituciones Romanas. Después se crearon magistrados a los que se les encargaban de perseguir a los criminales, auxiliados por empleados de policía llamados "curiosi".

El maestro CARLOS FRANCO SODI, difiere de la anterior expresión diciendo que en efecto, existían unos funcionarios denominados "curiosi", cuya misión era persecutoria de los criminales que ejercían funciones policíacas, sin relación alguna con el Ministerio Público contemporáneo.⁽²⁾

Bajo el poder Romano, los "Procuratores Caesaris", quienes juzgaban las cuestiones en las que estaba interesado el fisco. Los actos procesales se ventilaban en público, pero el representante de grupo actuaba, en tanto el ofendido no le comunicara su voluntad para que se persiguiera al culpable.

-
- 1.- González Bustamante, Juan José, "Principio del Derecho Procesal Penal Mexicano", Editorial Jus. Méx. 1941, Pág. 68.
 - 2.- Franco Sodi, Carlos, "El Procedimiento Penal Mexicano", Editorial Porrúa, Méx. 1939, pág. 62.

El procurador del César, que está plasmado en el Digesto libro primero, título 19, se estima que es un antecedente del Ministerio Público, ya que el citado procurador, representado por el César, estaba facultado para intervenir en los asuntos fiscales y velar por el orden en las colonias del Imperio.

Por lo que se refiere a que los jueces questiones, constituyen un antecedente del Ministerio Público; el maestro COLIN SANCHEZ, desmiente esta idea, al expresar que "se dice que en estos funcionarios, existía una actividad semejante a la del Ministerio Público, porque tenían facultades para comprobar los hechos delictuosos, pero esta apreciación no es del todo exacta; sus atribuciones características, eran netamente jurisdiccionales."⁽³⁾

Por lo que respecta al Derecho Griego, observamos que el origen del procedimiento penal, se remonta a las viejas costumbres en donde el rey, el consejo de ancianos y la asamblea del pueblo, en algunos casos, realizaban juicios orales de carácter público a aquellos que atentaban en contra de los usos y costumbres de la sociedad.

En cuanto a las legislaciones en Esparta, se observa la figura del Licurgo, cuyas leyes datan a la mitad del siglo IX A.C. la tradición aún posee algunos aspectos particulares de estas leyes, como lo es la impunidad del hurto de objetos alimenticios efectuados por adolescentes.

Lo referente a Atenas, Dracon fue su principal legislador, y sus leyes se vieron limitadas al Derecho de Venganza haciendo una distinción entre los delitos que ofendían a la comunidad y aquellos que sólo afectaban intereses individuales, estos

3.- Colin Sánchez Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial, Porrúa, Méx. 1981, pág. 87.

eran sancionados con penas muy suaves a diferencia de aquellos que se penaban con extrema severidad.

Se considera que se puede encontrar el antecedente más remoto del Ministerio Público en la Institución de Arconte, el cual era un magistrado que actuaba en representación del ofendido y de sus familiares, por incapacidad o negligencia de éstos, intervenían en los juicios.

Es necesario hacer notar que aunque estos autores mencionados no coinciden, respecto al origen del Ministerio Público, se desprende que en estas épocas, es de vital importancia considerar que si bien no poseen las características de nuestro representante social actual, si se puede afirmar que son antecedentes históricos, que dejando a un lado la venganza privada ofreció a los ciudadanos la oportunidad de hacer del conocimiento de determinadas autoridades, los hechos delictuosos y la protección de los mismos para que se penaran a los autores de las conductas ilícitas.

En Francia, los Procuradores Generales o Abogados Generales del Rey, antes de llegar ante funcionarios públicos con facultades de interés social perfectamente determinadas, eran sólo apoderados de la persona del Monarca para cuidar sus intereses particulares de cualquier índole, pero principalmente autoridades fiscales, encaminadas a aumentar el tesoro del Monarca, Es de considerarse que ingresaban más dineros, algunos por multas o cotizaciones, impuestos como penas, por lo tanto le daban ingerencia a las jurisdicciones penales y resultando interesados en la persecución de determinados delincuentes contra los cuales estaban facultados para solicitar al juez el procedimiento de oficio.

De esta manera al ir evolucionando y generalizando su intervención en los asuntos penales, se invirtió la importancia de sus fines y acabaron en representantes permanentes ya no del Monarca, sino del Estado, teniendo como objeto asegurar el castigo del delito e interés social.

A partir de la ordenanza de 1301 que fue operando en esos cargos, ya que se instituyeron las atribuciones del antiguo procurador y abogados del Rey como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la corona.

En esta época decayó en forma notable, surgiendo el procedimiento del oficio o por pesquisa, que da origen al establecimiento del Ministerio Público, aunque con funciones limitadas.

Con la Revolución Francesa, esta magistratura sufrió el ataque consiguiente; pero la reacción Napoleónica; el imperio de 1808, resucitó a los funcionarios monarquistas, convirtiéndolos en la Institución del Ministerio Público, siendo sus funciones precisadas en forma más clara durante la época de Napoleón, llegándose incluso a la conclusión de que dependiera del poder ejecutivo, por considerarse representante del interés social en la persecución de los delitos.

Ya instituida la magistratura, se empezó a dividir para el ejercicio de sus funciones, en secciones denominadas "parquets", formando cada uno de ellos parte de un tribunal Francés. Los mencionados "parquets", tenían un procurador y varios auxiliares sustitutos en los tribunales de Justicia o sustitutos generales o abogados generales en las tribunas de apelación.

En España, es imprescindible remontarse a los ordenamientos de Don Juan II, emitidos en el año de 1436 y a disposición de los Reyes Católicos del año 1480, en virtud de los cuales se determinó la procuraduría fiscal expresando que las denuncias se hiciesen a través de este órgano, con efecto de que los delitos no quedaran sin castigo y se les atribuye vigilar en la acusación de las penas.

Los promotores tenían prohibido los asuntos civiles y penales y en 1494, los reyes católicos determinaron que intervinieran en los recursos de apelación de las resoluciones en procesos penales, quedando esto en el libro V Ley IV, título XVII.

Posteriormente, en 1528, Carlos I expide una ley, la cual distinguía las funciones encomendadas a procuradores y promotores fiscales: los primeros eran representantes de la corona en lo referente a los asuntos fiscales; y los segundos como acusadores y perseguidores de delitos. La citada Ley disponía lo siguiente: "En nuestras audiencias ante los Alcaldes, de ellas vienen y están muchos procesos y condenaciones hechas, aplicadas a nuestra cámara y fisco", "porque nuestros fiscales no han hecho las diligencias que convienen", de aquí se desprende que a los fiscales les había sido encargadas las cuestiones de "cámara y fisco", y a los promotores, como lo disponía la Ley de 1436 de Don Juan II para que "los delitos no queden ni finquen sin pena ni castigo por defecto del acusador" ordenó que haya "promotores para acusar y denunciar maleficios".

En 1503, la Reina Isabel la Católica dispuso que si el procurador fiscal, no hacía efectivas las penas ejercitando su acción, como este hecho afectaba notoriamente a la corona, la audiencia y los oidores estaban obligados, aún sin que el fiscal se los pidiera, a castigar a los infractores.

En esta misma ley, se ordenó que en determinados casos el fiscal no podía proceder sin que antes hubiese, un delator que hiciera del conocimiento de la autoridad el delito, lo que sin duda nos hace reflexionar acerca de la iniciación de procedimientos, y nos permite precisar el contenido de los términos "denuncia, acusación o querrela", empleados en el artículo 16 de la Carta Magna.

Dispuso Don Juan II en 1431 que los procuradores y "ninguna de ellos" refiriéndose a los promotores, podían acusar a persona alguna ni "demandar, ni denunciar contra ellos cosa alguna civil ni criminal", "sin dar primeramente a quien debiera conocer de la causa", "delatar de las acusaciones y demandas y denuncias" lo que debería hacerse ante escribano público y por escrito, pero esto siempre y cuando no fuere "hecho notorio", es decir, cuando sorprendían a los delincuentes infraganti, ya que en este caso los promotores podían denunciar y acusar sin delator, por lo tanto, para que el fiscal pudiera formular su acusación, debería preceder delación, salvo los casos de flagrancia y pesquisa.

Actualmente, para que proceda la consignación del Ministerio Público al juez, debe preceder si la persona no es aprehendida infraganti, "denuncia, acusación o querrela".

Para el mejor ejercicio de sus funciones los fiscales están obligados a llevar libros, en los que debían de anotar las causas que estaban a su cargo y los trámites que se les hubiesen dado.

Cuando se trataban de asuntos "arduos y graves" "civiles o penales", ordenó el Emperador Carlos V en 1525, que los dos fiscales se junten y entiendan, y con el parecer de ambos se resuelva. Esto demuestra que aunque se ha sostenido que la

característica de Unidad del Ministerio Público, se tomó de la Institución francesa, es de observarse que en esta Ley desde 1525 en España, aparece el principio de unidad.⁽⁴⁾

En las disposiciones dadas por Felipe III, en 1606 respecto a las funciones de los promotores y procuradores, se les obliga a actuar con diligencia para que en la Administración de Justicia, no existiera retraso, la que seguramente se debía a la lejanía existente ante los tribunales de las colonias y la Metrópoli.

Este ordenamiento establecía que los procuradores y promotores fiscales, tenían la obligación de dar cuenta semanalmente, por escrito, a consejos, tribunales, audiencias y cancellerías de todos los pleitos causas y negocios en los que fueren actores a su vez informar del estado de los procesos; asimismo, tenían la obligación de informar qué jueces tenían a su cargo tales negocios y el plazo transcurrido hasta su tramitación y debían informar cuales y cuantas causas habían concluido, este informe deberían entregarse todos los viernes de cada semana al escribano de la cámara y por su parte los presidentes de consejos, tribunales, cancellerías y audiencias deberían ordenar lo que procediera, a los promotores, procuradores y aún a los jueces.

Se estableció como sanción que si los escribanos de cámara no daban fe de lo ordenado se hubiera cumplido, no se les cubrían los sueldos.

Los promotores fiscales, no podían acusar o hacer denuncias, sin dar delator a los Oidores y otras Justicias, lo que significa el comunicarles en qué consistía el delito y a qué persona se había denunciado.

4.- Piña y Palacios, Javier. Revista Mexicana de Justicia N° 1. Vol. II México. pág. 17.

Los requisitos para hacer la denuncia, estaban expresados en el libro XII, Ley VI, Título VI, donde se determinaba que la misma debía hacerse ante escribano público y por escrito.

En el promotor fiscal recaía la obligación de asegurar a los oidores o alcaldes, que tenían conocimiento del asunto, que el delator había llenado el requisito y que presentaría la carta del escribano en donde constaba la declaración, teniendo al delator un determinado plazo en el que si no presentaba las "cartas", se le aplicaría la pena que al efecto debía señalarse.

Quizás, éste sea un antecedente del Código de Procedimientos Penales de 1894, sobre la obligación de avisar al juez superior la iniciación de los procesos y la consecuencia era que el denunciante en el procedimiento colonial, quedaba ligado al procedimiento, así como también el promotor fiscal.

En caso que el delator no probara la delación, incurría en las penas que el derecho común establecía para los falsos delatores.

También constituye una diferencia, el hecho de que la denuncia es la manifestación de posibles ilícitos, como por ejemplo el homicidio; y la delegación comprende delitos políticos, cuya definición es vaga y puede llegar a ser utilizada para cumplir venganzas personales.

Entre las principales características de la actuación del promotor fiscal, encontramos las siguientes:

- Denunciar delitos.
- Intervenir en las apelaciones.
- Intervenir en los procesos seguidos por corregidores y otras justicias.
- Promover y realizar toda clase de diligencias, de manera que la justicia se administre.
- Informar de hechos y derechos.
- Visitar a los oidores a su casas.
- En las causas graves, reunidos y de acuerdo, el promotor de lo penal y lo civil, debían sostener los puntos de vista en los que los dos, hubieren llegado a un consenso.
- Les estaba prohibido el ejercicio de la profesión en el ámbito civil y penal.
- Salvo en los casos de flagrancia y pesquisa, no podían ejercitar su acción sin que precediera la denuncia del delator por escrito ante escribano público.

Otro antecedente, son las ordenanzas de Antonio de Mendoza, primer Virrey de la Nueva España, impresos en 1548, en lo referente al fiscal tenía la voz y el pleito de las causas que concernían a la ejecución de la justicia de que se apelare a los Corregidores y otros Jueces; que no se acuse sin que proceda delator, salvo en hecho notorio o cuando la pesquisa fuera hecha; que no ayuden contra el derecho del fisco, ni contra el rey en manera alguna, so pena de pérdida de oficio y la mitad de los bienes para la Cámara.

En el Cedulaario de Encinas, en cuanto al ejercicio de funciones en relación a causas criminales, se encuentran las siguientes disposiciones: en 1575, se ordena el auxilio que deben prestar los fiscales a los indios, en las causas civiles y penales, esta

disposición la encontramos también en las leyes de Indias; y posteriormente en 1563, se determina la intervención de los fiscales cuando existe la apelación.

La Nueva Recopilación, expresa la prohibición de patrocinar negocios ajenos, idea que también encontramos en la Recopilación de Indias.

Asimismo, el fiscal, estaba obligado a proteger a los indios, con el fin de obtener justicia y alegar por ellos en los pleitos civiles y criminales de oficio y parte con españoles demandando o defendiendo y así se lo tenían que hacer saber a los indígenas. Si hubiere "Protector General de Indígenas", deberían informar como los auxilian, y estaban los fiscales obligados a suplir las deficiencias de los protectores, letrados y procuradores de Indios.

La intervención del promotor fiscal, se observa en los siguientes casos:

- Por denuncia, la que se efectuaba cuando la persona ponía en conocimiento del juez, el hecho delictivo, sin que éste le hubiese afectado, en tanto que en la acusación y querrela, la parte directamente ofendida, era quien desempañaba el papel del acusador, y si abandonaba la acusación, la continuaba el promotor fiscal.
- Cuando el delincuente era aprehendido en el momento mismo de estar cometiendo el ilícito.
- Cuando se hubiere hecho pesquisa, es decir, la orden girada por el soberano para realizar una aprehensión.

En lo referente a las pruebas, estaban obligados los fiscales a pedir a los escribanos que les facilitaran todo lo referente a la testimonial, para que este fuera ratificada dentro del tercer día.

En la legislación recopilada, se aprecian las diferencias entre las funciones del promotor fiscal y las de procurador fiscal, encontrándonos que en éste último le corresponden las encaminadas a aquello que correspondiera a los asuntos netamente fiscales que interesaran a la real corona (multas, impuestos, etc), y los del promotor fiscal estaban dirigidos exclusivamente a asuntos del orden penal y tendientes a promover la justicia penal.

Es claro que el promotor sólo intervenía cuando previamente había actuado el denunciante, pero para tener tal calidad era necesario que no fuese la persona ofendida acusadora por el delito que fuere perseguible de oficio, ni tampoco en donde se necesitará la querrela; delitos estos, que sólo se podían perseguir mediante la manifestación del directamente ofendido, sin la que el juez no podían actuar, lo que ocurría únicamente en dos casos, en el de injurias y el adulterio, ya que eran los dos únicos delitos perseguidos por querrela de la parte ofendida por considerarse que la lesión era causada en el honor del ofendido y por lo tanto nadie podía reemplazarlo.

Otra situación, en la que actuaba el fiscal era en los casos de flagrancia o en el de pesquisa, como hemos dicho anteriormente, ya que en los casos de acusación o querrela, quien hacía la formulación del pliego de acusación, era el ofendido directamente por la conducta delictuosa, teniendo esto lugar, una vez que se terminaba la primera parte del proceso, es decir, la sumaria y ya dentro del plenario. Este es el mismo momento, en el que en nuestro procedimiento actual, se formulan para el Ministerio Público las conclusiones.

Considero de vital importancia, el incluir, en el aspecto histórico que se está investigando en el presente capítulo lo referente al pliego de acusación o conclusiones como se denomina actualmente en nuestro país por ser el momento culminante de la actuación del Ministerio Público, en el que probando que se han dado en la especie los elementos del delito y la responsabilidad penal del acusado, procede acusar formalmente fundando y motivando su acusación en España, el pliego de acusación contenía las siguientes partes:

- La primera contenía la declaración formal del promotor fiscal de qué acusaba; señalaba a la persona a quien acusaba y proporcionaba los datos para que se identificara, puntualizaba los hechos de que lo acusaban y expresaba los mismos que integraban los delitos motivo de su acusación.

A esto se le denominaba el proemio de la acusación:

- En la segunda parte, en capítulos separados, analizaba las pruebas que obraban en la causa y con los que probaba la responsabilidad penal y el porque, con ésta se encontraba probado el delito.
- En la tercera y última parte, realizaba proposiciones concretas sobre:
 - » Delitos comprobados.
 - » De cómo del examen de las pruebas, se desprendía el responsable de los delitos.
 - » Pedimento al juez, de que se tuviera probada la responsabilidad del acusado.
 - » De cómo se debían tener por probados los hechos.
 - » Señalar las penas en que incurrió el acusado.
 - » Petición de que le fueran aplicadas dichas penas.

- » Pedir que se ejecutaran dichas penas.

De lo anterior podemos concluir que el pliego de acusación tiene la siguiente estructura:

- Formulación formal de acusación.
- Fundamento de los hechos materia de la acusación.
- Aplicación de las pruebas de los hechos.
- Delitos que constituyen tales hechos.
- Imputación directa del delito al responsable.
- Proposición concreta de las penas aplicables.

2.- EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.

En la época colonial la persecución de los delitos no era llevada a cabo por una institución u organismo en particular, sino que diferentes autoridades se encargaban de ello, por ejemplo: el Virrey, los Gobernadores, las Capitanías Generales, los Corregidores, entre otros.

En la persecución del delito existía una absoluta anarquía, es decir, un desorden, confusión, por flaqueza de parte de la autoridad, toda vez que las autoridades civiles, militares, religiosas, invadían jurisdicciones, imponían multas y privaban de la libertad a las personas a su arbitrio.

Esta situación se trató de remediar por medio de las leyes de Indias y otros ordenamientos jurídicos en los que se estableció el principio obligatorio de respetar las normas jurídicas de los indios, lo relativo a su gobierno, usos, política y costumbres, en aquellos casos en que no contravinieran el derecho hispano.

Como sabemos, la designación de los Titulares en las esferas de la administración pública, lo hacían los Reyes de España a los Virreyes, Corregidores, Etc., lo que traía como consecuencia de esto, la no intervención de los "INDIOS", en éste aspecto fundamental en la vida política y jurídica del México Colonial.

Sin embargo esta situación cambió y se vio favorecida por una cédula real, expedida el 9 de octubre de 1549, en la que se ordenaba escoger a determinados "indios" previamente seleccionados para que ocuparan puestos, entre ellos el de Juez, Regidor, Alguacil, Escribanos y Ministros de Justicia; siendo importante resaltar que

se hizo hincapié en que la administración de justicia se llevaría a cabo según los usos y costumbres que habían regido.

De esta manera los caciques ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos y eran los "Alcaldes Indios", los que se encargaban de la aprehensión de los delincuentes, esto con la excepción de aquellos casos en que la conducta era sancionada con pena de muerte, por ser esta facultad exclusiva de las audiencias y gobernadores.

El fiscal, antes de proclamada la independencia es una figura que se destacó con el ámbito de la justicia, y como se observa en el punto relativo al Ministerio Público en España, explicando con anterioridad en el presente trabajo, es un personaje instituido en España y que se implanta en México, el cual tenía funciones de promover la justicia y perseguir a los delincuentes, sin que se pueda pensar que por representar a la sociedad ofendida por los hechos delictuosos, existiera el Ministerio Público, como la institución que conocemos actualmente.

Es hasta el año 1527, cuando el fiscal llega a formar parte de la audiencia, la cual se constituía por dos fiscales, uno para lo civil y uno criminal, así como los oidores que eran encargados de investigar desde su comienzo hasta la sentencia.

El promotor fiscal era el conducto entre el tribunal y el Virrey y llevaba la voz acusatoria en los juicios que realizaba la inquisición.

En el período de Independencia aparece el decreto del 9 de octubre de 1812, referido a las Cortes Españolas, en lo relativo a las audiencias, establece que estarían

constituidas por un Rey, doce Ministros, dos Fiscales, constando de dos salas, una civil y una criminal, compuesta cada una de ellas de cuatro Ministros.

A continuación, se transcriben algunos artículos del mencionado Decreto, ya que por su contenido son importantes de conocer:

ARTICULO 24.- "Los dos fiscales de cada audiencia despacharán indistintamente en lo civil y en lo criminal por repartimiento que autoriza la misma".

ARTICULO 25.- "Los fiscales tendrán voto en las causas en que no sean parte, cuando no hay suficientes Ministros para determinarlos dirimiendo una discordia".

ARTICULO 26.- "En las causas criminales será oído el fiscal de la audiencia, aunque haya parte que acuse. En los civiles lo serán únicamente cuando interesen a la causa pública o a las jurisdicciones ordinarias".

ARTICULO 27.- "Los fiscales de la audiencia no llevarán por título ni pretexto alguno, derecho en observaciones, de cualquier nombre que sea, por las respuestas que dieran en los asuntos que les pasen".

ARTICULO 28.- "Los fiscales en causas criminales civiles en las que hayan las veces de actor coadyuven al derecho de éste hablarán en estrados antes que el defensor o de la persona demandada y podrán ser premiados a instancia de las partes como cualquiera de ellos".

ARTICULO 30.- "En las audiencias de dos salas todos los negocios civiles y criminales se determinarán en dos instancias por la sala de este nombre; en la tercera pasarán a la otra sala, después de admitir la súplica por aquella".

Cuando tenga lugar la súplica de sentencia de vistas conformatoria de la primera instancia, concurrirán para la revista y determinarán todos los Ministros

restantes de la audiencia con el regente y uno de los Fiscales o ambos. Si ninguno fuera parte en el negocio, deberá haber siempre a lo menos dos jueces más de los que fallarán en dos instancias. Si para ello no hubiese magistrados suficientes en la audiencia se apegarán uno o dos jueces de letras de que se trata; en su defecto la sala elegirá a pluralidad de votos el letrado o letrados que se necesiten.

Una vez declarada la Independencia, la Constitución de Apatzingán de 1814, reconoce la figura de fiscales auxiliares en la administración de justicia, uno para lo relativo al ramo de lo civil y otro para lo criminal, siendo el legislativo el encargado de designarlos, previa propuesta del ejecutivo, siendo la duración de su cargo de cuatro años.

Después en la Constitución de 1824, en su artículo 124, el Fiscal era parte integrante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Las leyes constitucionales de 1836, además de contemplarlo igual que la Constitución anterior, innovó lo relativo a su inamovilidad. Posteriormente, en 1843 las bases orgánicas de 12 de junio, reprodujeron lo que las anteriores constituciones habían establecido.

En las "bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución" de 1853 se estableció que se nombraría a un Procuración General de Justicia de la Nación, determinándose que el Ministerio Público depende del Emperador, el que designará, recibiendo órdenes y estarán bajo el mando del Procurador General; debiendo hacer mención que la aplicación de esta Ley fue de aplicación general en todo el territorio nacional.

En su artículo 34, expresaba la facultad del Ministerio Público de ejercer la acción pública en los casos en que el delito se haya cometido dentro del Distrito Jurisdiccional del Juez o Tribunal al que se encontraban adscrito, o cuando el delincuente habitara en el mencionado distrito o estuviera con él.

Considero que se puede tomar como antecedente de las conclusiones no acusatorias, reguladas actualmente en el artículo 320 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el artículo 41 de la mencionada Ley, que establecía: "El Ministerio Público, aún cuando interviene como parte principal, no hace de acusador necesario y puede pedir en nombre de la justicia el castigo del culpable, lo mismo que la absolución del acusado, cuando el hecho por el que se le acusa no constituya un delito y cuando no se le haya justificado".

En la Ley del 23 de noviembre de 1835, expedida durante el gobierno de Comonfort, se le dio competencia a los fiscales para actuar en asuntos federales.

En la Constitución de 1857, los fiscales seguían siendo considerados como Ministros de la Corte, toda vez que la opinión de nuestro legislador radicó en la idea de que el directamente ofendido no debía ser substituido por ninguna institución, y que la independencia del Ministerio Público de los órganos jurisdiccionales retardaría la acción de la justicia y pues deberían aguardar hasta que el Representante Social, ejercitara la acción penal.

El maestro CARLOS FRANCO SODI, estima que es propiamente hasta 1869, cuando empieza a perfilarse nuestro Ministerio Público.

Sin embargo, JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE, difiere de la anterior consideración, al expresar en su obra que: "Los Promotores Fiscales a que se refiere la Ley de Jurados de Juárez de 1869, no pueden reputarse como verdaderos representantes del Ministerio Público, su intervención es nula en el sumario porque el ofendido por el delito puede suplirlos y su independencia es muy discutible. Confusamente se empleaban los términos de Promotor Fiscal o Representante del Ministerio Público.⁽⁵⁾

Es indispensable resaltar que esta ley por primera vez se le denominó "Representante del Ministerio Público" en nuestro medio, y se determinó que existirían tres; no constitufan una organización, en virtud de que eran independientes entre sí, y entre sus funciones se encontraba la de acusar en nombre de la sociedad por el daño que el delincuente provocaba.

Después aparece el Ministerio Público, en los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y 1884, como una magistratura especial cuyo objeto se circunscribía a ejercitar la acción penal, solicitando la pronta impartición de justicia en nombre de la sociedad. Asimismo, se establece que la Policía Judicial, será la encargada de la investigación del delito y de la reunión de las pruebas.

En 1903, se expide la Primera Ley Orgánica del Ministerio Público, durante el gobierno del General Díaz, siendo de suma importancia; por considerarlo como parte en el juicio, titular de la acción penal representando a la sociedad, ya no como auxiliar de los tribunales penales, sino como todo un órgano encabezado por el Procurador de Justicia.

5.- González Bustamante, Juan José. Opus Cit., Pág. 114.

Con nuestra Carta Magna de 1917, el Ministerio Público, se convierte en un organismo integral para perseguir el delito, contando como se dijo en el párrafo anterior, con una absoluta independencia del Poder Judicial.

Se transcribe, por su importancia y trascendencia, el párrafo que se refiere al Ministerio Público, artículo 102 de la Constitución de 1917:

"A. Estará a cargo del 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 órdenes de aprehensión contra los reos; buscar y presentar que acrediten la responsabilidad de estos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determine.

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

En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República será el Consejero jurídico del Gobierno. Tanto él como sus agentes serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley, en que incurran con motivo de sus funciones.

B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación; que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos y omisiones de los organismos equivalentes de los Estados".

Así, en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1919, aparece definitivamente el Ministerio Público, como institución encabezada por el Procurador de Justicia, poseyendo el monopolio de la acción penal.

En 1923, aparece una nueva ley, la que a pesar de algunas modificaciones respeta los lineamientos de la Ley de 1919, pero dando una mayor importancia a la institución y por supuesto respetando lo establecido en el artículo 21 Constitucional, destacando que es la primera ley, que establece como atribución del Ministerio Público, exigir la reparación del daño.

A continuación la Ley Orgánica de 1954, en la que las atribuciones y obligaciones de la Institución son prácticamente las mismas que se contemplaron en la

de 1929, pero es necesario hacer mención que en esta Ley, aparece dentro de la estructura orgánica de la Procuraduría, la Dirección de Policía Judicial la cual anteriormente era considerada como jefatura.

En 1972, aparece una nueva Ley Orgánica, pero se advierte una novedad en la denominación "Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Territorios Federales". Sin embargo como consecuencia del Decreto que reformó el artículo 43 y demás relativos de la Constitución publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 1974, en virtud de que los territorios federales se convirtieron en Estados Libres y Soberanos, se modificó el nombre de esta Ley, suprimiéndose las palabras "Territorios Federales".

La siguiente Ley Orgánica fue expedida en 1977, en la que en lo referente al ámbito de organización, se crea la Oficialía Mayor, para atender las necesidades administrativas de la Institución y de mejoramiento laboral, económico, social y cultura del personal; creándose la Visitaduría General como auxiliar de las tareas propias del Agente del Ministerio Público y controlador de las mismas.

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.

Ya al hacer el estudio de la evolución histórica del Ministerio Público, a través de las diferentes etapas, nos referimos a un tema bastante discutido dentro del campo doctrinario a saber: La Naturaleza Jurídica del Ministerio Público".⁽⁶⁾

A).- EL REPRESENTANTE SOCIAL EN EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Aquí partimos de la base del estado, al instruir la autoridad, le concede el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que se persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad de la sociedad.

Varios autores coinciden en afirmar que el Ministerio Público, representa el interés público, para mayor abundamiento, cabe hacer mención que en el capítulo relativo a la historia del Representante Social, el representante de grupo asumió las funciones de acusador público, toda vez que un particular ha violado las leyes penales, surge el derecho del Estado, para perseguirlo y castigarlo, y es el Ministerio Público, encargado de velar por los intereses y salvaguardar la sociedad.

Naturalmente que la verdad que encierra la posición del Ministerio Público, es que tiene la facultad, a nombre de la sociedad de ejercitar la acción penal, válido en nuestro sistema normativo, cuyos ordenamientos legales le señalan específicamente la atribución e intervención en otras materias, por ejemplo: En el ámbito familiar y civil.

6.- Martínez Lavalle, Arnulfo. La Dignidad del Ministerio Pública, Revista Mexicana de Derecho Penal. N° 14 Pág. 11.

RAFAEL DE PINA, considera que el Ministerio Público, "Ampara en todo momento el interés general implícito en el mantenimiento de la legalidad, por lo que en ninguna forma, debe considerársele como representante de alguno de los poderes estatales, independientemente de la subordinación que guarda frente al Poder Ejecutivo, y agrega que la Ley tiene en el Ministerio Público, su órgano específico y auténtico".(7)

B).- PAPEL COMO ORGANO ADMINISTRATIVO.

La naturaleza administrativa de la actuación del Ministerio Público, radica en la discrecionalidad, es decir, que en él queda la facultad decisoria por lo que respecta a la persecución de los delitos.

Del principio de jerarquía desprendemos que el Ministerio Público, tiene carácter administrativo, ya que por esta circunstancia se emiten órdenes, circulares, y otros medios que tienden a vigilar la conducta de las personas que integran la Institución del Ministerio Público.

GUANERI, está de acuerdo que es un órgano de administración pública, cuya función es el ejercicio de las acciones penales establecidas en las leyes, por lo tanto, su tarea es de representación del Poder ejecutivo en el proceso penal y forma parte del orden judicial sin pertenecer al poder judicial, lo que da lugar que no atienda por sí mismo, la aplicación de las leyes, pero trata de obtenerla del tribunal, cuando así lo exige el interés público.

C).- COMO ORGANO JUDICIAL.

7.- De Piña, Rafael, Comentarios al Código de Procedimientos Penales de Editorial Herros, 1961. Citado por Cuffin S., Pág. 90.

No estamos de acuerdo en considerar al Ministerio Público, como órgano judicial, pues carecer totalmente de funciones jurisdiccionales, las que son exclusivas y propias de los jueces; estaríamos en un error al considerar lo contrario, pues el Ministerio Público, no puede declarar el derecho, sino, solamente solicitar la aplicación del mismo, se afirma que el Ministerio Público, es auxiliar de la función jurisdiccional, porque toda su actividad está encaminada a un fin último, que es la aplicación de la ley al caso concreto.

Lo anterior es admisible, que el Ministerio Público, aporta las pruebas, consigna al responsable y lleva a cabo todas las diligencias necesarias para que después de formular acusación en contra del procesado, el juez, tomando en cuenta los datos obtenidos durante la secuela del procedimiento, esté en aptitud de emitir o no un juicio de reproche en contra del acusado.

La doctrina sostiene que debemos entender al Ministerio Público, como un Representante Social, en el ejercicio de las acciones penales y aunque su intervención es múltiple en otras esferas de la administración de la justicia, esto es en consecuencia de la evolución de las Instituciones Sociales, que para cumplir con sus fines y tomando en cuenta la naturaleza específica del Ministerio Público, han considerado indispensable su injerencia en asuntos civiles, mercantiles, como representante del Estado, y en otras muchas actividades de carácter legal, pues actúa como autoridad administrativa durante la fase probatoria del ejercicio de la acción penal, como sujeto procesal de la función jurisdiccional o ejercer la tutela sobre menores y en las demás atribuciones que las leyes señalen.

4.- ESTRUCTURA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO.

A).- ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

Como antecedente del artículo 21 Constitucional, surgieron con los debates del Constituyente de fecha 21 de noviembre de 1916, quedó instalado en la Ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente y el 6 de diciembre del mismo año, se designó a la comisión constituyente, formada por Enrique Colunga, Francisco J. Mújica, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Alberto Román. El exceso de labores obligó a nombrar una comisión más de constitución en la sesión del 23 de diciembre compuesta por Paulino Machorro Narvaez, Hilario Medina, Arturo Méndez Heriberto Jara y Agustín Garza González.

El Presidente Venustiano Carranza, no conforme con los lineamientos que establecía la Constitución de 1857, para el artículo 21, en la expedición de motivos que presentó el 1º de diciembre de 1916, explicó:

"El artículo 21 de la constitución de 1857, dio a la autoridad administrativa la facultad de imponer como corrección hasta 500 pesos de multa, o hasta un mes de reclusión en los casos y modo que expresamente determine la ley, con reserva a la autoridad judicial para la aplicación exclusiva de las penas". Este precepto abrió una ancha puerta al abuso, pues la autoridad administrativa se consideró siempre en posibilidad de imponer sucesivamente y a su voluntad, por cualquier falta imaginaria, un mes de reclusión, mes que no terminaba en mucho tiempo.

Reforma que sobre este particular se propone, a la vez que confirma a los jueces la facultad exclusiva de imponer penas, sólo concede a la autoridad administrativa castigar la infracción de los reglamentos de policía, que por regla

general sólo dan lugar a penas pecuniarias y no reclusión, la que únicamente se impone cuando el infractor no puede pagar la multa.

Pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una innovación que seguramente cambiaría el sistema procesal que durante tanto tiempo había regido en el país.

Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, para tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquél, tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia. Los jueces mexicanos, han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial, ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por los jueces que, ansiosos de renombre, veían la oportunidad de que llegara a sus manos un proceso que les permitiera un sistema completo de presión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros con toda tranquilidad y el honor de los familiares, no respetando las normas establecidas por la ley.

La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará este sistema procesal tan vicioso, restituirá a los jueces toda la dignidad y respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público, toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la búsqueda de los

elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes.

Por otra parte, el Ministerio Público, con la Policía Judicial, a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas sin más méritos que su criterio particular.

Con la Institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada, porque según el artículo 16 Constitucional, "Nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige".

Las discusiones y debates sostenidos con motivo de la redacción del artículo 21 de la Constitución de 1917, que actualmente nos rige, fueron sumamente amplios, sin embargo, por su especial importancia a continuación me permito transcribir íntegramente el brillante voto particular del Diputado Enrique Colunga, que fue decisivo para la aprobación del citado artículo:

"Señores Diputados:

La comisión está de acuerdo en la necesidad de reformar nuestro sistema de enjuiciamiento penal, siguiendo las ideas emitidas por el C. Primer Jefe en su informe del 1º de diciembre próximo pasado; conviene también la comisión en el artículo 21 tal y como fue formulado en su dictamen anterior, no traduce fielmente aquellas ideas; pero mientras el suscrito opina que igual defecto se advierte en el artículo 21 del proyecto de Constitución la mayoría de la comisión cree que es congruente este

artículo con los motivos que se exponen para fundarlo en el citado informe. Esta diferencia de apreciación me obliga a formular el presente voto particular".⁽⁸⁾

Leyendo el informe mencionado, en el pasaje relativo al artículo 21, se nota que el C. Primer Jefe se propone introducir una reforma que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que ha regido en el país.

Al hacer la comparación de la relación anterior con el texto original del artículo 21, se advierte la incongruencia claramente, pues el proyecto establece que incumbe a la autoridad administrativa, castigar las faltas de la Policía y la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público, y la Policía Judicial.

Al ser las faltas de Policía exclusivamente de la esfera municipal, es claro que la autoridad administrativa a quien se alude es la municipalidad y por lo mismo, a esta autoridad municipal, es a la que se le confía la persecución de los delitos, lo que no está conforme a las ideas emitidas en la exposición de motivos, ni se aviene tampoco con una buena organización de la Policía Judicial. Esta debe existir como una rama de la autoridad administrativa, de la cual debe tener cierta independencia, y todas las autoridades de la Policía ordinaria no deben utilizarse como auxiliares de la Policía Judicial.

Por otra parte, no sólo los reglamentos de policía ameritan el castigo en caso de ser infringidos, sino también los reglamentos. Creo que el castigo de estos últimos, debe también atribuírsele, en términos generales, a la autoridad administrativa; que menciono en los términos siguientes:

8.- Diario de los debates del Congreso Constituyente. 1916-1917, tomo II, Imprenta de la Cámara de Diputados, México 1992, Pág. 290.

Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mandato inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por 36 horas, pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de 15 días.

Querétaro de Arteaga, 10 de enero de 1917, Enrique Colunga⁽⁹⁾. Después de haber escuchado el voto particular del Diputado Enrique Colunga, el Diputado José Alvarez, pidió la palabra a la audiencia para exponer lo que ya había hecho notar en lo particular el Presidente de la Comisión, o sea lo que en su concepto era un grave mal al conceder la facultad a las autoridades administrativas para imponer multas sin limitación alguna, lo que daría lugar al abuso, pues tales autoridades bien podrían imponer multas excesivas a los trabajadores o jornaleros, en los que por venganza del patrón o por otras convicciones quisieran mantener encerradas en prisión y como una forma simple de garantizar los intereses de los trabajadores en contra del abuso de autoridad, al respecto el Diputado José Alvarez, propuso que el artículo 21 se adicionara de la siguiente manera:

"La multa que imponga la autoridad administrativa a los trabajadores o jornaleros, no podrá ser mayor en ningún caso, que la mitad del salario mínimo correspondiente a 15 días".

9.- Diario de debates. Op. Cit., Pág. 236.

Terminada la exposición del Diputado José Alvarez, el Diputado Macías, argumentó que aún cuando no estaba conforme con el voto particular, sí lo estaba con la redacción propuesta. Su inconformidad con el voto particular consistió en que el Diputado Enrique Colunga, tomaba como autoridad administrativa, únicamente a los Presidentes Municipales, aspecto inexacto, ya que por autoridad administrativa, debía considerarse a todas aquellas que no son ni el Poder Legislativo, ni el Poder Judicial.

Ratificó el Diputado Macías, su conformidad con la redacción propuesta en el voto particular por considerar que ésta se apegaba a los objetivos que buscaba el Primer Jefe de su proyecto, quitar a la Autoridad Judicial, la persecución y averiguación de los delitos, para que quedaran única y exclusivamente a cargo del Ministerio Público, que era quien debía tenerlas en su cargo y contar con el auxilio de la Policía Judicial, en forma directa y de manera accidental de la Policía común, ya que si bien podría ser que en algunos lugares la Policía Común hiciera las veces de Policía Judicial. En consecuencia, pidió la aprobación de la asamblea para que se adoptara la formula del voto particular, para que quedara más concordante con el objeto de la Institución del Ministerio Público, que se trata de establecer, sin perjuicio de que se hicieran las modificaciones propuestas por el Diputado Alvarez, para hacer que las multas correspondientes siempre a la finalidad que llevaran y no sirvieran de medio para oprimir a los trabajadores.

Finalmente el Diputado Francisco J. Mújica, dio algunas explicaciones relativas a la formula propuesta por la comisión y puesta a votación de redacción del artículo 21, ésta fue aprobada por mayoría de 158 votos y 3 en contra.

Respecto al artículo 21 de nuestra Carta Magna, concede a un órgano Constitucional, autónoma e independiente de los demás poderes, la facultad de

persecución de los delitos; de dicho precepto se desprende la dignidad del Ministerio Público, que hace de sus representantes detenedores de una función alta y noble, la de garantizar a la colectividad la existencia inalterable de la justicia.

El Ministerio Público, por su naturaleza jurídica y su proyección, es el guardián de la garantía social de justicia; por lo que debe satisfacer los designios para lo que fue creado.

Del contenido de la Constitución destacan como logro institucional las garantías sociales, definidas en institutos para establecer mejores condiciones de vida; una de ellas, la Garantía Social de Justicia, adquiere relevancia única como aspiración a la realización de la tranquilidad social necesaria para el logro de otros propósitos y fines. Es por ello que el afán de lograr justicia dentro de las actividades humanas ha trascendido del medio individualista, a un anhelo colectivo para una mejor existencia.

Asimismo, se puede considerar que tal como quedó plasmado dicho artículo en la Constitución durante muchos años, pero en la actualidad se han hecho varias reformas a nuestra Carta Magna, entre ellas el artículo 21 Constitucional, quedando de la siguiente manera:

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

se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

**"NO SEAMOS DEMASIADO PROFUNDOS AL ANALIZAR
LA HISTORIA, PORQUE A MENUDO LAS COSAS SON
TOTALMENTE SUPERFICIALES"**

EMERSON.

CAPITULO II.- METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

2.1.- LA INVESTIGACION JURIDICA

2.2.- CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL OBJETO DEL DERECHO Y EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

2.3.- EL OBJETO DEL DERECHO.

2.4.- CIENCIA DEL DERECHO.

2.5.- EL DERECHO COMO OBJETO DE CONOCIMIENTO.

2.6.- EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

2.1.- LA INVESTIGACION JURIDICA

Por investigación jurídica debemos entender que es el conjunto de actividades tendientes a la identificación, individualización y registro de las fuentes de conocimiento de lo jurídico en sus aspectos sistemáticos, genético y filosófico.⁽¹⁰⁾

De tal manera que las actividades señaladas suponen la realización de una serie de acciones propedéuticas en las que se deben aplicar diversas reglas técnicas respecto al tratamiento de las fuentes de conocimiento del derecho, así como a la interpretación metodológica que sobre dichos datos se puede obtener en el ámbito de lo jurídico, por lo que el objeto de las acciones de la investigación jurídica es el derecho.

Hay que precisar que la investigación jurídica persigue identificar y caracterizar al objeto de conocimiento denominado derecho y que en general los conocimientos jurídicos generalizados y válidos constituyen el destino de la ciencia del derecho.

Por lo tanto, es necesario distinguir entre ciencia del derecho y derecho como objeto de conocimiento de lo normativo-imperativo.

De conformidad con la definición clásica de Luis Recasens Siches, el derecho es una práctica cultural y por lo tanto es vida humana objetiva. Eduardo García Maynez. Explica que la formación de los conceptos abstractos, tanto en las disciplinas naturales como en las culturales son semejantes, puesto que en ambas se procede a través de una ordenación sistemática y generalizada, es decir,

10.- En tal sentido v. Bascomán Valdéz, A., Op. Cit. Pág. 33.

metodológica, de los datos de la experiencia, hechos y experimentación, lo cual se realiza a través de los juicios lógicos.

HECTOR FIX-ZAMUDIO establece que la ciencia del derecho es la sistematización de los conceptos fundamentales obtenidos del conocimiento de la materia jurídica a través de un principio director que es el método.

En consecuencia, el objeto de la investigación jurídica en términos amplios es el mismo que el objeto del derecho, esto es:

- La norma, es decir, el mandamiento establecido con carácter imperativo por autoridad legalmente competente para hacerlo, que rige en el tiempo y en el espacio y que está dirigido a sujetos determinados.
- La conducta individual, exterior y la social que produce efectos regulados por normas.
- El contenido de carácter social o de tipo económico o político de las conductas reguladas por la norma.
- El valor que tiende a alcanzar una norma llámese aquél justicia, seguridad, bien público o interés general.

El objetivo de las ciencias del derecho en cuanto a elemento de conocimiento consiste en:

- La descripción de las normas jurídicas.
- El carácter verdadero o falso de los enunciados jurídicos.

- El acondicionamiento del agente que no es una autoridad competente para establecer normatividad, pero sí para describir y enjuiciar lo jurídico.
- Los enunciados jurídicos regularmente son juicios hipotéticos que debidamente demostrados constituyen conocimiento sobre el derecho en cuanto a su carácter de verdad relativamente generalizada.

2.2.- CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL OBJETO DEL DERECHO Y EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

2.3.- EL OBJETO DEL DERECHO.⁽¹¹⁾

A).- La norma jurídica prescribe una conducta determinada, lo cual constituye un supuesto que debe cumplirse.

B).- De conformidad con el extremo de la conducta, el supuesto es válido o inválido en razón de la manera en la que se producen los efectos de dicha conducta.

C).- Las normas jurídicas son establecidas por autoridad legítima y competente, dentro de una organización social y política, para establecerlas en un estado de derecho.

D).- El objeto de las normas lo constituyen mandatos y órdenes cuyo incumplimientos produce efectos específicos o sanciones.

H. - García Belaúnde, Domingo, Conocimiento y Derecho, Fondo Editorial Lima 1982 Pág. 140.

2.4.- CIENCIA DEL DERECHO.

A).- Describe la norma o el conjunto de norma o prescripciones.

B).- Los enunciados científicos del derecho pueden ser jurídicamente verdaderos o falsos.

C).- Los enunciados son establecidos por el agente de la investigación y no por la autoridad competente para establecer normas.

D).- Los juicios de orden jurídicos son hipotéticos y demostrables y no constituyen mandatos u órdenes, de tal manera que expresan proposiciones normativas y no normas.

Un ejemplo podrá auxiliarnos a describir la comparación se ha realizado en las descripciones anteriores.

En efecto, en el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se prescribe la rectoría del desarrollo nacional a cargo del Estado mexicano, así como también la facultad de planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional; finalmente, dicho artículo establece las características de participación en el desarrollo económico de la vida nacional.

Como se podrá apreciar, el conjunto de prescripciones que contiene el artículo citado constituyen normas, objeto del derecho, porque prescriben conductas válidas que han sido establecidas por autoridad competente y que contienen mandatos u órdenes que tienden a la regulación de la rectoría económica del Estado y en general al desarrollo económico nacional.

Si se intentara, como lo hemos hecho en el ejemplo, describir el contenido del artículo 25 constitucional y sobre la filosofía política del Constituyente para atribuir al Estado una rectoría económica en razón de su función de tutelar un desarrollo nacional equilibrado, y calificaremos de acertada dicha acción, lo que se estaría realizando sería un comentario descriptivo de los enunciados jurídicos a través de juicios hipotéticos sobre la capacidad que tiene el Estado mexicano para regular la economía nacional y, en consecuencia el desarrollo social. En esto casi estaríamos intentando realizar un comentario científico sobre algunos aspectos de los contenidos de las normas jurídicas y por lo tanto el objeto del comentario estaría orientado a la descripción científica del derecho, aunque tomara en cuenta el objeto de conocimiento del derecho, que en este caso, como ya se dijo, sería la prescripción válida de un mandato de autoridad competente, Constituyente Permanente, para asignar la función rectora de la economía al Estado mexicano.

2.5.- EL DERECHO COMO OBJETO DE CONOCIMIENTO.

HECTOR FIX-ZAMUDIO hace un ejemplo muy afortunado que quisiéramos repetir para introducir el presente tema: a nadie se le ocurre confundir entre el globo terráqueo y la geografía, entre los planetas y la cosmografía, mientras que el objeto de lo jurídico, el derecho, es simultáneamente lo que persigue como objeto de conocimiento la ciencia jurídica.

Así, quizás sea conveniente citar la tesis de MIGUEL REALE⁽¹²⁾, sobre la tridimensionalidad del objeto de lo jurídico para distinguir cuando el derecho es objeto del conocimiento de lo jurídico y cuando el objeto lo es del derecho.

12.- V. En general, Teoría tridimensional del Derecho, Santiago de Compostela, Biblioteca Hispánica de Filosofía del Derecho, 1973 Pág. 36.

En efecto, el derecho tiene tres dimensiones en su objeto:

A).- ES UNA NORMA, es decir es un mandato legítimo de autoridad competente de orden generalizado.

B).- ES UN HECHO, en cuanto que el mandato constituye un supuesto que se ve complementado por la consecución de un hecho manifiesto en las conductas de los sujetos de la norma.

C).- ES UN VALOR, toda vez que el mandato y el hecho que colma el supuesto, persigue la consecución de un bien generalizado como la justicia o la seguridad jurídica que es perseguida por la norma al establecer el supuesto determinado.

Para complementar estas dimensiones, se podrían agregar a la tesis de REALE, otras dos dimensiones del objeto del derecho, a saber:

D).- ES UN CONJUNTO DE NORMAS EN EL ESPACIO, es decir, el derecho constituye un conjunto de mandatos válidos para ciertos sujetos en ciertas condiciones en espacios territoriales de validez de la norma, que regularmente corresponden al territorio del Estado nacional que a través de sus órganos competentes establece dichas normas.

E).- ES UN CONJUNTO DE NORMAS EN EL TIEMPO, el derecho, como un fenómeno cultural, es un producto generalmente histórico, de tal manera que el principio que lo anima, obedece históricamente a ciertos factores sociales, económicos, políticos, que le dan vida, y si éstos persisten, la norma se continúa en el tiempo, y si éstos alteran, el principio persiste o cambia, pero la norma se adecúa o se

expide una nueva para regular las modalidades que las variables socioeconómicas y políticas van presentando.

2.6.- EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

Con los antecedentes proporcionados es necesario especificar el objeto que persigue la investigación jurídica. En efecto, si partimos de la base del análisis multidimensional del objeto del derecho, tendremos un buen punto de referencia para delinear el o los objetos de la investigación jurídica.

De conformidad con esta posición, el objeto de lo jurídico está constituido por:

A).- **LAS NORMAS JURIDICAS.**- Desde este punto de vista, el objeto de la investigación estará referido a través de las cuales las normas del derecho se generan, interpretan o aplican, y a la forma en la que éstas son accionadas ante los tribunales.

En términos generales, nos estamos refiriendo a la doctrina o dogmática jurídica que, a su vez, tiene relación con la técnica jurídica que es el conjunto de reglas lógicas y epistemológicas, en virtud de las cuales, sobre un principio rector se identifican y deslindan los principios de derechos o conceptos básicos que configuran las categorías jurídicas, las instituciones de derecho y, en general, los negocios jurídicos.

También nos referimos a la técnica legislativa, que es el conjunto de reglas que articulando el sistema jurídico general, o bien utilizando principios del derecho

comparado, observan los órganos legalmente instituidos para producir normas de derechos abstractas, generales e impersonales.

Este objeto de investigación también comprende a la jurisprudencia, que es el conjunto de resoluciones de los tribunales para resolver conflictos de derecho y en virtud de los cuales al interpretarse el sistema jurídico vigente, se modaliza el derecho en vigor o se generan nuevas reglas imperativas de conductas en la sociedad.

En este campo también nos referimos a la teoría constitucional, que persigue las maneras de constituirse de un Estado, así como su expresión de derechos individuales y sociales, la forma de organización política y las reglas de participación de los elementos de la sociedad en el ejercicio del gobierno y para el cumplimiento de los fines sociales, económicos y políticos que la sociedad como voluntad soberana instituye.

B).- LOS CONTENIDOS DE LAS NORMAS.- Desde este punto de vista el objeto de la investigación se refiere a las circunstancias o situaciones que más tarde serán hechos o actos jurídicos de contenido social, económico, político o cultural que marcan la forma en la que se deben regular las conductas para que la sociedad en su conjunto y los ciudadanos en lo individual converjan en la buena marcha y destino de la colectividad organizada políticamente.

En este campo es importante señalar que la investigación tendrá por objeto a la sociología jurídica, que es una disciplina que se integra con las constantes sociales que mezclando diversas variables, organizativas, políticas, económicas, culturales, dan por resultado formas de ser de lo social que tienen efectos de derecho.

También en este sentido el objeto de la investigación será el derecho económico o como algunos lo señalan, el derecho de la economía que en sus dos vertientes, la internacional y la nacional, se ocuparán del análisis de los fenómenos estructurales de tipo económico, que definen la manera de ser y el juego de los factores de la producción, en la cual se presenta o un control económico del Estado, o una libre participación de los factores en la economía, o bien un sistema mixto en virtud del cual se consiguen los satisfactores que la sociedad demanda; en el orden internacional, el objeto de la investigación lo constituirán las economías regionales, los acuerdos y tratados multilaterales, los organismos económicos internacionales y, en fin, aquellas formas de agrupamiento o de mercado que los Estados nacionales persiguen ante las hegemonías económicas del Norte y del Sur o del Este o el Oeste.

También en este campo la investigación jurídica tendrá por objeto y se desarrollará con los elementos de la ciencia política, la cual de manera sencilla implica el análisis de las experiencias históricas o de los sistemas en el ámbito comparado y aún de los ejercicios individuales que implican las maneras de gobierno, la gestión y administración pública, la prestación de servicios públicos y sociales, el bienestar general y en fin todo lo que en sociedad constituye la vida diaria de sus componentes en la democracia y la libertad.

C).- LOS VALORES QUE PERSIGUE LA NORMA.- En este ángulo del objeto de la investigación jurídica es relevante el análisis de los fines del derecho. La justicia, el interés general, el bien común, el bien público, el bienestar social, la seguridad jurídica de los individuos y de los grupos sociales, son valores que históricamente han sido preconizados por el derecho, expresados como sistema de una organización política y jurídica determinada, es decir, maneras de ser y fines por alcanzar de una sociedad soberana organizada estatalmente.

En este campo, el objeto de la filosofía del derecho estudiará no solamente lo que se denomina axiología jurídica, sino también los diversos modelos idealistas o materialistas de concepción del mundo, que explican las maneras de ser individual y social y que responden a las clásicas preguntas de la posición del individuo ante el mundo y ante la sociedad.

D).- LA NORMAS EN EL TIEMPO.- El derecho, además de ser un fenómeno cultural, es un producto histórico y social, ha ido generando principios, instituciones, formas coercitivas de convivencia social, formas de punición a los actos ilícitos y mecanismos de determinación de los derechos de los individuos y de los grupos sociales. Estas maneras de ser en el tiempo que se recogen y establecen como reglas de derecho, principios, instituciones y categorías, que van siendo modeladas, perfeccionadas o actualizadas, o que bien dan paso a otras nuevas en la medida en que una sociedad por voluntad soberana y en ejercicio democrático, va señalando los rumbos y escenarios en los que su destino histórico debe realizarse.

Desde este punto de vista, la investigación jurídica también tendrá que referirse a la historia del derecho, la cual puede ser considerada desde el punto de vista externo, como los agrupamientos, compilaciones, ordenamientos, leyes y en general reglas de derecho agrupadas, que son vigentes con fines determinados en una sociedad específica en el tiempo; o desde el punto de vista interno, el análisis de los acontecimientos históricos, de los hechos sociales, de los fenómenos políticos y de las tendencias económicas, será objeto de investigación muy importante no sólo para entender el derecho vigente en un tiempo, sino para sopesar su modelo como ejemplo predictivo y de carácter científico.

E.- LAS NORMAS EN EL ESPACIO.- La comunidad internacional está compuesta por estados libres y soberanos que son producto de la evolución histórica y de las decisiones de los pueblos y naciones que los integran. Cada uno opera con un régimen, y aunque convencionalmente el mundo jurídico está dividido en cuatro bloques: el derecho continental europeo, producto de la más alta tradición romanista, documental, formalista, judicialista y de dogmática jurídica; el derecho anglosajón, basado en los principios del stare decisis, de la capacidad del juez para crear derecho, de la costumbre y del precedente; el derecho socialista, considerado como una superestructura de la organización social que regula la vida social en un entorno de control estatal de los medios de producción, y el derecho de las naciones indígenas, cuando menos en Latinoamérica, que siendo consuetudinario por excelencia regula, en razón de valores y tradiciones, las conductas de los miembros de dichos agrupamientos.

En estos grandes sistemas de derecho y de producción jurídica, el destinatario de las normas es el individuo y la sociedad, y la realización de los mismos como entidades existentes, la conformación de sus satisfactores y el desideratum de un bienestar generalizado e igualitario, es decir, el ejercicio irrestricto de la libertad en razón de la de los demás. Por esto, el objeto de la investigación comprenderá el conjunto de instituciones, principios y acuerdos que internacionalmente componen el derecho internacional, así como también el análisis de las diversas legislaciones o sistemas de normas que son vigentes o que han sido vigentes en un momento determinado, es decir la legislación comparada, de la cual no solamente se desprenderán las causas de lo jurídico, sino los principios de derecho que resuelven situaciones. En este sentido, el derecho comparado constituye un método importante

de investigación, y simultáneamente es un objeto de investigación jurídica relevante en la descripción que se viene realizando.⁽¹³⁾

Como se podrá apreciar, el estudio e investigación del derecho es un fenómeno fundamentalmente interdisciplinario, y el estudioso o investigador tendrá que acudir a conocimientos de historia, sociología, economía, ciencia política, filosofía, psicología, geografía, lógica, epistemología, y en general de las ciencias sociales que en su conjunto integran las ramas del saber del conocimiento universal.

13.- Fix Zamudio, Hector "La importancia del Derecho Comparado en la enseñanza mexicana" 1946 Pág. 259.

CAPITULO III. "EL OBJETO DE LA INVESTIGACION JURIDICA"

3.1.- EL METODO CIENTIFICO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

3.2.- EL AMBITO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

3.3.- CONDICIONES DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

3.4.- EL PROCESO DE LA TECNICA DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

3.1.- EL METODO CIENTIFICO DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

Como se podrá apreciar en los números anteriores, las fronteras entre el objeto del derecho y el objeto del conocimiento de lo jurídico, no son fáciles de establecer, toda vez que para hacerlo hay que plantearse una pregunta: ¿Cuál es y en qué forma puede conocerse el objeto del derecho?

Siguiendo a HECTOR FIX-ZAMUDIO, se puede establecer la respuesta de dicha pregunta esclareciendo, antes que nada, la existencia de instrumentos genéricos o especiales de orden racional para el conocimiento de la materia jurídica. Esto lleva a preguntarnos si existe un sentido específico del método o métodos jurídicos, es decir, del método del derecho.

El estudio de los métodos jurídicos es complejo en cuanto a que la metodología obedece a la concepción que sostienen los juristas o, en su caso, los filósofos del derecho sobre el objeto del mismo, de tal manera que se han integrado diferentes escuelas como la histórica, la de dogmatismo, la de exégesis, la del realismo jurídico, la de la jurisprudencia de intereses o las sociológicas. En este sentido, el objeto de análisis se refiere más que nada a una historia de las diversas orientaciones del pensamiento jurídico.

Por otra parte, el propio significado del vocablo "método" es multívoco y polivalente, de tal manera que se distinguen varias perspectivas sobre la concepción del método jurídico, a saber:

Se identifica primeramente una manera filosófica del concebir el método jurídico cuyo objeto lo constituyen las reglas de la lógica, así como los medios e instrumentos de la interpretación o epistemología para acotar el objeto del derecho.

Desde esta perspectiva, los métodos más eficaces son la inducción, la deducción, el análisis o la síntesis, preconizados como diversas corrientes jurídicas como el realismo, el formalismo jurídico o bien como subjetivismo del derecho.

La segunda orientación metodológica es la estrictamente científica que aplica al objeto del derecho, lleva el propósito de desarrollar las técnicas, mecanismos e instrumentos idóneos, como lo dice el Maestro Fix Zamudio, para la operación, investigación, enseñanza y aplicación del derecho.

En otras palabras, el método es el conjunto de reglas científicas idóneas para identificar, interpretar y entender el vasto campo del derecho.

Es por esto que, en este ángulo, esta concepción metodológica se ha calificado como técnica jurídica y también en esta perspectiva algunos autores han calificado a la ciencia jurídica como jurisprudencia técnica.

En la tercera orientación de la metodología jurídica se encontrarían los principios metodológicos de diversas corrientes jurídicas ocurridas históricamente.

Otra forma de considerar al método se refería al conjunto de elementos, reglas e instrumentos concretos para la realización adecuada de un estudio científico

sobre el derecho. En este sentido, la noción de método que proporciona Fix-Zamudio se parece más a la de la técnica de la investigación jurídica en un sentido general.⁽¹⁴⁾

Dado el carácter múltiple de los niveles u objetos del derecho, no es posible definir para el conocimiento del mismo, un sólo método, sino que más bien se podría hablar de una unión metodológica, en cuanto que si bien es posible estudiar e investigar sobre algún aspecto específico del derecho con un método particular, esto no permite la visión general si no analiza el resto de los elementos que comprenden el fenómeno jurídico, y para hacerlo se requiere conocer las diversas posiciones doctrinales que identifican al objeto del derecho en sus diversos niveles o dimensiones, las cuales en sí constituyen metodologías específicas de examen.

Solamente por citar algunas concepciones específicas, y en consecuencia metodológicas particulares, bastaría señalar que para FRANCESCO CARNELUTTI, el objeto del derecho es el conjunto de reglas de la experiencia jurídica que son resultados de la actuación humana, no en el sentido de que ésta los constituye, sino que la pone de manifiesto.

SANTI ROMANO explica que el objeto de la ciencia del derecho no solamente está constituido por las normas de conducta, sino que comprende la manera en que se ordena y se organiza la sociedad, por lo cual la ciencia del derecho no solamente estudiaría los preceptos y las normas, sino también los aspectos económicos, políticos y sociales propios de la organización social, es decir, el ordenamiento jurídico.

14.- García Maynez, Eduardo "Introducción al Estudio del Derecho" 7ª Ed.- México Op. Cit. En el Uso de la Expresión. Pag. 27.

HANS KELSEN considera que el objeto de la ciencia del derecho lo constituye el sistema normativo, que regula la conducta externa y recíproca de los hombres, así como el conjunto de actos que son determinados por las normas de un orden político que crea o aplica dichas normas.

3.2.- EL AMBITO DE LA INVESTIGACION.

Para afrontar este tema se debe señalar previamente cuáles son los fines que persiguen las disciplinas científicas o culturales. En efecto, las ciencias tienen como objetivo una mejor comprensión y conocimiento de todo lo que existe, perseguir el provecho espiritual, acallar la inquietud intelectual y obtener un provecho material, así como un mejor entendimiento y uso de los productos de la cultura y avances tecnológicos que generan mejores satisfactores para los individuos.

Desde el anterior punto de vista parecerían distinguirse dos niveles en la investigación científica⁽¹⁵⁾:

1).- El perfeccionamiento de una serie de verdades o certezas caracterizadas como científicas sin preocuparse por los resultados materiales. Aquí estaríamos ante una preocupación de orden teórico o de carácter puro, cuyo único objetivo sería el de la explicación in extenso de la realidad.

2).- La explotación de la naturaleza y el control de la vida en todas sus manifestaciones, a través de una serie de reglas médicas, agrícolas, sociales, es decir, estaríamos ante una actitud práctica y de carácter aplicado de los conocimientos dirigida a acciones sobre la realidad.

15.- Tamayo y Tamayo Mario, "Diccionario de la Investigación Científica" Ed. Méx., pp. 129 y 202.

Siguiendo los anteriores puntos de vista, podemos señalar que el ámbito de la investigación jurídica tiende a hacer puro o aplicado el producto de ésta.

En efecto, si se otorga primacía a la sistematización de los conceptos de carácter jurídico y se utiliza una orientación metodológica de orden teórico, se estaría ante la presencia de una investigación de orden puro, en la cual el método principal sería el teórico deductivo.

Por otra parte, si la orientación es hacia el examen de los datos de la experiencia jurídica, también en esta nos encontramos en el orden de la construcción sistemática de los conceptos, aun cuando hay una realidad empírica que analizar y la investigación resulta ser aplicada.

El tipo de investigación teórica es muy propio de los países del llamado bloque de derecho continental europeo. Sin embargo en los países de tradición consuetudinaria, especialmente en el derecho anglo-americano, se utiliza el examen inductivo a través de la experiencia efectiva del common law, y del judge made law, que parte de un sistema casuístico, realista y racionalista que inclusive en ocasiones tiene un alto sentido sociológico y en consecuencia la investigación es más de carácter aplicado.

Por lo expresado hasta ahora, el análisis de los tipos de la investigación jurídica resulta complicado y más todavía si se toma en cuenta que la misma es la base indispensable del conocimiento del derecho, y que en la construcción dogmática se requiere de un análisis previo del ordenamiento jurídico y de los datos empíricos sistematizados y ordenados racionalmente, a través de los cuales se adquieren los

principios básicos de la disciplina jurídica, mismos que, sometidos al análisis y cotejo de datos empíricos, pueden corroborar los principios conceptuales. Se genera así una sucesión dialéctica en el proceso.

De cualquier manera, la investigación empírica de carácter jurídico puede referirse:

A).- Al estudio de las fuentes directas de la norma jurídica, por ejemplo códigos, leyes, reglamentos.

B).- Al conocimiento del cumplimiento real de la norma o sea a la eficiencia y a la efectividad de la misma, y

C).- Al estudio de los fenómenos sociales a través de los cuales se manifiesta y evoluciona la norma jurídica, sin dejar de relacionarla con los aspectos económicos y políticos que caracterizan el entorno social.

Para distinguir el tipo de investigación jurídica de orden puro del orden empírico, es conveniente observar el siguiente ejemplo:

Históricamente el ordenamiento jurídico mexicano asumió el concepto de descentralización administrativa y lo aplicó a la creación de órganos autónomos con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tenía como objeto el desarrollo de un servicio público de la competencia directa del Estado descentralizado se encargará de realizarla.

El derecho administrativo y la actividad normativa de orden legislativo generaron diversos órganos descentralizados por ejemplo la Universidad Nacional Autónoma de México, Petróleos Mexicanos y el Instituto Mexicano del Seguro Social.

El estudio teórico sobre el concepto de descentralización administrativa, para diferenciarlo por ejemplo de la descentralización política que es el caso del ejercicio regional y soberano del último nivel federal de administración, esto es, el municipio, tendría que considerar la caracterización real de los organismos y sus servicios, pero también la definición de la jurisprudencia que ha consolidado dichas características, para así llegar al concepto de competencia del Estado Mexicano para delegar en órganos como suficiente autonomía, el ejercicio de funciones o la prestación de servicios públicos.

El estudio empírico sobre el mismo ejemplo se referiría, por ejemplo, a las causas sociales, económicas y políticas que dan margen al nacimiento de tales órganos o empresas públicas para el cumplimiento de las funciones o la prestación de servicios, pero también tendría que analizarse las diversas leyes que los establecieron, así como los acuerdos del Ejecutivo Federal que dieron margen a la creación en la práctica de tales órganos, y en consecuencia, a la consolidación de los principios que el derecho mexicano atribuye a la descentralización administrativa.

Con lo anterior se pone de manifiesto que resulta difícil aislar la investigación jurídica pura de la investigación empírica o aplicada, toda vez que el objeto de la disciplina jurídica no solamente es un principio sino que este también es una norma o una prescripción que regula conductas y realidades de cierta manera, lo cual implica un accionamiento sobre dicha realidad.

3.3.- CONDICIONES DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

Si consideramos que la investigación en general y la jurídica en particular, es un ejercicio de actividad humana de carácter social mediante el cual los investigadores descubren la existencia de nuevas cosas, identifican problemas, formulan hipótesis sobre los mismos y comprueban sus conclusiones, podríamos señalar los tres elementos básicos de los procesos de investigación que constituyen las condiciones subjetivas y objetivas del desarrollo de la investigación⁽¹⁶⁾:

- El investigador
- Los medios materiales para la investigación, y
- El objeto de la investigación.

En cuanto a las condiciones subjetivas, nos referimos especialmente al investigador, que es la persona que se encarga profesionalmente de realizar la investigación. Es un profesional que cuenta con cierta preparación académica y cultural y que lleva consigo una serie de prejuicios, creencias, valores e ideología. El investigador está obligado a cumplir con los siguientes requisitos en el ejercicio de sus acciones:

A).- Adquirir los conocimientos científicos más relevantes referidos en general a su disciplina de investigación y a los temas que se encuentran desarrollando.

B).- Tener una actitud abierta y comprensiva respecto a los problemas que en el curso de la investigación pretende desarrollar.

16.- Andión Gamboa, M. "Metodología de la Investigación Bibliográfica, Archivista y Documental, Méx. 1988", Pág. 24.

C).- Contar con disposición para analizar todas las posibilidades razonables y las alternativas viables en la labor de investigación.

D).- Trabaja con disciplina, porque la investigación no es producto de la genialidad ni de la inspiración, sino de la práctica constante y del trabajo permanente.

E).- Ser autónomo en su pensamiento para poderse sustraer a corrientes, ideas o circunstancias y teorías preconcebidas⁽¹⁷⁾.

F).- Aceptar de manera imparcial los resultados de su investigación aún cuando éstos sean contrarios a los que él deseaba.

En cuanto a las condiciones objetivas y en relación con los medios materiales para la investigación, se deben señalar que éstas se constituyen por el conjunto de elementos de todo tipo de los que el investigador se vale para desarrollar su trabajo, y que incluye desde un espacio específico y tranquilo para trabajar, hasta los medios materiales, documentales, de observación directa o de experimentación, así como equipos o instrumentos, que no siendo el caso de la investigación en el derecho, de cualquier manera deben anotarse.

En este orden y toda vez que la investigación jurídica es fundamentalmente documentalista, y habida cuenta que tanto el material bibliográfico, henerográfico como la investigación jurídica especializada son ilimitados, el propio investigador deberá planear la manera en la que accede a todas las fuentes de conocimiento que le son indispensables para evitar duplicidad o repeticiones en investigaciones que

17.- Kaplan, Marcos. Ciencia, Sociedad y Desarrollo. México, UNAM, 1987. Pág. 34.

eventualmente estén ya realizándose, o lo que sería más grave, que ya hayan sido efectuadas.

Por otra parte, en investigaciones empíricas referidas a cuestiones sociales, el investigador tendrá que diseñar sus propios instrumentos de investigador como son los cuestionamientos, las entrevistas, las encuestas, y en el caso de elementos documentales de archivo histórico, deberá inclusive hacerse valer de técnicas paleográficas para utilizar correctamente dichas fuentes.

En general, en cuanto a los medios materiales en el ámbito de investigaciones jurídicas que son específicamente documentales, el investigador deberá cerciorarse de que:

- A).- El material esté acorde con su preparación intelectual.
- B).- Seleccionar y discriminar en razón del plan de trabajo, y
- C).- Preparar un acceso al material en razón de las propias capacidades personales e institucionales de tipo económico con las que cuenta.

En lo que se refiere al objeto de la investigación, en ésta operan los principios de selección que más tarde se analizarán y que obedecen a:

- A).- La preparación del investigador.
- B).- Su actitud ante la disciplina jurídica, y
- C).- A la oportunidad o a la imposición temática.

En este aspecto el investigador deberá plantearse con seriedad:

- 1.- La complejidad del tema.
- 2.- Su extensión;
- 3.- El grado de exploración que se tiene sobre el mismo;
- 4.- La utilidad de su estudio;
- 5.- La posible problemática a resolver y, lo que es muy importante en el ámbito jurídico.
- 6.- La vinculación de su investigación con la realidad social, económica y política del país.

Si la investigación jurídica en nuestro país es escasa, se vuelve imperativo que ésta se vincule con nuestras grandes realidades. De ninguna manera se sugeriría solamente la investigación empírica, pero en razón de los procesos estructurales de cambio, es necesario vincular en actualidad y modernidad a la investigación jurídica con los grandes cambios jurídicos que el siglo XXI requerirá, la cual presupondrá, también el avance teórico y el encuentro de nuevas formas y fundamentos de lo jurídico que estén acordes con la organización social compleja que está por venir.

3.4.- EL PROCESO DE LA TECNICA DE LA INVESTIGACION JURIDICA.

Un elemento que nos permite desarrollar el tema de los procesos de investigación jurídica es el referente a la noción de técnica de investigación jurídica, la cual en términos generales podemos precisar como el conjunto de reglas o procedimientos idóneos para la aprehensión de datos sobre el conocimiento de las normas jurídicas en cuanto a su producción, interpretación, aplicación y accionamiento; también respecto a los contenidos de las normas en cuanto a hechos o actos de orden social, económico y político que presuponen conductas deseadas, asimismo, sobre los valores o fines que persigue el derecho, sobre las normas en el tiempo y sobre las normas en el espacio, lo cual hace o conforma un conocimiento genético, sistemático o filosófico del derecho y todas estas acciones a través de la identificación, registro y empleo de las fuentes de conocimiento de lo jurídico, que permitan obtener de las mismas, elementos concretos para una posterior interpretación metodológica y eventualmente para la generalización de hipótesis que resuelven problemas en el desarrollo de las disciplinas jurídicas⁽¹⁸⁾.

La técnica de la investigación jurídica que se desarrollará presupone la realización paralela de tres procesos o conjuntos de acciones, que de manera simultánea tienen que realizarse para alcanzar con éxito el objeto de la investigación. Los procesos son: de conceptualización, técnico y documental. En este apartado serán descritos de manera general dichos procesos.

18.- Bascañán Valdez. A "Noción que integra los elementos" Pág. 17

Se recuerda la posición de NICOLAI HARTMANN ya citado⁽¹⁹⁾, el cual en el proceso de conceptualización científica distingue tres etapas vinculadas entre sí y propedéuticas que denomina: fenomenología, aporética y teórica.

En la etapa fenomenológica el propósito es identificar el objeto y la forma de ser de éste, es decir, si tiene una existencia de orden real o de orden ideal y cuáles son sus características.

La etapa aporética del proceso problemático de pensamiento distingue la identificación de un problema y la formulación de una hipótesis que resuelva el problema identificado.

Finalmente, la etapa teórica implica la comprobación de una hipótesis como válida para desarrollar un tipo de verdad relativamente generalizada y válida, hasta en tanto otra forma de comprobación no sustituya a la establecida.

Por otra parte, el proceso técnico de la investigación jurídica tomaría en cuenta las reglas atinentes al uso de las fuentes informativas, así como al planteamiento de un problema y de una hipótesis y a la construcción, sobre la base de un esquema de comprobación de posiciones generalizadas en torno a la hipótesis formulada, desarrollándose en tres etapas: información, planteamiento y construcción.

Paralelamente al proceso de conceptualización y al de orden técnico de investigación jurídica, que son usuales en todo procedimiento de investigación, corre un tercer proceso de documentación de las diferentes etapas de los procesos ya mencionados y que regularmente se manifiesta a través de la conformación de dos

19.- Lara Sánchez, Leoncio "Procesos de Investigación Jurídica", Págs. 49 a la 51.

géneros de documentos o fichas, sean éstas las referentes a las fuentes de conocimiento o bien las llamadas de trabajo.

Es importante hacer notar que los procesos de investigación jurídica van precedidos de un momento que implica la selección provisional del tema de investigación y que puede responder a la curiosidad científica, a la preparación del investigador, a la actitud y a la oportunidad.

Sin embargo la selección primaria o preselección, como se podrá apreciar en el cuadro tres correspondiente a los procesos de investigación jurídica, se ve definida o tomada en definitiva en la segunda etapa del proceso que es la del planteamiento, porque como se apreciará en todo el curso de los procesos, las técnicas que se desarrollarán tienden a la investigación monográfica, toda vez que ésta puede proporcionar mejores y más profundos elementos de desarrollo a la disciplina jurídica, que la mera investigación de difusión genérica sobre una rama del derecho o sobre una institución concreta de esta rama del derecho.

Además, los procesos por desarrollar no presuponen ni prejuician ninguna identificación problemática ni hipótesis alguna, sino que de los resultados de la etapa de información se destindarán los problemas y se formularán las hipótesis que seleccionadas por el investigador constituirán la opción definitiva de su objeto o tema de investigación.

Tampoco constituye parte del proceso la comunicación de resultados de la investigación. Esto en razón de que dichos resultados tomarán diferentes manifestaciones. Como ya se dijo, podrá ser escrita, por ejemplo en una monografía; gráfica por ejemplo en cuadros, curvas y gráficas; audiovisual relatada, grabada,

fotografiada de manera fija y en movimiento. de tal manera que para componer los resultados de una investigación, se deberá seleccionar aquello que es necesario dar a conocer, así como la forma y las reglas para expresar documental o gráficamente los mismos y por lo tanto constituye, si hacemos el ejemplo sobre la manifestación escrita, un momento de redacción de los resultados de la investigación que observarán reglas de la ciencia y arte del estilo o de la gramática, pero no reglas técnicas del proceso de investigación, por lo cual el investigador tendrá que terminar sus procesos de investigación y no desarrollar simultáneamente las etapas de la investigación y la comunicación de resultados de las mismas. Al investigador que no siga esta regla le será imputable el ilícito que desde ahora denominados "distorsión de los procesos de investigación" y ameritará la pena de "superficialidad emergente", cuya sanción se impondrá de manera permanente por los lectores especializados.

CAPITULO IV. "EL MINISTERIO PUBLICO EN EL PROCESO PENAL".

4.1.- AVERIGUACION PREVIA.

4.2.- LA ACCION PENAL.

4.3.- LA CONSIGNACION.

4.1.- AVERIGUACION PREVIA.

Concepto.- La averiguación previa, llamada también fase procesal, es la que tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal⁽²⁰⁾.

Esta etapa se inicia con la noticia criminis sobre el delito, es decir, el acto por medio del cual las autoridades toman conocimiento de un hecho presumiblemente delictuoso, el Ministerio Público lo puede obtener de los particulares, por la Policía Judicial y por cualquier otro medio que se le haga llegar cuando se estime que se ha cometido un hecho que se presume es delictivo.

Para ello cuenta con el apoyo de la orden constitucional, disposiciones de Ley secundaria, que atribuyen la titularidad de la Averiguación Previa al Ministerio Público, así el artículo tercero fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al establecer que corresponde al Ministerio Público, dirigir a la Policía Judicial en la investigación, que ésta haga para comprobar los elementos del tipo penal, ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando él mismo aquellas diligencias; en igual sentido el artículo 3 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, establece que la atribución persecutoria de los delitos, en lo referente a la averiguación previa corresponde al Ministerio Público:

1.- Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre acciones que puedan constituir delito.

20.- Osorio y Nieto, César Augusto "La Averiguación Previa", Edit. Porrúa, 5ª Edición, pág. 2.

2.- Investigar los delitos de orden común con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 23 de esta Ley, como son: Policía Judicial, los servicios periciales, médico forense y demás autoridades que fueren competentes.

3.- Practicar las diligencias necesarias para la acreditación de los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad que corresponda, así como la reparación de los daños y perjuicios causados.

4.- Ordenar la detención y en su caso, la retención de los probables responsables de la comisión de delitos en los términos del artículo 16 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

5.- Asegurar los instrumentos, huellas, objetos y productos del delito, en los términos que señalen las normas aplicables.

6.- Restituir provisionalmente y de inmediato al ofendido en el goce de sus derechos, siempre y cuando no se afecten a terceros y estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y en caso de considerarse necesario, ordenará que el bien se mantenga a disposición del Ministerio Público, exigiendo el otorgamiento de garantías que, de ejercitarse la acción penal se pondrán a disposición del órgano jurisdiccional.

7.- Conceder la libertad provisional a los indiciados, en los términos previstos por la Fracción I y el último párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

8.- Solicitar al organo jurisdiccional las órdenes de cateo y las medidas precautorias de arraigo y otras que fueran procedentes, en los términos en lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

9.- Promover la conciliación en los delitos perseguibles por querrela.

10.- Determinar el Ejercicio de la Acción Penal.

ELEMENTOS DEL TIPO PENAL Y PROBABLE RESPONSABILIDAD.

Como ya se dijo que en la averiguación previa se realizan todas las diligencias necesarias para comprobar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, se considera necesario hacer un estudio minucioso de estos dos conceptos:

Remontándonos a la historia, observamos que en el Código de 1894, en el artículo 104 se expresaba:

"Todos los delitos que por este código no tengan señalada una prueba especial, se justificarán comprobando todos los elementos que lo constituyen, según la clasificación que de ellos haga el Código Penal, teniendo siempre presente lo dispuesto por éste, en su artículo Noveno".

El artículo 9º del Código de 1871, determinaba que "Siempre que a un acusado se le pruebe que violó una ley penal, se presumirá que obró con dolo; a no

ser que se averigüe lo contrario, o que la ley exige la intención dolosa para que haya delito".

Por lo anterior implica que para el legislador mexicano de 1894, todo delito tipificado estaba integrado por elementos materiales, circunstancias específicas y además el dolo, por lo que se desprende que los elementos del tipo penal quedaba comprobado por elementos materiales e inmateriales.

Se deduce que el mencionado legislador, confundía los elementos del tipo penal con el delito mismo, ya que exigía que se comprobara el dolo cuando la ley lo determinaba y no en el caso contrario, lo que implica que el dolo formaba parte integrante del elemento del tipo penal.

Esta opinión fue corregida por la jurisprudencia, determinándose que "Por cuerpo del delito debe entenderse los elementos de éste, objetivos, con abstracción completa de todo dolo, intención o voluntad"⁽²¹⁾.

Posteriormente los demás Códigos Adjetivos, sólo incluyeron elementos materiales del delito para la comprobación del mismo, y de esta manera nuestro Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal expresa:

Artículo 122.- El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción penal, dichos elementos son los siguientes:

21.- Seminario Judicial de la Federación, Tomos XXVII, Págs. 209, 365, 388 y 1982 y XXIX, Pág. 1295.

I.- La existencia de la correspondencia acción u omisión y de la lesión o, en su caso el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de la intervención de los sujetos activos;

III.- La realización dolosa o culposa.

Asimismo, se acreditan. A).- Las calidades del sujeto activo y del pasivo; B).- El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; C).- El objeto material; D).- Los medios utilizados; E).- La circunstancia de lugar, tiempo, modo y ocasión.

Al respecto el Código de Justicia Militar, nos da también la definición del cuerpo del delito:

Artículo 454.- "El cuerpo del delito está constituido por los elementos materiales, objetivos, externos, físicos del hecho criminoso, con total absorción de los elementos morales, internos o subjetivos". El cual a nuestros días ya ha sido derogado, esto se hace mención como antecedente.

Asimismo, la tesis 86 sostenida por la Suprema Corte expresa: Que el cuerpo del delito es el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal, haciendo mención que el cuerpo del delito fue cambiando por los elementos del tipo en nuestros días.

Y en cuanto a la comprobación del cuerpo; la jurisprudencia determina que es demostrar la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos tal como

lo define la ley al considerarlo como delito y señalar su pena correspondiente. Debe considerarse el precepto legal cuya infracción se imputa al acusado⁽²²⁾.

En la actualidad se confunden los elementos del tipo con las huellas e instrumentos del delito; sin embargo es importante destacar que no son sinónimos, es necesario diferenciarlos, ya que las huellas del delito son los vestigios que deja la perpetración del crimen; los instrumentos son los objetos con los que se comete el delito y el cuerpo como ya se dijo, son los elementos objetivos que constituyen la materialidad del tipo penal descrito.

Existe una clasificación de los delitos según los elementos del tipo penal, realizada por el maestro Manuel Rivera Silva, la que consideramos importante mencionar:

1.- SIMPLES.- Son delitos cuyo elemento comprende únicamente elementos materiales, es decir, aquellos que se pueden percibir por los sentidos de tal manera que nos encontramos ante objetos materiales, en contraposición a los objetos ideales que nos allegamos por medio de la idea y a los volantes que recibimos por medio de la institución.

2.- CALIFICADOS.-

A).- Por notas de carácter subjetivo, nos encontramos en este caso cuando en la definición del delito, es decir en el tipo, aparece un elemento subjetivo o sui generis, ejemplo: en el ilícito de fraude se debe presentar el engaño, concepto

22.- Quinta Epoca, Tomo XXIX Pág. 1566, Papham Artswof.

totalmente subjetivo, pues se debe mostrar que el activo conoce la realidad y el ánimo de presentarla de una forma errónea al pasivo.

B).- Por notas de carácter valorativo.- Cuando los valores morales se toman en cuenta para que los elementos del tipo penal quede plenamente integrado, como acontece en el estupro, en que la castidad y honestidad de la mujer ofendida, deben comprobarse.

C).- Por la calidad del sujeto.- Cuando el tipo penal describe que la conducta ilícita debe ser realizada por un tipo de sujeto especial, por ejemplo: por un servidor público.

D).- Por notas de relación.- Aquí es necesario según el tipo legal de que se trate, que el sujeto activo tenga algún vínculo con el pasivo, como ocurre con el caso del parricidio.

3.- Bilaterales en oposición a los unilaterales.- Estos se dan cuando el tipo no sólo describe la conducta que debe efectuar el sujeto activo, sino también la del pasivo y esto lo notamos claramente en el ilícito de robo, en el que es indispensable que no exista consentimiento de la persona que puede disponer del objeto robado, conforme a la ley.

Por lo que respecta a la probable responsabilidad, es necesario en primer término, dejar plenamente establecido a quiénes se considera responsable de los delitos, nuestro Código Penal, al efecto en su artículo 13 expresa:

Son autores o partícipes 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 sirviéndose de otro;
- V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo
- VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien 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 sin acuerdo previo intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

MANUEL BORJA OSORNO: La define de la siguiente manera: "Cuando existen hechos o circunstancias, accesorios del delito y que permite suponer fundamentalmente que la persona de que se trata ha tomado participación en el delito, ya concibiéndolo, preparándolo o ejecutándolos, ya prestando su cooperación de cualquier especie, por acuerdo previo o posterior ya induciendo a cualquiera a cometerlo"⁽²³⁾.

De lo expuesto se desprende que nuestro Código Penal vigente, no define qué es responsabilidad y sólo señala quienes son responsables, y la anterior definición sólo menciona el contenido del mencionado artículo 13, por lo que para iniciar nuestro estudio sobre la probable responsabilidad consideramos pertinente decir que

23.- García Ramírez, Sergio, Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, Méx., D.F. 1974, P4p. 352.

responsabilidad, es el deber jurídico en el cual está el individuo imputable, para dar cuenta a la sociedad de un hecho realizado por él.

Como veremos posteriormente, entre otros requisitos para el ejercicio de la acción penal, se encuentra el que existan datos que hayan probado la responsabilidad del inculcado, situación que contempla nuestra carta magna en su artículo 16, lo cual nos lleva a afirmar en primer término, que al Ministerio Público, concierne en principio el demostrar la presente responsabilidad del indiciado, toda vez, que de ello se desprende que el Representante Social efectúe la consignación de dicho sujeto, puesto que puede quedar plenamente comprobado el elemento del tipo y no así la presunta responsabilidad, es decir, no hay el nexo causal necesario entre la conducta del individuo y el resultado obtenido, o quizás ni siquiera existió conducta alguna por parte de la persona a quien se investiga.

Lo anterior no implica de manera alguna, que al considerarse que el Ministerio Público, que la probable responsabilidad está comprobada, con ello basta para que se radique el asunto en el Juzgado correspondiente, y mucho menos que por ello el Juez dictará un auto de formal prisión con sujeción a proceso; sino que será exclusiva del juzgador el determinar si la probable responsabilidad se encuentra acreditada.

A mayor abundamiento el Juez puede determinar girar la orden de aprehensión que solicita el Ministerio Público, en su pliego de consignación, por considerar al sujeto como probable responsable del ilícito en cuestión, y al resolver dentro del término de 72 horas constitucionales, dejarlo en libertad, esto, aunque al parecer absurdo e ilógico, tal vez no lo es, puesto que si dentro de dicho término se practican las diligencias que desvirtúan el material probatorio, es de justo proceder, el

ESTA SESION DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

que el indiciado sea puesto en libertad con las reservas de ley, igual acontecería en el supuesto de que se le haya dictado auto de formal prisión y después si se considerara que las pruebas se han desvanecido, promoverá el defensor el incidente de desvanecimiento de datos y si procede el juez resolverá la libertad del indiciado.

El juzgador al resolver dentro del término constitucional en su artículo 19, estudiará la conducta del inculcado y determinará:

A).- En cual de las formas de culpabilidad (dolosa, o culposa), debe situar al probable autor de los mismos.

B).- La ausencia de probable responsabilidad por falta de elementos o de cualquier otra excluyente reglamentada en el artículo 15 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, el cual se transcribe:

Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

- I.-** El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente
- II.-** Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito de que se trate;
- III.-** Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:
 - A).-** Que el bien jurídico sea disponible;
 - B).-** Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y

- C).- Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;
- IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares y circunstancias tales que revele la probabilidad de una agresión;

V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el saber jurídico de afrontarlo;

VI.- La acción o la omisión se realicen en, cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69-Bis de este Código;

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

A).- Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B).- Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son invencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito.

DENUNCIA Y QUERELLA, REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.

Nuestras leyes actuales suprimieron los antiguos medios que existían para poner en conocimiento de las autoridades la comisión de algún delito.

Esos medios eran la pesquisa y la delegación del procedimiento inquisitorial, las que consistían en una investigación sobre toda una población o provincia entera, no esencialmente para castigar una infracción ya conocida, sino para indagar quiénes habían incurrido en determinadas prácticas o creencias que se consideraban delictuosas, especialmente por la supuestas hechicerías.

Aún antes de tenerse noticias de algún hecho y aunque nadie lo solicitara, podía constituirse un tribunal de pesquisa e iniciarse averiguaciones secretas.

La dilación, es decir, la acusación podía ser secreta y aún se daba el caso de que siendo anónima procediera el acusado no podía conocer cuándo lo acusaban ni quien tenía cargos en su contra, en ocasiones ni sus jueces lo sabían, bastaba con recibir la denuncia del sacerdote o inquisidor escogido como intermediario.

En la actualidad es exigida la presentación personal o ratificación de toda denuncia conforme al principio de que la verdad no debe ocultarse y cada quien está obligado a sostener sus propios actos.

La querella, según el maestro GUILLERMO COLIN SANCHEZ, se define como "El derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su denuncia para que sea perseguido"⁽²⁴⁾.

24.- Colin Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edt. Porrúa, Méx. 1985, Pág. 250.

El Doctor SERGIO GARCIA RAMIREZ, expresa que "La denuncia es una participación de conocimiento, hecho a la autoridad competente sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio"⁽²⁵⁾.

El hecho de que cualquiera persona pueda presentar una denuncia que sea un requisito de procedibilidad para que el Representante Social se avoque a la investigación de un delito, basta que esta reciba la información sobre la comisión de un ilícito para que esté obligado a practicar la investigación que sea pertinente.

Lo anterior reviste un aspecto muy importante para nuestro derecho penal, ya que el Juez no puede proceder de oficio es necesario que el Ministerio Público, una vez investigados los hechos, los ponga en conocimiento del juzgador, por medio de la consignación.

El fundamento legal de lo expresado lo encontramos en el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal que expresa:

"Los funcionario y agentes de la 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 noticias, dando cuenta inmediata al Ministerio Público, si la investigación no se ha iniciado directamente por éste. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

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

25.- García Ramírez, Sergio, Op. Cit. Pág. 337.

II.- Cuando la ley exige algún requisito previo, y éste no se ha llenado.

Las denuncias o querellas se podrán formular verbalmente o por escrito, se concentrarán en su 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 querrella no reúne los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellos, asimismo se informará al denunciante o querellante dejando constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídica del hecho que realiza, sobre las penas en que incurren los que declaren falsamente ante las autoridades y sobre las modalidades del procedimiento, según se trate el delito perseguible de oficio o por querrella.

En caso de que la denuncia o querrella 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, deberá contener la firma o huella digital del que la presente y su domicilio. Esto lo establece el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal."

Un aspecto bastante discutido, es si la denuncia es una facultad potestativa o una obligación de la persona que tiene conocimiento del delito. En nuestra opinión concuerda con la mayoría de los autores doctrinales en el sentido de que la ley sanciona y tipifica como encubrimiento la conducta de aquel que no procure por los medios lícitos que tenga a su alcance impedir la consumación de los delitos que sabe

van a cometerse, o se están cometiendo si son de los que se persiguen por oficio (Artículo 400 del Código Penal vigente para el Distrito Federal), únicamente en este caso es una obligación, puesto que la persona que no la cumpla, se le sancionará penalmente, pero en los demás casos, sí es una facultad para quien conoce el delito.

Respecto a la anterior aseveración, el artículo 272 del Código Civil Francés declaró indigno de heredar salvo determinado supuesto de parentesco contenido en el artículo 278, a quien no denuncie la muerte del de cujus cuando ésta fue consecuencia de un delito.

Asimismo en el artículo 290 del Código Veracruzano de Corona dispuso la inhabilidad para suceder por testamento y aun para adquirir legados al mayor de edad, que sabedor que el difunto no murió naturalmente, no denuncie a la justicia el homicidio dentro de 6 meses contados desde el día en que lo supo, a no ser que los tribunales comiencen a proceder de oficio.

El Ministerio Público para cumplir con sus labores de investigación deberá atender tres aspectos:

- 1.- Práctica de investigaciones fijadas en la ley para los delitos en general.
- 2.- Práctica de investigaciones fijadas en la ley para determinados delitos.
- 3.- Práctica de investigaciones que la averiguación previa exige y que no están precisados en la ley.

4.2.- LA ACCION PENAL.

EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Este tema a tratar es de suma importancia, en el presente trabajo, ya que la acción penal es la fuerza que genera al proceso y la que hace llegar a la meta deseada, es ejercitada por el Ministerio Público y del ejercicio de la misma dependerá en gran medida el castigo del culpable del hecho delictuoso.

EUGENIO FLORIAN la define como "El poder jurídico que tiene por objeto excitar y promover ante el órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho procesal".

Consideramos que la acción penal es un deber impuesto para los órganos del Estado, no un derecho potestativo y como se produjo de la misma observamos 2 resultados:

A).- Es el medio para que se desarrolle una relación de derecho penal, que es traducida en la aplicación de sanciones corporales o pecuniarias, o en la imposición de medidas de seguridad.

B).- Se interesa por el daño causado por el delito, constituye el resarcimiento del daño.

La finalidad de la acción penal no consiste únicamente en perseguir u obtener la imposición de una pena, ya que es de todos sabido que existe en nuestra legislación la substitución de la pena, contemplada en el artículo 70 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

En opinión de ERNEST BELING, "La acción penal no se encamina hacia una actitud condenatoria del tribunal, sino meramente hacia el desarrollo reglado, a que se dicte una resolución judicial sobre el objeto procesal".

La acción penal posee características propias que a continuación se mencionarán:

1.- Autonomía.- Esto deriva de su independencia de la función jurisdiccional, lo que es un respecto a la autonomía de las funciones procesales que implica que cada órgano posea sus atribuciones específicas.

2.- Carácter Necesario.- Esto es inevitable de la acción penal.- Esto significa que se encuentran reunidos los requisitos legales para su ejercicio y debe ser promovida por el Ministerio Público.

3.- Carácter Unico.- Porque independientemente de los delitos cometidos o imputados a un sujeto determinado, los involucra a todos en su totalidad, y esto se explica porque el fin de las acciones penales siempre es el mismo y hay una sola acción penal para todos los delitos que se imputan a una persona determinada.

4.- Carácter Indivisible.- Porque abarca la totalidad de los sujetos, que hayan intervenido en la comisión de un hecho ilícito contemplado por la ley.

5.- Carácter Irrevocable.- Una vez ejercitada la acción penal por el Ministerio Público, éste no podrá desistirse de ella.

6.- **Carácter Intrascendente.**- Se limita única y exclusivamente a la persona responsable del delito.

7.- **Carácter Público.**- La sociedad es titular del bien jurídicamente protegido que ha sido lesionado y del interés de reparación jurídica que se promueve en el derecho penal.

"El órgano que facultado por el Estado para ejercitar la acción penal es llamado al Ejercicio de la Acción Penal, lo es el Ministerio Público, quien la promueve no ya en interés privado de la parte dañada, sino en el interés social"⁽²⁶⁾.

Los presupuestos necesarios para el ejercicio de la acción penal se encuentran impresos en el artículo 16 Constitucional a saber:

- A).- Existencia de un hecho determinado;
- B).- Que este hecho esté tipificado como delito;
- C).- La pena con que la ley castiga este hecho como delito.
- D).- Denuncia, acusación o querrela;
- E).- Que el hecho se impute a una persona física;
- F).- Debe preceder denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito.

En la Primera fase actúa como autoridad, toda vez que el artículo 44 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal le otorga la facultad de imponer medidas de apremio para hacer cumplir sus determinaciones; desde multa hasta auxilio de la fuerza pública y arresto hasta por 36 horas.

26.- Consentini, Francisco, "Filosofía del Derecho", Ed. Cultura, Pág. 429.

Con lo anterior no hay desequilibrio procesal pues nos encontramos ante el principio de la legalidad y el Ministerio Público, actúa conforme a los preceptos legales que facultan su actuación.

La segunda fase es la persecutoria que surge paralelamente con el proceso, iniciándose con el auto de radicación y terminando con el auto que declara cerrada la instrucción.

La tercera fase es la de acusación que consiste en exponer, fundar y motivar acusatorias, las que serán objeto de estudio en páginas posteriores, haciendo mención que para mayor claridad en la actuación del Ministerio Público, en las fases ya citadas, se transcribe la siguiente jurisprudencia:

"Durante el proceso la acción penal pasa por tres etapas de investigación; durante la cual se prepara para su ejercicio; de persecución en la que hay ejercicio ante los tribunales; y de acusación en la que la exigencia punitiva se concreta" (Sexta Epoca Segunda Parte, Volúmen 34 Pág. 9 A.D. 746/60 LUIS CASTRO MALPICA).

Por último mencionaremos brevemente las causas de extinción de la acción penal, y ésta se extingue por:

Extinción de Responsabilidad Penal.

- 1).- Sentencia firme, reconocimiento de inocencia o indulto.
- 2.- Vigencia y aplicación de una nueva ley más favorable. (Art. 117 Código Penal).
- 3.- Existencia de una sentencia anteriormente dictada en proceso seguido por los mismos hechos (Art. 118 del Código Penal).

- 4.- Muerte del delincuente.
- 5.- Amnistía.
- 6.- Perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo.
- 7.- Prescripción (Extinción de la Acción Penal) (Art. 100 del Código Penal).

4.3.- LA CONSIGNACION.

La consignación, la podemos definir como el acto procedimental, por medio del que el Ministerio Público, pone a disposición del juzgador las diligencias practicadas o al indiciado ejercitando de esta manera la acción penal.

Para que proceda la consignación, basta que estén reunidos los requisitos que fija el artículo 16 Constitucional, mismos que se refieren en verdad al libramiento de la orden de aprehensión; por lo que la exégesis del artículo mencionado se desprende que es suficiente que quede probada la probable responsabilidad del indiciado, sin embargo, nosotros consideramos que si el pliego de consignación se refiere a un determinado ilícito, es menester que se encuentren también comprobados.

El acto procedimental en mención, no reviste ninguna formalidad especial o solemnidad, y al respecto se transcribe la siguiente ejecutoria: "Ninguna ley establece una solemnidad especial para formular la acción penal; basta con que el Ministerio Público, promueva la incoación de un proceso para que se tenga por ejercitada la acción penal relativa, tanto más, cuanto que el exceso de trabajo en los juzgados penales no aconsejaría ni permitiría juzgar con un criterio muy riguroso la forma de

esa promoción, bastando para los fines de un procedimiento regular, con que exista el pedimento respectivo".

Los efectos de la consignación se resumen diciendo que pone en marcha toda la actividad procesal, crea una situación jurídica especial y concreta para el probable responsable del delito, obliga al Ministerio Público a continuar el ejercicio de la acción penal, hasta que esté legalmente facultado para desistirse o hasta que llegue el momento de formular su acusación.

Es pertinente señalar, que el Representante Social, podrá variar la clasificación del ilícito por el que consigna, siempre y cuando se modifiquen los hechos que originan el ejercicio de la acción penal.

Como resultado de la averiguación previa, no siempre corresponde la consignación ante el Juzgador, pues puede acontecer que el Ministerio Público, determine el no ejercicio de la acción penal si considera que las diligencias no han podido llevarse a cabo por alguna dificultad material que hace imposible la práctica de las mismas, se dicta la resolución de "reserva" y se ordena a la policía judicial, para que continúe con la investigación para poder estar en posibilidad de esclarecer los hechos; cuando se han practicado todas las diligencias y se considera que no se comprueba el delito, el Ministerio Público lo manda al no ejercicio de la acción penal, la cual surte efectos definitivos.

La consignación puede realizarse de dos formas:

- A).- Con detenido.
- B).- Sin detenido.

En el primero de los casos, se pone a disposición del juzgador al probable responsable; en el segundo de ellos la consignación incluye el pedimento de orden de aprehensión.

La orden de aprehensión es el mandato que se gira para privar de la libertad a una persona, y que es definida como "el estado o modo de lograr la presencia del imputado en el proceso".

Los requisitos para el libramiento de la orden son:

- 1.- Que exista denuncia o querrela.
- 2.- Que el anterior se refiera a un delito sancionado con penal corporal.
- 3.- Que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.
- 4.- Que lo solicite el Ministerio Público.

El Juzgador puede negar la orden de aprehensión por considerar que no hay elementos suficientes para comprobar la probable responsabilidad, considerándose por algunos autores que la averiguación previa queda abierta para que el Ministerio Público aporte nuevos elementos; sin embargo nosotros discrepamos de tal opinión toda vez, que el Ministerio Público, tiene el recurso de apelación para inconformarse de tal resolución.

En nuestra opinión, la consignación no sólo es considerada importante por el hecho de ser el medio para poner en conocimiento del juez, determinando hecho y al probable responsable del mismo; sino que será la base, el cimiento de las subsiguientes actuaciones del Ministerio Público a través del proceso.

En el pliego de consignación se expresarán el delito(s) por el (los) que se consignan; mencionando los artículos del tipo y demás relativos del Código Penal del Distrito Federal, así como las concernientes a la sanción.

Asimismo, se hará una exposición sucinta de los hechos, se expresarán los artículos en base a los cuales se dá por comprobado el tipo del delito y los elementos que sirvieron para ello.

Es notable en gran número de casos, la falta de conocimiento o el exceso de negligencia por parte del Ministerio Público Consignador, y no exclusivamente de él, sino también de los Servidores Públicos que después revisan su trabajo, pues es inadmisibles o quizás demasiado nefasto para poder comprender, que una consignación tenga errores, si ésta es realizada y revisada por el personal del Ministerio Público, se envía al reclusorio y es ahí, donde otro Agente del Ministerio Público dependiente de la Dirección de Consignaciones la estudia y la verifica que esté correcta; se turna entonces al Jefe del Departamento de los Ministerios Públicos adscritos, para que éste la canalice al Representante Social que le corresponda, Jefe Departamental, quien también examina la consignación para entonces entregarla al Ministerio Público adscrito al juzgado en que se debe radicar la causa, y este a su vez antes de hacer entrega de la consignación al titular del juzgado, debe o más bien debería (porque en

la práctica no sucede), constatar que la consignación esté exenta de fallas técnicas, para no incurrir en los siguientes ejemplificativos.

1.- ¿No es ilógico, incomprensible y aún más inaceptable que un auto de término resuelva la libertad del presunto responsable por un error técnico de la consignación?

2.- ¿Es posible que cuatro personas, no hayan notado que el pliego consigna el delito de violación equiparada, invocando los artículos 265 y 266 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, artículos por demás incompatibles entre sí por contener tipos penales diferentes?

3.- Es inadmisibles y hasta cierto punto imperdonable, que un Agente del Ministerio Público, que asistió a un curso de capacitación impartido por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, con duración de 9 meses para desempeñar su cargo, amén de haber obtenido la Licenciatura en Derecho, plasme en el pliego de consignación el artículo 7º Fracción II del Código Penal vigente en el Distrito Federal, que alude a los delitos permanentes o continuos, es decir, cuando la consumación se prolonga en el tiempo; para referirse al ilícito de homicidio. ¿No es hasta de sentido común para cualquier individuo con un poco de preparación, que privar de la vida a otro es instantáneo?

Esta situación es verdaderamente vergonzosa, pues en los casos expresados, ni siquiera es necesario un profundo estudio de la averiguación previa del pliego de consignación, sino simplemente revisar rápidamente los artículos invocados, actividad que no le quitaría al servidor público ni 5 minutos de su tiempo.

Es necesario que los Representantes Sociales tomen una verdadera conciencia de la importancia y trascendencia de la actividad que realizan, pues de ella no sólo depende el castigo del culpable; sino la responsabilidad que lo liga con el ofendido quien, no tiene otra opción más que encomendarse a este sujeto, el que se sobreentiende que posee los conocimientos y el ideal de justicia necesarios, para llevar la causa hasta el óptimo resultado; el castigo del responsable.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-

La actuación del Ministerio Público, en el procedimiento penal es trascendental para la impartición de la justicia, por ello, es necesaria la conciente preparación del agente, en el área de conocimiento, de práctica y más aún en el de la técnica profesional.

Es menester de hacerle saber al representante social, el significado y alto valor de su función, para que comprenda que una falla técnica cometida por él, no se traduce en una simple anotación en un registro a fallas técnicas, sino que repercute en principio, en el ofendido y su familia, pero finalmente en todos los que conformamos la comunidad.

SEGUNDA.-

El Ministerio Público es una Institución social y desde mi punto de vista, lo substancial de esta atribución no radica en que sea el "representante social que vela por los intereses de la sociedad", sino que la misma sociedad deposita su confianza en él y lo considera un profesionalista capaz y preparado, un digno representante social, en el más amplio de los sentidos.

El crecimiento de la población, la crisis económica, social y política que estamos viviendo y como producto de ello el aumento en el índice de criminalidad, son factores determinantes para afirmar que el número de agentes del Ministerio Público del orden común con que contamos, llegan a ser insuficientes para satisfacer plenamente la demanda existente. Por ello es necesaria la contratación de mayor personal, no sólo para que se logre el mandato constitucional, previsto en el artículo 17 de nuestra Carta Magna, que establece que la impartición de la justicia será pronta completa e imparcial, sino también para que el Ministerio Público tenga la oportunidad de realizar un verdadero estudio de cada uno de los expedientes.

TERCERA.-

El Ministerio Público tiene la obligación de verificar que los requisitos de denuncia y querrela estén plenamente satisfechos, antes de consignar la averiguación previa.

El titular de la averiguación previa, es el Representante Social y por ello debe tratar que ésta quede plenamente integrada, para que el juez posea los elementos necesarios para dictar el auto de formal prisión, en su caso.

CUARTA.- El Ministerio Público consignador, debe ser cuidadoso al determinar en el pliego de consignación los artículos referentes al tipo del delito, a la responsabilidad, a la comprobación del tipo del delito y la sanción correspondiente.

En la consignación deberá, no sólo limitarse a describir la conducta desplegada por el presunto responsable, sino que debe expresarse en forma tal, que la misma quede plenamente encuadrada dentro del tipo penal a que está haciendo referencia.

QUINTA.- Existe la necesidad que el Ministerio Público, posea un criterio jurídico que le permita determinar cuáles pruebas son idóneas.

Es totalmente ilícito que el Representante Social funde el ejercicio de la acción penal en pruebas que el mismo preparó y desahogó, toda vez que actúa como autoridad en el período de la averiguación previa.

SEXTA.- El Ministerio Público, una vez consignada la averiguación no podrá variar el delito que se le imputa al acusado por el que se procesará al inculcado, al formular sus conclusiones, siempre

que no modifiquen los hechos que dan origen al ejercicio de la acción penal.

SEPTIMA.-

Deberá el representante social, estar pendiente de que los indiciados que obtienen una libertad caucional cumplan con las obligaciones que adquieren, pues en caso contrario el juez no podrá revocarla de oficio, sino que se necesita la petición del Ministerio Público.

OCTAVA.-

Los autos de libertad por falta de elementos para procesar deberán ser apelados por el Representante Social únicamente cuando después de haber hecho un minucioso análisis de la resolución del juzgador, considere que la interposición del recurso es totalmente fundada.

NOVENA.-

Las conclusiones ministeriales, constituyen uno de los momentos más culminantes en el proceso penal en donde el Representante Social con base en los elementos obtenidos durante el procedimiento, presenta su formal acusación en contra del indiciado.

Es aconsejable, que el Ministerio Público fundamente sus conclusiones con jurisprudencia,

citando leyes e incluyendo en ellas toda la doctrina y estudio aplicables al caso concreto.

Consideramos acertado el procedimiento para formular conclusiones inacusatorias, pues el hecho de necesitar la aprobación del Procurador, evita la posible corrupción en que caerían los Agentes del Ministerio Público adscritos al tomar tal decisión.

La intervención del Ministerio Público, en su pliego de conclusiones es de vital importancia para que se logre el castigo del culpable del hecho delictuoso materia del proceso.

DECIMA.-

El Representante Social es un auxiliar del órgano jurisdiccional y su actividad se encamina a la aplicación de la ley penal al caso concreto, por el cual se constituyó en órgano de acusación.

El Ministerio Público no posee independencia del Poder Ejecutivo, pero sí del legislativo y judicial.

DECIMOPRIMERA.- El Ministerio Público es una institución deprecada socialmente, lo que provoca la falta de confianza de los particulares, por lo cual en ciertos casos se practica la vindicta privada.

El Representante Social, como institución deberá ser dignificado en el ámbito presupuestal, moral, profesional, de acuerdo con una política del ejecutivo, para que responda a la noble actividad que le ha sido encomendada.

El Representante Social, como institución deberá ser dignificado en el ámbito presupuestal, moral, profesional, de acuerdo con una política del ejecutivo, para que responda a la noble actividad que le ha sido encomendada.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Acero, Julio
"El Procedimiento Penal",
Editorial Cajica,
Puebla, Pue. 1976.
- 2.- Beling, Ernest
"El Derecho Penal",
Editorial Labor,
México, D.F. 1943.
- 3.- Colín Sánchez Guillermo
"Derecho Mexicano de Procedimientos
Penales",
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1985.
- 4.- Castillo Soberanes, Miguel Angel
"El Monopolio del Ejercicio de la
Acción Penal del Ministerio Público
en México",
Universidad Nacional Autónoma de México.
Primera Edición. 1992.
- 5.- Cosacova G., Klaus-Dieterg., Na-Delsicher A.
"La Duración del Proceso Penal en México",
Instituto Nacional de Ciencias Penales.
México, D.F. 1983
- 6.- Cosentini, Francisco
"Filosofía del Derecho",
Editorial Cultura,
México, D.F. 1930
- 7.- Castro V. Juventino
"El Ministerio Público en México"
Editorial Porrúa
México, D.F. 1985
- 8.- Cuello Calón, Eugenio
"Derecho Penal",
Editorial Nacional,
México, D.F. 1970.

- 9.- De Pina, Rafael
"Diccionario de Derecho",
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1965.
- 10.- Diario de los Debates del Congreso
Constituyente (1916-1917)
Tomo II,
Imprenta de la Cámara de Diputados
México, D.F. 1922.
- 11.- Florián, Eugenio
"Elementos de Derecho Procesal Penal",
Bosh Casa Editorial,
Barcelona.
- 12.- Franco Sodi, Carlos
"El Procedimiento Penal Mexicano",
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1939.
- 13.- García Ramírez, Sergio
"Derecho Procesal Penal",
Editorial Porrúa,
México, D.F., 1974.
- 14.- González Bustamante, Juan José
"Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano",
Editorial Jus,
México, D.F. 1941.
- 15.- Jiménez de Asúa, Luis
"Tratado de Derecho Penal" Tomo I
Editorial Losada,
Buenos Aires, 1956.
- 16.- Martínez Lavalle, Arnulfo
"La Dignidad del Ministerio Público",
Revista Mexicana de Derecho Penal N° 14
México, D.F. 1985.
- 17.- Martínez Pineda, Angel
"Estructura y Valoración de la Acción Penal"
Editorial Azteca,
México, D.F. 1968.
- 18.- Rivera Silva, Manuel
"El Procedimiento Penal",
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1983.

- 19.- Seminario Judicial de la Federación
Tomos XXVII, XXIX

LEGISLACION CONSULTADA

- 20.- Código Penal para el Distrito Federal
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1995.
- 21.- Código de Procedimientos Penales
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1995.
- 22.- Constitución Política de los
Estados Unidos Mexicanos
Editorial Porrúa,
México, D.F. 1995.