



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGÓN"

"NECESIDAD DE QUE SE CONSIDERE
EL MOMENTO DE LA DETENCIÓN
DENTRO DEL TERMINO DE 48 HORAS
QUE PREVEE EL ARTICULO 16
PÁRRAFO SÉPTIMO DE LA
CONSTITUCIÓN FEDERAL".

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GALINDO CELIS FERNANDO

ASESOR: LIC. JOSE HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

MÉXICO

1997.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

AGRADECIMIENTOS

A mis padres Juan Galindo y Juana Celis por todo el apoyo que me brindaron durante mi formación profesional, ya que sin el consejo de ellos no lo hubiera logrado, para ellos todo el agradecimiento que se merecen de parte mía

A mis hermanos Avelina, Andrés, Pedro, Esperanza y Juan Antonio por el apoyo moral que me ofrecieron y que de una u otra forma me alentaron a salir adelante en mis estudios.

A todos y cada uno de mis familiares y amigos que gracias a su apoyo, comprendí que luchando se logra todo en la vida y gracias por compartir conmigo experiencias que me ayudaron a formarme una conciencia profesional.

*A mi asesor Lic. José Hernández Rodríguez
que gracias a su apoyo y conocimientos
logro que terminara felizmente el trabajo
elaborado.*

*A todos y cada uno de los
profesores que contribuyeron en mi
formación profesional, gracias por
compartir conmigo todos sus
conocimientos.*

**" NECESIDAD DE QUE SE CONSIDERE EL MOMENTO DE LA RETENCIÓN
DENTRO DEL TERMINO DE 48 HORAS QUE PREVEE EL ARTICULO 16
PÁRRAFO SÉPTIMO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL."**

**PAGINAS
INDICE.**

INTRODUCCION.

CAPITULO 1

1

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA DETENCIÓN Y RETENCIÓN EN MEXICO

1.1.-	PRECOLONIAL.....	5
1.2.-	COLONIAL.....	10
1.3.-	INDEPENDIENTE.....	13
1.4.-	CONSTITUCION FEDERAL DE 1824.....	15
1.5.-	CONSTITUCION CENTRAL DE 1836.....	15
1.6.-	CONSTITUCION FEDERAL DE 1857.....	16
1.7.-	CONSTITUCION FEDERAL DE 1917.....	16

CAPITULO 2

CONCEPTOS GENERALES

2.1.-	MINISTERIO PUBLICO.....	19
2.1.1.-	FUENTES Y NATURALEZA JURIDICA.....	21
2.1.2.-	ATRIBUCIONES Y FACULTADES.....	26
2.1.3.-	PRINCIPIOS QUE LO CARACTERIZAN.....	32
2.2.-	GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURIDICA.....	36
2.2.1.-	DENUNCIA, QUERRELLA O ACUSACION.....	45
2.2.2.-	PROBABLE RESPONSABLE Y ELEMENTOS DEL TIPO PENAL.....	56
2.2.3.-	LA ACCION PENAL.....	64
2.3.-	ÓRGANO JURISDICCIONAL.....	76
2.3.1.-	ÓRGANO JURISDICCIONAL PENAL.....	81
2.3.2.-	FUNCIÓN DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL.....	92
2.3.3.-	CAPACIDAD DEL JUEZ.....	93

CAPITULO 3

FUNDAMENTACION LEGAL DE LA DETENCIÓN Y RETENCIÓN.

3.1.-	DIFERENCIA ENTRE LOS CONCEPTOS PLAZO, TERMINO, DETENCIÓN, Y RETENCIÓN.....	101
3.2.-	ANÁLISIS DE LAS REFORMAS AL ARTICULO 16 COMPARADO CON EL ARTICULO 19 AMBOS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.....	105
3.3.-	CONCEPTO Y ANÁLISIS JURIDICO DE LA DETENCIÓN Y RETENCIÓN.....	119
3.4.-	ANÁLISIS DEL ARTICULO 134 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y SUS RELACIONADOS DEL MISMO PRECEPTO LEGAL 135,193,194 194 BIS . Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.....	126
3.5.-	COMPARACIÓN DEL ARTICULO 134 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES . CON EQUIVALENTES DE LEGISLACIONES DE ENTIDADES FEDERATIVAS.....	134
	CONCLUSIONES.....	137
	BIBLIOGRAFIA.....	140
	LEGISLACION.....	142
	JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.....	143

INTRODUCCION

Siendo la detención y la retención temas de controversia entre la sociedad y aun mas entre las autoridades por no ponerse de acuerdo si el termino empieza en el momento en que detienen al sujeto o desde que lo ponen en disposición del Ministerio Público. por esta controversia el perjudicado de dicha confusión resulta ser el gobernado, porque en muchas ocasiones se detiene el sujeto a determinada hora, hecho realizado por la policia judicial o la policia preventiva y es puesto a disposición del Ministerio Público después de transcurrido un buen tiempo, por lo tanto el plazo empieza a correr desde el momento en que es presentado el sujeto ante dicha autoridad.

Durante el desarrollo del presente trabajo denominado "NECESIDAD DE QUE SE CONSIDERE EL MOMENTO DE LA DETENCIÓN DENTRO DEL TERMINO DE LAS CUARENTA Y OCHO HORAS QUE PREVÉ EL ARTICULO 16 PÁRRAFO SÉPTIMO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. "

Analizare el desarrollo que ha detenido la figura jurídica de la detención dentro de los diferentes periodos por los que a pasado nuestro país, como son el periodo Precolonial, Colonial e Independiente para determinar si existía una averiguación previa que serviría para castigar al delincuente, o no existía y de que manera eran castigados los sujetos. Además analizare de que forma se fue legislando dentro de las constituciones de 1824, 1836, 1857 y 1917; dicha figura jurídica y los elementos que se debían reunir para realizar una detención.

Dentro del Segundo capitulo denominado conceptos generales se analiza a las autoridades que son responsables de impartir justicia en nuestro país, como lo es el Ministerio Público el cual es el representante de la sociedad gracias a la atribución que le confiere el ejecutivo federal, además de las facultades y atribuciones que posee, y que es de suma importancia que la sociedad las conozca, y sobre todo su naturaleza jurídica, es decir, cual es su primordial función dentro del mundo jurídico sobre el cual actúa.

También analizare cuales y en que consisten las garantías de seguridad jurídicas, las cuales juegan un papel muy importante dentro de nuestra sociedad, ya que a través de esas garantías las autoridades no deben violarlas en perjuicio de los gobernados. Dentro de este punto sobre la denuncia, que es y quien la ejercita, la querrela y la acusación. Hablaré también sobre el probable responsable y los elementos del tipo penal, que son los que determinan la culpabilidad del sujeto, este es un punto muy importante para la realización del tema, puesto que el tiempo que la Constitución dispone para la consignación del sujeto no resulta suficiente para que el indicado pueda probar su inocencia, o se le encuentre culpable, gracias a una de las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales el indicado, ya sea por el o su abogado defensor puede solicitar la duplicación del termino para presentar pruebas que ayuden a su defensa: independientemente de que se refiera o no a lo dispuesto por el artículo 194 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual establece en que casos se va a duplicar el termino de 48 horas, señalado por el artículo 16 de la Constitución Federal. Analizare la acción penal para saber que es, quien la ejercita y sobre todo que se valora para ejercitarla; y por ultimo dentro del segundo capitulo tratare

sobre el órgano jurisdiccional, es decir, su organización, sus representantes como lo es el juez, los tipos de órganos que existen en nuestro país, sus funciones y atribuciones y de una manera especial analizare el órgano jurisdiccional penal.

Y por ultimo dentro del tercer capitulo denominado fundamentación legal de la detención y la retención realizare la distinción entre los conceptos de plazo, termino, detención y retención que aunque a primera vista podemos decir que son semejantes, y resulta todo lo contrario, además un análisis de las reformas de septiembre de 1993, el articulo 16 y 19 de la Constitución Federal, y por ultimo una comparación del articulo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales con algunos códigos de otras entidades federativas.

CAPITULO 1

**ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA DETENCION
Y RETENCION EN MEXICO**

1.1 PRECOLONIAL

Dentro de esta etapa por la que atravesó nuestro país no se contaban con figuras jurídicas que regulan la vida legal en nuestros días, las cuales son creadas para la convivencia sana entre la sociedad. Dentro de esta múltiple creación de figuras jurídicas encontramos la detención y la retención y que son las que nos ocupan e interesan saber sobre sus antecedentes en nuestro México contemporáneo, para esto revisaremos el periodo precolonial para saber si existían algunas leyes o figuras jurídicas parecidas a las que nos ocupan:

Dentro de periodo precolonial los hombres se organizaban en tribus u hordas, dentro de los cuales no tenían autoridades permanentes para castigar un delito, sino que ellos mismos se hacían justicia, posteriormente y con el paso del tiempo algunas tribus formaban Consejos de Ancianos y caudillos militares convirtiéndose estos en autoridades permanentes; también existieron órganos judiciales, " los cuales tenían funciones jurisdiccionales, ejercían funciones administrativas; podía por tanto fallar lo mismo en juicios que denominaríamos civiles para distinguirlos de los penales y de revisión de actos de otras autoridades, en materia penal su fallo era inapelable. Este magistrado nombraba a los miembros que se integraban con tres o cuatro jueces según la importancia de la región en la cual ejercían a su vez jurisdicción."¹

¹ Flores Gómez Fernando, et. al.: Nociones de Derecho Positivo Mexicano; Edit. Porrúa; 22ª. Edición, México 1983; p. 12.

Antes de la llegada de los conquistadores a lo que ahora es México, este se encontraba por distintos núcleos aborígenes, que en conjunto formaban reinos, o sea que no había una sola nación, y por lo mismo existían distintas reglamentaciones jurídicas. Esto es por la diversidad de reinos, no existía unidad política y desde luego tampoco unidad jurídica. Dentro del Derecho Penal, tres fueron los pueblos que resaltaron por sus respectivas reglamentaciones:

- a) El pueblo maya
- b) El pueblo tarascó
- c) El pueblo azteca

a) EL DERECHO PENAL EN EL PUEBLO MAYA.- Entre los mayas las leyes penales se caracterizaron por su severidad. los Batabs o caciques tenían la función de juzgar, sancionado a los infractores con la esclavitud o la pena de muerte; se aplicaba a los adulterios, homicidios, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas. La esclavitud era la pena que se le imponía a los ladrones. Si el que había robado era un personaje dentro del medio social o político se le labraba el rostro desde la barba hasta la frente.

Se ha dicho que el pueblo maya no usó como pena la prisión ni los azotes, aunque a los condenados a muerte y a los esclavos se les encerraba en jaulas de madera que servían como cárceles.

b) EL DERECHO PENAL EN PUEBLO TARASCÓ.- El derecho penal en ese grupo de población también resaltó por su severidad en las sanciones. Se tienen como ejemplo las siguientes:

- El Adulterio habido con alguna mujer del soberano o calzontzi, se castigaba no solo con la pena de muerte del adúltero, sino que trascendía a toda la familia de éste, y los bienes del culpable eran confiscados.
- Al Violador le rompían la boca hasta las orejas y luego lo empalaban hasta que moría.
- El hechicero era arrastrado vivo y se le lapidaba.
- A quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba pero si reincidía se le despeñaba su cuerpo era dejado para que fuese comido por las aves de rapiña.
- Por ultimo si un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa se le marcaba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes.

Comentario: El derecho penal Tarascó si fue tomado en cuenta por el constituyente de 1917, puesto que, actualmente el artículo 22 Constitucional prohíbe las penas trascendentales y la confiscación de bienes, sanciones que se imponían en ese pueblo al violador. Igualmente dicho artículo prohíbe la mutilación y las penas infamantes.

Por ultimo, en cuanto a que el robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, a la fecha se encuentran vigentes los artículos 375 y 379 del Código Penal que establece que no se sancionara el delito de robo cuando se cometa sin violencia, el mosto no acceda de 10 veces el salario mínimo, que por otro lado sea para satisfacer alguna necesidad personal o familiar del momento.

c) EL DERECHO PENAL EN EL PUEBLO AZTECA.- Según Vaillant, autor Francés, en su libro la Civilización Azteca, fueron dos las instituciones que mantuvieron unido al núcleo azteca, y al mismo tiempo fueron el fundamento del orden social que existían en ese entonces: La religión y tribu, complementándose de la autoridad civil.

De acuerdo a las conclusiones a las que llegó el Instituto Indigenista, los Nahonas alcanzaron metas insospechadas en materia penal, posiblemente porque el pueblo dominó militarmente la mayor parte de los reinos del altiplano mexicano.

El derecho penal en el pueblo azteca también resalto por su severidad, Derecho que fue muy adelantado para su época pues incluso el código penal era escrito, ya que cada uno de los delitos se representaban mediante dibujos y también las penas correspondientes. Las sanciones en el derecho penal azteca eran demasiado severas, principalmente en lo relativo a delitos que hacían peligrar la estabilidad del gobierno, así mismo se aplicaban sanciones demasiado crueles a otro tipo de delitos.

A los nobles plebeyos que cometían el delito de traición al soberano se les castigaba con el descuartizamiento en vida, confiscación de bienes, demolición de casas y esclavitud para sus hijos.

Los delitos contra la moral pública se sancionaban de la siguiente manera: a los homosexuales se les aplicaba la pena de muerte: al sujeto activo se le empalaba y al sujeto pasivo se le extraían las entrañas por el orificio anal. A las mujeres homosexuales también se les aplicaba la pena de muerte.

Por lo que respecta a los delitos contra la moral y las buenas costumbres se tenía lo siguiente: el que injuriaba, amenazara o golpeara a sus padres, se le castigaba con la pena de muerte y perdía el derecho de heredar.

Los aztecas distinguieron los delitos dudosos (intencionales), de los imprudenciales (culposos), los agravantes (agravan la sanción), los excluyeres de responsabilidad penal, la acumulación de sanciones la reincidencia, el indulto y la amnistía (perdón estatal).

Las penas en general eran las siguientes: destierro, penas infantes pérdida de nobleza, suspensión y destitución de empleo, esclavitud, arresto, prisión y demolición de la casa del infractor así como la pena de muerte la cual se aplicaba en las siguientes formas: incineración, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, lapidación, machacamiento de cabeza.

COMENTARIOS. El derecho penal azteca tuvo repercusión en el derecho vigente puesto que algunas de las sanciones aún persisten en tanto que otras se encuentran prohibidas. En efecto, por un lado, el artículo 2o. Constitucional, prohíbe la esclavitud, por otro lado el artículo 22 de la misma ley fundamental prohíbe la mutilación, penas infantes, la marca, las penas trascendentales y la confiscación de bienes. Por otro lado el mismo artículo 22 establece que podrá imponerse la misma pena de muerte entre otros delitos al parricidio.

Ahora bien, desafortunadamente solamente existen dos artículos, el catalogo penal que agravan la sanción cuando el delito es en agravio de un ascendiente: Lesiones (art. 300), con Homicidio (art. 323), siendo este último parricidio, y se dice desafortunadamente debido a que

hay otros delitos que también pueden cometerse en agravio de los ascendientes como entre ellos: amenazas, calumnia, robo, atentados al pudor, etc., delitos que consideramos deben agravarse porque el sujeto en esos casos es peligroso.

Además de que en aquella época la gente hacía justicia por sí misma con la llamada ley del talión "ojo por ojo, diente por diente", este tipo de justicia que ellos así llamaban hizo aún lado a las autoridades, porque las familias de alguna víctima se desquitaban haciendo el mismo daño aún integrante de la familia que fuera responsable.

1.2.- COLONIAL.

Dentro de esta época existieron algunas leyes que regulaban la vida jurídica de la sociedad, todo esto debido a la llegada de los Españoles, los cuales impusieron algunas leyes para las colonias españolas, dentro de las cuales se puede mencionar: Las Leyes de Indias, las Leyes de Castilla, el Tribunal del Santo Oficio o Santa Inquisición, el Tribunal Militar, etc.

Las leyes de Indias y las leyes de Castilla fue el derecho que estuvieron vigentes para las colonias de América, pero esto no quiere decir que el Imperio fuera de las leyes; no porque los mismos que el península, en la Nueva España como en todas las colonias, desde 1521 (Época de la Conquista), hasta 1621 (Época de la Independencia) impero el más completo absolutismo. Aquí lo mismo que allá la voluntad del rey constituía la misma fuente de poder.

"Y no solamente de los reyes se desprendía un absolutismo completo, también de los encargados de aplicar las leyes: "Obedecer y ca-

llar el deber del vasallo", dijo el Virrey Marques de Croix y con este principio por gobierno, la ignorancia en que vivía el pueblo y el fanatismo más completo que ahogaba su espíritu y embrutecía su voluntad e inteligencia, era casi imposible que el pueblo se sacudiera las cadenas de dominio y de oprobio que España le había puesto desde 1521¹²

Referente al Real y Supremo Consejo de Indias que empezó a funcionar como una sección del Consejo de Castilla desde 1519 y en 1524 adquirió plena independencia entre algunas funciones que tenían era decidir en última instancia de los asuntos judiciales, civiles y criminales que le remitieran las audiencias de América. En lo que concierne al Tribunal del Santo Oficio o Santa Inquisición, que se encargaba de conocer y castigar los delitos cometidos contra la religión católica. Como se sabe sus poderes y las penas que imponía, así como los medios de que se valía para sus investigaciones eran inauditos y de los más crueles; sus armas principales eran la excomunión, el entre dicho, la maldición, el fuego y otras penas por el estilo, que en muchas ocasiones eran trascendentales; por lo que toca al tribunal militar de la acordada, castigaba delitos graves contra la disciplina militar, así como a maleantes y salteadores de caminos.

Con el paso del tiempo y por la seguridad de la sociedad se instruyó la figura de la detención de los imputados según su categoría social, ya sea en cárceles o en otros lugares, para su custodia mientras el proceso se llevara a cabo y que hoy se conoce como prisión preventiva, a fin de que los mismos, cuando era el caso no evadiesen la pena y el escarmiento debido, por los delitos cometidos.

¹² Ortiz Ramírez, Serafín: Derecho Constitucional Mexicano; Edit. Cultura; México 1961; p. 72;

Tales detenciones a manera de prisión preventiva, llegaban a durar, según las prescripciones legales hasta dos años, límite impuesto al juzgador para resolver los casos instruidos, en virtud de lo cual, si en ese término no se llegase a resolución alguna, el acusado saldría de todo cargo y se aplicarían las penas al o a los acusados.

"Dentro de las primeras diligencias que se desarrollaban una vez detenida a la persona acusada era la de hacerle saber el delito imputado. En cualquier forma a partir de 1788, ya próximos al establecimiento de liberalismo, fue estatuido que los sujetos encausados por los asuntos criminales y que eran remitidos a caballeros o cárceles para su guarda durante el procedimiento, habíase de tomar su declaración dentro de las 24 horas de ser detenidos", por no ser justo de privar de su libertad a un hombre libre, sin que sepa desde luego la causa por que se le quita"³

Al llegar los Españoles a lo que ahora es México y tener contacto con las razas aborígenes, aquellos fueron los amos y estos los siervos. Los Españoles no tomaron en consideración la legislación de los núcleos indígenas, o sea de los diversos grupos aborígenes que en conjunto formaba reinos desacatando las ordenes de Carlos V en el sentido de que se tenía que dichas leyes y costumbres de los indios a menos a que están fueran contrarias a la moral o la fe. Por tanto la legislación de la época colonial fue netamente Europea. En esa época, o sea en la colonia estuvieron vigentes muchísimas leyes las cuales se aplicaban indistintamente y por lo mismo había confusión. Durante los casi 300 años de conquista estuvieron vigentes las siguientes leyes:

³ Tenorio Tagle, Fernando: 500 Años de Razones y Justicia; INACIPE: México 1992; p. 86;

1. Leyes de Castilla (leyes del toro), los cuales entraron en vigencia por la disposición de las Leyes de Indias.
2. Fuero Real.
3. Las 7 Partidas.
4. Las Ordenanzas Reales de Castilla.
5. Las Ordenanzas de Bilbao.
6. Los Autos acordados.
7. La nueva recopilación.
8. La novísima.
9. Ordenanzas de Minería.
10. Las Ordenanzas de Intendentes.
11. Ordenanzas de Gremios.

En esa época existieron penas demasiado crueles para negros y mulatos, pero tales sanciones no se pueden comparar con las que se encontraban vigentes en la anterior época, puesto que las más severas eran los azotes (actualmente se encuentran prohibidas por el artículo 22 Constitucional), y las demás principalmente pecuniarias.

1.3.- INDEPENDIENTE.

En el México Independiente la Constitución de Cádiz de 1812, se trajo al derecho Americano algunas instituciones novedosas y liberales: principalmente en las garantías de los gobernados, se suprimieron los juicios por comisión y el tormento; se rodeo de seguridades al régimen de la detención; así como la declaración de hechos propios el inculpaado, derechos de audiencia y de defensa.

Dentro del documento denominado Sentimientos de la Nación, se estableció la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los cuida-

dos, esto es lo que hoy en día llamamos las garantías individuales otorgadas por la Constitución Federal; por lo que toca el documento que Rayón formuló y que en forma concreta establecía, decía "lo que con estos elementos tratamos de hacer, es manifestar a los sabios cuales han sido los sentimientos y deseos de nuestro pueblo".

"Antes de la Constitución de 1824, hubo otros proyectos de constitución, entre los cuales encontramos el "Proyecto de Herrera" dentro del cual se expresaban ideas de índole jurídicas en algunos de sus artículos, referente a la seguridad en su artículo 88 consiste en que así como a nadie le es permitido dañar a otros, debe también cada uno estar a cubierto de que los demás le perjudique, más aún el artículo 72 declara que expresamente que "nadie debe ser preso ni aún detenido en la cárcel sin previa sumaria u otra constancia del hecho al que corresponda algún castigo, sin mandamiento del juez, que todos deben obedecer sin auto motivado", esto es, prohibición de detención o arresto sin mandamiento escrito que funde y motive la causa legal del procedimiento"

Días después de iniciada la independencia de México, se comenzó a legislar en materia penal. El día 17 de Noviembre de 1810, por decreto de José María Morelos y Pavón se abolió la esclavitud. Se crearon leyes a fin de reglamentar la portación de armas, combatir la vagancia y el robo. Se crearon un sin número de reglamentos sancionando conductas antisociales pero no se elaboro ningún código ocurriendo esto hasta el año de 1871. Por tanto, México, vivió con reglamentos durante 61 años de Independencia, reglamentos que eran de distinta índole, pues protegían diversos bienes por separados.

⁴ De La Torre Villar, Ernesto, et. al.; Desarrollo Histórico del Constitucionalismo Hispanoamericano; Instituto de Investigaciones Jurídicas; México 1976; p. 89;

1.4.- CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824.

Dentro de esta constitución que se expidió el día 4 de Octubre de 1824. No se encuentran grandes antecedentes de los derechos del hombre dentro del congreso se botaron por otras entre los cuales el presidente tenía algunas restricciones, no podía mandar en persona de la armada y marina sin consentimiento del congreso, ni privar a ninguno de su libertad e imponer pena alguna, solo en casos de que peligrara el bien y la seguridad de la Federación, y un punto que es muy importante puesto que es una de las principales garantías individuales que nos otorga la Constitución Federal hoy día y esto es que " se podría arrestar a alguien poniéndolo en el termino de 48 horas a disposición del tribunal o Juez competente". actualmente el artículo 16 de la Constitución Federal lo establece: de esta forma no se encuentra más antecedentes referente a la detención en México.

1.5.- CONSTITUCIÓN CENTRAL DE 1836

Esta Constitución tomo algunos preceptos de la Constitución de 1824, a la Constitución central se le conoció también como las 7 leyes constitucionales dentro de las cuales una de ellas para ser precisas la No. 5 se refería a la organización del poder judicial de la República, en su artículo 2o. expresamente declaro "son derechos del mexicano, y consigno: solo mediante orden judicial se podrá poner proceso a un hombre; a la autoridad política no le era dable detener a nadie más de 3 días, sin ponerlo a disposición de la autoridad judicial y a esta no le era posible por más de 10 días sin dictar auto motivado de prisión; prohibición de catear casas y papeles salvo los casos expresamente indicados por la ley; el principio de legalidad; el libre tránsito, libertad de imprenta"⁴

⁴ Carpizo Me. Gregor, Jorge: La Constitución Mexicana de 1917; Edit. MELO UNAM; 4ª edición; México 1980; p. 54;

1.6.- CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1857.

Dentro de la Constitución de 1857 se establecieron las garantías individuales, y en su artículo 19 establecía que ninguna detención podrá exceder del término de 3 días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsable a la autoridad que la ordena o consiente y los agentes ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten.

Apareció una institución novedosa llamada: juicio de amparo que tenía competencia para resolver sobre toda controversia por actos de cualquier autoridad que violara las garantías individuales o bien actos de la federación que volviera o restringiera la soberanía de los estados, o viceversa, de actos de autoridades de estos que afectarán la esfera de acción de la federación.

1.7.- CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1917.

Dentro de esta constitución se formalizaron las garantías individuales, dentro de las cuales se encuentran las garantías de seguridad jurídica y especialmente el artículo 16 señalaba que la detención sería solo con orden judicial; nos damos cuenta que los legisladores de que tiempo le dieron importancia a los derechos del hombre y sobre todo creando varias instituciones como es el caso del "Ministerio Público" tal como se proponía, que la libertad individual quedara asegurada; porque según el artículo 16 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"⁶

⁶ Moreno, Daniel; Raíces Ideológicas de la Constitución de 1917. Edit. Colección Metropolitana; México 1973; p. 65.

A través de todo lo anterior nos hacemos una pregunta y que resulta muy importante para la relación del tema:

¿Y porque se manda que nadie sea "detenido" sin algún indicio de ser delincuente?.

Porque todo hombre tiene a su favor la presunción de inocente que no puede ceder sino a alguna cosa en contrario tal como el indicio de ser culpado, y como no se debe interrumpir la libertad personal, que es uno de los mayores bienes del hombre, mientras esta presunción subsista, de aquí es que no debe procederse a la detención sino en el caso expresado. Pero si un indicio es bastante para la detención por un corto plazo que reputa poco mal, no lo es para una detención indefinida que sería un gravamen intolerable, y por eso la Constitución sabiamente a prevenido, que si los indicios no has salido de la esfera de tales a las 48 horas, ni milita otra cosa que ellos, contra el presunto reo, este sea puesto en libertad.

CAPITULO 2

CONCEPTOS GENERALES

2.1.- MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público como todos sabemos es un representante de la sociedad, en lo que a la impartición de justicia se refiere, sus antecedentes en México y en otros países que han influido para su creación así lo demuestra por ejemplo encontramos que en el Imperio Romano se nombraban Procurados para la defensa de los intereses del fisco, o en los defensores de las Ciudades. La influencia del Imperio Romano dio paso a la creación de fiscales dentro de la época colonial, las cuales tenían la función pública de promover la justicia en nombre y defensa de los intereses de la sociedad.

En la Constitución de 1824 se consagro la existencia de un fiscal como integrante de la Suprema Corte de Justicia; pero fue en la Constitución de 1917 donde se le denominó Ministerio Público, aunque independiente del poder judicial.

La legislación francesa a través de su Código de Instrucción criminal, incluye en sus características actuales de la Institución del Ministerio Público las cuales son:

- a) La caracterización de unidad del Ministerio Público;
- b) Irrecursabilidad del procurador y sus agentes; y
- c) Organización y jerarquizaron de la policía judicial.

En la Constitución Federal de 1917 se doto de la titularidad del ejercicio de la acción penal en forma exclusiva y en la que se convierta la función de la policía judicial el medio preparatorio del ejercicio de la acción penal. Consecuentemente siendo Presidente de la República

Mexicana Profirió Díaz expide una ley orgánica del Ministerio Público, donde se precisan sus funciones como titular de la acción penal, como parte en los juicios criminales, organizando la Institución del Ministerio Público, y teniendo como jefe a un procurador general de justicia.

"Rafael de Pina manifiesta que se el Ministerio Público, un cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no la única de promover el ejercicio de la jurisdicción en los casos preestablecidos, personificando el interés Público existente en el cumplimiento de la función estatal.

Al Ministerio Público como institución procesal, le están conferidas en las leyes orgánicas muchas atribuciones que desvirtúan su verdadera naturaleza y que pudieran ser confiados al abogado del Estado, en realidad en la única función de la que no se le podría privar sin destruir la institución, es el ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público es una organización judicial pero no jurisdiccional"

Con esto De Pina nos quiere decir que la Institución del Ministerio Público debe ser un digno representante de la sociedad ante el Estado, porque claro no se puede ser juez y parte al mismo tiempo, referente a la titularidad que tiene del ejercicio de la acción penal como dice De Pina no se le puede privar de esa titularidad puesto que con la policía judicial llevan la averiguación del delito cometido, valorando todos los elementos que arrojo dicha averiguación, con lo cual puede o no ejercitar la acción penal. Referente a los elementos del tipo penal, que sirve para

⁷ De Pina Rafael, et. al.: Diccionario de Derecho; Edit. Porrúa; 17ª edición; México 1991; p. 375;

valorar si ameritó o no acción penal los manejaremos dentro de este mismo capitulo. pero mas adelante.

Por otra parte se a dicho que existen tres elementos de como se ha establecido el Ministerio Público en México. los cuales son: El Francés. El Español y El Nacional.

Del ordenamiento Francés tomo como característica principal el de la unidad e indivisibilidad. pues cuando actúa el agente del Ministerio Público lo hace a nombre y representación de toda la Institución. La influencia Española se encuentra en el procedimiento. cuando el Ministerio Público formula conclusiones. las que siguen los mismos lineamientos formales de un pedimento del fiscal en la inquisición. Por lo que respecta a la influencia exclusivamente Nacional esta en la preparación del ejercicio de la acción penal. ya que en México. el medio preparatorio del ejercicio de la acción penal. esta reservado exclusivamente al Ministerio Público. que es el jefe de la policía judicial.

2.1.1 FUENTES Y NATURALEZA JURÍDICA

El Ministerio Público. se conoce con otros nombres: llámesele también procurador de justicia (que en México se reserva solo al jefe máximo del Ministerio Público). fiscal. promotor fiscal. ministerio fiscal. .

Fix Zamudio ha definido el Ministerio Público como la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo. que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos. el ejercicio de la acción penal: intervención en otros procedimientos judiciales para

la defensa de intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y tribunales.

Dentro del Congreso Constituyente de 1916 - 1917 se llega a decir sobre la Institución del Ministerio Público que era puramente decorativa; que los órganos jurisdiccionales eran los encargados de averiguar los delitos, de buscar las pruebas y el medio de evitar ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces su dignidad y al Ministerio Público su importancia que le corresponde, es organizar este último de manera de dejar a su exclusivo cargo la persecución de los delitos y la búsqueda de los elementos de convicción.

Al respecto el artículo 21 y 102 de la Constitución Federal del 5 de febrero de 1917, que al reconocer el monopolio de la acción por el estado, encomienda su ejercicio a un solo órgano: el Ministerio Público. La ley fundamental de la República en vigor, privó a los jueces de la facultad que hasta entonces habían tenido de incoar de oficio los procesos: se apartó de las funciones de policía judicial que tenía asignadas, fue entonces cuando se organizó al Ministerio Público como una Institución Independiente en funciones propias, y sin privarlo de su función, y requerimiento, como tal tuvo control y vigilancia en las funciones que realizaban la policía judicial, los jefes políticos, los presidentes municipales, los comandantes de policía y hasta los militares: los cuales realizaban detenciones de personas que su propia desconfianza eran detenidos injustamente; muchas veces las propias autoridades antes nombradas acusaban de delitos a personas que tal vez por su aspecto eran atacados en sus garantías individuales que la constitución federal les confiere en sus artículos del 10, al 29, y los cuales trataremos más adelante.

Si nos ponemos a pensar y a repasar las funciones que tiene el juez (posteriormente lo trataremos), la administración pública de los órganos que hacen las leyes, si todos y cada uno de ellos no fuera auxiliado por el ministerio público la función pública del estado no alcanzaría a llenar sus fines, como es la administración de justicia pronta y expedita; en efecto, el "Ministerio Público en sus relaciones con la función jurisdiccional, y de acuerdo con los artículos 21 y 102, tienen la obligación de perseguir ante los tribunales los delitos del orden federal, practicando las averiguaciones previas necesarias, para lo cual tendrá bajo su autoridad y mando inmediato a la policía judicial federal; a él le corresponde solicitar, de las autoridades judiciales, las ordenes de aprehensión contra los reos, buscar y presentar las pruebas que acreditan la responsabilidad de éstos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas a intervenir en todos los negocios que la Ley Orgánica la determine"⁸

"Estriche dice: entiéndase por Ministerio Fiscal que también se llama Ministerio Público, las funciones de una magistratura particular, que tiene por objeto velar por los intereses del Estado y de la Sociedad en cada tribunal; o que, bajo las ordenes del gobierno tiene cuidado de promover la represión de los delitos, la defensa judicial de los interesados del Estado y la observancia de las leyes de que terminan la competencia de los tribunales"⁹

Respecto a su fundamento legal el Ministerio Público lo encuentra en el artículo 21 de la Constitución Federal, y señala que el Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un procurador de justicia, y tendrá a su mando a la policía del Distrito Federal; mientras

⁸ Ortiz Ramírez, Serafín: op. Cit. P. 495;

⁹ Pérez Palma, Rafael; Guía de derecho Procesal Penal; Edit. Cárdenas; 3ª edición; México 1991; p. 26.

mientras que el Ministerio Público Federal encuentra su fundamento legal en el mismo artículo 21 en relación con el artículo 102 de la Constitución Federal, que a la letra dice "La ley organizara el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia.

NATURALEZA JURÍDICA DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Se ha dicho que existen tres tesis de que si el Ministerio Público es o no parte en el proceso: la tesis negativa, la tesis positiva y tesis mixta.

La tesis negativa señala que el Ministerio Público no es parte en el proceso ni formal ni magisterial, porque se dice que no existe interés propio, personal, o extraño a la justicia, egoísta y contradictorio, sino que representa el interés del derecho, la seguridad social y la justicia.

La tesis positiva señala que el Ministerio Público si es parte formal pero no material, se dice que es parte pero sin autoridad pero se sabe que nunca deja de ser autoridad, por lo mismo puede ser demasiado en amparo. Aquí se manejan dos tipos de partes imparcial y parcial.

Parte imparcial se le llama así porque se dice que actúa de buena fe, porque en algunos casos el Ministerio Público puede pedir la libertad del detenido (cuando existe alguna excluyente).

Parte parcial se le llama así porque su Parcialidad que lejos de ser un defecto, es su característica saliente, su más íntima escénica.

Tesis mixta dentro de esta tesis se dice que el Ministerio Público es parte de una fase del proceso y en otra parte del proceso no lo es, para esto el proceso se divide en dos partes, el preliminar o instrucción y el principal o juicio, por tanto dentro del proceso preliminar no es parte, y dentro del proceso principal o juicio si tiene calidad de parte.

Por otra parte hay quienes lo encasillan con un órgano jurisdiccional, como órgano administrativo, como mero órgano de la acción oficial, etc.

El maestro Silva Silva nos dice que: "La falla común a las distintas opiniones que acabamos de recoger consiste en querer definir mediante un sólo marbete una institución de cometidos múltiples, administrativos unos, procesales otros. Si en figura mucho más homogénea del juzgador, no toda su actividad es jurisdiccional, con mayor motivo habrá de destacar la posibilidad de una caracterización única unitaria respecto al Ministerio Público. El camino a seguir será, por tanto el de etiquetar por separado sus diversas funciones y dentro de las ligadas al enjuiciamiento, deslindar aquellas en que como titular de la acción desempeña el papel de parte de sentido formal o si prefiere la fórmula de Carnelutti, del sujeto del proceso, pero no del litigio, respecto de aquellas que se encarga de otros intereses"¹⁰

Por lo tanto existen tantas teorías acerca de la naturaleza jurídica del Ministerio Público entre las cuales encontramos las siguientes:

- a) Que es un órgano jurisdiccional.
- b) Que es auxiliar del órgano jurisdiccional.

¹⁰ Silva Silva, Jorge Alberto: Derecho Procesal Penal; Edit. Harla; México 1991; p. 163 - 164;

c) Representante social.

En todo momento en su función integradora el Ministerio Público es parte un órgano jurisdiccional por todas las funciones que le atañen, pero sobre todo es un auxiliar del órgano jurisdiccional ya que lo provee de las indagatorias que realizan ante de ponerlo a disposición del juez, la teoría que es más aceptada es la de que es un representante social por sus actuaciones que siempre estarán acordes para defender intereses colectivos y nunca particulares. A perseguir el delito a efecto de llevar a la verdad histórica de un hecho, aplicando los fines específicos del proceso, por consecuencia la naturaleza jurídica del Ministerio Público será la de un representante social, esperando en tanto en la averiguación previa como en el proceso, no dejando desamparada la parte ofendida.

Por lo tanto, con todo lo que hemos visto nos damos cuenta de que el Ministerio Público tiene la función de velar porque se respete el marco jurídico ya establecido, ya que como representante de la sociedad y del estado, debe vigilar que el orden jurídico encuentre siempre su cause legal, de seguridad y de justicia. Como representante del Gobierno debe vigilar a las autoridades encargadas de administrar justicia, señalar los errores que se cometen por sus subordinados y sobre todo debe vigilar la puntual observancia de la ley por las autoridades como por la misma sociedad, de todo esto se desprende que la Institución del Ministerio Público tiene como característica principal la de ser una institución de buena fe.

2.1.2.- ATRIBUCIONES Y FACULTADES

Realmente las atribuciones y facultades que tiene el Ministerio Público tanto del Fuero Común como del Fuero Federal se podría decir que se encierran en una sola y podríamos señalarla como atribuciones y que el artículo 21 de la Constitución Federal les señala, y que no se trata solamente de perseguir e investigar algún delito, sino que el Ministerio Público tiene otras atribuciones dentro de la administración pública.

Al analizar el artículo 21 de la Constitución Federal, en lo que respecta al Ministerio Público, a la letra dice :

Artículo 21.- "... La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél..."

Aquí señalamos lo antes dicho, ya que el artículo en mención señala la palabra persecución de los delitos, y existen varias formas de perseguir un delito entre las cuales esta la de prevenir el delito y esto principalmente le corresponde a la policía auxiliar, porque el Ministerio Público interviene cuando el delito se ha realizado, es entonces cuando las atribuciones conferidas a la institución demuestra su importancia y valor dentro de la sociedad.

De acuerdo con el texto constitucional, tomando en cuenta su espíritu afirma que la creación de la institución del Ministerio Público debe actuar con un representante de la sociedad, porque debe y tiene la obligación de investigar los hechos delictuosos y sus probables autores, por lo cual tiene que incursionar en las diferentes ordenes de la sociedad, para así y en pro de la verdad real y con la ayuda de los técnicos (peritos) en diversas materias reúnan bases que satisfagan los requisitos legales para el ejercicio de la acción penal, o para decretar su libertad por falta de pruebas.

Entonces nos damos cuenta que las atribuciones del Ministerio Público no tienen que ver única y exclusivamente en materia penal, sino que incursiona en otras materias del derecho, las cuales son materia civil constitucional y administrativa. En materia penal la atribución es defender a la sociedad de los hechos considerables como delitos, además de como actuara como representante de la sociedad en algún ilícito y poder decretar la acción penal, que para realizar esto tiene como función la de ser una institución investigadora de los delitos persecutoria de los mismos, todo esto con la ayuda de la policía judicial y finalmente la vigilancia en cumplimiento de las leyes durante la ejecución de sanciones esto es que debe vigilar que las autoridades apliquen conforme al derecho la ejecución de las sentencias.

Por lo tanto en materia civil tiene encomendada una función derivada del contenido de leyes secundarias en asuntos donde el estado tiene interés para proteger a la colectividad, y cuando la sociedad requiera por su naturaleza trascendencia de una tutela especial, sobre todo en personas incapaces, locos, menores de edad que no tienen un representante o tutor y todas aquellas que tienen una carencia de actitud para la realización, disfrute o ejercicio de derechos, o para adquirirlos por sí mismo.

Al respecto en materia civil "la doctrina suele distinguir las facultades y atribuciones del Ministerio Público en estas tres categorías, que son el Ministerio Público Agente, Interviniente y Requeriente: Ministerio Público Agente se refiere a la posibilidad que este tiene de iniciar un proceso, o sea, de ejercitar el derecho de acción como portador de un interés público.

El carácter interviniente, tiene su fundamento en lo expresado en las normas procesales para apersonarse, mediante una forma de intervención en una lista pendiente entre otros sujetos y aveces en cambio interviene cuando se discuten relaciones o estados jurídicos, en los cuales frente al interés privado esta el interés público.

Finalmente, la atribución del agente de Ministerio Público obedece a que en ciertas materias, puede existir un interés público que amerite ser tomado en consideración, razón por la cual será escuchado para que exprese su carácter.¹¹

En materia Constitucional solo tiene atribuciones el Ministerio Público Federal que en lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, vigila la observancia de los principios de constitucionalidad o legalidad en el ámbito de su competencia; esto es que interviene en los juicios de amparo cuidando la observancia de la ley y la protección del interés público.

Finalmente como atribución es el ser consejero, auxiliar y representante legal del ejecutivo, claro estas funciones recaen en el Procurador General de la República, y por supuesto en los procuradores de justicia de cada entidad federativa siendo consejeros jurídicos del ejecutivo local, es también un denunciante de irregularidades de los juzgadores, y denunciante de leyes y jurisprudencias contrarias a la Constitución; es el sujeto que controla manifestación de bienes de los funcionarios públicos.

Entre algunas funciones que le son asignadas al Ministerio Público encontramos las siguientes:

¹¹ Colín Sánchez, Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; Edit. Porrúa; 14ª edición; México 1993; p. 136.

- a) Función Instructora, o Preventiva;
- b) Función de Auxilio a Víctimas;
- c) Función Aplicadora de Medidas Cautelares;
- d) Función Requeriente o Accionante;
- e) Función Cuasijurisdiccional;
- f) Función Dictaminadora, de Opinión o Consultora;
- g) Función de Vigilancia o Fiscalizadora, y
- h) Función de Elegir al Tribunal Competente.

a) Función Instructora o Preventiva.- En esta función se encarga de reunir todos los elementos que sean posibles y que sirvan de pruebas posteriormente, con ayuda de la policía judicial y con material que los particulares interesados le presenten.

b) Función de Auxilio a Víctimas.- En esta función debe dictar medidas que sirven para el auxilio de víctimas del delito, para su seguridad de las víctimas de un delito determinado (art. 123 C. F. P. P.).

c) Entre otras de las funciones de que esta dotado el Ministerio Público se encuentra la de dictar y aplicar medidas cautelares, entre las medidas que puede dictar encontramos el aseguramiento que sirve para garantizar el cumplimiento de un obligación, y como medida cautelar el arraigo y detenciones; es este punto llama la atención por que según la Constitución las ordenes de aprehensión solo puede dictarlas el tribunal, no el Ministerio Público, pero la ley secundaria faculta a este último para aprehender y detener a un sujeto cuando es agarrado en flagrante delito y en caso urgente.

d) Dentro de la función requeriente o accionante iniciado el proceso, el Ministerio Público adquiere la calidad de parte del proceso.

es entonces cuando es un órgano requeriente, comparece así mismo en el juicio o proceso principal, acusando con base en pretensiones concretas.

e) Función Cuasijurisdiccional. el Ministerio Público otorga el consentimiento para que se otorgue el sobreseimiento del proceso, la función consiste en que la resolución dictada por el Ministerio Público es refrendada por el tribunal.

f) Otra de sus funciones del Ministerio Público es la de servir como un órgano de opinión en la elección de funcionarios judiciales, pero no de voto, dictaminador de resoluciones judiciales, y como consultor como ya se dijo del ejecutivo.

g) La función de vigilancia consiste en verificar que la sentencia se cumpla en el lugar destinado para ello y no se lleven a cabo abusos de la autoridad ejecutora o de sus subalternos, y la función fiscalizadora se realiza exigiendo al del tribunal la represión todos los abusos que se cometan, cuando se aparten de lo prevenido en las sentencias, en pro o en contra de los individuos que sean objeto de ellas.

h) Función de elegir al tribunal competente, normalmente el Ministerio Público recurre al tribunal que la ley asigna competente, hasta aquí todo está bien, pero cuando existe duda de saber cual es el tribunal competente debe ser el que conoció primero del asunto, pero si estas comenzaron la misma fecha es el Ministerio Público quien designa o elige al tribunal competente.

Referente a la facultad que el Ministerio Público tiene de ejercitar la acción penal, encontramos que esto tiene sus pro y sus contras; por que se dice que al ejercitar el monopolio tanto en la pena pública

imponible por el delito, como en lo relativo a relación de los daños causados y cuyo monopolio ha sido larga y severamente censurado, ya que si el Ministerio Público se niega a ejercer la acción penal, aún en el supuesto de que esa negativa sea contraria a derecho, no habrá recusado alguno en su contra, ni en manera de obligarlo al cumplimiento de sus obligaciones. Es en este punto donde se ataca al Ministerio Público porque no es el propietario de la acción penal sino que está pertenece a la sociedad, ya que aquel es un representante de la sociedad, ya que el Ministerio Público no puede disponer de su arbitrio de aquella acción, ni manejarla según sus singulares conveniencias.

En algunos casos la sociedad debe ejercitar una acción penal, esto es cuando resulte un perjuicio patrimonial para el particular, y que estos tengan ante los jueces del orden civil para demandar la reparación del daño, en los casos que el Ministerio Público se niega ejercitar la acción penal.

2.1.3.- PRINCIPIOS QUE LO CARACTERIZAN.

El Ministerio Público adquirió algunos de los matices que hoy lo distinguen de las ideas de Montesquieu quien en su espíritu de la leyes dice: "poseemos actualmente una ley admirable. Es la que obliga al principé reinante, para ser ejecutar las leyes, alumbrar un funcionario encargado de perseguir en su nombre todos los crímenes en cada tribunal, de manera que la función del delatador es desconocida entre nosotros".

Entonces los principios que caracterizan al Ministerio Público son las siguientes:

- 1) Principios que atañen a la promoción de la acción.
- 2) Principios que atañen al funcionamiento.

Los principios que atañen a la promoción de la acción se encuentra el principio de legalidad o imprescindibleidad, en el cual el Ministerio Público promueve la acción con base en un hecho con apariencia de delictuosidad. La discrecionalidad u oportunidad, atiende a criterios de conveniencia y faculta al Ministerio Público para promover o no la acción.

Los principios que atañen a su funcionamiento son los siguientes:

- a) Único o Jerárquicos.
 - b) Indivisibilidad.
 - c) Independencia.
 - d) Insustituibilidad. Irrecusabilidad o Imprescindibilidad.
- a) Los agentes del Ministerio Público dependen de un mando único, motivo por el cual recibe y ataca las ordenes de éste, este titular es el Procurador de Justicia, quien es auxiliado por el Ministerio Público.
- b) Es indivisible porque los funcionarios de la Institución del Ministerio Público no actúan en nombre propio, sino en representación de la institución, siendo posible sustituir a cualquiera de ellos sin que afecten las diligencias prácticas.
- c) Es independiente porque sus atribuciones son independientes frente al poder judicial, legislativo, e inclusive del ejecutivo del cual forma parte, todo esto en aras de garantizar una imparcialidad tal y como lo dice su naturaleza jurídica, por lo tanto debe administrar justicia; anteriormente en México, el Ministerio Público carecía de independencia, pues estaba subordinado al tribunal, quien a su vez poseía la función de policía judicial.
- d) Es irrecusable porque una vez que el agente del Ministerio Público toma conocimiento de una conducta delictuosa deberá de conocer de

ese ilícito; excepto en los casos de excusa que señala el código de procedimientos Penales y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia.

Se dice que el Ministerio Público es también irresponsable porque no incurrirá en responsabilidad de las actuaciones que alguno de sus elementos realicen, pero si las actuaciones practicadas por un representante social son dolosas podrá ser sujeto de una responsabilidad de carácter personal.

Por otra parte la Institución del Ministerio Público debe ser "de buena fe", porque la sociedad confía plenamente en el castigo de los delitos y que se repiten las garantías individuales establecidas en la Constitución Federal, por lo cual el Ministerio Público no debe ser un órgano inquisidor mucho menos convertirse en una amenaza pública o de procesados.

Con todo lo anteriormente estudiado mucho se ha dicho que el Ministerio Público tiene demasiadas atribuciones o facultades por lo cual varios autores sean manifestado a favor de que el Ministerio Público desaparezca en los juicios criminales, es decir que su función debe ser únicamente en lo referente a la integración de la averiguación previa y poner a disposición del juez al inculcado o probable responsable, pero que tenga alguna intervención en el proceso penal. Al respecto Manduca, (citado por Juventino V. Castro) que era un decidido defensor del Ministerio Público expresa "la abolición del Ministerio Público en los juicios penales es una teoría condenada por la historia del derecho por la Ciencia, por la moderna sociología y por la legislación comparada. El modo de desenvolver la cuestión por los furiosos abolicionistas, demuestra que son impulsados por la pasión, por la ira, por el rencor,

por el odio. Y más adelante concluye: Lo repetimos el Ministerio Fiscal, representante encarnación viviente del estado social del derecho, no puede, no debe ser del todo extraño; no puede estar ausente en cualquier parte donde se administra justicia"¹²

En cierta forma el Ministerio Público si tiene demasiadas funciones, pero también es cierto que su naturaleza jurídica lo coloca como un representante de la sociedad en los procesos penales, por lo cual la sociedad confía plenamente en esa Institución, sin la cual en juicio penal, el implicado queda a libre arbitrio del juez, y también es un representante del estado en los juicios penales para verificar que se lleve dentro del manto jurídico.

PRINCIPIOS QUE RIGEN AL MINISTERIO PÚBLICO

Legalidad o necesidad		Oportunidad o Discrecionalidad.
Único o Jerárquico		Diversidad.
Unidad o		Autonomía o
Indivisibilidad de la institución.		Independencia de sus miembros.
Independencia de la Institución.		Dependencia de la Institución.
Irrevocabilidad.		Sustituibilidad.
Imprescindibilidad o		Prescindibilidad de la Institución.
institucionalidad.		

¹² Castro V., Juventino; El Ministerio Público en México; Edit. Porrúa; 8ª edición; México 1994; p. 20;

2.2.- GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA.

Antes de penetrar en el tema de garantías de seguridad jurídica, vamos a empezar por el concepto de garantías, porque se le llama así, que papel juegan en la vida social de los gobernados si realmente cubren las expectativas por las que fueron creadas y si son respetadas por las autoridades.

Como noción de garantía en el derecho privado se dice que es el pacto accesorio mediante el cual se asigna determinada cosa al cumplimiento de una obligación (la prenda, la hipoteca). Mientras que en el derecho público comprende básicamente una relación subjetiva pero directa entre la autoridad, esta relación se origina por un lado en la facultad soberana de imponer el orden y regir la actividad social por el otro en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos por la actuación de la autoridad.

Por lo que respecta a lo que se entiende por garantías individuales esas son las distintas prevenciones que la soberanía a impuesto a la ley constitutiva del Estado, como limitaciones y obligaciones en la actuación de los órganos gubernativos para que estos respeten y permitan que los individuos disfruten y ejerzan libre y eficientemente dentro del marco de las leyes los derechos declarados en la misma ley constitutiva.

Por lo que las garantías constitucionales se dividen en cuatro tipos que la constitución otorga a los gobernados y son las siguientes:

1) Garantías de igualdad, dentro de las cuales encontramos los siguientes artículos de la Constitución Federal, 1o; 2o; 4o; 12o; y 13; y que manifiestan la posibilidad y capacidad que tiene una persona considerada de ser titular de derechos y obligaciones que correspondan a

otros sujetos numéricamente indeterminados que se encuentran en una situación determinada.

La igualdad como garantía individual tiene como centro de imputación al ser humano en su implicación de persona sin atender su condición social, económica o cultural en que se encuentre dentro de la vida comunitaria.

2) Garantías de libertad que abarca los siguientes artículos 5o; 6o; 7o; 8o; 9o; 10; 11; 16; penúltimo párrafo, 24o; y 28o.; estas garantías establecen las libertades que los individuos tienen los fines u objetivos y elegir los medios para lograrlo si se exterioriza o se lleva al plano de los hechos, estamos ante la libertad social, de lo contrario es solamente la manifestación psicológica.

3) Garantías de propiedad, el único artículo señalado en estas garantías se encuentra el artículo 27, que se refiere a que las autoridades deben respetar la propiedad de los gobernados, ya que también el Estado tiene sus propiedades como lo son las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional.

4) Garantías de seguridad jurídica, están comprendidas en los artículos 14o., 15o., 16o., 17o., 18o., 19o., 20o., 21o., 22o., y 23. de la Constitución Federal, y de los cuales hablaremos mas adelante.

Las garantías individuales como se les llama ahora y que se les denomino dentro de la Constitución Federal de 1857 como derechos del hombre, tiene algunas características y que resulta importante que todos los gobernados conozcamos, estas características son las siguientes: a)

unilaterales. b) irrenunciables. c) permanentes. d) generales. e) supremas. y f) inmutables.

a) unilaterales. característica casi principal o importante porque el único que esta obligado a respetarlas es el Estado;

b) irrenunciables. porque ningún particular puede renunciar a los derechos que la Constitución Federal otorga;

c) permanentes. porque no varían en su contenido y alcance;

d) generales. porque están dirigidas a toda la sociedad. ya sean particulares o morales;

e) supremas. ya que se encuentran establecidas dentro de nuestra ley máxima. que es la Constitución Federal. y

f) inmutables. porque no pueden ser restringidas por una ley secundaria. ya sea federal o estatal. es decir. que no pueden ser alteradas.

El objeto por lo que fueron creadas las garantías individuales. es principalmente para proteger a toda la sociedad de los abusos de las autoridades. para que existan las libertades y seguridad en el que se asienta y desarrolla nuestro régimen de derecho. Porque si bien es cierto que existen los derechos que la Constitución Federal otorga a los individuos. la autoridad no siempre lo respeta. ya que en sus actuaciones vulneran esos derechos. basándose en que tiene poder y atropella los derechos de los gobernados sobre todo de la clase social mas débil y en muchas ocasiones la clase social no sabe o no conoce los derechos que le otorga la ley máxima. no saben que hacer o con quien dirigirse en estos casos.

Por otra parte las garantías individuales solo se pueden suspender por los casos que señala el artículo 29 de la Constitución Federal. los

cuales son: invasión de territorio nacional, perturbación grave de la paz pública, y cualquier otra situación que ponga en peligro a la sociedad.

La suspensión puede ser total o parcial de algunas garantías, y se justifica para que el Estado a través de sus órganos gubernamentales pueda actuar con rapidez y energía para mantener el orden Público.

Ahora que ya tenemos alguna noción del concepto garantía, y sabemos cual fue el objeto primordial por las que fueron creadas y sus principales características y por ultimo sabemos cuando se pueden suspender dichas garantías, vamos a estudiar con un poco mas de profundidad las ganancias de seguridad jurídica, las cuales como ya se dijo es una defensa del gobierno ante los actos de la autoridad, los cuales deben cubrir ciertos requisitos o modalidades, ya que si no los cumplen los órganos dependientes del estudio, y se realizan las acciones aun con falta de los requisitos es entonces donde se violan las ganancias de seguridad Jurídica que la Constitución Federal establece.

El artículo 14 Constitucional establece cuatro fundamentales garantías que son: Irretroactividad de la ley, garantía de audiencia, legalidad en materia judicial penal y legalidad en materia judicial civil.

La Irretroactividad, se refiere a que no se dará efectos retroactivo a ninguna ley en perjuicio de los gobernados, la garantía de audiencia se refiere a los requisitos que la autoridad debe respetar como son los que si se deben de llevar a cabo un juicio para prever del bien jurídico tutelado, se debe de llevar ante tribunales previamente establecidos, que se observen las formalidades esenciales del procedimiento y que el fallo se dicte con forme a las leyes existentes con antelación al hecho: por lo que respecta a la legalidad en materia penal es que no se puede aplicar

pena alguna por simple analogía, y a lo que se refiere con legalidad de materia civil que se deben dictar las sentencias en materia deberá, se debe ser conforme a la letra de la ley, a falta de esta por medio de la interpretación oblitaria (jurisprudencia), no obligatoria (tesis que no forman jurisprudencia), y si a falta de estas se debe basar a los principios generales del derecho.

El artículo 15 Constitucional establece como garantía de seguridad jurídica la prohibición que tienen las autoridades que legalmente intervienen en la celebración de tratados o convenios internacionales imponiéndoles obligaciones de no hacer. Es decir que las autoridades no pueden realizar tratados o convenios que se refieren a la extradición los que implican alteración a las garantías del gobernado. (Por delitos políticos, reos que hallan tenido carácter de esclavos).

Por lo que respecta al artículo de la Constitución Federal en el próximo capítulo vamos a estudiarlo con más detenimiento; ahora bien vamos a estudiar las garantías que establece el artículo 17 Constitucional, que se trata de un impedimento para los gobernados y en una obligación para las autoridades judiciales: la primera de tres garantías de seguridad jurídica que establece el precepto es la que señala que nadie puede ser aprehendido por deudas de carácter puramente civil, las autoridades no pueden aprehender a nadie si la ley no lo establece como delito, la segunda garantía dispone que nadie puede hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar su derecho por que para esto están las autoridades que la ley señala para que conozcan de dichos casos, la tercera y última garantía que establece el artículo en comento se refiere a que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los planos y términos que fije la ley, el caso contrario las autoridades incurrir en el delito de abuso de autoridad

previsto por el código penal. aquí se encuentran los principios o características de la justicia: "gratuita, pronta y expedita"

Mientras que el artículo 18 de la Constitución Federal señala otras garantías de seguridad jurídica, como la que dice que solo delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva, garantía que las autoridades deben tomar más en cuenta en su proceder, y en la cual la prisión preventiva será distinto que del que se destinare para la atención de las penas, debiendo de estar separados.

Es decir, la prisión preventiva es una medida de seguridad para que mientras que dure el proceso no se substraiga de la acción penal en la inteligencia de esta medida no es caprichosa sino prevista en el precepto análisis.

Otra garantía en el sentido que las penas deben tender a la regeneración del delincuente o sea a la readaptación. El tercer párrafo establece que se realicen convenios entre los gobernadores de los estados para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del ejecutivo federal.

El cuarto párrafo señala como garantía la que los reos de nacionalidad mexicana puedan cumplir su pena en la república y que los extranjeros puedan pugnar su pena en su país de origen, claro en ambos casos con su consentimiento expreso.

El artículo 19 Constitucional lo analizaremos más adelante junto con el artículo 16 del precepto legal señalado.

Artículo 20 de la Constitución Federal señala como garantías de la seguridad jurídica; como lo es la libertad como caución que se le debe de dar tan luego la pidan y garantizando la reparación del daño para una caución del inculpado pueda conseguir.

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado inculpa en las obligaciones que la ley establece. Y la fracción segunda señala como garantía que no puede ser obligado a declarar, y toda declaración ante alguna autoridad diferente al Ministerio Público o Juez o ante estos sin presencia de su defensor no tendrá valor probatorio.

La fracción tercera señala que se le hará saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación, el nombre del acusador y causa de la acusación. Dentro de la fracción 4a. señala que siempre que lo solicite podrá ser careado es decir cara a cara con su acusador; la fracción 5a. dispone que se le recibirá testigos que ofrezca, mientras que la fracción sexta dice que será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, la 7a. fracción señala que le serán facilitados todos los datos necesarios para su defensa y que constan en el proceso, la fracción 8a. es una garantía que las autoridades deben tomar más en cuenta ya que se dispone ser juzgado antes de 4 meses si la pena máxima excede de 2 años de prisión y antes de un año si la pena rebasa ese tiempo, la fracción 9a. señala los tipos de defensas que puede tener, estas son, por abogado, por sí misma o por persona de su confianza, si se nombra defensor el juez le nombrará uno de oficio, y por último la fracción 10 señala que ningún caso podrá prolongarse su prisión o detención y que en toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

El artículo 21 de la Constitución Federal señala como garantía de seguridad jurídica, que la imposición de penas es facultad exclusiva de la autoridad Judicial, que corresponde al Ministerio Público el cual se auxiliará de una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato, y por ultimo corresponde a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones a falta de reglamento y de buen gobierno.

El artículo 22 Constitucional señala que quedan prohibidas las penas de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, etc.; prohíben la confiscación de bienes en México, sin embargo tratándose de delitos con resultado material se le decomisan al inculcado para reparación del daño total o parcial, se prohíbe la pena de muerte por delitos políticos, y solo se podrá imponer al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al saltador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Y por ultimo el artículo 23 Constitucional que señala también garantías de seguridad jurídica, dispone que ningún juicio criminal deberá tener mas de tres instancias, las cuales son:

- 1) Instancia Juez del conocimiento.
- 2) Instancia de sala (recurso de apelación)

En materia penal la primera instancia se inicia con el ejercicio de la acción penal y concluye con la sentencia definitiva que pone fin al proceso, si esta sentencia es apelable, precisamente con la interposición del recurso de apelación se inicia la segunda instancia. Ahora bien, en nuestro procedimiento civil y penal no existe la tercera instancia ya que son los recursos ordinarios lo que constituye una nueva instancia por lo que dichos procedimientos concluyen por sentencia ejecutoria recaída. El

procedimiento de segunda instancia no es óbice el que la sentencia ejecutoria y la segunda instancia confirme revoca o modifica, sea atacado por vía de amparo, pues no constituye una nueva instancia sino queda origen a un juicio distinto y autónomo por constar de diferentes elementos subjetivos y objetivos.

La segunda garantía consiste en que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que se la absuelva o se le condene.

Por ser juzgado se le entiende a un individuo que ha sido condenado o absuelto por una sentencia firme e irrevocable. Es pertinente señalar que a un y cuando el individuo haya sido absuelto o condenado por un hecho considera bajo determinado carácter delictivo, este mismo hecho, observado a través de una estimación delictiva diferente, no puede originar un segundo juicio a pesar de que el delito sea distinto en su configuración judicial legal.

La tercera y última garantía que establece el precepto es la consistente en que queda prohibida la práctica de absolver de primera instancia, es decir, que la absolución debe ser de tal manera que el juicio pueda continuar con posterioridad como sucedería con la absolución de la instancia en la que el proceso quedaría en suspenso mientras no aparezca nuevos elementos para continuarla.

El artículo 27 Constitucional establece una garantía de seguridad jurídica en su fracción XIX que dice a la letra "con base en esta constitución el Estado dispondrá las medidas para el expedito y honesta impartición de la justicia agraria, con objeto de garantizar la seguridad jurídica en la tenencia de la tierra ejidal, comunal, y pequeña propiedad, y apoyara la asesoría legal de los campesinos". Es decir con esa garantía

los campesino ya no serán airopellados por las autoridades en sus derechos que tienen sobre las tierras que les pertenece.

2.2.1.- DENUNCIA QUERELLA O ACUSACIÓN.

La iniciación de la función persecutoria no queda al arbitro del órgano investigador sino que es menester, para iniciar la investigación, el cumplimiento de ciertos requisitos legales o de iniciación. Estos requisitos son la presentación de la denuncia o querella. Al señalarse como único requisito de procedibilidad, se dejaron de practicar algunas acciones que violaban los derechos del hombre, esto es que se dejo de practicar la pesquisa particular, pesquisa general, la delación anónima y la delación secreta. Es decir que se prohíbe la indagación sobre una población o una persona determinada, que servirá para averiguar quien o quienes habían cometido un delito; también se prohíbe la averiguación nacida de un documento anónimo, o documento que exigía reserva absoluta para resguardar el nombre de la persona que hacia la denuncia porque se podría presentar algún caso de venganza privada y que se utilizaban a las autoridades para sus fines.

Ahora bien el artículo 16 de la Constitución Federal señala las instituciones que permiten el conocimiento de un delito, la denuncia y la querella o la acusación.

"Denuncia.- Acto mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad la comisión de algún delito o infracción legal"¹³

¹³ De Pina, Rafael, et. al.; op. Cit. P222;

El profesor Silva Silva al respecto de la denuncia señala que "en otro giro de la delación encontramos a la denuncia, la que además de coincidir con otras condiciones de procedibilidad, en dar a conocer o informar, acerca de un hecho que supuestamente es delictuoso o de quien es su autor difiere de las anteriores en cuanto a que el denunciante no resulta anónimo ni secreto, ya que resulta Público su nombre"¹⁴

Se señala como características de la denuncia, que esta se refiere a un delito de los llamados perseguibles de oficio, además de que no le interesa el permiso de la persona ofendida para iniciar el procedimiento, como es el caso de la querrela. De esto se puede decir que la denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible omisión de un delito perseguible de oficio; es importante distinguir la denuncia como medio informativo y como requisito de procedibilidad. De la primera hipótesis se concluye que la denuncia puede presentarla cualquier persona en cumplimiento de un deber impuesto por la ley.

En la segunda hipótesis en nuestro medio atendiendo al contenido del artículo 16 Constitucional se advierte que el legislador incluye la palabra denuncia entre otros elementos necesarios para poder dictar una orden de aprehensión.

Por consiguiente la denuncia tiene los siguientes elementos:

- A) Relación de actos que se estiman delictuosos.
- B) Hecho ante el órgano investigador.
- C) Hecha por cualquier persona.

¹⁴ Silva Silva, Jorge Alberto: op. Cit. P. 236;

A) La relación de actos consiste en un simple exponer lo que ha acaecido. puede ser verbalmente o por escrito y no siempre solicita la presencia de queja o sea, del deseo de que se persiga al autor de esos actos.

B) Dicha relación de actos debe ser hecha al órgano investigador, es decir al Ministerio Público, pero también puede realizarse dicha relación de actos ante funcionarios o agentes de la policía judicial ya que estos dependen del Ministerio Público, y que tiene la obligación de este último de los actos que fueron informados para que investiguen el delito y en caso necesario ejercitar la acción penal.

C) Por lo que adule a que la denuncia sea formulada por cualquier persona esto abarca los particulares y a las autoridades; al respecto el artículo 117 del código federal de procedimientos penales establece: "toda persona que en ejercicio de sus funciones públicas tenga conocimientos de la probable existencia de un delito que debe perseguirse de oficio, esta obligado a participarlo que inmediatamente al Ministerio Público transmitiéndole todos los datos que tuviera, poniendo a su disposición, desde luego a los inculpados que hubieren sido detenidos".

Ahora bien, no se admite apoderado en la presentación de la denuncia ya que como se vio anteriormente esta puede ser presentada por cualquier persona, es decir que si el representante de alguna persona presenta la denuncia no se le tomara como representante legal de un individuo sino como denunciante de un hecho delictivo.

Al presentar la denuncia se presenta un problema y que se refiere a que si es un hecho potestativo o si es un hecho obligatorio. Si los

autores de la materia han llegado a la conclusión que es una obligatoriedad al presentar la denuncia ante las autoridades, como ya lo vimos en el artículo 117 del C. F. P. P.

Pero también es cierto que dicho artículo se aleja del campo jurídico puesto que dicho artículo junto con el artículo 116 del mismo precepto legal no se señala sanción alguna por el incumplimiento de presentar la denuncia, es decir, que no existe ninguna obligación legal de que una persona presente la denuncia. El artículo 400 del Código Penal del D. F., señala cuando se debe presentar la denuncia, esto es que dicho artículo en tres de sus cinco fracciones señala cuando debe presentarse la denuncia:

Artículo 400 C. P. se aplicara prisión de tres meses a tres años y de 15 a 60 días de multa al que :

I.- Con animo de lucro después de la ejecución del delito y sin haber participado en este, adquiera, reciba u oculte el producto de aquel a sabiendas de esta circunstancias.

Si el que recibió la cosa en venta, prenda o cualquier otro concepto, no tuvo conocimiento de la procedencia ilícita de aquella, por no haber tomado las precauciones indispensables para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, la pena se disminuirá hasta en una mitad.

II.- Preste auxilio o cooperación de cualquier especie el autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito.

III.- Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe.

IV.- Requerido por las autoridades, no de auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes.

V.- No procure, por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables.

No se aplicara la pena prevista en este artículo en los casos de las fracciones III en lo referente al ocultamiento del infractor y IV cuando se trate de :

- 1) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o a fines.
- 2) El conyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad de sangre hasta el 4o. grado, y por afinidad hasta el segundo.
- 3) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud, o estrecha amistad derivados de motivos nobles.

En las fracciones I, II y V se esta en la obligación de presentar la denuncia. Se concluye lo siguiente: del delito que se va a cometer, de delitos que se están cometiendo y cuando se es requerido por las autoridades. Resulta lógico que se debe presentar la denuncia cuando se va a cometer un delito, porque la forma de evitarlo es que la autoridad tenga conocimiento de dicho acto, y así podrá actuar y evitar el delito; lo mismo también en los delitos que se están cometiendo, si no se

presenta la detención por la flagrancia también se debe denunciar el hecho delictivo, al aludirse al requerimiento de las autoridades deben establecerse dos hipótesis cuando no exista denuncia, estas autoridades deben ser distintas del órgano investigador, en cuyo caso haya obligación de presentar la denuncia salvo de incurrir en el delito de encubrimiento y si ya existe la denuncia, ya no existe obligatoriedad de presentarse.

Ahora vamos a ver cuales son los efectos de la denuncia, en general es obligar al órgano investigador al que inicia su labor. Respecto de lo que debe de hacer el Ministerio Público para cumplir con su labor investigadora nos encontramos tres situaciones:

- a) Practica de investigaciones fijadas en la ley para todos los delitos en general.
- b) Practica de investigaciones que fija la ley (especiales).
- c) Practica de investigación que la misma averiguación exige y que no están precisadas en la ley.

Dentro de la denuncia actual "es pues muy natural que todas las leyes modernas hayan suprimido semejantes medios de incoación tan expuestos al atropello injustificado, a la calumnia y a la venganza encubierta; exigiendo por el contrario la presentación personal o ratificación de toda denuncia conforme al principio de que la verdad no debe ocultarse y cada quien esta obligado a sostener sus propios actos"¹⁵

QUERRELLA O ACUSACIÓN.

Dentro del sistema jurídico que rige nuestro país se ha dicho que la querrela es sinónimo de acusación, al respecto los tratadistas de la materia están de acuerdo en que realmente son sinónimos de querrela.

¹⁵ Acero, Julio; Procedimiento Penal Mexicano; Edit. M. Cajica; 4ª edición; Puebla 1986; p. 87.

Querella.- Es la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano investigador como el deseo manifestó de que persiga al autor del delito.

Ahora bien, analizando el concepto de querella, encontramos varios elementos entre los cuales tenemos los siguientes:

- 1) Una relación de hechos.
- 2) Esta relación sea hecha por la parte ofendida.
- 3) Que se manifiesta la queja, el deseo de que se persiga al autor del delito.

1. La querella debe ser una relación de hechos delictuosos ante el Ministerio Público en forma verbal o escrita, y no se trata de acusar a una persona determinada, sino que se debe realizar una exposición de los hechos que son sancionados por la ley.

2. Por lo que respecta a que la querella debe ser presentada por la parte ofendida, al respecto el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal manifiesta lo siguiente: si a nombre de la persona ofendida comparece alguna otra bastara para tener legalmente formula la querella, que no exista oposición de la persona ofendida, la ausencia de oposición fue estimada por algunos juristas en forma positiva, equivalente a la existencia de un acto en el procedimiento penal, con el cual se demostraba que no había oposición a la querella formulada por tercero. Así el simple silencio no era ausencia de oposición, porque en el no se sabía si el sujeto rechazaba o no la queja, e incluso el ofendido por ignorancia de la querella no incurrida a presentar la oposición respectiva. Por lo que toca a los menores de edad, cuando sean la parte ofendida basta con que presente la querella en forma verbal; se considera parte ofendida a toda persona que sufra algún

perjuicio con motivo de un hecho delictivo, tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de estos, a los hermanos o los que lo represente legalmente, en lo que toca a las personas morales la querrela la presentara su representante legal que tenga poder para pleitos y cobranzas con cláusulas especiales.

1. Por el ofendido.

2. Por su representante legitimo.

Art. 264 C. P. P. D. F. 3. Por el apoderado "que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial".

Por otra parte la ley expresa que en el caso de estupro, dice que puede presentar la querrela, la que se considere ofendida o sus padres, en caso de controversia se tomara la decisión de sus padres. Ahora bien veremos cuales son sus efectos de su presentación:

Entre los efectos que produce la presentación de la querrela encontramos los siguientes:

- a) Sujeción del querellante a las responsabilidades penales, si resulta falsa su versión.
- b) Conceder el permiso o la autorización para los actos de procesamiento y su eventual ejecución.
- c) La obligación del Ministerio Público, es oficio, a practicar todos los actos tendientes a conformar lo aseverado a los hechos de la querrela.

3. Por lo que toca al ultimo elemento que analizaremos es resultado de la lógica jurídica, puesto que cuando alguien se querrela ante la autoridad competente, resulta lógico que tiene la intención que se persiga al

probable responsable del delito por el cual antepuso la querrella, puesto que no existe perdón en ninguna de sus dos formas, táctica y expresa.

La querrella se puede presentar después de cierto tiempo transcurrido y esto no da lugar a pensar que se otorga el perdón, y por consiguiente que no se persiga al sujeto activo del delito, ya que muchas ocasiones la parte ofendida no resuelve de inmediato si presenta la querrella o no, por diferentes circunstancias dentro de las cuales influye la sociedad ya que si presenta la querrella la sociedad se va a enterar de que fue víctima de algún delito por lo mismo la sociedad ya no le vera con buenos ojos sino que la vera como una mujer impura en el caso de adulterio.

NATURALEZA JURÍDICA DE LA QUERRELLA.

Se ve a la querrella desde dos puntos de vista diferentes, desde el punto de vista del derecho sustantivo y desde el punto de vista del derecho procesal.

Dentro del derecho sustantivo dividen a la querrella en dos ideas, una en la que consideran como un elemento del delito, y pro el otro las que la consideran como condición objetiva de punibilidad.

Ahora bien no se puede considerar como un elemento del delito porque se caería en un error, al señalar que la existencia o inexistencia de un delito no puede quedar a la libre voluntad de un persona por lo cual resulta incongruente de que un acto sea delito si existiera la querrella o no existiera la misma.

Por otra parte tampoco se puede considerar como condición de punibilidad, porque si un acto del hombre no es punible, resulta lógico que no es delito, entonces no se podría querellar persona alguna contra actos delictuosos como contra el honor, la calumnia, la injuria, la difamación, entre otros que son punibles por si solos, y que con querrela o sin querrela son hechos que la ley penal castiga.

Dentro del derecho procesal también se subdivide en dos por los efectos de la misma y por su escénica.

Lo que toca a por los efectos de la misma se dice que es una condición de procedibilidad, en el sentido de que el Ministerio Público aquella, no puede ejercitar la acción penal. Aparte de la denuncia y la querrela se citan como requisitos de procedibilidad al excitativa y a la autorización.

La excitativa es la petición que hace el representante de un país extranjero para que se proceda penalmente en contra de quien ha preferido injurias al gobierno que representa a sus agentes diplomáticos, al respecto la ley fija quien representa a los ofendidos, para los efectos de su formulación.

La autorización es la anuencia manifestada por organismos o autoridades competentes en los casos expresamente previstos por la ley para la persecución de la acción penal; en los casos de las personas que gozan de inviolabilidad: tal es el caso del desafuero de los diputados, de los jueces y del agente del Ministerio Público.

La otra posición, que caracteriza a la querrela en atención a su "escénica", sostiene que la querrela es el medio reglamentado por la ley.

por lo cual el ofendido a su arbitrio y potestad disponga se persiga al probable responsable. por lo cual el Ministerio Público no podrá cumplir con su deber de accionar sino que antes se lo haya hecho saber y exigir su titular. es decir al sujeto pasivo del delito.

RENUNCIA Y RENOVACIÓN.

Como ya vimos la querrela es el permiso para que se investiguen los actos delictuosos. es por lógica el querellante puede renunciar al derecho de presentar la querrela o bien puede revocar su anuencia luego de haberla dado. Ahora bien la renuncia significa que no se acepta el ofrecimiento legal para que se investigue algún hecho. esta renuncia puede ser de forma táctica. es decir que no lo manifiesta pero se supone su renuncia de forma expresa es decir de forma escrita o verbal.

La revocación o desistimiento se puede presentar en cualquier momento del proceso , antes e incluso durante la ejecución de la sentencia y solo se puede presentar en forma expresa. a diferencia de la renuncia.

El derecho de la querrela se extingue por muerte del agraviado por perdon. por consentimiento. por prescripción y por muerte del responsable.

a) Por muerte del agraviado. en virtud de que el derecho para querrellarse corresponde al agraviado. la muerte de este la extingue. siempre y cuando no se haya ejercitado. pues si se ejercitó y la muerte del ofendido ocurre dentro de la averiguación previa o en la instrucción del procesado. surtirá sus efectos para la realización de los fines del proceso.

b) Por perdón, es el acto a través del cual el ofendido por el delito, su legítimo representante o el tutor especial manifiestan ante la autoridad correspondiente que no tienen intención en que se persiga a quien lo cometió; así pues las facultades para otorgar el perdón.

c) Por consentimiento (desistimiento), produce como objeto principal hacer cesar toda intervención de autoridad, en consecuencia presentado durante la averiguación previa en el curso de la instrucción procesal, y una vez satisfechos los requisitos legales, al dictarse la resolución respectiva produce efectos plenos de tal manera que no exista la posibilidad de interponer nuevamente la queja con los mismos hechos y en contra de la misma persona.

d) Muerte del ofensor también extingue el derecho de querrela por falta de objeto y finalidad u puede darse durante la averiguación previa, en instrucción o aún en el ejercicio de la sentencia.

Por prescripción, extingue el derecho de querrela de la acción penal que nazca de un delito sea o no continuo, que solo pueda perseguirse por queja de parte prescribirá en un año contado desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento de esa circunstancia (artículo 107 del Código Penal).

La indiferencia entre la querrela y la denuncia consiste en que la querrela contiene la declaración penal, característica que le es extraña a la denuncia. Dicha declaración se manifiesta que la denuncia o permiso para la promoción y el ejercicio de la acción procesal activa.

2.2.2 PROBABLE RESPONSABLE Y ELEMENTO DE TIPO PENAL.

Para analizar la terminología probable responsable que se utiliza actualmente por la Constitución Federal y anteriormente se utilizaba el término presunta responsabilidad, con las reformas de 1993 a la

Constitución Federal se estableció el término antes mencionado. Ahora bien, analizará el termino probable que significa que tiene apariencia de verdad, algo que se pueda probar, por otra parte responsable significa que responde por los actos que ejecuta una u otra persona, se aplica a la persona que es culpable de algo; juntando los dos términos entendemos por probable responsable que es toda aquella persona que comete algún ilícito y que se puede probar su culpabilidad cubriendo ciertos elementos que la ley señala, y que no exista causa legal que justifique su proceder o lo libere de alguna sancion.

"Cuello Calón manifiesta que responsabilidad, es el deber juridico en que se encuentra el individuo imputable, de dar cuenta a la sociedad del hecho imputado".¹⁶

Ahora bien el artículo 13 del Código Penal del D. F., antes de las reformas establecía quienes eran "responsables del delito", con la reforma se cambio dicho termino, ahora señala quienes son "autores o partícipes del delito", con esta nueva terminologia ya no se puede decir que son responsables del delito pro su autoria o su participación en ciertos actos delictivos, por lo cual las autoridades no pueden cometer injusticias con los ciudadanos, ya que con el anterior termino las autoridades decían, que eran responsables del delito toda aquella persona que se encontraba en alguna de las 7 fracciones contenidas en dicho artículo.

Por otra parte es cierto que la presunta responsabilidad del inculpado es uno de los requisitos de fondo exigidos por la Constitución Federal para que se ordene una orden de aprehensión, existió en algún momento una cierta confusión respecto al termino presunta, ya algunos

¹⁶ Rivera Silva, Manuel; El Procedimiento Penal; Edit. Porrúa; 21ª edición; Mexico 1992; p. 165;

autores utilizaban la palabra probable, algunos, responsabilidad y aunque son sinónimos y significa: lo fundado en razón prudente o de la que se sospecha por tener indicios. En consecuencia, existe presunta responsabilidad, cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, por lo cual debe ser sometido al proceso correspondiente.

El artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales en su tercer párrafo señala: "el ministerio público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable la responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos...

...Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquel alguna causa de licitud y que obre datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad". De este párrafo se puede decir que se divide en dos partes, una donde deben existir datos suficientes para determinar la probable responsabilidad del inculpado y el segundo es que la autoridad debe de constatar sino existe acreditada alguna causa de licitud en favor del inculpado, es decir causas de justificación como ejemplo en un homicidio el inculpado actúa en defensa de su propia vida, y tiene que demostrar tal forma de actuar ante la autoridad correspondiente la cual tiene la obligación y facultad que la ley le infiere para comprobar su probable responsabilidad de un ilícito o bien de que actuó con alguna causa de justificación, el artículo 180 del Código Federal de Procedimientos Penales otorga la facultad al Ministerio Público y a los tribunales que gozaran de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estimen conducentes según su criterio, aunque no sean de los que menciona la ley, siempre que estos medios no sean contrarios a derecho; con esta facultad que tienen las autoridades se puede determinar más claramente la probable responsabilidad del

inculpado o en su caso de eximir a determinada persona por haber encontrado que actuó con alguna causa de justificación.

ELEMENTOS DE TIPO PENAL

El termino elementos de tipo penal es el que se utiliza actualmente, ya que anterior a las reformas de 1993 se denominaba cuerpo del delito y que se entendía por tal el conjunto de los elementos materiales que conforman la infracción, es pues un acto violatorio de la ley. Es decir que se tendrá por comprobado cuando se acredita la existencia de los elementos que integra la descripción de la conducta o hecho delictivo, según lo determine la ley penal; es por eso que se considera un delito de la ley real y no un delito de la ley legal, ya que el delito real se refiere a un todo que abarca varios elementos como intención, proceder, cambios en el mundo externo, etc.; el cual contiene dos puntos positivos uno que pueda colocarse o ubicarse dentro del casillero del delito legal, y el otro es que no encuentre acomodo en ningún casillero de algún delito legal. Ahora bien el delito legal es aquel que el legislador da definiciones de los delitos en concreto.

Respecto al cuerpo del delito Moreno Cora en su tratado de las pruebas en la pagina 677 dice: "Cuerpo del delito es todo aquello que representa la materia manifestación y la aparición del delito. Pero no todo lo que sirve mantener el delito puede merecer tal nombre, sino tan solo aquellas manifestaciones físicas que están ligadas íntimamente a la consumación del hecho delictuoso. El cuerpo del delito se refiere a los medios materiales inmediatos de la consumación del delito, en cuanto son permanentes, ya de un modo accidental, ya por razones inherentes a la esencia del hecho mismo. Por lo tanto el Ministerio Público tiene la obligación de verificar si existen todos los elementos para presumir de

la probable responsabilidad del inculpado dentro de la averiguación previa.

Ahora bien podemos decir que existe o se clasifican a los delitos por los elementos que intervienen en el, materiales dentro de los cuales encontramos el homicidio, las lesiones, el infanticidio, el aborto, etc. Los de carácter subjetivo, por ejemplo el fraude, el que comprendió el engaño, tiene una nota de carácter subjetivo puesto que el engaño entraña en tener conocimiento de los perfiles que presentan la realidad y la intención de llevar el animo del sujeto pasivo la creencia de que la realidad presenta caracteres distintos a los que registra. Otros delitos que se ubican dentro de esta clasificación son las injurias, el estupro que requiere la cantidad y honestidad que son elementos valorativos, el peculado y por ultimo los bilaterales donde el sujeto pasivo guarda alguna conducta, como el robo, el no consentimiento de la victima para el apoderamiento de parte del sujeto activo, y en el estupro el consentimiento del sujeto pasivo.

Respecto a la integración de los elementos del tipo penal, el artículo 168 del código federal dispone que " El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado como base del ejercicio de la acción ; y la autoridad judicial a su vez examinará ambos requisitos están acreditados en autos". Por lo cual se entiende de sobremanera que el Ministerio Público tiene toda la obligación de reunir los elementos del tipo penal, antes de ejercitar la acción penal en contra de persona alguna, y la autoridad tiene que verificar si se presentaron los elementos del tipo penal que presupone la probable responsabilidad del inculpado y si e encuentran asentados en autos.

Ahora bien los elementos se dividen en necesarios y contingentes dentro de los primeros encontramos los siguientes:

1. Acción u omisión, y lesión o peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido, por acción debemos entender como un comportamiento positivo y en dicho comportamiento se viola una ley prohibitiva; por omisión se entiende que es una abstención de la gente consistente en la no ejecución de algo ordenado por la ley.

2. Forma de intervención de los sujetos activos, este elemento se encuentra relacionado con el actual artículo 13 del código penal; y

3. Realización dolosa y culposa de la acción de la u omisión.

Los elementos contingentes son los siguientes y que se refieren a tipos determinados que ya están especificados dentro de la ley:

- a) Las cualidades del sujeto activo y pasivo;
- b) Los resultados y su atribuibilidad a la acción u omisión;
- c) El objeto material;
- d) Los medios utilizados;
- e) Las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión;
- f) Los elementos normativos;
- g) Los elementos subjetivos específicos; y
- h) Las demás que la ley prevea.

Para ilustrar estos elementos ponemos como ejemplo el delito de robo.

Sujeto activo.- Aquella persona que se apodera de un objeto o mueble sin consentimiento de su propietario.

Sujeto pasivo.- Aquella persona que ve afectado su patrimonio.

Resultado. La disminución del patrimonio del sujeto pasivo por la acción realizada por el sujeto activo.

Objeto material.- El bien mueble ajeno al sujeto activo.

Medios utilizados o de comisión.- Son aquellos que a través de los cuales se realiza dicha actividad.

Circunstancias del lugar.- Pueden variar puede ser en la casa habitación, lugar de trabajo o en la calle.

Circunstancias de tiempo.- Si es en casa habitación pone en peligro la vida de sus propietarios si se encuentran en el domicilio.

Circunstancias de modo.- Puede ser empleando violencia o de manera pasiva.

Circunstancias de ocasión.- Respecto al momento en que se realiza la conducta delictuosa.

Bien jurídico protegido.- El patrimonio.

Conducta.- Con su proceder viola una ley establecida.

Ámbito espacial de validez.- Se refiere al territorio . personal real y universal. La territorial se refiere a que la ley se explicara únicamente en el territorio que la expidió, personal se aplicara la ley de donde

pertenezca el delincuente, y real atendiendo a los intereses jurídicamente protegidos y universal es que todas las naciones podrán sancionar al delincuente, que cometa en territorio ajeno o propio el delito o que se encuentre a su alcance. En México se adopta el sistema o principio de territorialidad.

COMPROBACIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

La comprobación de los elementos del tipo penal implica una actividad nacional, consistente en determinar si la conducta o hecho se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo, realizando los siguientes pasos:

a) Diversas hipótesis.- Puede acontecer que la conducta o hecho se adecue a un solo tipo (monotipicidad) o a varios, según la proporción que aquel haya alcanzado (pluripotipicidad), integrándose tantos elementos del tipo en proporción al alcance de la conducta o hecho y en relación con el catálogo que existe en el código penal.

b) Proceso de adecuación típica.- Consiste en atender el bien jurídico tutelado comparando la conducta o hecho con las formas descritas por el legislador para lograr su identidad; ha de llevarse a cabo al examinarse cada uno de los elementos integrantes del tipo; los cuales reunidos en su totalidad lo comprueban pues de lo contrario, si falta alguno no habrá tipificada y en consecuencias no existirán elementos del tipo penal para suponer la probable responsabilidad del inculpaado.

c) Legislación positiva.- En la legislación positiva la comprobación de los elementos del tipo penal es una función que le corresponde al órgano jurisdiccional, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19 de la Constitución Federal que establece: " Ninguna detención podrá exceder

de 72 horas a partir de que el indicado sea puesto en su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de este.

2.2.3. LA ACCIÓN PENAL

La acción penal se ejercita cuando se han comprobado todos elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, ahora bien la acción penal es el poder jurídico de excitar y promover el ejercicio de la jurisdicción penal, para que tenga conocimiento de ciertos hechos o actos de índole penal y el órgano ponga fin mediante una sentencia.

Eugenio Florian define la acción penal como el poder jurídico de ejercitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal. Paralelamente la acción penal consiste en la actividad que despliega con tal fin. La acción penal domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta (sentencia).

Eduardo Massari comentado por Juventino V. Castro " Establece una diferencia radical entre acción penal y pretensión punitiva. Para el la pretensión punitiva es el derecho del Estado al castigo del reo - previo un juicio de responsabilidad -, en que se constate el fundamento de la acusación y se declare la consiguiente obligación del imputado a soportar la pena. En cambio la acción penal es la invocación al juez a fin de que declare que la acusación esta fundada, y aplique en consecuencia la pena"¹⁷

¹⁷ Castro V., Juventino; Op. Cit. P. 124;

García Ramírez Sergio establece que es la facultad que tiene por mandato constitucional la Institución del Ministerio Público, para intentar y hacer valer su pretensión en cuanto a la aplicación de la ley penal al caso concreto.

Para Rivera Silva la acción procesal penal o lo que es lo mismo el ejercicio de la acción penal como un conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante un órgano judicial con la finalidad de que este pueda declarar el derecho en un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso.

Consecuentemente Colín Sánchez a este respecto señala que el Ministerio Público es una institución independiente del Estado, que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asigne la ley.

Ahora bien el Ministerio Público es el que ejerce la acción penal en contra de determinada persona cuando se han cubierto todos los requisitos como es la comprobación de los elementos y la probable responsabilidad, claro y que antes exista querrela, denuncia, la excitativa y o la autorización, que son condiciones que se deben cumplir por parte ofendida y que si no se dan esas condiciones es imposible continuar determinados actos delictuosos: cumpliéndose todos los requisitos se ejercita la acción penal y el órgano jurisdiccional es el encargado de resolver la situación jurídica del inculpado.

Por otra parte se dice que su fundamento es el derecho que tiene el Estado de castigar a quienes han cometido un delito, ya que el Ministerio Público es un representante de la sociedad, y como tal debe de

salvaguardar los intereses de toda la colectividad para una sana convivencia entre la sociedad.

Naturaleza jurídica de la acción penal. para poder entender que es la acción penal debemos primeramente definir que es la acción desde un punto de vista jurídico, es decir la acción penal es la manera de poner el ejercicio del derecho, por lo mismo, la acción debe entenderse en un sentido esencialmente dinámico como el derecho de obrar y estar constituida por el acto o conjunto de actos por los cuales se recurre para obtener que le preste fuerza y autoridad al derecho. Por lo tanto la acción penal es un medio, un instrumento a efecto de hacer valer la pretensión punitiva del Estado. Se considera a la naturaleza jurídica de las siguientes formas:

1. Como un representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público debe velar por la completa armonía de la colectividad imponiendo el orden, aplicando la ley sobre todos los infractores de las leyes.
2. Como un órgano administrativo que actúa con el carácter de parte dentro del proceso y vigila que se cumplan todos los requisitos por parte del órgano judicial.
3. Como un órgano judicial, ya que tiene que aportar todos los elementos necesarios que hagan suponer la probable responsabilidad del inculpado dentro de la averiguación previa.
4. Como un colaborador de la función jurisdiccional ya que el Ministerio Público esta a disposición del órgano jurisdiccional, ya que si

el órgano le pide aporte pruebas, o investigue algunas otras causas que puedan aportar mas elementos al proceso.

Se ha establecido que la acción es el medio idóneo que la ley establece para provocar la intervención del Estado en los conflictos jurídicos, ya que la actividad jurisdiccional se tiene que poner en movimiento mediante el ejercicio de la acción, ya sea porque los particulares la promuevan a través del Derecho que nos otorga el artículo 17 Constitucional, el cual establece que "...Los Tribunales estarán expeditos para administrar justicia, en los plazos y términos que fija la ley...", porque el Ministerio Público la ejercite cuando sean comprobados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpaado.

La acción penal va dirigida hacia el Estado, quien es representado por el juez, quien tiene que impartir una pronta impartición de justicia; se ha pensado que el ejercicio de la acción penal va dirigida a la parte contraria para así obligarla al cumplimiento de la prestación exigida por el ofendido.

Ahora bien señalare algunos sistemas de promoción de la acción atendiendo al sujeto activo del proceso, indican quien es el legitimado para la promoción de la acción penal, los siguientes sistemas:

1. Promoción por el particular que se autocalifica ofendido, es decir que la ejercita el titular por el derecho violado por el inculpaado.

2. Promoción por el oficial.- Es cuando el Ministerio Público promueve la acción, quien es un órgano independiente del Estado y que esta facultado para promover la acción penal..

3. Promoción popular.- Dentro de este sistema cualquier persona puede ejercer o promover la acción, aun cuando no sea el ofendido quien la realice.

4. Promoción mixta.- En este sistema se encuentran las dos anteriores el oficial y el popular, en ocasiones se encuentra que coincide la promoción con la oficial, en varios delitos sino se promueve la promoción popular, la acción oficial si promueve la acción penal por ser delitos que se castigan y se persiguen de oficio.

5. Otros sistemas.- En algunos países la promoción de la acción penal la pueden ejercer algunos organismos públicos o privados.

Cuando se ejercita la acción penal por parte del Ministerio Público es para que se cumpla un objeto que es la sentencia que pronuncia el órgano jurisdiccional a través de la cual se declare:

- a) Que determinados hechos constituyen un delito previsto y penado por la ley;
- b) Que el delito es imputable al acusado y por lo tanto, es responsable del mismo.
- c) Que se le imponga la pena que corresponda, incluyendo este el pago del daño causado por el delito;
- d) Pedir la libertad de los acusados, en la forma y términos que previene la ley.

Dentro del inciso "c" respecto a la reparación del daño comprende la restitución de la cosa obtenida por la comisión del delito, y si no fuese posible, el pago del precio de la misma, la indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados y tratándose de los delitos

cometidos por funcionarios públicos, la restitución del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito; que la reparación del daño será fijada por los jueces según el daño que sea precisado reparar y de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso y que para casos de reparación del daño causado con motivo de delitos de imprudencia.¹⁸

Respecto al d) es un error de la técnica - jurídica porque a través de la acción penal no se puede pedir la libertad de los procesados ya que es irrevocable la acción, la ley no autoriza al Ministerio Público para desistirse de la acción penal, dentro de los caracteres de la acción penal precisaremos lo anterior.

CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN PENAL

La acción penal tiene algunos caracteres que se podría decir que son sus directrices, estos son los siguientes:

1. La acción penal es pública.- Porque el Ministerio Público como representante de la colectividad protege intereses de la sociedad y no de particular alguno, porque al cometerse un delito se ofende a la colectividad cuyo fin y objeto es su primordial función encomendada por el ejecutivo federal de Ministerio Público.

2. La acción penal es única.- Se dice que es única porque opera en todos los delitos de tipo penal, porque en materia civil no existe dicha acción penal, además de que no se requiera acción penal distinta para cada una de la conducta delictuosa.

¹⁸ Pérez Palma, Rafael; Op. Cit. P. 38;

3. La acción penal es indivisible.- Porque será aplicable en contra de todas las personas que han participado en delitos, ya sea contra el Estado o en contra de particulares estando para ello a las reglas de responsabilidad señaladas en el artículo 13 del Código Penal.

4. La acción penal es irrevocable.- La acción penal una vez que se a puesto en marcha el mecanismo jurídico no podrá detenerse es decir, cuando el Ministerio Público a ejercitado la acción penal no puede desistirse de dicha acción ya que no esta facultado para ello, excepto los caso de excepción que marca las legislaciones penales; tampoco podrá permitir que el ejercicio de la acción penal se interponga o se suspenda fuera de las excepciones.

5. La acción penal es intrascendente.- La acción penal solo deberá aplicarse a las personas que son presumiblemente responsables de algún delito y nunca se extenderá a los familiares de este o a terceros que no hayan cometido ilícito alguno o participando en el, ya que si se extiende la acción penal en contra de familiar alguno o de algún tercero que no sea responsable, se estará violando las garantías individuales de los gobernados por parte de las autoridades.

6. La acción es indiscrecional.- Motivada por que el Ministerio Público puede ejercitar la acción penal así existan los elementos del tipo penal y comprobada la probable responsabilidad del inculcado, no se encuentra facultado para abstenerse de dicha ocasión por razones de carácter político o administrativo, ni por ocasiones de convivencia particulares, ya que el ejercicio de la acción penal no es propiedad del Ministerio Público, sino que es de la sociedad a quien debe proteger de sus derechos constitucionales no sean violados.

7. Es obligatorio.- La acción penal es obligatoria porque esta regida por el principio de legalidad.

8. La acción penal es atractiva.- Porque provoca la acumulación de los delitos realizados por el inculpado, y que todavía no hayan sido juzgados.

Respecto a la titularidad de la acción penal, del artículo 21 constitucional se desprende su atribución fundamental, en la vida práctica no solo se persigue el delito si no también su actuación abarca otras esferas de administración pública, el artículo 21 de la Constitución Federal establece "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel". Tomando en cuenta el espíritu del constituyente de 1917 para instituirlo como un representante de la sociedad ofendida por un delito y para cumplir, su cometido manda sus raíces en la sociedad misma, consecuentes con la norma constitucional, las leyes que la organizan, los demás textos legales y la jurisprudencia otorgan al M.P la titularidad de la acción penal, sin embargo, la esfera de acción del Ministerio Público se extiende mas allá de ámbito del derecho penal siendo a notable su intervención en materia civil, en cuestión de tutela social, representando a los incapaces o ausentes y en algunas otras situaciones en que resultan afectados los intereses del Estado.

Respecto a la extinción de la acción penal, el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia federal contiene diversas causas de extinción de la acción penal,

y esto es, circunstancias que impiden legalmente al Ministerio Público ejercitar la acción penal el código actual establece las siguientes causas por medio de los cuales se extingue la acción penal:

1. Muerte del delincuente.- El artículo 91 del Código Penal expresa " La muerte del delincuente extingue la acción penal así como las sanciones que se hubieran impuesto, a excepción de la reparación del daño, y de la de decomiso de instrumentos con que se cometió el delito, de las cosas que sean efectos u objeto de el ". Tal precepto establece una situación, pues al morir el sujeto activo del delito no existe persona a la cual aplicar la sanción penal impuesta, ya que como se establece anteriormente la acción penal no es trascendental porque no se puede castigar a familiares o terceros que no cometieron ilícito alguno, pero la reparación del daño no se extingue ya que los familiares del delincuente tienen que cumplir con la reparación del daño en que consista.

2. La amnistía .- El artículo 92 del Código Penal señala que la amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare consediendola, y si no se expresare se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos con relación a todos los responsables del delito. La amnistía significa olvidar el pasado, olvido de los delitos políticos otorgado por quien tiene potestad de hacer leyes. La amnistía perdona el castigo y la razón que la provoca esto es que la amnistía opera mediante una ley expedida específicamente para determinados casos y vigente para el proceso legislativo de creación de leyes, común a todas las leyes que integran el sistema normativo de derecho. La ley de amnistía que se promulgue debe contener la mención de que se aplique la amnistía y la referencia de las personas en los casos

que va aplicarse dicha ley. Este modo de extinción de la acción penal que es la amnistía se da raramente en nuestro sistema de gobierno.

3. El perdón.- Es una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, extremada por una persona normativamente facultada para hacerla, en virtud de la cual se extingue la acción penal o en su caso de cesar los efectos de la sentencia dictada.

Al respecto el artículo 93 del Código Penal establece: " El perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto a los delitos que solamente puedan perseguirse por querrela, siempre que se conceda ante el ministerio público si este no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia. Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse.

Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que solo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro equivalente a la querrela, siendo suficiente para la extinción de la acción penal la manifestación de quien está autorizado para ello, de que el interés afectado ha sido satisfecho.

Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y el encubridor, el perdón solo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga, es decir, que se otorga el perdón solamente uno de los ofendidos no significa que se extingue la acción penal en contra del responsable del delito, sino que otorga el perdón por lo que el le confiere. Si existen varios inculpados el perdón otorgado por el ofendido a uno de ellos no significa que otorga dicho perdón a todos, pero si a visto satisfechos sus intereses o derechos, entonces, el perdón es beneficio a todos los inculpados y encubridores.

4. Reconocimiento de inocencia e indulto.- El indulto significa la gracia o privilegio extraordinario concedido a uno. Al respecto del artículo 94

del mismo ordenamiento punitivo, establece que el indulto no puede concederse, si no de sanción impuesta en sentencia irrevocable mediante el indulto no se concederá la inhabilitación para ejercer su profesión u oficio, ya que solo estas sanciones solo se extinguen por la amnistía o la rehabilitación, además el indulto se otorga cuando se presenta un alto grado de rehabilitación, su liberación no presente un peligro para la sociedad, aparte el indulto no se otorga en los siguientes delitos: traición a la patria, espionaje, terrorismo, sabotaje, genocidio, delitos contra la salud, violación, delito intencional, contra la vida, secuestro, ni reincidencia por delito intencional.

El Ejecutivo Federal es el que otorga el indulto tomando en cuenta las siguientes razones:

- a) Por los delitos de carácter político.
- b) Por otros delitos cuando la conducta de los responsables haya sido determinado por motivaciones de carácter político, y
- c) Por delitos de orden federal, cuando el sentenciado haya presentado importantes servicios a la Nación, y previa solicitud.

Por lo que respecta al reconocimiento de la inocencia, cuando se da esta la autoridad tiene la obligación de publicar la sentencia absolutoria ya que se comprobó que el sentenciado no realizó conducta alguna que sea ilícita.

Por otra parte la ley establece los casos en que procede el reconocimiento de la inocencia:

1. Cuando los documentos o declaraciones de testigos, que después de la sentencia dictada se declaren falsos en juicio.

2. Cuando dictada la sentencia aparezcan documentos que declaren falsas las pruebas que sirvieron para la sentencia y que con la aparición de los documentos se demuestre la inocencia del sentenciado.

3. Cuando se le sentencie por homicidio, y después aparezca este o prueba alguna de que vive.

4. Cuando se concede a un sentenciado en dos juicios diferentes por el mismo delito, en este caso prevalece la sentencia mas benigna.

5. Y por ultimo cuando en diferentes juicios se cuiden a dos sentenciados por el mismo delito, se demuestra la imposibilidad de que hubieran cometido delito alguno.

Cuando el indulto no se extingue la obligación de reparar el daño, mientras que el reconocimiento de la inocencia del sentenciado si extingue la obligación de reparar el daño causado.

5. LA REHABILITACIÓN.- Esta figura consiste en un beneficio que se le otorga al condenado, y que consiste en reintegrarle sus derechos civiles y políticos que habían perdido a consecuencia de la sentencia, y por lo tanto se extingue la inhabilidad en sus diversa formas.

Por otra parte existen tres formas de rehabilitación:

a) La judicial.- Esta la otorga un órgano jurisdiccional.

b) La legal.- Que se produce automáticamente por el mero transcurso del tiempo, y

c) La legislativa.- Esta la otorga un órgano legislativo como su nombre lo indica.

6) PRESCRIPCIÓN .-Por medio de esta se extingue la acción penal y las sanciones impuestas dentro de la sentencia, la prescripción producirá sus efectos aunque no lo alargue como excepción el acusado, los jueces la suplirán de oficio en todo caso tan luego como tenga conocimiento de ella, cuál fuese el estado del proceso, la prescripción de la acción penal es de un año si el delito es merecedor de multa si mereciere pena privativa de libertad se fija el tiempo de la condena y una cuarta parte mas, que ningún caso será menor de tres años; cuando merezca destitución, suspensión, privación de derechos o inhabilitación la acción prescribirá en dos años, prescribirá en un año cuando sea un delito perseguible por querrela cuando el reo hubiere extinguido una parte de su sanción, se necesitara para la prescripción tanto tiempo como el que le falte en la condena, y en una cuarta parte mas como pero no lo podrá ser menor de un año, la prescripción no puede correr si el procesado se encuentra a disposición de autoridad instructora, "en cuanto al termino de la prescripción de la acción persecutoria, la ley alude al termino aritmético de la pena que se a interpretado como no reducible de individualización judicial, sino de la individualización legal correspondiente a las entidades delictivas consumadas, pero sin modalidad"¹⁹

2.3 ÓRGANO JURISDICCIONAL.

a) diversa acepciones de la voz jurisdicción.

¹⁹ Idem.

Proviene del latín juri-dictio que significa derecho a declarar, en general no se debe confundir con juicio que es la declaración o aplicación del derecho en concreto.

Definición.- Es la facultad de ver el estado encaminada a reconocer y decidir los conflictos que surgen entre los particulares mediante la aplicación de la norma general al caso concreto.

De la anterior definición, se desprende que la jurisdicción es una función pública encomendada a órgano del estado, en otras palabras el estado debe nombrar por acto de soberanía a la personas que ejercen jurisdicción y devén limitarla (competencia) para evitar monopolio en la administración de justicia.

Todo juez, en consecuencia tiene jurisdicción es decir, facultad de decidir en nombre del estado con fuerza obligatoria para las partes, una situación jurídica determinada.

Así las cosas todos los jueces desde el ministro de la corte al juez menor municipal son iguales, ya que en nombre del estado resuelven los conflictos sometido a su conocimiento, lo que crea en realidad la diferencia entre los jueces es la competencia o sea el límite de esa jurisdicción.

b) LA JURISDICCION COMO PODER Y COMO FUNCION DEL ESTADO.

Funciones del estado.- El poder Público, cuyo titular es el estado mismo, y que consistió en la potestad de dictar ordenes para los

habitantes de un país e imponer en caso necesario su ejecución por medio de la fuerza pública, constituye el atributo necesario de la soberanía.

El Estado Mexicano (estado organizado) como república representativa, democrática y federal en la que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la unión según su competencia (Legislativo, Ejecutivo y Judicial).

LA JURISDICCIÓN COMO PODER

La función jurisdiccional la ejerce el juez por delegación del Estado y en nombre de este es mas, las resoluciones del juez, son actos de voluntad del estado mismo y por esto crean derechos y obligaciones para las partes en un juicio.

La función jurisdiccional la pueden ejercer los jueces en forma individual o en forma colegiada. El primer caso la voluntad del estado se manifiesta por actos voluntivos e intelectuales individuales. En el segundo caso el estado requiere que la mayoría imponga su criterio como voluntad del estado.

Se entiende por órgano jurisdiccional que son todos aquellos personas que tienen facultades que las ley les confiere para decir o declarar el derecho en concreto.

Ahora bien las persona de que se hablan laboran en tribunales que son órganos que el estado tiene para la impartición de justicia los cuales basan su proceder en las normas constitucionales y que el articulo 17 de

la Constitución Federal señala: "ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho".

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, entendiéndose sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, sus servicios serán gratuitos quedando en consecuencia, prohibida las costas judiciales, con esto se confirma que es el poder de la sociedad quien otorga las facultades para que aplique la ley en ciertas autoridades, que en este caso son los órganos jurisdiccionales y que a través de la delegación parcial del poder se conoce de algunos negocios, con esto se determina la competencia de los órganos jurisdiccionales.

Miguel Fenech precisa que la jurisdicción es la potestad soberana, es decir, en un caso concreto sobre la actuación de una pretensión punitiva y la de resarcimiento de daño en su caso de acuerdo con la expresión genérica y abstracta de las normas jurídicas y en caso afirmativo ejecutar la pena concreta que infrinja el ciudadano en la sentencia, función que se garantiza mediante la reserva de su ejercicio exclusivo en los órganos jurisdiccionales del Estado, instituidos de determinada normas que regulen la conducta de aquellos y de los demás sujetos cuyos actos son necesario y convenientes para el cumplimiento de la instrucción.

"En el transcurso de la historia hemos visto que han existido dos tipos de jurisdicción, la secular y la eclesiástica dentro de esta última existían tribunales religiosos, tales como:

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

- 1.- Fuero eclesiástico y monacal;
- 2.- Fuero de la Bola de la Santa Cruzada;
- 3.- Fuero de Diezmos y Primicias;
- 4.- Fuero de la Santa Hermandad; y
- 5.- Fuero de la Inquisición;

Las cuales tenían sus funciones y tribulaciones de acuerdo con la infracción que se tratara ²⁰

Ahora bien todos los fueros antes mencionados el de la Santa Inquisición era el más conocido y se podría decir que era el más inhumano por sus métodos para castigar algún delito.

Hoy en día la jurisdicción se divide tomando en cuenta la materia de que se trate, esto es, civil, mercantil, penal, militar, etc., además de que el artículo de la Constitución Federal señala: "Nadie puede ser juzgado por leyes primitivas ni por tribunales especiales". Cuando se refiere a los tribunales especiales estos solo se crean para conocer de determinados asuntos y resueltos estos desaparecen, tienen vida jurídica muy corta y no pueden conocer de otros asuntos que no se otro para el que fue creado.

Los juzgados y tribunales que se encuentran distribuidos en toda la República cuentan con personal capacitado para impartir justicia como son los jueces que deben de reunir ciertos requisitos por lo cual ninguna persona puede impartir justicia ni hacerse justicia por sí misma si no está facultado para ello. (en caso contrario se volvería al periodo de venganza privada). dicha función la ejerce el órgano del estado el cual es denominado Poder Judicial.

²⁰ Flores Gómez, Fernando, et. al.: Op. Cit. P. 219;

Tratándose de la jurisdicción penal esta se encuentra su fundamento legal en el artículo 21 Constitucional que al respecto señala: " la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial ".

Ahora bien la jurisdicción no es una imposición del estado hacia la sociedad ya que la ciudadanía que esta de acuerdo que el poder jurídico a través de los órganos jurisdiccionales (léase tribunales) sea el encargado de administrar justicia en sus diferentes ramas, civil mercantil ,criminal, etc..

2.3.1 ÓRGANO JURISDICCIONAL PENAL.

Como ya se vio anteriormente existen diferentes tipos de órganos jurisdiccionales, ahora vamos a analizar en especial el órgano jurisdiccional penal, que es el órgano de definir las controversias en materia penal valoran las pruebas que el Ministerio Público aparte atendiendo también las pruebas que presente el defensor del procesado .

Ahora bien la jurisdicción que ejercen los jueces se divide en ordinarios, especiales y excepcionales, los primeros son los órganos que tienen vida continua, porque conocen de todo tipo de controversia que se suscite en materia penal, y a los cuales pertenece dentro del Distrito Federal :

- a) El tribunal Superior de Justicia.
- b) Juzgados Penales.
- c) Juzgados de Paz.
- d) Jurado Popular.

A) "El Tribunal Superior de Justicia es un órgano colegiado formado por magistrado los cuales son nombrados por el Presidente de la República con aprobación de la Asamblea de Representantes".

En pleno tiene competencia para designar a los jueces penales, mientras conocen de varios recursos:

1) Recursos Ordinarios (apelaciones, queja, reposición del procedimiento).

2) De las contiendas Competenciales entre juzgados del D.F.

3) De los impedimentos propuestos contra los jueces del D.F. cuando estos no han aceptado la recusación.

4) De las entidades de acumulación entre tribunales del D.F.²¹

B) Los Juzgados Penales están a cargo de un juez, con dos secretarías y tienen la competencia para conocer de cualquier controversia que se le presente y dar una resolución.

C) Los Juzgados de Paz son órganos unipersonales y como su nombre lo indica conoce de los delitos que no se sancionan con pena privativa de libertad y si merece pena, esta no debe exceder de los dos años para que conozca el Juzgado de Paz .

D) El Jurado Popular se forma regularmente en provincia.

Por lo que toca a los jueces especiales también están dotados de permanencia y continuidad, pero no conocen de todas las controversias a

²¹ Silva Silva, Jorge: Op. Cit. P133:

este tipo de jurisdicción pertenecen en el D.F. los mixtos de Paz, y en materia federal son los órganos en jurisdicción militar y el jurado parlamentario para el enjuiciamiento de ciertos servidores públicos que pertenecen a un elevado rango.

Mientras que los excepcionales, como ya se vio anteriormente son creados para que conozcan de algún caso concreto y una vez emitido el fallo del litigio desaparecen.

El Órgano Penal Federal se ejerce:

- a) Por la Suprema Corte de Justicia
- b) Por los Tribunales Colegiados de Circuitos.
- c) Por los Tribunales Unitarios de Circuito.
- d) Por los Juzgados de Distrito
- e) Por el Jurado Popular; y
- f) Por los Tribunales Estatales como auxiliares.

De los cuales vanos a estudiar de forma somera su estructura y de que casos tienen conocimientos.

A) SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

Se encuentra formada por 21 ministros numerarios , hasta 5 supernumerarios y funciona en pleno o en salas .

En pleno conoce de algunos recursos contra resoluciones de Juzgados de Distrito y tribunales colegiados de competencia determina numero, límites y especialidad de los circuitos, adscribir a los ministrós

y tiene la competencia para nombrar y elegir jueces de Distrito y Magistrados.

La sala funciona con 5 ministros aunque puede funcionar con 4, entre ellos eligen a su Presidente y en su relación es por mayoría de votos y conoce del recurso de revisión en materia de amparo .

Cuando el acto impugnado se cuestione se apego a normas directivas constitucionales de los caso de competencia por atracción y como tribunal de competencia.

B) TRIBUNALES COLEGIADO DE CIRCUITO

Se compone de 3 magistrados y uno de ellos es presidente. sus resoluciones es por mayoría de votos y conocen principalmente de juicio de amparo directo. es decir, contra sentencias dictadas por juzgados comunes.

C) TRIBUNALES UNITARIOS DE CIRCUITO

Como su nombre lo indica son unitarios porque se componen de un solo magistrado. el cual le compete conocer de los recursos ordinarios presentados contra jueces de distrito que pertenezca al mismo circuito, y por ultimo resuelve de los impedimentos de los jueces de distrito, cuando exista una controversia.

D) JUZGADOS DE DISTRITO

Se componen de una sola persona que es el juez, los cuales son competente para conocer de algún litigio penal y de algunos delitos, entre los cuales podemos mencionar los siguientes:

1. Los que prevén las leyes federales y los tratados.
2. Los que señalan los artículos 2 a 5 del Código Penal, los cuales sanciona los delitos cometidos en el extranjero, ya sea por mexicanos en el extranjero, o por extranjeros a mexicanos o entre mexicanos.
3. Cuando la federación sea considerada sujeto pasivo del delito, es decir, cuando se somete un delito contra el estado, por ejemplo la evasión de impuestos por cualquier persona, aquí se considera a la S.H.C.P. como sujeto pasivo del delito.
4. Cometidos por o en contra de un funcionario o empleado federal en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, esto quiere decir que cuando un empleado federal cometa algún delito ya sea con motivo de trabajo o por sus funciones que desempeñe y en contra cuando realice un acto delictuoso en contra de su persona por cualquier sujeto con el objeto de causarle un mal.
5. Perpetrados con motivo del funcionamiento de un Servicio Público Federal, aunque dicho servicio esta descentralizado o concesionado, como por ejemplo la Comisión Federal de Electricidad comete un delito con la prestación del Servicio Público Federal, y
6. Tratándose de los procedimientos del extradición, es decir, cuando se cometen irregularidades durante el procedimiento para extraditar algún reo de un Estado o del extranjero.

Por lo que respecta al Órgano Penal de los Estados asemeja tanto en su organización como en su funcionamiento a los órganos del D.F.

a) TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

En algunas entidades federativas se le denomina Supremo Tribunal de Justicia, por lo que se refiere a la designación de los magistrados la realiza el gobernado y el congreso.

En algunas entidades funciona en forma mixta, sus resoluciones son colegiados o unitarios, y entre sus funciones esta la de conocer algunos recursos, constituirse en tribunal de competencia, de recusación o de acumulación, y cuando el gobierno esta tal o municipal es el demandado se convierte en tribunal de primera instancia.

b) JUZGADOS

Estos se clasifican en tres tipos los cuales son:

- a) De primera instancia o distritales.
- b) Menores, y
- c) De paz.

Y en algunos Estados del interior de la República se establece el jurado popular, los jueces son designados por el tribunal superior excepto los menores que se determinan a través del voto popular o por los ayuntamientos.

Analizando los órganos jurisdiccionales que intervienen en materia penal, ahora nos toca ahondar en cuanto al alcance que tienen dichos órganos judiciales al respecto la capacidad objetiva se refiere a la competencia de los órganos y se dice que es la medida de la jurisdicción, la capacidad para conocer y ejercer su poder a un caso concreto.

Como se sabe todo juez posee fuerza jurisdiccional pero no todo juez es competente para ejercer dicha jurisdicción para resolver cualquier controversia, ya que cada Juez tiene su campo de acción, ya por sus conocimientos cada juzgador tiene su propia jurisdicción. Poniendo como ejemplo en un caso en materia civil, un juzgado familiar no puede conocer de un litigio en materia penal, ya que si pretende conocer del litigio penal estaría sobre pasando su límite jurisdiccional que el Estado le otorga para conocer de determinados asuntos, y en este caso es solo competente para conocer asuntos en materia civil, mas precisamente de índole familiar.

Ahora bien, los criterios de mayor relevancia en materia penal por su importancia que tienen son los siguientes:

- a) Grado, jerarquía o instancia.
- b) Materia.
- c) Gravedad de la pena.
- d) Territorio.
- e) Persona.

f) Turno.

g) Atractividad o atracción.

h) Prevención, y por ultimo,

i) Elección.

A) GRADO JERARQUÍA O INSTANCIA.

Esto se refiere al numero de instancias que existen, ante lo cual la Constitución federal en su art. 23 señala "Ningún juicio criminal deberá tener mas de tres instancias. "Por lo que toca a la primera instancia conoce de los actos de conocimiento, decisión, y conocen los juzgados de paz y los llamados de primera instancia en el ámbito local: y en el federal a los juzgados de distrito y en ambos al jurado popular.

Mientras que en la segunda instancia los actos por lo general son de revisión y decisión y quedan el tribunal superior de Justicia y los tribunales unitarios de circuito.

B) MATERIA.

En relación a la materia se divide en civil, laboral, mercantil, penal, etc., por lo que toca a la materia penal se divide en 3 grandes ramas a saber: el orden común, el federal y por ultimo el militar o castrense.

C) GRAVEDAD DE LA PENA.

Aquí los juzgados conocen del litigio tomado en consideración la gravedad de la pena, por ejemplo los juzgados de paz conocen de los

delitos que ameriten una pena leve, mientras que los de primera instancia son competentes para conocer de delitos que ameriten una pena grave.

D) TERRITORIO

"Al distribuirse el trabajo el país se divide en porciones de marcaciones territoriales que en la federal mexicana se suele llamar circuitos, los que a su vez se subdividen en pequeñas porciones denominadas distrito o partidos judiciales. En algunos lugares aun se fracciona el partido judicial en municipios y estos en secciones"²²

Se ha resuelto por razones practicas y para que la administración de justicia se pronta, se ha admitido una regla que declara juez competente del forum commissi delicti, es decir, al del sitio donde se cometió el delito, cuando existan varios jueces de la misma categoría en el lugar de los hechos, será competente el que haya prevenido o conocido primero.

Por otra parte en la legislación Chihuahuense existe la remisión de proceso, es decir que el expediente se lleve doble, para llevar el proceso de un juzgado a otro, por seguridad.

E) PERSONA.

Como se vio anteriormente existen diferentes tribunales, que tenían la jurisdicción sobre menores de edad, para militares, para clérigos, para personas comunes, etc.,

Por lo que respecta a los tribunales, militares, estos conocen de los delitos contra la disciplina militar exclusivamente, y los tribunales para

²² Idem. P. 139;

menores de edad, hoy en día llamados consejo tutelar para menores infractores, su función primordial es la tutelar.

F) TURNO.

Existen varios criterios acerca de turno entre ellos encontramos el cronológico como es mensual, semanal, o diario de numéricos es decir número par y número non.

Dentro del Territorio del D.F. encontramos que la jurisdicción común se ejerce primeramente por los juzgados de paz, sumando un total de 36 juzgados ministro de paz, dentro de la demarcación que la Ley Orgánica del juzgado treinta y cuatro al cuarenta y seis.

La jurisdicción penal para los juzgados que determinan la ley antes mencionada, estructurándose de la siguiente manera:

RECLUSORIO NORTE.

Juzgado primero al décimo y del juzgado treinta y cuatro al cuarenta y seis.

RECLUSORIO ORIENTE.

Juzgado Quince al veintiocho y de juzgado cuarenta y ocho al sesenta y uno.

RECLUSORIO SUR.

Juzgado veintinueve al treinta y tres y del juzgado sesenta y dos al sesenta y seis.

En materia federal los juzgados de distrito se encuentra ubicados dentro de los tres reclusorios citados de la siguiente forma.

RECLUSORIO NORTE:

Juzgado primero, segundo, quinto y sexto.

RECLUSORIO ORIENTE:

Juzgado tercero, cuarto, séptimo y octavo.

RECLUSORIO SUR:

Juzgado noveno, décimo primero y décimo segundo.

G) ATRACTIVIDAD Y ATRACCIÓN.

Dentro de este tipo de competencia, se determina por su mayor jerarquía para tener la atracción de asuntos que conozcan juzgado de menor jerarquía.

Ejemplo:

Un juzgado de primera instancia conoce del delito de homicidio que se le imputa a Juan. A la vez, contra Juan pesa otro cargo por lesiones leves, las cuales normalmente no le competen a un juzgado de primera instancia, pero este caso si asume la competencia respecto de este hecho, desplazando aun juzgado menor para ello tiene la conexidad de ambos asuntos, esto es, que ambos delitos fueron cometidos por una misma persona, es decir, Juan es el sujeto activo de delito.

H) PREVENCIÓN.

Aquí se determina la competencia por *forum proventionis*, se decir que es competente al juez que conoció primero de asunto, poniendo en

practica el principio de "el que es primero en tiempo es primero en derecho".

1) ELECCIÓN.

Como se vio infra, el Ministerio Público tiene la atribución de determinar en cierto momento que órgano es competente para conocer de algún asunto.

2.3.2 FUNCIÓN DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL.

Atrás de la historia de función de los jueces ha sido de diferentes formas, por ejemplo dentro del imperio romano se castigaba públicamente para que nadie delinquiera, en la Edad Media se Extraía de su conciencia jurídica las normas penales .

Actualmente el órgano Jurisdiccional esta investido de poder , un poder que tiene un nombre llamado juez sobre sus semejantes en razón de la delegación de facultades que le confiere el estado tiene como función específica lo de declara si una conducta o hecho constituye o no un delito, es decir, aplicar la ley abstracta, la norma penal a un caso concreto resolviéndose así una controversia jurídica penal planteada a su autoridad.

El órgano jurisdiccional debe tener en cuenta los fines específicos de proceso, es decir "llegar ala verdad histórica de un hecho ", y es segundo "estudiarla personalidad del sujeto del delito".

De lo anterior se desprende que lo órganos jurisdiccionales a través del juez deben determina si se ha cometido un delito, o no si el probable responsable realizo tal conducta delictiva o esta equivocado, y si

comprueba la realización del delito deberá aplicar una medida de seguridad, es decir una pena por dicha conducta delictuosa y reparar el daño causado por tal acción ejercida.

Ahora bien el juez se encuentra con un problema para aplicar la ley por debe respetar las garantías individuales del procesado, por otra parte debe aplicar la ley correctamente, ya que la sociedad confía plenamente en el para que aplique una sentencia justa. Porque si bien es cierto tiene la función ordinaria y cognositivo, en otras palabras son ordinarios por que preparan el material en el cual se apoyaran para el pronunciamiento, de fondo y cognositivos porque teniendo el material, tendrán a su cargo el pronunciamiento de la sentencia.

Además se consideran otros elementos accesorio de jurisdicción como son la vocatio, la cuertió y la executio, que no son otras cosas que las facultades que poseen los jueces para:

- a) Hacer comparecer ante sí, a las partes, especialmente al demandado, para que produzca su defensa o sus excepciones.
- b) Para obligar a los litigantes al cumplimiento de todos y cada una de las obligaciones que deberán respetar durante el procedimiento
- c) el órgano jurisdiccional tiene la facultad para ejecutar u ordenar la ejecución de la sentencia a que se amerite por la realización de ilícito.

Así que la función primordial del órgano jurisdiccional es la administración de justicia para conservar la paz y la tranquilidad de la sociedad.

2.3.3. CAPACIDAD DEL JUEZ.

Juez es aquel funcionario Público que esta encargado de administrar justicia aplicando el derecho durante el proceso.

Así pues el juez es quien decide sobre el litigio que tenga conocimiento.

Anteriormente era juez - acusador ya que era el que acusaba a determinada persona sobre un ilícito y era el mismo juez quien decidía sobre la suerte que iba a seguir e sentenciado cuando aquel dictaba su sentencia, pero hoy en día esa función que tenía de acusador ya que no pertenece puesto que hay existen tres sujetos: acusador, que es aquella persona que por afectada su esfera jurídica por un tercer ejerce la acción de acusar ante el órgano jurisdiccional probable responsable al que se le imputa la comisión de un delito y por medio de su defensor debe de presentar toda la pruebas que le sean posibles para demostrar su inocencia, y por ultimo el juez que es el que va decidir sobre la controversia existente tomando en cuenta las pruebas presentadas por ambas partes.

Así tenemos que existen jueces que conocen en materia penal, civil, etc., y no que eso va a cambiar el concepto de juzgador solamente cambia la materia del litigio que ha de ser, además de juzgador se le conoce con otras palabras, como por ejemplo, juez, magistrado, en México se le conoce también como ministro.

Para que un sujeto pueda representar al órgano debe reunir dos cualidades o aptitudes, una capacidad personal para adquirir el puesto y otra capacidad personal que le permita ejercer su función ϵ , es decir que no tenga impedimento legal para ejercer dicha función.

LA CAPACIDAD EN ABSTRACTO.

Se refiere a los requisitos que debe reunir el sujeto que sea titular o forme parte de órgano, como son los siguientes: se Licenciado en Derecho, tener experiencia mínima, con cierta edad contar con una buena reputación, vecindad, ser mexicano por nacimiento, no haber sido condenado por sentencia irrevocable por delito intencional, acredita los cursos que desarrollo el centro de estudios jurídicos del tribunal superior de justicia, etc.

Además de los requisitos ya mencionados sería bueno que la experiencia que acredita tener, sea en materia penal, que además como señala el mesero García Ramírez "es preciso insistir en la necesidad perentoria de que el juez penal posea los conocimientos adecuados para el desempeño de su función y esto no es refieren, ciertamente hoy en día, solo a las disciplinas jurídicas, abarcan, por fuerza los demás que tan destacado papel juegan desde el punto de vista del conocimiento de la personalidad del enjuiciado y en su tiempo, de la aplicaron racional de la pena o de la medida de seguridad. Así cobra especial importancia, por supuesto la posesión de conocimientos criminológicos, como las psicología criminal, criminalística, aparte de un examen psicológico a fin de demostrar ausencia de odios, rencores y traumas que lo hagan totalmente imparcial"²³

Pero esto quiere decir que los jueces deben de prepararse a conciencia sobre la materia que abarcara, ya que si llegaron a desaparecer, también desaparecerán, gran parte de los derechos del hombre y que han costado demasiado el nacimiento de esos derecho; puesto que tienen la libertad de acción, a través de la cual aplicara alguna sanción o pena, tomando en cuenta el perfil de peligrosidad del probable responsable, es por eso que el juez pena debe preparase en

²³ García Ramírez, Sergio; Derecho Procesal Penal; Edit. Porrúa; 3ª edición, México 1989; p. 157;

todos los campos concernientes a la criminología ya que si no se prepara los futuro jueces ya no serán juristas sino que serán antropólogos, psicólogos, psiquiatras. lo que menos necesitaran es conocer el derecho.

Contando los jueces con los conocimientos antes mencionados podrán elegir las penas en las que sancionara los infractores de las leyes, y no podían imponer penas que no aparezcan en los códigos ya establecidos.

así además de los conocimientos antes mencionados debe de contar con ciertas garantías como son:

- a) Independencia.- La independencia que debe tener el juez es un relación con el poder ejecutivo y con los órganos superiores de justicia para que su sentencia que pronuncie contenga la responsabilidad moral y social, que sean elegidos popularmente y sean inspeccionados por una autoridad diferente al poder judicial.
- b) Inamovilidad.- Para que un juez pueda ser ejercer su función como debe ser, no debe ser removido de su puesto, ni ser trasladado a otra parte sin su voluntad y debe ser jubilado en los términos que marque la ley.
- c) Citando con la garantía económica, el juez se aleja de la tentaciones cohecho, porque contado con una remuneración aceptable puede vivir con dignidad y decoro, y así evitar que se venda como vulgarmente se dice.

CAPACIDAD EN CONCRETO

La capacidad en concreto se refiere a los requisitos que debe reunir la persona que se detenta con el cargo de juez, a efecto de garantizar su imparcialidad y falta de interés en los negocios que conozcan, en forma

concreta señalaremos que dicha capacidad en concreto se refiere a los impedimentos, excusas y recusación que tiene dicha persona para conocer de ciertos negocios.

Dentro de las excusas e impedimentos que regula el código de procedimientos penales del Distrito Federal de su artículo 522 se encuentran las siguientes:

1. Tiene el funcionario intimas relaciones de afecto y respeto con el abogado de cualquiera de las partes;
2. La inhabilidad, es decir, haber sido el juez su cónyuge o sus parientes consanguíneos o a fines en los grados que menciona la fracción VIII, acusadores de alguna de las partes;
3. Asistir durante el proceso o convite que le diere o costear alguna de las partes; tener mucha familiaridad o vivir en familia con alguna de ellas;
4. Aceptar presentes o servicios de alguno de los interesados;
5. Hacer sido magistrado o jueces otra instancia, jurado, testigo, procurador o abogado, en el negocio de que se trate no hacer desempeñado el cargo de defensor del procesado.

Respecto al defecto en la competencia de un órgano jurisdiccional se produce la sustitución de este por otro que asume la competencia y si se refiere al defecto en la capacidad de hacer por falta de potestad, edad, profesión, etc., al respecto Rivera Silva señala: "Que se han sostenido dos tesis: la primera que afirma su nulidad porque la ausencia de capacidad imposibilita jurídicamente para la actuación, la segunda se refiere a que debe conceder validez y para que se existen la amenaza de una pena. Es decir, en esta segunda tesis se manifiesta que para que el incapacitado no actúe, se le amenaza con la pena consignada en la ley de responsabilidades de funcionarios ... pero que, si llega ha hacerlo, su a

actuación surte efecto, independientemente del juicio que contra el mismo se deba seguir"²⁴

El juez tiene la responsabilidad de los actos que se causen al dictar una sentencia, y responde frente al estado que es al que representa y ante lo mismo particulares que sufrieron algún daño por actos procesales dictados por el. Al respecto el Artículo 1928 del código civil establece lo siguiente: "El estado tiene la obligación de responder por los daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de sus funciones que le están encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria, y solo podrá hacerse efectiva contra el mismo estado cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder el daño causado".

Es por eso que los jueces deben de cometer el menor error posible, porque la ciudadanía le otorga la confianza, porque no se le puede perdonar el cometer algún error que en otro tipo de funcionario Público pasa inadvertidos, ya que un juez no los pueda realizar.

Jiménez de Asúa señala al respecto "Crear magistrados penales aptos, preparados y entusiastas, es mucho mas importante que escribir nuevos códigos, fáciles de redactar, dados los inmejorables proyectos extranjeros, pues siempre será preferible un juez a lo magnaud con el código de napoleón, que un magistrado incomprendido e ignorante con preceptos como los del proyecto instilaron o de Suizo"²⁵

Otro factor que influye es que los jueces no demuestran ser competentes para conocer de un asunto y resolverlo con verdadera justicia, es el régimen selectivo, ya que en muchas ocasiones aun no

²⁴ Rivera Silva, Manuel: Op. Cit. p. 89;

²⁵ Jiménez de Asúa, Luís: Nuevo Derecho Penal; Edit. Paes; Madrid 1929; p. 112;

cumpliendo con la capacidad en concreto se les otorga el cargo de juez, y es que en México el nombramiento de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia lo hace el Presidente de la República, claro con aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, según lo previsto por los artículos 96 y 76 frac. VIII.

Artículo 96.- Los nombramientos de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia serán hechos por el Presidente de la República sometidos a la aprobación de la Cámara de Senadores, la que otorga o negara esa aprobación dentro del improrrogable término de, diez días..

Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado:

VIII.- Designar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de entre la terna que someta a su consideración el presidente de la república, así como otorgar o negar su aprobación a las solicitudes de licencia o renunciaciones de los mismos funcionarios que le someta dicho funcionario.

Es por eso que se le debe poner mas énfasis a la designación de los jueces a lo cual deben presentar una oposición entre todos los interesados.

CAPITULO 3

FUNDAMENTACION LEGAL DE LA DETENCIÓN Y RETENCIÓN.

3.1 DIFERENCIA ENTRE LOS CONCEPTOS PLAZO, TERMINO, DETENCIÓN Y RETENCIÓN.

Vamos a analizar los siguientes conceptos:

Plazo .- Espacio de tiempo que generalmente se diga para la ejecución de actos procesables unilaterales, es decir, para las actividades de las partes fuera de la lista, como por ejemplo la interposición de un recurso.

Acontecimiento futuro pero cierto cuya realización determina la efectividad ala extensión de los efectos de un acto Jurídico.

Al respecto los artículos 71, 72 del C.F.P.P. señalan los siguiente:

Artículo 71.- Los plazos son improrrogables y empezarán a correr desde el día siguiente al de la fecha de la notificación, salvo los casos que este código señale expresamente.

No se incluirán en los plazos, los sábados, los domingos ni los días inhábiles a no ser que se trate de poner al inculpado a disposición de los tribunales, de tomarle su declaración preparatoria, o de resolver la procedencia de su formal prisión, sujeción a proceso, a libertad.

Artículo 72.- Los plazos son contarán por días hábiles, excepto los que se refiere a los tres casos mencionados en la segunda parte del artículo anterior y a cualquier otro que por disposición legal deba

computarse por horas. pues éstos se contarán de momento a momento, a partir de la hora que corresponda conforme a la ley.

Los días inhábiles son aquellos que la ley menciona como días festivos, por lo cual son descanso obligatorio, que a continuación señalo:

<u>1o. de Enero</u>	<u>21 de Marzo</u>	<u>16 de Septiembre</u>
<u>5 de Febrero</u>	<u>1o. de Mayo</u>	<u>20 de Noviembre</u>

1o. de diciembre de cada seis años que corresponde a la transmisión de ejecutivo Federal, y el 25 de diciembre.

Termino.- Momento en que un acto jurídico debe comenzar a producir o dejar de producir sus efectos característicos.

Al respecto el artículo 72 del C.F.P.P. en su segunda parte señala:

Art. 72.- Los términos se fijarán por día y hora, salvo los actos a que se refiere el artículo 19 Constitucional. otras disposiciones, se precisarán por el tribunal cuando menos con cuarenta y ocho horas de anticipación al día y hora en que se hayan de celebrar las actuaciones a que se refieren.

Al referirse de horas, se habla de horas hábiles que son aquellas que median desde la salida hasta la puesta del sol, mediante la aplicación del sistema astronómico que rige en materia Federal.

Existe también el sistema legal que señala como horas hábiles de la 7:00horas a las 19:00 horas rige a los juzgado de primera instancia del Distrito Federal.

El objeto primordial de los términos Judiciales es la de fijarlos espacios de tiempo, para que durante ellos, los litigantes ejerciten los derechos, para que los jueces pronuncian sus resoluciones judiciales . Además de que dichos términos deben ser establecidos por la ley, para evitar que los juicios se alarguen y sean interminables.

Algunas veces al referirnos a plazo y término pensamos que son sinónimos, pero tienen diferentes significados ya que al referirnos al plazo entendemos que es el tiempo de espera en el cumplimiento de una obligación, y el termino es una demora dentro de la cual se podrán ejecutar distintas actos judiciales.

DETENCIÓN .- Privación de la libertad de una persona con objeto de ponerla a disposición de una actividad competente.

Ninguna autoridad puede librar una orden de aprehensión o detención si no que existe denuncia, acusación o querrela además de que el hecho se castigue con la pena corporal, solamente cuando exista flagrante delito y cualquier sujeto puede realizar la detención del delincuente poniendo de inmediato al responsable del delito ante la autoridad inmediata. Cuando no exista alguna autoridad en el lugar donde se realiza el hecho delictivo, la autoridad administrativa del lugar podrá ordenar la detención del delincuente y debe ponerlo de inmediato a disposición de la autoridad judicial.

Sobre la detención encontramos su fundamento legal en el artículo 16 de la Constitución Federal.

RETENCIÓN.- "Es la prolongación de la condena privativa de la libertad por tiempo superior a un año, hecha efectiva cuando, a juicio del ejecutivo, el condenado observe mala conducta durante la segunda mitad de su condena resistiéndose al trabajo, incurriendo en faltas graves de disciplina o en graves infracciones a los reglamentos del establecimiento penal"²⁶

El artículo 16 en su párrafo séptimo reformado señala la siguiente: "Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por mas de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial, este plazo podrá duplicarse en aquello caso que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal".

Cuando se habla de delincuencia organizada al artículo 194 bis del C.F.P.P. indica lo siguiente:

Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada, que serán aquellos en los que tres o mas personas se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento o reiterado o con fines predominantemente lucrativos.

Ahora bien la diferencia entre los conceptos detención y retención consiste en que la detención se refiere a detener, aprehender.

²⁶ De Pina, Rafael, et. al.: Op. Cit. P. 448;

Arrestar a un sujeto que cometió algún delito, o que es detenido en fragante delito, es decir, en el momento mismo de realizar un hecho delictivo; ejemplo:

Juan esta cometiendo un robo, dentro de una joyería amagando con una pistola a los encargados del local comercial, se le avisa a la policía y esta se da cuenta que es un flagrante delito cometido por Juan y se procede a detenerlo y ponerlo a disposición de la autoridad judicial.

Mientras que la retención se refiere al tiempo que se ampliara el término Constitucional de 48 horas cuando lo solicite el Juez, o la defensa, esto con fines de demostrando su culpabilidad o su inocencia según sea el caso, ejemplo: cuando el juez solicite se duplique el término Constitucional es cuando se trata de delincuencia organizada, y lo solicito para determinar cuantos sujetos intervinieron, en la comisión del delito para imponer la pena correspondiente por lo que toca a la defensa cuando solicita duplique el termino general lo solicitan para aportar pruebas que sirvan para determinar la inocencia del presunto responsable, para que se dicte su libertad.

3.2 ANÁLISIS DE LAS REFORMAS AL ARTICULO 16 COMPARADO CON EL ARTICULO 19 AMBOS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

El artículo 16 Constitucional no había sufrido reforma alguna desde su creación en 1917, el cual disponía lo siguiente:

Artículo 16: Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, si no en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad Judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, sin que estén apoyando aquellos por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndoles sin demora a la disposición de la autoridad inmediata, solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su mas estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

La redacción del artículo 16 desde se creación de su refería a los actos de molestia que la autoridad puede disponer legítimamente a la captura de un sujeto en virtud de flagrancia, urgencia u orden de aprehensión expedida por la autoridad judicial, y a los cateos y visitas domiciliarias, y que hoy día se siguen contemplando en el reformado, artículo 16 de la Constitución Federal.

Las reformas se refiere principalmente a régimen de privación cautelar de la libertad, esta es, la detención de individuos a quienes la autoridad los atribuye la comisión de un delito. Al respecto el segundo párrafo del artículo 16, se refiere a la orden de aprehensión, la cual se dice que es el título Jurídico general u ordinario para la captura de un sujeto a fin de asegurar su comparecencia en el procedimiento, sin

perjuicio de la conversión de la medida de libertad provisional, si procede.

Hoy en día el texto hace mención a la orden de aprehensión y señala los requisitos que deben cumplir para que se libre dicha orden, tales requisitos son la denuncia, querrela o acusación, que el delito sea sancionado por la ley con pena privativa de la libertad además de que integren los elementos del tipo penal y por supuesto la probable responsabilidad del indiciado.

Con el texto urgente no damos cuenta que desapareció la palabra detención, se cambio el termino "pena corporal" por "pena privativa de libertad", indiciado hoy en día, pero seria mejor que se le denominar inculpado o imputado para los casos de la orden de reaprehensión.

Al respecto de la integración de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad ya lo vimos anteriormente. Dentro del texto original del articulo 16 señalaba la probable responsabilidad pero no la existencia de un delito.

El tercer párrafo del articulo 16, también se reformo, se refería al tiempo para poner al aprehendido a disposición del juzgador, cuando alguna autoridad administrativa realizaba dicha aprehensión, se mencionaba en el texto original que se debía poner sin demora ante la autoridad inmediata, hoy en día con el texto vigente que establece: "La autoridad que ejecuto una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del Juez sin dilación alguna bajo su mas estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal".

En el texto original se disponía de veinticuatro horas, y un periodo adicional, cuando la captura se realizaba fuera del lugar de residencia del juez. Hoy en día se establece el Término "sin dilación alguna", es decir, a la brevedad posible y no precisamente veinticuatro horas para ponerlo a disposición de juez, al indiciado, otro de los términos expresados en el texto vigente es el de "bajo su más estricta responsabilidad" es decir, que la autoridad es el responsable para que se cumpla lo dispuesto en el tercer párrafo de artículo 16 Constitucional, pero esto en la practica es difícil de que se cumpla ya que la justicia en nuestro país es punto de muchos debates por la forma de accionar que tienen.

Respecto a la flagrancia que significa e el momento de cometer delito, el texto anterior estipula que, "cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndoles si demora a disposición de la autoridad inmediata". Ahora el texto vigente establece "cualquier persona puede detener al indicado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público".

Con el texto anterior solo se presentaba al delincuente ante la autoridad inmediata, es decir, antes de la policía preventiva, mas no ante el Ministerio Público, por lo que la reforma tuvo bien que presentar sin demora ante el Ministerio Público, y en caso contrario se hará acreedor a una pena que establezca la ley penal ¿Por qué ante el Ministerio Publico se debe presentar al indiciado? Porque el Ministerio Público es el representante social, además de que es el único que puede realizar la averiguación previa, decretar la detención del sujeto y principalmente ejercitar n la acción penal en contra del supuesto indiciado.

y principalmente ejercitar n la acción penal en contra del supuesto indicado.

Ciertamente este párrafo tiene una doble garantía para el gobernado que dispone que el ciudadano no podrá ser detenido por mas tiempo que el indispensable para resolver su situación jurídica y la otra garantía es la de una autoridad competente (léase Ministerio Público)será el decidirá sobre su situación jurídica

Pero aquí se encuentra un punto muy importante para la realización de este trabajo de investigaron que al menos para mi persona la primera de las garantías señaladas en anterioridad no se cumple ya que algunas ocasiones el tiempo dispuesto por la Constitución se sobrepasa, por imprudencia de la autoridad competente.

Respecto al párrafo cuarto en su parte final le quita poder a las autoridades que no son el Ministerio Público para poder ejercitar detenciones ilegales, que dañan las garantías individuales de los gobernados.

Por lo que toca al caso de "urgencia" que la redacción del artículo 16 en su forma original establecía lo siguiente: "solamente en casos urgentes. Cuando no haya en el lugar autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su mas estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial".

Ciertamente que este párrafo se prestaba a varios tipos de interpretación. por ejemplo. se excluía a los delitos por querrela o acto de autoridad. al referirse textualmente a delito perseguibles de oficio; la urgencia se refiere al caso de que no excita autoridad judicial alguna. y la autoridad administrativa pueda decretar dicha detención esto se refería principalmente a la provincia mexicana ya que en la ciudad es muy difícil que se realizara por la multiplicidad de las autoridades jurisdiccionales que existen.

La autoridad administrativa que decretaba la detención no podía retener al inculpado si no que debía presentarlo ante la autoridad judicial correspondiente sin demora laguna. y el Ministerio Público realice la averiguación previa y ponerlo a disposición del Juez. si se encontraba responsable del hecho delictuoso.

Por otra parte el nuevo texto constitucional "establece solo en casos urgentes. cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indicado pueda sustraerse a la acción de la justicia. siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora. lugar o circunstancia. al Ministerio Público podrá. bajo su responsabilidad. ordenar se detención fundada y expresando los indicios.

¿Que debe entenderse por delitos graves?

En virtud de que no se encuentra reglamentado en la ley. que debe entenderse por "delito grave". acudiendo a su significado gramatical resulta una expresión ambigua y peligrosa. pues con ella se

abre la puerta para un posible atentado Constitucional del Congreso en contra de la Sociedad.

Ciertamente que en la ley reglamentaria no se estipula una definición exacta de delitos graves, ni las razones para que así se estimen, por ello queda a criterio de las dos cámaras que conforman el Congreso de la Unión, calificar en cada caso la gravedad del delito ya que debe existir la denuncia o querrela sobre el hecho delictivo y existan indicios que acrediten su responsabilidad, además de que el indiciado se sustrae de la acción de la justicia al escaparse u ocultarse de las autoridades judiciales y por lo tanto hace que resulte impracticable el proceso, por ausencia del indiciado. En cambio no existe dicha sustracción de justicia cuando se compara contra un orden de detención y se suspende al acto reclamado pero se encuentra sujeto a la acción de la justicia.

Por último se habla de riesgo fundado, y no precisamente de que se acredite la responsabilidad, sino que se trata de la fundamentación legal del delito que el mismo artículo 16 señala que debe ser fundado y motivado, es decir que al referirse a fundado se debe referir al precepto legal que señala dicho delito y que se configure exactamente el hecho delictivo y por motivación se extiende los motivos que orillaron al supuesto responsable del acto delictivo o la realización del hecho.

El Ministerio Público ordena la detención del indiciado para realizar la averiguación previa y no tan solo para adelantar su trabajo mientras obtiene la orden del aprehensión, después de que ha ejercitado la acción penal. Por lo cual puede retener al indiciado por

cuarenta y ocho horas, plazo que se puede duplicar en caso de delincuencia organizada hasta determinar su situación Jurídica.

Otro mas de los punto en controversia es el que se refiere a "que no es posible ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia". Esto es cuando el Ministerio Público pueda ocurrir ante la autoridad judicial a solicitar la orden de aprehensión y solo en caso excepcional podrá dictar el M.P. la orden de captura del supuesto responsable cuando le sea imposible ocurrir ante la autoridad judicial.

Al respecto de que el Ministerio Público "podrá bajo su responsabilidad, decretar la detención fundando y expresando los indicios que motiven su proceder". Un texto que se puede decir, es innecesario, ya que todas las autoridades trátase de cualquiera de ellas actuando siempre bajo su responsabilidad ya que siempre deben responder por su actuación.

El punto mas importante para la realización de este trabajo de investigación es el séptimo párrafo de la Constitución Federal, el cual señala en su texto actual: "ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por mas de cuarenta y ocho horas, plazo que deberá ordenarse libertad o ponerse lo a disposición de la autoridad judicial, este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal".

Esto es que se prohíbe categóricamente que un individuo sea retenido por el Misterio Público por mas tiempo del que sea necesario

y sin que exista motivo alguno como podría ser delincuencia organizada, caso en que se duplicara dicho termino.

Además de que la detención existe desde el momento en que el individuo es privado de su libertad, hasta que el Ministerio Público decreto su libertad provisional o definitiva, o en todo caso sea consignado ante el juez.

Debe tomarse en cuenta que el plazo que señala dicho artículo es para la realización de la averiguación previa y que se requiere de cierto tiempo para que se realiza, terminada la breve detención son cuatro la posibilidades que tiene el M.P. para determinar la situación jurídica del indicado, dicha posibilidades son los siguientes: Decidir con suficiencia sobre el ejercicio de la acción penal, la continuación de la indagación sin detenido, la reserva o el ejercicio de la acción, también el plazo sirve para que el defensor del inculcado pueda aportar pruebas que demuestren su inocencia.

Ahora bien se establece la garantía de plazo que la autoridad de observar para que se termine con las detenciones excesivas, que hasta hace poco se realizaba, sin que la autoridad fuera sancionada, ya no digamos una sanción, si no que ni siquiera una llamada de antedicen por parte de sus superiores.

Sobre las reformas el ARTICULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, que se refieren a la seguridad jurídica en favor del inculcado.

El primer párrafo del texto original disponía que "ninguna detención podrá exceder del termino de tres días sin que se justifique

con un auto de formal prisión... "hoy en día el texto actual determina que" ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión ...".

La única reforma que se aprecia en este texto es que se menciona a la autoridad judicial, ya que en el texto anterior no se hacía mención a la autoridad judicial, pero se determinaba que precisamente esa a tal autoridad a la que se refería además dise el nuevo texto.. a partir de que el indicado se apuesto a su disposición, el plazo corre para el juez para que dicte el auto de formal prisión que justifique dicha detención.

Pero bien existe tiempos muertos, llamados así porque cuando el detenido es trasladado al reclusorio o algún centro de salud a título de detenido, al inculpado no queda bajo la responsabilidad ni del M. ni del juez, ya que en algunos ocasiones al detenido le son violadas algunas de sus garantías individuales por parte de los custodios.

Al respecto el artículo 134 del código federal de procedimiento penales establece que el inculpado queda a disposición del juzgador, cuando el Ministerio Público lo ponga a su disposición además de que dejara constancia donde se asentara día y hora del recibo. También se manifestaba en el texto anterior lo siguiente: "El delito que se impute al acusado, los elementos que constituyen aquel lugar, tiempo, circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado".

Se hablaba de la comprobación del cuerpo del delito, que no es otra cosa que el conjunto de elementos recogidos en la descripción legal del delito y comprobados estos debe existir una conexión que haga probable la responsabilidad del acusado.

Hoy en día el texto actual señala "siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes, que acrediten los elementos del tipo penal que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de este".

Aquí hay que tomar en cuenta algo muy importante esto es que juzgador tomara en cuenta todos lo datos que se encuentren acreditado en todas las actuaciones que se realicen, a diferencia del texto anterior es que se tomaba en cuenta los dato que arrojaba la averiguación previa únicamente. Respecto a la acreditación de lo elemento de tipo penal y al probable responsabilidad del indicado, ya lo tratamos con mas amplitud dentro del capítulo do referente a las garantías de seguridad jurídica.

Además de que existe congruencia entre el artículo 16 al hablar de la orden de aprehensión, y la correspondiente al artículo 19, con respecto al auto de formal prisión. Ya que ambos se refieren a la comprobación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad.

Sigue diciendo el nuevo texto "La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionado por la ley penal". Dicha prolongación favorece al inculpado, ya que puede aportar mas elementos que determinen en un momento dado su inocencia, pero también resulta que la prolongación le favorece al Juez para que.

realice una buena administración de justicia, la prolongación en favor del inculcado no está sancionada por ninguna ley penal, ya que el artículo 161 del C.F.P.P. señala que el inculcado puede solicitar la duplicación del plazo:

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

I.-.....

II.-.....

III.-.....

IV.-.....

El plazo a que se refiere el párrafo primero de este artículo se duplicara cuando lo solicite el inculcado, por si o por defensor, al rendir su declaración preparatoria o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad del aportar y, desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

El Ministerio Público no podrá solicitar dicha ampliación ni el Juez resolverá de oficio; el Ministerio Público en ese plazo puede, solo en relación con las pruebas o alegatos que propusiere al inculcado a su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

La ampliación del plazo se deberá notificar al director del reclusorio preventivo en donde, se encuentra internado el inculcado.

para los efectos a que se refiere la ultima parte del primer párrafo del articulo 19 Constitucional.

"A este respecto algunos Legisladores propusieron la utilidad de establecer en el articulo 19, el derecho del inculpado a la duplicación del termino de la setenta y dos horas, lo que se considero inconveniente, ya que la generalización de esta medida, si bien puede resultar benéfica en algunas entidades, en otras no es necesaria, puesto que la carga de trabajo no es de tal magnitud que dificulte la defensa en el plazo de 72 horas, en todo caso la medida debe ser discutida y aprobada por cada Poder Legislativo".

Pero no es exactamente el exceso de trabajo que tenga los tribunales penales de las entidades federativa, sino mas bien se trata, del delito que se trate, de la lejanía de los tribunales y en un momento dado la ausencia de dichos tribunales.

Ahora bien el texto anterior señala que "la infracción de estará disposición hace responsable a la autoridad que ordeno la detención o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten".

Al respecto el articulo 225 del código penal señala lo siguiente:
Articulo 225.- son delitos contra la administración de justicia cometido por servidores públicos los siguientes:

XVII. No dictar auto de formal prisión de libertad de un detenido, dentro de las setenta y dos horas siguientes a que lo pongan a su disposición, a no ser que el inculpado haya solicitado ampliación del plazo, caso en el cual se estará al nuevo plazo;

Cuando los alcaldes o carceleros no reciban copias autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo de setenta y dos horas que establece la ley y pasadas tres horas no reciben la notificación de dicho auto, se soltara al inculcado quedando en libertad de inmediato y los infractores correspondientes serán consignados ante la autoridad competente.

El artículo 215 del código penal que habla sobre el abuso de autoridad, y que en sus fracciones VI que establece que comete delito de abuso de confianza, el encargado del reclusorio que no haga del conocimiento a la autoridad competente de que se realizo una detención sin que se reunieran los requisitos legales para ello y la fracción VII que se refiere a la detención d una persona por parte de una autoridad que no esta atribuida para realizar tal detención y además que enterado no suspenda tal detención.

"Además se señala que el proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso", es decir, es decir, que no se realizara el proceso por ningún otro delito que no este señalado por el auto de formal prisión, porque si llegara a aparecer dentro de la secuela del proceso un delito distinto en el que ese esta procesando al inculcado podrá existir acumulación de delitos sin que debe investigarse por separado, y el Ministerio Público realizara otra averiguación previa ejercitando la acción penal en contra del supuesto inculcado.

Así pues encontramos que las reformas del artículo 16 como del artículo 19 tienen una relación dentro de las garantías que se le otorga al inculcado para evitar detenciones ilegítimas y que no sea retenido

por el Ministerio Público por MS tiempo del indispensable que la ley le señala.

3.3 CONCEPTO Y ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DETENCIÓN Y RETENCIÓN.

DETENCIÓN.- Privación de la libertad de una persona con objeto de ponerlo a disposición de una autoridad competente.

El concepto habla de privación que significa acción de despojar impedir o privar, ausencia, supresión de bien, de una facultad etcétera.

Al referirse a la acción de despojar es cuando se quita algo a una persona, pondríamos como ejemplo, cuando una persona realiza una actividad ilícita por medio de la cual acrecentara su capital, y al momento de que la autoridad se diera cuenta de dicha actividad ilícita dictara que se le congelen sus cuentas bancarias.

Este es un ejemplo de privación en el cual un sujeto pierde su capital por haber realizado una actividad ilícita.

Cuando se refiere a la privación de una facultad, esto se podrá dar cuando a un sujeto "X" se le priva de la facultad de ejercitar algún derecho que por ley le tiene.

El concepto también habla de la libertad que significa la facultad que debe reconocer al hombre, dada su naturaleza humana teniendo como únicas limitaciones las señaladas por la moral y por el derecho.

El ser humano nace libre y por lo tanto su derecho de vivir libre no es el regalo de alguna autoridad, sino por consecuencia lógica de propia naturaleza.

La definición de libertad es muy clara al establecer que el hombre es libre por naturaleza propia, además la ley máxima que le confiere esa libertad ya que la misma ley le permite diferentes tipos de libertad como son el de asociación, establecido en el artículo 9o. y la libertad de enseñanza señalada por el artículo 3o. y la libertad de imprenta reconocida por el art. 7o, la libertad de opinión en el art. 6o., la libertad de reunión establecida en el art. 9o., libertad de trabajo por el art. 5o., libertad religiosa establecida en el art. 24, todos estos artículos de la Carta Magna.

Por otra parte la palabra persona significa.- Ser físico o gente moral capaz de derechos y obligaciones.

La persona se divide en individual que abarca al hombre y a la mujer, en persona moral, la persona puede ser física y sujeta de derecho y obligaciones, llamándose capacidad, es decir que es titular para crear actos jurídicos, y las personas incapaces son todas aquellas que por una enfermedad no pueden ser sujetos de derechos y obligaciones directamente, pero si por medio de su representantes legales.

Así por lo consiguiente una persona física en plenitud de ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones, puede responder por sus actividades ante la autoridad, como ejemplo podríamos un caso en el que Juan ve afectados sus derechos de propiedades de su casa, el puede ejercitar sus derechos ante la autoridad competente.

En el caso de los incapaces tienen su representante legal quien es el que realiza esos derechos y acatara ciertas obligaciones pero en caso de que una persona incapaz realice un delito y se le encuentre culpable purgara su sentencia en centros especiales y en un momento dado en consejos tutelares para menores infractores, claro cuando se trate de personas que son incapaces por ser menores de edad.

Cuando se habla "con objeto" se refiere a que se podrá a la vista de la autoridad competente para que sea juzgado por su actuaciones dentro de la sociedad. Al hablar de "autoridad" se refiere a la potestad legalmente conferida y recibida para ejercer una función publica, para dictar al efecto resoluciones cuya obediencia es indeclinable bajo la amenaza de una sanción, la posibilidad legal de su ejecución forzosa en caso necesario²⁷

En este caso la autoridad competente vendria siendo el Ministerio Público, quien es el dicta una orden de detención y en caso flagrante delito y urgencia, se presenta ante la autoridad por las personas que realicen tal detención.

Antiguamente "la detención de la imputados según su categoría social eran llevados a cárceles u otros lugares, para su custodia mientras el proceso se lleva acabo, que hoy se conoce como prisión preventiva, a fin de que las mismas, cuando era el caso no evadiesen la pena y escarmiento debido por los delito cometidos"²⁸

²⁷ Idem. P. 116;

²⁸ Tenorio Tagle, Fernando; Op. Cit. P. 86;

Con esto vemos que el pasado se violaban las garantías individuales, con esta proposición ya que eran retenidos por el tiempo que durara su proceso, esto lo hacían las autoridades con el fin de evitar su huida del lugar de residencia. Pero hoy en día con el plazo que la ley dispuso para que sea resuelta la situación jurídica del individuo, ya no se violan las garantías jurídicas del indicado, porque si la autoridad se llega a sobrepasar de plazo del 48 horas el individuo saldrá libre y la autoridad será sancionada por las leyes respectivas.

Acercas del plazo del 48 horas del que dispone el Ministerio Público pueda resolver la situación del detenido dentro de la averiguación previa, se podrá decir que es un triunfo mas de las garantías individuales ya que por medio de este plazo la autoridad se va a apegar para resolver la situación del detenido y así evitar detenciones excesivas, el plazo como ya se dijo es para integración de la averiguación previa por parte de la autoridad, pero también sirve para que el detenido aporte pruebas que demuestren su inocencia, e aquí la importancia del plazo, mismo que se puede duplicar a petición del individuo, por creer necesario dicha ampliación para demostrar su inocencia.

Ahora bien no se pueden confundir los términos detención y Aprehensión, ya que no tienen similitud alguna, la aprehensión se ejecuta mediante una orden de autoridad judicial, es decir, por parte de un juez, mientras que la detención es la privación de libertad por parte de la Policía Judicial, el Ministerio Público, autoridades administrativas y caso de flagrante delito por lo particulares, dándonos cuenta que no necesariamente debe existir una orden judicial.

¿y porque se manda que nadie sea detenido sin algún indicio de ser delincuente?

"Porque todo hombre tiene siempre a su favor la presunción de inocente que no puede ceder sino alguna cosa en contrario, tal como el indicio de ser culpado, y como no se debe interrumpir la libertad personal, que e uno de los mayores bienes del hombre, mientras esta presunción subsista, de aquí es que o debe procederse a la detención sino en el caso expresado. Pero si un indicio es bastante para la detención por un corto tiempo que seria un gravamen intolerable y por eso la Constitución sabiamente a previsto, que si los indicio que no han salido de la esfera de tales a las sesenta horas, no milita otra cosa que ellos, contra el presunto reo, esta sea puesto en libertad"²⁹

Como nos damos cuenta la misma constitución a través del tiempo a cobijado a los individuos para que no sean otra vez vulnerados sus garantías, en este caso, la garantía de libertad.

Ahora analizare el termino retención en materia penal, para no confundirlo con el derecho de retención en materia civil, "y que es el derecho en virtud del cual existe la posibilidad legal de quien esta en obligación de entregar una cosa mueble o frutos determinados, los retenga como garantía del incumplimiento de una obligación que la persona que ejerce este derecho puede exigir de aquellos de quienes tienen la titularidad del objeto o objetos retenidos"³⁰

Ahora bien la retención, es la prolongación de la condena preventiva de la libertad por tiempo superior a un año hecha efectiva

²⁹ Derecho del Pueblo Mexicano; México a través de sus Constituciones;

³⁰ Bejarano Sánchez, Manuel; Obligaciones civiles; edit. Harla; 3ª edición, México 1991; p. 369;

cuando, a juicio del ejecutivo, el condenado observe mala conducta durante la segunda mitad de condena, resistiéndose al trabajo incurriendo en faltas graves de disciplina o en graves infracciones a los reglamentos del establecimiento penal.

El concepto al hablar de una prolongación se refiere a que el sujeto siga retenido por tiempo mayor al previsto por la ley pero que sea resultado su situación jurídica, esto es cuando ha pasado el termino de la condena, sino que por no generarse en este termino la autoridad decide retenerlo por representar un peligro para la sociedad hasta una mitad mas del tiempo del fallo, es decir, de la sentencia impuesta.

Con las reformas de 1993 este termino toma importancia, porque la retención del inculpadado se produce para la realización de la averiguación cuando se trata de "delincuencia organizada" establecida en el articulo 194 bis, es decir, se duplica el termino de cuarenta y ocho para la integración dicha averiguación saldar libre y ya no lo puede retener, la autoridad por mas tiempo, si viola la autoridad esta disposición se sancionado conforme a la ley.

Por lo que toca a la delincuencia Organizada el Código Federal de Procedimiento Penales establece los siguientes: en su articulo 194 bis "será aquellos en los que tres o mas personas se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento o reiterando o con fines predominantemente lucrativo alguno de los delitos preciso en el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia del fuero federal.

Se realiza la detención por delincuencia organizada, porque el plazo de cuarentena y ocho horas resulta insuficientes para la

integración de la averiguación previa, porque resulta mayor trabajo la vinculación del indicado con los demás elementos que integra el termino de delincuencia organizada, y son:

- a) La elevada gravedad del delito supuestamente cometido;
- b) La mayor dificultad de integrar debidamente la indagatoria como ya se menciona.
- c) La necesidad de acreditar la relación del indiciado no solo con el hecho delictuoso.

Ahora bien el fundamento Constitucional de Detención y Retención lo encontramos en el artículo 16 párrafo séptimo que dispone "ningún indicado podrá ser retenido por el Ministerio Público por mas de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad jurisdiccional; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso ante lo anteriormente será sancionado por la ley penal."

Se habla en el proceso, del auto de detención y revisando con detenimiento el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; ni tampoco regula el Código Federal de Procedimientos Penales, sin embargo el Juez de Distrito dicta la resolución fundándose en el artículo 16 Constitucional.

Sin embargo el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México y del Estado de Hidalgo si regulan el auto de Detención dentro de su Legislación, en su artículo 177, fracción IV respectivamente y que veremos dentro de otro punto de este capitulo.

3.4.- ANÁLISIS DEL ARTICULO 134 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y SUS RELACIONADOS DEL MISMO PRECEPTO LEGAL 135, 193, 194, Y 194 BIS, Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

Artículo 134.- En cuanto aparezca de la averiguación previa que se han acreditado los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos del artículo 168, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales, los que para el libramiento de orden de aprehensión, se ajustarán a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 16 constitucional y en el 195 del presente código.

Si el ejercicio de la acción penal es con detenido, el tribunal que reciba la consignación radicará de inmediato el asunto, y se entenderá que el inculcado queda a disposición del juzgado para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento que el Ministerio Público lo interne en el reclusorio o centro de salud correspondiente. El Ministerio Público dejará constancia de que el detenido quedó a disposición de la autoridad judicial y entregará copia de aquella al encargado del reclusorio o del centro de salud, quien asentará el día y la hora de la recepción.

El juez que reciba la consignación con el detenido procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no; en el primer caso ratificará la detención y en el segundo decretará la libertad con las reservas de la ley.

En caso de que la detención de una persona exceda los plazos señalados en el artículo 16 de la Constitución Política citada se presumirá que estuvo incomunicada, y las declaraciones que haya emitido el indiciado no tendrá validez.

En el pliego de consignación, el Ministerio Público hará expreso señalamiento de los datos reunidos durante la averiguación previa que, a su juicio, pueden ser considerados para los efectos previstos en el artículo 20 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los preceptos de estos Códigos a la libertad provisional bajo caución tanto en lo referente a la determinación del tipo penal, como por lo que respecta a los elementos que deban tomarse en cuenta para fijar el monto de la garantía.

Este artículo se refiere a las garantías establecidas en el artículo 16 de la Constitución Federal que se refiere a la detención del inculpado y a su retención por parte del Ministerio Público, es decir que si no cumplen los requisitos de la comprobación de los elementos de tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado la autoridad debe dictar su libertad inmediatamente, por otra parte al consignársele ante el Juez este definirá si la retención fue legal o no; en este caso si fuera ilegal la detención el Juez dictará la libertad del inculpado.

Artículo 135.- Al recibir el Ministerio Público Federal diligencias de averiguación previa, si hubiere detenidos y la detención fuere justificada hará inmediatamente la consignación a los tribunales, si se cumplen los requisitos a que se refiere el párrafo primero del artículo 134, si tales requisitos no satisfacen podrá detenerlos ajustándose a lo previsto en los artículos 193, 194, y 194 bis. Si la

detención fuere injustificada, ordenará que los detenidos queden en libertad.

El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijará la caución suficiente para garantizar que el detenido no se sustraerá a la acción de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculpado que hubiera incurrido en el delito de abandono de personas no se encuentren estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicios de pedir el arraigo correspondiente.

En este precepto se señala los casos en que el Juez puede dictar la retención del inculpado, los cuales veremos más adelante, además señala la garantía que tiene el procesado para salir libre bajo fianza para así asegurarse de que el detenido no se sustraerá de la acción de la justicia y de la reparación del daño causado.

Artículo 193.- En los casos del delito flagrante, cualquier persona puede detener al indicado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta con la misma prontitud a la del Ministerio Público.

Se considerará que hay delito flagrante cuando el indicado es detenido en el momento de estarlo cometiendo, o si inmediatamente después de ejecutado el hecho delictuoso:

- a) aquél es perseguido materialmente; o
- b) alguien lo señala como responsable y se encuentra en su poder el objeto del delito, el instrumento con que aparezca cometido, o huellas, o indicios que haga presumir fundamentalmente su intervención en la comisión del delito.

En esos casos el Ministerio Público iniciará desde luego la averiguación previa y bajo su responsabilidad, según procediere, decretará la detención del indicado si el delito es perseguiste de oficio o perseguiste previa querrela y otro requisito equivalente, que ya se encuentre satisfecho, o bien ordenará la libertad del detenido.

La violación de esta disposición hará penalmente responsable al Ministerio Público o funcionario que decreta indebidamente la retención y la persona así detenida será puesta en inmediata libertad.

El precepto legal en mención se refiere a los casos de delito flagrante es decir, cuando es detenido el sujeto a la hora de cometer el delito, ya sea por parte de la policía preventiva o judicial o por los mismos particulares y que debe ser puesto a disposición del Ministerio Público inmediatamente en caso contrario el Ministerio Público dictará la libertad del sujeto.

En muchas ocasiones no se considera lo estipulado en este precepto ya sea por las autoridades que realizan la detención, y todo esto es en perjuicio de los gobernados porque se están violando sus garantías constitucionales.

Artículo 194.- En casos urgentes el Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad, ordenar por escrito la detención de una persona, fundado y expresando los indicios que acrediten:

- A) Que el indiciado haya intervenido en la comisión de alguno de los delitos señalados como graves en este artículo;
- B)
- C)

Se calificarán como delitos graves, para todos los efectos legales por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, homicidio por culpa grave, previsto en el artículo 60 3er. párrafo; traición a la patria previsto en los artículos 123, 124, 125, 126; espionaje previsto en los artículos 127, 128; terrorismo previsto en el artículo 139 párrafo primero, sabotaje previsto en artículo 140 párrafo primero así como los previstos en los artículos 142 párrafo segundo y 145; piratería previsto en los artículos 146, 147; genocidio previsto en el artículo 149 bis; evasión de presos previsto en los artículos 150 con excepción de la parte primera del párrafo primero y 152; ataques a las vías de comunicación previsto en los artículos 168, 170; uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo previsto en el artículo 172 bis párrafo tercero; contra la salud previsto en los artículos 194, 195 párrafo primero, 196, bis 197 párrafo primero 198 parte primera del párrafo tercero; corrupción de menores previsto en el artículo 201; de violación previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis, asalto en carreteras o caminos, previstos en el artículo 286 segundo párrafo, homicidio previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315,

315 bis, 320 y 323, de secuestro previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo y último: robo calificado previsto en el artículo 367 en relación con el 370 párrafo segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX y X, 381 bis: extorsión en el artículo 390 así como los previstos en el artículo 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, tortura, previsto en el artículo 4to. de la ley federal para prevenir y sancionar la tortura, el de tráfico de indocumentados previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población y el previsto en el artículo 115 bis del Código Fiscal de la Federación.

El artículo 194 bis.- Se refiere a los casos en que el Ministerio Público puede decretar la retención del inculpado, tratándose de delincuencia organizada esta existe cuando se trate de ciertos delitos cuya lista limitativa proporciona el mismo precepto y que se refiere a que tres o más personas se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento o reiterando con fines predominantes lucrativos.

En suma los elementos de la caracterización son, en forma forzosamente concurrente naturaleza o identidad del delito cometido (dato externo como, dije, a una concepción material del crimen organizado), concurrencia de tres o más personas que se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía (elemento que si tiene que ver con la materia de lo que se trata, pero no se permite un riguroso deslinde con respecto a la asociación delictuosa), y medios para delinquir violencia (¿porque se ha de llamar delincuencia organizada a la comisión de delitos violentos?) o bien, alternativamente, reiteración delictuosa (misma pregunta en lo que corresponde a los delitos

reiterados más la observación de que aquí aparece un tratamiento más severo para la reincidencia no es consecuente con la corriente que en esta materia sigue el Código Penal, precisamente por las reformas de 1993), o bien alternativamente así mismo, fin "predominante" lucrativo (que tiene que ver el fin perseguido por el delincuente con el concepto de delincuencia organizada).

Los delitos de delincuencia organizada son los siguientes:

- Terrorismo, previsto en artículo 139 párrafo primero.
- Sabotaje, previsto en el artículo 140 párrafo primero.
- Piratería, previsto en los artículos 146 y 147.
- Evasión de presos previsto en los artículos 150 con excepción de la parte primera del párrafo primero, y 152.
- Ataque a las vías de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170.
- Uso ilegal de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, previsto en el artículo 172 bis párrafo tercero.
- Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195 párrafo primero, 196 bis, 198 parte primera de su párrafo tercero.
- Violación, previsto en los artículos 286.
- Homicidio, previsto en el artículo 302 con relación al 307, 315 y 320.
- Secuestro, previsto en el artículo 366 fracciones I a VI exceptuándose los párrafos antepenúltimo y penúltimo.
- Robo calificado, previsto en el artículo 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones IX y X, 381 bis.
- Extorsión, previsto en el artículo 390, así como el previsto en el artículo 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

- Trafico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población y el previsto en el artículo 115 bis del Código fiscal de la Federación.

Si la integración de la averiguación previa requiere mayor tiempo del señalado en el párrafo anterior, el detenido será puesto en libertad, sin perjuicio de lo previsto por el artículo 133 bis.

Por lo que toca al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señalan sus artículos 134, 134.bis y 134.2, los mismos conceptos que establece los artículos que se mencionaron del Código Federal de Procedimientos Penales:

- Artículo 134.- Siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la hubiera ejecutado deberá poner al aprehendido, sin dilatación a disposición del Juez respectivo, informando a ésta acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, y dando a conocer al aprehendido el derecho que tiene para asignar defensor.
- En caso de que la detención de una persona exceda de los plazos señalados en el artículo 16 de la Constitución Federal, se presumirá que estuvo incomunicado y las declaraciones que haya emitido el detenido no tendrán validez.
- Artículo 134 bis.- En los lugares de detención dependientes del Ministerio Público no existirán rejas y con las seguridades debidas, funcionarán salas de espera.
- Las personas que se encuentran en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, aquellas que su situación mental denote peligrosidad y quienes a criterio de la

autoridad investigadora, pretenda evadirse, serán ubicados en áreas de seguridad.

- El Ministerio Público evitará que el responsable sea incomunicado, intimidado o torturado.
 - En los lugares de detención del Ministerio Público estará instalado un aparato telefónico para que los detenidos puedan comunicarse con quien lo estimen conveniente.
 - Los indicados, desde la averiguación previa podrán nombrar un abogado o una persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de una u otra el Ministerio Público le nombrará uno de oficio.
- Artículo 134.2.- Para la aprehensión de Funcionarios Federales o Locales que incurran en la comisión de Delitos del Orden Común, se procederá de acuerdo con lo que disponga la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y las Leyes Orgánicas y Reglamentarias respectivas, sin perjuicio de adoptar las medidas conducentes para evitar que el inculcado se sustraiga de la acción de la justicia. "Si aquel intenta hacerlo, lo evitara la autoridad encargada de su vigilancia y solicitará inmediatamente instrucciones a quien este conociendo el asunto o deba expedir la autorización, ajustándose a las ordenes que de estos órganos reciba.

3.5.- COMPARACIÓN DEL ARTICULO 134 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, CON EQUIVALENTES DE LEGISLACIONES DE ENTIDADES FEDERATIVAS.

El código de procedimientos penales del Estado de México en su artículo 152 señala que el Ministerio Público está obligado a detener a

los probables responsables de un delito sin necesidad de orden judicial en caso de flagrante delito y en casos urgentes cuando se trate de delitos graves así calificados por la ley y que más se encuentran estipulados en el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, además de que señala el artículo en mención que las autoridades policíacas o un particular deben de poner de inmediato a disposición del Ministerio Público al inculpado en caso de flagrante delito.

El artículo 153-A.- Señala que ningún inculpado podrá ser detenido por más de 48 horas plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la autoridad prevea como delincuencia organizada.

Los artículos 153b, 154, 155, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164 y 165 establecen lo mismo que los Códigos Federal y de Distrito Federal referente a la detención y retención de los inculpados.

El artículo 177 del precepto legal del Estado de México menciona el auto de detención el cual puede ser por el juez y la ley establece lo siguiente:

Artículo 177.- Si el Ministerio Público consignare como presunto responsable, el juez decretará su detención, si ésta procede, y en caso contrario ordenará su libertad inmediata.

En este auto se fijara de oficio el monto de la caución en cualesquiera de las formas establecidas en la ley para que el inculpado pueda gozar de su libertad provisional cuando sea precedente.

Dicho auto de detención no está estipulado en ningún otro código de procedimientos penales excepto en el Estado de Hidalgo que establece lo mismo porque en los demás estados de la República el decreta la detención fundándola en el artículo 16 de la Constitución Federal.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Con la aparición de las garantías individuales dentro de la Constitución, los derechos de los gobernados ya no fueron violados por las autoridades de una manera injusta, así de este modo se evitaron detenciones excesivas que duraban hasta un año, tiempo que el sujeto era privado de su libertad y si se encontraba inocente la autoridad lo dejaba en libertad sin problema alguno y a su vez no podía ejercer acción alguna contra las autoridades responsables.

SEGUNDA.- Ahora bien, con la aparición de la Institución del Ministerio Público en México se terminó con el sistema inquisitorial que prevaleció por mucho tiempo ya que se le confió la persecución de los delitos ya que como autoridad era un representante de la sociedad, y su principal función era la de velar por el sin numero de funciones que la propia ley le confiere se introduce en funciones que no le corresponden, evitando que exista una impartición de justicia verdadera por lo cual la misma sociedad ha sentido una recriminación hacia la Institución del Ministerio Público.

TERCERA.- Las garantías de su seguridad jurídica protegen a los gobernados de las violaciones por parte de la autoridad, una de esas garantías evita que el Ministerio Público ejercite la acción penal sin haberse cumplido los elementos de tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado ya que aún y cuando el Ministerio Público

es el titular de dicha acción no la puede ejercitar nada más por su voluntad ya que estaría violando el marco jurídico legal ya establecido.

CUARTA.- Dentro de los órganos jurisdiccionales existe personal que no se encuentra verdaderamente capacitado para impartir justicia ya que en muchas ocasiones, el personal se encuentra en dicho organismo por ser familiar o tener amistad con las autoridades superiores, y son los que los colocan en dichos lugares, yo propongo que el personal que desee entrar a trabajar dentro de un tribunal ya sea para la impartición de justicia, en este caso en concreto los jueces reúnan ciertos requisitos independientemente de los señalados por la ley respectiva, que reúnan el perfil moral, ético y sobre todo psicológico, que posean conocimientos de antropología criminal y criminología, psicología, por mencionar algunos, para que se imparta una verdadera justicia en nuestro país.

Por lo que respecta al personal que atiende a la ciudadanía, que sean pasantes en la carrera de Derecho ya que ellos conocen más sobre el proceso a seguir en las actuaciones de los gobernados, personal que no sea sobre potente, que reúnan un momento dado también el perfil moral, ético, profesional y psicológico. Pienso que tomando en cuenta estos aspectos a los aspirantes a ingresar al poder judicial federal (léase tribunales), se obtendrá una mayor agilidad en los procedimientos y sobre todo, lo principal una verdadera impartición de justicia que mucha falta le hace a nuestro país.

QUINTA.- Las reformas del 3 de septiembre de 1993 sobre la detención y la retención son importantes porque a través de dichas reformas se controlaron las excesivas detenciones por parte de la

autoridad, pero no del todo que existan demasiados asuntos en los que existen quejas por una detención excesiva porque muchas veces el Ministerio Público retiene a un sujeto a petición de un superior o de un amigo, como por ejemplo expongo lo siguiente: "En alguna ocasión escuche un comentario de un agente del Ministerio Público Federal en el que un superior le pide que retenga al sujeto, al preguntarle a este porque motivo le pide que lo retenga, este le contesta que porque le rompió un cristal a la camioneta propiedad de la Procuraduría General de la República, por este simple delito se le retiene al sujeto por más tiempo de lo establecido, violándole de esta forma sus garantías de seguridad jurídica establecidas en el artículo 16 de la constitucional."

SEXTA.- Mi propuesta es que se incorpore dentro del artículo 16 Constitucional, el momento de la detención, ¿porque?, el plazo de 48 horas; establecido en el mismo artículo 16 empieza a correr cuando el sujeto es puesto a disposición del Ministerio Público y no desde el momento que es detenido por la policía preventiva, policía judicial, ya que en ocasiones cuando es detenido el supuesto inculpaado las autoridades policíacas les dan unas vueltas para ver si le sacan un dinero con el pretexto de que si les dan dinero lo dejan libre y si no, lo presentan al Ministerio Público después de varias horas, de haberse llevado la detención, es por eso que propongo que es una "NECESIDAD" el se considere el momento de la detención dentro del termino de 48 horas, que establece el artículo 16 Constitucional, porque actualmente se viola las garantías individuales de los gobernados al no establecerse que el termino empieza a correr desde la detención del inculpaado.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Acero, Julio. El Procedimiento Penal Mexicano. Edit. M. Cajica 4a. edición Puebla 1986 pp. 507.
- 2.- Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Edit. Harla 3a. Edición pp. 621.
- 3.- Carpizo Mc. Gregor, Jorge; La Constitución Mexicana de 1917; Edit. MELO UNAM; 4ª edición; México 1980; p.p. 148;
- 4.- Castro V. Juventino El Ministerio Público en México. Edit. Porrúa 8a. Edición México 1994 pp. 286.
- 5.- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Edit. Porrúa. 14a. Edición México 1993 pp. 786.
- 6.- Diputados XLVI Legislatura del Congreso de la Unión. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones.
- 7.- De la Torre, Villar Ernesto. Desarrollo Histórico del Constitucionalismo Hispano Americano. Inst. de Investigación Jurídicas. 1a. edición México 1976 pp. 314.
- 8.- De Pina y De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa 17a. Edición México 1991, pp. 529.
- 9.- Flores Gómez González Fdo. y Carabela Moreno Gustavo Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Edit. Porrúa 22a. edición México 1983 pp. 347.
- 10.-García Ramírez Sergio. Derecho Procesal Penal. 3a. Edición Porrúa México 1989, pp. 865.
- 11.-Jiménez de Asúa, Luis. Nuevo Derecho Penal. Edit. Paes Madrid 1929, pp. 241.

- 12.-Moreno Daniel. Raíces Ideológicas de la Constitución de 1917. México: D.D.F. D. F. 1973. pp. 141.
- 13.-Ortiz Ramírez. Serafín. Derecho constitucional Mexicano. Antecedentes Históricos, las garantías individuales y el Juicio de Amparo. Edit. Cultura la. edición Méx. 1961. pp. 628.
- 14.-Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Edit. Cárdenas 3a. edición. México 1991. pp. 588.
- 15.-Rivera Silva, Manuel. El Proceso Penal. Edit. Porrúa. 21a. edición México 1992. pp. 403.
- 16.-Silva Silva, Jorge Alberto. El Derecho Procesal Penal. Edit. Harla. México 1991. pp. 826.
- 17.-Tenorio Tagle, Fernando. 500 años de Razones y Justicia. INACIPE. México 1992.

LEGISLACIÓN.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Edit. Mc. Graw-Hill, 3ª edición, México 1995, pp. 188;
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal, Edit. Sista,
5ª edición, México 1995, pp. 149;
- 3.- Código Federal de Procedimientos Penales, Edit. Porrúa,
49ª edición, México 1994, pp. 767;
- 4.- Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal,
Edit. Pac, 2ª edición, México 1996, pp. 246;
- 5.- Código de Procedimientos Penales del Estado de México,
Edit. Delma, 5ª edición, México 1995, pp. 215;
- 6.- Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca,
Edit. Cajica, 3ª edición, Puebla 1994, pp. 505;

**JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA
NACION**

Instancia : Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuentes : Semanario Judicial de la Federación.

Época : SA.

Tomo : IX - Enero.

Página : 143.

RUBRO: CONFESIÓN COACCIONADA. LA DETENCIÓN PROLONGADA NO SUPONE NECESARIAMENTE QUE AQUELLA LO HAYA SIDO. SI EL INculpADO DECLARó CASI INMEDIATAMENTE DESPUÉS DE LA CAPTURA.

TEXTO: Si bien es cierto que la suprema corte a condicionado en sostener que hay bases para presumir que la confesión fue producto de coacción moral cuando se efectúa después de un periodo más o menos prolongado de detención, lo que se explica como vista al tiempo que el sujeto permaneció en poder de sus capotees antes de ser consignado al juez; sin embargo, cuando la confesión ocurre inmediatamente o casi inmediatamente después de la captura, otro debe ser el criterio pues la oportunidad conque se tomo la declaración no permitió que la presión o el miedo, frutos de una excesiva privación de la libertad, afectaron la espontaneidad de lo declarado, y de esta suerte, la demora para consignar solo daría lugar a exigir la responsabilidad que en su caso procediere pero no podría afectar el valor de lo manifestado.

Instancia : Tribunales Colegiados de Circuito.
Fuentes : Semanario Judicial de la Federación.
Época : 7A.
Tomo : 78.
Parte : Sexta.
Pagina : 103.

RUBRO: CONFESIÓN COACCIONADA SI AL INculpADO SE LE PROLONGA SU DETENCIÓN Y , ADEMÁS, PRESENTA HUELLAS DE VIOLENCIA.

TEXTO: Carece de validez, para tener por probable la responsabilidad de un inculpado, la confesión que este emite, admitiendo los cargos que le hace el Ministerio Público, si su detención se ha prolongado por un lapso de 19 días, durante el cual se le tomaron dos declaraciones en las que negó su participación en los hechos criminosos que se le atribuyen, y en la tercera declaración, confiesa haber participado en ellos, la sospecha de falta de veracidad de la declaración rendida después de tanto tiempo de detención debe traducirse en certeza, si al rendir su declaración preparatoria, el inculpado niega su aludida confesión, y expresa que fue coaccionado para admitir los hechos imputados y demuestra, con la fe judicial que se levanta, que presenta laceraciones, pues estas son signos inequívocas de violencia ejercitadas en su persona. Debe tenerse por ineficaz la confesión así obtenida, porque a una persona que se le tiene detenida durante 19 días y que a emitido antes declaraciones negando los cargos, es inconcluso que se le mantiene privada su libertad con el único fin de arrancarle el reconocimiento de su culpa por medio de presiones, ya derivados del prolongado encarcelamiento, ya de violencias ejercitadas en su contra y de ambas.

Instancia : Primera Sala.

Fuentes : Semanario Judicial de la Federación.

Época : 7A.

Volumen : 90.

Parte : Segunda.

Página : 15.

RUBRO: CONFESIÓN COACCIONADA.

TEXTO: Si bien es cierto que la policía judicial tiene facultades para practicar las diligencias de averiguación previa, también es que dicha averiguación la debe practicar dentro de los términos legales y conforme a derecho; más el hecho de retener al inculpado con un largo periodo sin ponerlo a disposición de la autoridad competente, se traduce en coacción e incomunicación, constituyendo tales actos violación de las garantías de la fracción XII del artículo 20 Constitucional, por lo demás los malos tratos en que tales condiciones señale el inculpado le hayan sido inferidos, no podrían haber sido comprobados al rendir su declaración preparatoria, si el tiempo transcurrido desde su detención ha sido más que suficiente para borrar cualquier señal que pudiera haber dejado las violencias ejercidas sobre el.