



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**“IMPORTANCIA DE LAS DILIGENCIAS
BASICAS EN LA INTEGRACION DE LA
AVERIGUACION PREVIA EN EL DELITO
DE ROBO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARTIN REFUGIO LEON MONTOYA

ASESOR: LIC. MARGARITO GARCIA FLORES

MÉXICO 2001.



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.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Han transcurrido varios años desde que concluí mis estudios de licenciatura. El camino ha sido arduo.

Agradezco, antes que a nadie, a ese **Ser Omnipotente** en quien, sin importar su nombre, todos creemos

A mis padres: **JOSE REFUGIO LEON ORTIZ y NATALIA MONTOYA VAZQUEZ, IN MEMORIAM.**

A mi esposa **GLORIA E. MONTES RUIZ**, por su cariño, enorme paciencia, confianza y apoyo incondicional.

A mis hijos: **MARTIN RICARDO, GLORIA ESTEFANIA y VICTOR ORLANDO**, como muestra de mi amor por ellos.

A mi asesor de tesis Lic. **MARGARITO GARCIA FLORES**, gracias por su gran apoyo.

A mis hermanos, especialmente **JOSE LUIS LEON MONTOYA**, y amigos que me brindaron su consejo y ayuda, gracias por todo.

IMPORTANCIA DE LAS DILIGENCIAS BASICAS EN LA INTEGRACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN EL DELITO DE ROBO

I N D I C E

INTRODUCCION

Pág.

CAPITULO PRIMERO

LA FUNCIÓN PERSECUTORIA

1

I.	LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA	1
1.1.	Principios	2
1.2.	Características	5
		6
II.	LA ACCIÓN PENAL	
1.2.1.	Concepto	10
1.2.2.	Antecedentes	11
1.2.3.	Acción Civil y Acción Penal	12
1.2.4.	Presupuestos de la acción penal	14
1.2.5.	Característica de la acción penal	15
1.2.6.	Organos a quienes se encomienda su ejercicio	16
III.	EVOLUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO	25
1.3.1.	Antecedentes	26
A)	Epoca Colonial	26
B)	Epoca independiente	27
C)	Epoca Revolucionaria	30
D)	Epoca actual	31
1.3.2.	Organización del Ministerio Público	33
IV.	INICIO DE LA AVERIGUACION PREVIA	37
1.4.1.	La denuncia	43
1.4.2.	La querrela	45
1.4.2.	Excitativa	46
1.4.4.	La acusación	46

CAPITULO SEGUNDO.

ANALISIS JURIDICO DEL DELITO DE ROBO PREVISTO EN EL CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.....	48
2.1. Noción del delito	48
2.2. El delito de Robo y su regulación en el Código Penal del D.F	53
2.3. Elementos del delito de Robo	58
2.3.1. Elementos positivos	69
2.3.2. Elementos negativos	74

CAPITULO TERCERO

MODALIDADES DEL DELITO DE ROBO PREVISTO Y SANCIONADO EN EL CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.....	80
3.1. Tentativa de robo	80
3.2. Robo equiparado	81
3.3. Robo con violencia	86
3.4. Robo calificado	88
3.5. Robo a casa habitación	92
3.6. Robo de vehículo	96

CAPITULO CUARTO

DILIGENCIAS BASICAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA TRATÁNDOSE DEL DELITO DE ROBO	99
4.1. Declaración del denunciante	99
4.2. Declaración del probable responsable	100
4.3. Declaración de testigo	102
4.4. La inspección de personas y cosas	105
4.5. Inspección ministerial de documentos	106
4.6. La confrontación	109

CONCLUSIONES	121
PROPUESTA.	126
BIBLIOGRAFÍA.	129

INTRODUCCIÓN

El presente estudio tiene como interés principal analizar la importancia de cumplimentar en forma eficaz e inmediata las diligencias básicas que deben contener las averiguaciones previas en el delito de ROBO, pues no por ser común debe restársele importancia, ya que es considerado como uno de los delitos de mayor incidencia en el Distrito Federal.

La adecuada, oportuna y eficaz integración de la averiguación previa tiene efecto y resultado lógico: el inicio del juicio de reproche en contra de los sujetos activos del delito concluyendo, eventualmente, con la declaración judicial de ser penalmente responsables del delito de robo y aplicándoles las sanciones que para cada caso específico establece el Código Penal vigente en el Distrito Federal, razón por la cual debe exigirse al Ministerio Público Investigador, efectuar todas las diligencias necesarias y tendientes a ajustar las normas penales a cada caso en particular, sin considerar a la indagatoria como un número o un mero dato estadístico

El uso de la violencia física o moral, agrava este delito, dando como resultado no solamente un daño patrimonial sino también físico, pues en una buena cantidad de casos las víctimas llegan a sufrir lesiones e inclusive se les llega a privar de la vida

La actividad de la Institución del Ministerio Público y sus órganos auxiliares, en la integración de las averiguaciones previas que se inician por el delito de ROBO (y en todos los demás ilícitos desde luego), debe ajustarse a los principios reguladores de la Procuración de Justicia, establecidos en los artículos: 21, 113 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que son la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, profesionalismo y eficacia, pero aún falta mucho por hacer pese a los esfuerzos realizados hasta la fecha y

no obstante las reformas que ha sufrido la normatividad que regula la estructura y funcionamiento de dicha Institución

Diversos factores como la negligencia, la impericia y la propia indolencia, entre otros, del personal que integra la Institución del Ministerio Público y sus auxiliares, propician que la actividad investigadora de los ilícitos no se apege a los citados principios constitucionales, y ello da lugar a que el ejercicio de la acción penal sea ineficaz, provocando que el órgano jurisdiccional, al no encontrar reunidos y satisfechos los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución General de la República, esto es los elementos del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del inculpaado, devuelva las averiguaciones previas al Ministerio Público Investigador, en términos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal

En muchos de los casos no le es posible al Ministerio Público Investigador subsanar las omisiones cometidas en las averiguaciones previas, por lo cual termina por proponer en éstas el no ejercicio de la acción penal temporal, propiciando finalmente la impunidad al operar por el transcurso del tiempo la figura jurídica de la prescripción del ejercicio de la acción penal.

El Código Penal para el Distrito Federal ha ampliado la gama de los diferentes tipos penales del delito de Robo, ha incrementado las penas e inclusive ha tipificado varios de ellos como delitos graves, empero la finalidad intimidatoria del Estado a través de las normas penales no ha permitido reducir de manera substancial la comisión del delito que nos ocupa.

Tan grande es la incidencia del delito de Robo que seguramente la gran mayoría de los habitantes del Distrito Federal hemos sido víctimas de él, si no directamente en algunos casos sí por medio de familiares y amigos, y esta es la razón por la que abordamos el presente tema.

Como habitantes del Distrito Federal debemos exigir a la Institución del Ministerio Público, que a través de su Instituto de Formación Profesional mejore sus esfuerzos para eficientizar sus métodos de selección, admisión, formación y capacitación de su Personal, pues en la medida en que el Ministerio Público y sus órganos auxiliares desarrollen su actividad investigadora de manera oportuna, adecuada y eficaz, se abatirá el porcentaje de las averiguaciones previas devueltas por el órgano jurisdiccional en términos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, y consecuentemente se reducirá la impunidad.

CAPITULO PRIMERO

LA FUNCION PERSECUTORIA

I. LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA

Para llegar al período del ejercicio de la acción penal, el Código de Procedimientos Penales establece que deberá iniciarse con la averiguación previa, que tiene por objeto investigar los hechos delictivos y reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el ejercicio de esta acción que compete al Ministerio Público.

La actividad procedimental conocida como averiguación previa (primera fase de la acción persecutoria) recibe en ocasiones el nombre de diligencias del Ministerio Público y de sus auxiliares, policía judicial (sección segunda del título segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y título segundo, capítulo segundo del Código Federal de Procedimientos Penales), cuya denominación cambió con la reforma.

Ahora bien el hecho de que las leyes hagan referencia a esas clases de diligencias no significa, en modo alguno, que la Policía Judicial sea un órgano investigador con facultad de practicar diligencias, con independencia del Ministerio Público. El artículo 21 de la Constitución Federal de nuestro país, no crea dos instituciones autónomas entre sí, ni siquiera vinculadas por relaciones de coordinación, sino por el contrario son dos instituciones (Ministerio Público y Policía Judicial), donde la Policía Judicial claramente se encuentra subordinada a la primera.

Las diligencias de la policía judicial no son otra cosa que las diligencias de averiguación previa practicadas en su caso por individuos pertenecientes a la Policía Judicial y solamente serán válidas si son dirigidas por el Ministerio Público. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto al respecto que no es exacto que las diligencias practicadas por la Policía Judicial carezcan de

validez porque cuando el Ministerio Público actúa en su carácter de autoridad y jefe de la Policía Judicial, el juez puede atribuir eficacia plena probatoria a las diligencias que aquél practique, sin incurrir en violación al precepto 21 Constitucional

Al respecto es muy claro, que para evitar confusiones se debiera cambiar o suprimir, en primer lugar el nombre de "diligencias de policía judicial" para cambiarla por diligencias supeditadas o instruidas por el Ministerio Público, en los términos del reformado artículo 3º del Código Federal de Procedimientos Penales.

1.1. PRINCIPIOS

Para explicar la razón de ser del derecho de acción, debemos referirnos primeramente a la creación del Estado Mexicano en términos Constitucionales, precisar el tipo de régimen de derecho de la República y delimitar a las esferas jurídicas de gobernantes y gobernados.

El Estado Mexicano se erige, al brindarse el pueblo nacional en una forma de gobierno, con validez en el territorio del país; según dispone la Constitución, el pueblo mexicano es el titular de la soberanía nacional. Su voluntad se consagra en la Carta Magna.

En la Ley Fundamental la voluntad nacional se manifiesta en su parte orgánica brindándose como forma de gobierno el régimen democrático, republicano y federal. Crea al gobierno de la Federación, los gobiernos de las Entidades Federativas y el gobierno del Distrito Federal. A cada gobierno le brinda atribuciones, con reglas que permiten delimitar la esfera de sus facultades; dividiéndolo en tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial.

Las garantías individuales, son derechos de los que el pueblo mexicano no ha prescindido y constituyen una prohibición a toda actividad arbitraria de los poderes públicos

El principio de legalidad consagrado en los artículos 14 y 16 Constitucionales, caracteriza nuestro régimen de Derecho y le da la naturaleza de sistema jurídico legalista, pues ordena que es la ley la única fuente de los derechos y obligaciones de gobernantes y gobernados.

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

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

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la

El de juicio, durante el cual el Ministerio Público precisa su acusación y el acusado su defensa ante los tribunales, y éstos valoran las pruebas y pronuncian sentencia definitiva; y

El de ejecución, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales, hasta la extinción de las sanciones aplicadas.

II. LA ACCION PENAL

El Ministerio Público debe agotar la averiguación previa y en consecuencia, practicar todas las diligencias necesarias para reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de nuestra Carta Magna. En el caso de que las diligencias no reúnan los requisitos del precepto 16 de la Constitución Federal de nuestro país, pueden darse dos situaciones:

Primero: que esté agotada la averiguación, en cuyo caso el Ministerio Público decretará el no ejercicio de la acción penal temporal y,

Segundo: que no esté agotada la averiguación, en cuyo caso el Ministerio Público deberá archivar las diligencias provisionalmente, en tanto desaparece la dificultad material que impidió llevarlas a cabo. A su vez, pueden presentarse otras dos situaciones: que se encuentre detenido el probable responsable y por otra parte, que no se encuentre.

Si se encuentra detenido, el Ministerio público deberá consignarlo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la detención en los términos del artículo 16 Constitucional reformado el 3 de septiembre de 1993; el artículo 194 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, reformado el 10 de enero de 1994 y vuelto a reformar el 22 de julio del mismo año permite se duplique dicho plazo tratándose de delincuencia organizada.

Es importante recordar que la fracción XVIII del artículo 107 Constitucional se derogó el 3 de septiembre de 1993, toda vez que el vocablo de aprehensión que contiene dicho precepto, no debe tomarse en sentido rigurosamente procesal, sino genéricamente; y si no se encuentra detenido, consignará solicitando la orden de aprehensión en los casos que el delito por el cual se consigna tenga señalamiento únicamente una sanción corporal y si es una alternativa que incluya alguna no corporal el Ministerio Público se limitará en la consignación a solicitar que el juez cite al inculcado para que comparezca ante él. El artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales ordena que la consignación se haga hasta que se reúnan los requisitos del precepto 16 de nuestra Carta Magna, en tanto que el artículo 4º. (texto anterior a la reforma), actualmente artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, facultaba al Ministerio Público para que le solicitara a la autoridad judicial todas aquellas diligencias necesarias para comprobar los requisitos exigidos por el precepto Constitucional (artículo 16), Esta norma no otorga al juez facultades propiamente investigadoras, ni persecutorias, ya que no le concede iniciativa alguna, limitando la actividad del Ministerio Público a su función investigadora tal como lo establece el numeral 21 de la ley suprema, y que además señala que la imposición de las penas es exclusiva del juez, el Ministerio Público no deberá solicitar al juez durante la averiguación previa más diligencias que por imperio de la Constitución o de las leyes secundarias puedan ser practicadas solamente como por ejemplo el cateo, careos, exhibición de libros de comercio (artículo 44 del código de comercio), solicitud de informes a instituciones bancarias artículo 97 de la ley instituciones de crédito).

A partir de la Publicación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, en el Diario Oficial de la Federación de fecha 7 de noviembre de 1996, el Procurador General de la República o el titular de la unidad especializada, creada para tal fin, en acatamiento al artículo 16 de la mencionada ley podrá, cuando se considere necesario, realizar la intervención

de comunicaciones privadas, debiendo solicitarlas al Juez de Distrito, expresando el objeto y la necesidad de intervención, los indicios que hagan presumir fundadamente que en los delitos investigados participa algún miembro de la delincuencia organizada, así como los hechos, circunstancias, datos, y demás elementos que pretendan probar.

Los requerimientos que formule el Procurador o el servidor público, a quien se delegue esta facultad o la autoridad judicial en su caso, de información o documentos relativos al sistema financiero, se hará por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de la Comisión de Seguros y Fianzas, así como de la Comisión Nacional de Retiro; los requerimientos de naturaleza fiscal se harán por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sirviendo únicamente para la averiguación o el proceso y debiendo guardar estricta confidencialidad, así para ejercitar la acción el Ministerio Público debe verificar si se han reunido los requisitos que prevé el artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión tal como lo establece el 168 del código adjetivo penal federal.

El Ministerio Público, una vez que se ha ejercitado la acción penal se convierte de autoridad en parte y por ende, extinguido el periodo de preparación del ejercicio de dicha acción, carece de facultades de investigación, la Suprema Corte ha resuelto que después de la consignación que el Ministerio Público realiza al juez, termina la averiguación previa y el Ministerio Público no debe seguir practicando diligencias de las cuales no tendrá conocimiento el juzgador hasta que le sean remitidas después de la consignación.

Es inadmisibles que al mismo tiempo se sigan dos procedimientos, uno ante el juez de la causa y otro ante el Ministerio Público, en consecuencia las diligencias practicadas por el Ministerio Público y remitidas al juez posteriormente a la consignación no pueden tener valor probatorio, ya que

proceden de parte interesada, como lo es Ministerio Público, y esa institución sólo puede validamente practicar diligencias de averiguación previa.

La opinión de la Corte es la siguiente:

ACCION PENAL

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

Quinta Época: Tomo VII. Pág. 262. Revuelta Rafael. Tomo VII. Pág. 1503. Téllez Ricardo. Tomo IX. Pág. 187. Hernández Trinidad. Tomo IX. Pág. 567. Ceja José A. Tomo IX. Pág. 659. Carrillo Daniel y Coags.

ACCION PENAL

Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la Policía Judicial, que debe estar bajo la autoridad de mando de aquél. Una de las más trascendentales innovaciones hechas por la constitución de 1917, a la organización judicial, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, para que no tengan el carácter de jueces y partes encargados, como estaban antes de la vigencia de la Constitución, de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar de oficio, elementos para fundar el cargo.

Quinta Época: Tomo II. Pág. 83 Harlan Eduardo y Coags. Tomo II Pág. 1024. Vázquez Juana. Tomo II Pág. 1550 Grimaldo Buenaventura. Tomo IV. Pág. 147. Mantilla y de Haro Ramón. Tomo IV. Pág. 471. López Leonardo.

Es necesario determinar dos momentos en la actividad procedimental del Ministerio Público, uno cuando se ejercita la acción penal (Consignación), y otro cuando en la audiencia de vista, se funda y motiva la acusación ante el órgano jurisdiccional (conclusiones).

“Por otro lado, vemos que el Ministerio Público está facultado a pedir la libertad de los acusados en el pliego de consignaciones previo acuerdo del procurador, pero no a desistirse del ejercicio de la acción penal, lo que de

acuerdo con la Corte, ya deben ser actos considerados (artículo 21 párrafo IV de la Constitución), violaciones a las garantías individuales”¹

En caso de delito flagrante o en caso urgente, siempre que se trate de delito grave, el Ministerio Público puede ordenar se prive legalmente de la libertad a alguna persona sin contar con una orden judicial, pero deberá inmediatamente dictar la retención, para que en un período no mayor a 48 horas o 96 horas si se trata de delincuencia organizada, se ejercite acción penal o de lo contrario deberá otorgársele la libertad y continuar integrando la indagatoria sin detenido.

1.2.1. CONCEPTO

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, sobre la acción penal nos manifiesta lo siguiente:

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

Al respecto hemos de manifestar que el Estado tiene el monopolio del ejercicio de la acción penal a través del Ministerio Público, nosotros diremos que la acción es la aplicación de las facultades jurisdiccionales de los tribunales, con todas las consecuencias procesales de carácter legal; donde el Ministerio Público tiene el deber potestativo mediante el cual provoca la actividad jurisdiccional y donde se debe buscar la verdad material o real después de una valoración discrecional de la utilidad o conveniencia de tal ejercicio.

¹ BARRADAS GARCIA Francisco y/os, Comentarios Prácticos al Código de Procedimientos Penales, Editorial Sista, México 1999

1.2.2. ANTECEDENTES

La acción ha sido definida en forma diferente según los efectos que causa, pero estas definiciones no se contraponen sino más bien se complementan, por ejemplo, Alcina en la teoría de la acción como derecho abstracto, nos dice que “la acción puede ser deducida por quien esté equivocado y por ello es abstracta del fundamento de la demanda”²

De acuerdo a la teoría clásica de la acción, Celso la define como “el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”³

Windscheid en la teoría de la acción como tutela concreta la define como: “La pretensión jurídica deducida en juicio”⁴

Eduardo J. Couture, representando la teoría de la acción como derecho a la jurisdicción nos dice: “la acción, como poder jurídico de acudir a la jurisdicción existe siempre: con derecho (material) o sin él, con pretensión o sin ella, pues todo individuo tiene ese poder jurídico aun antes de que nazca su pretensión concreta. El poder de accionar es un poder jurídico de todo individuo en cuanto tal. aun cuando no se ejerza efectivamente”⁵

Briseño Sierra, en su teoría de la acción como instancia proyectiva nos dice: “es la instancia proyectiva que refiere una pretensión imperativa sobre una disputa”⁶

² ALCINA HUGO citado por Jorge Alberto Mancilla Ovando, El Juicio de Amparo en Materia Penal, Editorial Porrúa, México 1999

³ CELSO citado por Jorge Alberto Mancilla Ovando, Ob Cit

⁴ WINDSCHEID citado por Jorge Alberto Mancilla Ovando, Ob Cit

⁵ COUTURE Eduardo J citado por Jorge Alberto Mancilla Ovando, Ob. Cit

⁶ BRISEÑO SIERRA citado por Jorge Alberto Mancilla Ovando, Ob. Cit

Chiovenda, nos precisa en su teoría de la acción como derecho potestativo lo siguiente: "es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley por el órgano jurisdiccional"⁷

Por lo anteriormente expuesto, podemos determinar que la acción es una pretensión jurídica general, abstracta e impersonal.

El ejercicio del derecho de acción, ante una autoridad competente, produce la actualización de las atribuciones del órgano del Estado. Es la aplicación de las facultades jurisdiccionales de los tribunales, con todas las consecuencias procesales de carácter legal.

1.2.3. ACCION CIVIL Y ACCION PENAL

El ejercicio de la acción penal puede estar condicionado a la resolución de una cuestión prejudicial. La palabra prejudicial (del latín *prae iudicium*), significa lo que precede al juicio. Sin embargo, cuando menos por lo que respecta a nuestra legislación, no todas las cuestiones conocidas con este nombre preceden al juicio, pues algunas preceden al ejercicio de la acción penal, vamos a examinarlas en particular:

- 1) El artículo 112 del Código Sustantivo Penal, dispone que si para deducir una acción penal se requiere previa declaración de alguna autoridad las gestiones que a ese fin se practiquen, antes del término del artículo precedente interrumpen la prescripción.

La declaración de la autoridad, a que hace referencia el invocado precepto legal puede provenir de una autoridad judicial civil o administrativa:

⁷ CHIOVENDA citado por Jorge Alberto Mancilla Ovando. Ob. Cit.

- 2) La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece en su artículo 111, una clara cuestión prejudicial, pues dispone que para proceder contra los responsables de los delitos de quiebra fraudulenta, se necesita que el juez competente, que es naturalmente del ramo civil, haya hecho una declaración de quiebras o de suspensión de pagos a cuyo efecto aquél, una vez hecha, la comunicará al Ministerio Público. La declaración de quiebra hecha por el juzgador no obliga al Representante Social a ejercitar acción penal por cualquier quiebra culpable o fraudulenta. Obligarle sería como restringirle la facultad plena que le otorga el artículo 21 de la Constitución Federal, para la persecución de los delitos.

Nos encontramos en cambio en la legislación mexicana cuestiones prejudiciales al juicio o sea las propiamente prejudiciales. El Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 151 nos dice: que cuando en un asunto penal sea necesario comprobar un derecho civil, se hará esto por cualquier medio de prueba en el curso de la instrucción, la resolución dictada en el proceso penal no servirá de base para el ejercicio de las acciones civiles que del derecho expresado puedan originarse; este precepto lleva la supresión de toda cuestión prejudicial civil, es en el curso de la instrucción y por los medios de prueba admisibles en ésta, donde se probará la existencia del derecho civil que pueda influir en la decisión dictada por la jurisdicción penal.

"La acción civil por lo tanto, difiere de la penal en que persigue la realización de los derechos otorgados a particulares o entidades públicas y privadas, por el derecho objetivo, el daño es moral o material y puede operar el desistimiento, transacción, arbitraje, renuncia o convenios extrajudiciales; en tanto que en la acción penal, es el derecho subjetivo que tiene el Estado para imponer penas y medidas de seguridad en la lucha contra el crimen y para garantizar cuando sea necesario la libertad, su objeto es legitimar el órgano jurisdiccional para que tenga conocimiento de hechos presuntamente delictivos,

con el fin de ventilar las pretensiones de las partes y en su caso absolver o condenar al procesado".⁸

1.2.4. PRESUPUESTOS DE LA ACCION PENAL

Las cuestiones prejudiciales no deben ser confundidas con los obstáculos procesales, que son las causas impositivas de la prosecución del procedimiento, tal como lo establece el numeral 468 del Código Federal de Procedimientos Penales. En México, en los casos previstos por el numeral 672 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, se prohíbe detener a los Magistrados, Jueces y Agentes del Ministerio Público del orden común, hasta que el juez que conozca del asunto haya pedido al Tribunal Superior de Justicia que lo ponga a su disposición y éste lo haya decretado, y 12 fracción XXXIII de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, según el cual los Magistrados y Jueces no pueden ser detenidos en tanto el pleno de la Suprema Corte de Justicia no haya decretado la suspensión de su cargo, constituyen obstáculos procesales, cuya remoción toca solicitar al juez que haya dictado la orden de detención. La nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación de 26 de mayo de 1995, en su artículo 11 fracción XIV, otorga al pleno la facultad de formular denuncia o querrela.

La ley no hacía referencia alguna al Procurador General de Justicia del Distrito Federal; pensamos sin embargo, a partir de la reforma al artículo 122 Constitucional de 22 agosto de 1996, que una denuncia o querrela contra este funcionario debería formularse ante el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, como del Ministerio Público, en los términos del Estatuto de Gobierno, y en su caso le sería extensiva la norma del precepto 672 del Código de Procedimientos Penales. La substituida Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, otorga la facultad a la Subprocuraduría de Averiguaciones Previas Centrales para conocer de esos casos.

⁸ BARRADAS GARCIA Francisco y/os, Ob cit

Tomo: Tomo II, Parte II
Tesis: 836
Página: 539

CONFESION ANTE AUTORIDAD INCOMPETENTE PARA RECIBIRLA

La confesión recibida por un organismo no facultado por la ley para practicar diligencias de averiguación penal previa, se convalida y adquiere el valor jurídico de prueba confesional, si el inculcado la ratifica libremente ante los funcionarios del Ministerio Público encargado constitucionalmente de la investigación y persecución de los delitos.

Novena Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: III, Mayo de 1996
Tesis: XVIII.2o 4 P
Página: 656

MINISTERIO PUBLICO. ESTA OBLIGADO A NOTIFICAR EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

Si el representante de la sociedad omite notificar al ofendido su determinación de no ejercitar la acción penal, incurre en violación a lo preceptuado en el artículo octavo constitucional; lo anterior, no es más que el reconocimiento al derecho del ciudadano de que se le haga saber el acuerdo recaído a su solicitud de procuración de justicia; sin que esto signifique injerencia alguna al monopolio de la acción penal.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO OCTAVO CIRCUITO.

1.2.6. ORGANOS A QUIENES SE ENCOMIENDA SU EJERCICIO

De conformidad con el artículo 3, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

“Corresponde al Ministerio Público:

I Dirigir a la Policía Judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito ordenándole la práctica de las diligencias que, a

su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando él mismo aquellas diligencias:

II Pedir al juez a quien se consigne el asunto la práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades:

III Ordenar, en los casos a que se refiere el artículo 266 de este Código la detención o retención según el caso, y solicitar cuando proceda la orden de aprehensión;

IV interponer los recursos que señala la ley y seguir los incidentes que la misma admite;

V Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado:

VI Pedir al juez la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable; y

VII Pedir la libertad del detenido cuando ésta proceda”

Nuestra Constitución de 1917, estableció al Ministerio Público en materia penal una doble función, como titular de la acción penal y como jefe de la Policía Judicial, la primera considerada como un acto mediante el cual el Ministerio Público reúne los elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal en contra del probable responsable.

El artículo 4 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ordena “Cuando de la averiguación previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión.

Por su parte el artículo 16 de la Constitución nos señala lo siguiente.

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que

acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

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

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 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 ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites

previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía, y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente”.

La orden de aprehensión está limitada a la petición hecha exclusivamente por el Ministerio Público al órgano jurisdiccional, en el entendido de que las diligencias necesarias para que se libre dicha orden, deben ser practicadas exclusivamente por el Ministerio Público (con lo que se cumple con lo señalado por el artículo 16 Constitucional), y el juez, previo ejercicio de la acción penal realizado por el órgano persecutor, podrá o no obsequiar la orden.

Ahora bien, se puede consignar sin detenido, pero nunca contra quien resulte responsable (Q.R.R.), pues es función del Ministerio Público investigar y no de la autoridad judicial; por lo tanto, en su pliego de consignación tiene la obligación de acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad de algún inculpado, dependiendo del delito de que se trate; para así, dar cumplimiento al artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

La opinión del Tribunal Colegiado es la siguiente:

Octava Epoca
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo II, Parte TCC
Tesis. 608
Página: 377

ORDEN DE APREHENSION DEBE ATENDERSE PARA SU EMISION UNICAMENTE AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL Y NO AL 14 DEL MISMO ORDENAMIENTO.

Para el libramiento de una orden de aprehensión únicamente debe atenderse a lo dispuesto al respecto por el artículo 16 de la Carta Magna, motivo por el que no puede válidamente arguirse en este caso violaciones al diverso 14 del mismo ordenamiento.}

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Las pretensiones de las partes en el proceso (Ministerio Público, Inculpado y Defensor), sometidas al juez, es lo que se conoce con el nombre de conclusiones, mismas que son el resultado de los elementos instructores, cuyo fin es hacer que las partes fijen de manera concreta sus posiciones, en relación con el debate que se ha planteado, como lo manifiesta el artículo 6 del Código Adjetivo Penal:

“Artículo 6. El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque, existiendo, no sea imputable al procesado, o porque exista en favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el Capítulo IV, Título I, Libro Primero, del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido”.

Estas conclusiones deberán presentarse primero por el Ministerio Público y después por la Defensa; ambos deberán atenerse y basarse en las pruebas y constancias rendidas a lo largo del proceso por medio de las cuales se han pretendido realizar los fines específicos del proceso penal, esto es, la determinación de la verdad histórica (inocencia o culpabilidad del probable) y de la personalidad del procesado

En este momento procesal las conclusiones se pueden clasificar en acusatorias y no acusatorias; pero en cualquiera de las dos deberá hacerse una exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes y de las disposiciones legales.

Las conclusiones acusatorias deben someterse a requisitos de forma y contenido, esto es, formalmente deberán presentarse por escrito, señalar el órgano jurisdiccional ante quien se formula, determinar el proceso a que se refieren, nombre del procesado, exposición de los hechos, invocar los preceptos legales, doctrina y jurisprudencia aplicables; igualmente deberán señalar los puntos concretos de la acusación y en cuanto al contenido, éste deberá entrañar una exposición concisa y metódica de los hechos, con un estudio de los medios de prueba en relación con el delito y la personalidad del delincuente para que se pueda imponer, si es el caso, pena o medida de seguridad y finalmente, su pedimento deberá estar basado en hechos concretos.

En la etapa procesal el Ministerio Público es parte acusadora y tiene como función resumir los hechos, motivar los fundamentos y conceptos de derecho y ratificarlos ante el órgano jurisdiccional, lo que se denomina como audiencia de vista o de derecho, en la cual se formulan conclusiones, como veremos a continuación:

“Artículo 7. En el primer caso del artículo anterior, el Ministerio Público presentará sus conclusiones en las que, después de hacer resumen de los hechos que aparezcan comprobados en el proceso, fijará con precisión las disposiciones penales que, a su juicio, sean aplicables”.

La opinión del Tribunal Colegiado es la siguiente:

Octava Epoca
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo II, Parte TCC
Tesis: 583
Página: 359

MINISTERIO PÚBLICO. CONCLUSIONES DEFECTUOSAS, TRATÁNDOSE DE DELITOS CULPOSOS (INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS 279 Y 280 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE SONORA)

El Ministerio Público al formular sus conclusiones acusatorias debe, en estricto apego a lo que disponen los artículos 279 y 280 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sonora, fijar en proposiciones concretas el hecho punible atribuido al acusado. Por tanto, si tratándose de delitos culposos la responsabilidad en materia penal, se integra con el elemento subjetivo, consistente en la acción u omisión negligente, falta de pericia o de cuidado en que el activo incurra, habrá de concluirse en que corresponde al Ministerio Público al formalizar su acusación precisar el hecho (acción u omisión) reprochable para el derecho penal, de tal manera que cuando en el pliego acusatorio no se establece en qué se hace consistir la imprevisión, negligencia, impericia y falta de reflexión o de cuidados reprochables, resultan defectuosas las conclusiones acusatorias y la responsable infringe el artículo 21 constitucional si en su sentencia concretiza dicha acusación, porque con ello rebasa los límites del pedimento al externar razonamientos no contenidos en el referido pliego.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO

NOTA: Tesis V.1o.J/17, Gaceta número 54, pág. 45.

Novena Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Mayo de 1996

Tesis: II.1o. P. A.19 P

Página: 657

MINISTERIO PÚBLICO. OMISION DE CONCLUSIONES EN CONTRA DEL QUEJOSO.

Si el Ministerio Público es la institución a quien compete la persecución de los delitos, de conformidad con el artículo 21 constitucional y se abstiene de formular conclusiones acusatorias contra el quejoso, sin que se subsane tal omisión, es claro que la sentencia condenatoria confirmada por la responsable conculca las garantías individuales del impetrante.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: II, Septiembre de 1995
Tesis: VI.2o.25 P
Página: 581

MINISTERIO PÚBLICO. NO SE PUEDEN SUPLENIR LAS DEFICIENCIAS DE LAS CONCLUSIONES ACUSATORIAS DEL.

El Ministerio Público al formular sus conclusiones, debe señalar la penalidad que debe aplicarse e indicar expresamente el delito y las circunstancias modificativas o calificativas que concurran en el caso, sin que pueda la autoridad judicial suplir las deficiencias de dicha institución, porque ello significaría una invasión de las facultades que le concede el artículo 21 constitucional.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: II, Agosto de 1995
Tesis: VI.2o.12 P
Página: 559

MINISTERIO PÚBLICO. CONCLUSIONES EXTEMPORÁNEAS DEL.

Cuando el Ministerio Público es omiso en el ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 21 constitucional y sin conclusiones el juez dicta sentencia condenatoria, evidentemente agravia al quejoso, porque lo coloca en plano de indefensión. Mas si las conclusiones acusatorias se presentan aunque extemporáneamente, esto no autoriza al acusado para solicitar su libertad, porque ello equivaldría a una absolución que el juzgador no puede otorgar, por no existir en la ley aplicable disposición alguna que así lo determine.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Artículo 8. "En el segundo caso del artículo 6° el agente del Ministerio Público presentará al juez de los autos su promoción en la que expresará los hechos y preceptos de derecho en que se funde para pedir la libertad del acusado".

Conclusiones no acusatorias, si previo al análisis de todos los elementos de la etapa de instrucción del proceso, el Ministerio Público resuelve no acusar,

ya sea porque el delito no se haya demostrado o porque se dan en favor del acusado causas de exclusión del delito que justifique su conducta y que por lo tanto, no sea punible, deberá presentar sus conclusiones no acusatorias, cumpliendo con los requisitos que impone la ley: exposición de los hechos, estudio jurídico, doctrinal, jurisprudencial, análisis de los medios de prueba, el derecho aplicable y su procedimiento, expresando la justificación por la que no acusa y está solicitando la libertad del acusado y el sobreseimiento del proceso.

Posteriormente el órgano jurisdiccional las enviará junto con copia del proceso al Procurador General de Justicia, para que las confirme y éste pueda resolver en definitiva.

En caso de que las conclusiones no acusatorias se confirmen, la causa regresará al Tribunal para que de inmediato el juez dicte un auto de sobreseimiento y ordene la libertad del acusado.

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-II Febrero de 1986

Tesis: II.2o.P. A. 252 P

Página. 191

ACUSACION. MINISTERIO PUBLICO FALTA DE.

Si el Ministerio Público en momento alguno formuló acusación en contra del quejoso por determinado delito, como se aprecia del pliego de consignación y sus conclusiones, respectivamente, y la autoridad responsable confirmó la condena impuesta respecto de un ilícito por el cual no se ejerció acción penal, rebasó la acusación formulada por la representación social, por lo que la resolución impugnada viola en perjuicio del sentenciado la garantía consagrada por el artículo 21 constitucional.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Sexta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIX, Segunda Parte

Página: 90

COACUSADO. CONCLUSIONES NO ACUSATORIAS.

El hecho de que respecto de su coacusado no se hayan formulado conclusiones acusatorias, sino de inculpabilidad, no es un hecho que agrave al reo, pues aun en el supuesto de que tales conclusiones inacusatorias se hubieran formulado indebidamente, se estaría ante una situación favorable al mencionado coprocesado, que por sí misma no entraña perjuicios al reo, ni serviría para fundar una conclusión absolutoria respecto de éste: solo significaría que ilegalmente se benefició a aquél, sin que ello excluya de responsabilidad a éste.

III. EVOLUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Del Derecho Francés ha pasado a todas las legislaciones el principio que ha llegado a aceptar la doctrina "*Le Ministère Public est un et indivisbe*".⁹

Así es como se habla de que en el derecho ático, un ciudadano sostenía la acusación, cuya inquisición era llevada ante los Eliastas. Otros creen ver el origen histórico de la Institución en la antigua Grecia y particularmente en los Temostéti, que eran funcionarios encargados de denunciar a los imputados al Senado o a la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación.

Para otros el origen del Ministerio Público se encuentra en Roma en los praesides y precónsules en la provincia o en los defensores civitatis, los advocati fisci y los procuratores Caesaris del imperio.

Otros más encuentran el origen del Ministerio Público en las legislaciones bárbaras (en particular en los gastaldi del Derecho Lombardo), o en conte o los Zainos de la época francesa, o en los actores de Dominici de Carlo Magno y no faltan los que buscan el origen de esta Institución en la legislación Canónica del Medievo, por la eficacia del proceso inquisitorio en los tribunales eclesiásticos de los siglos XIII y XIV y por efectos del principio

⁹ CASTRO Juventino V., El Ministerio Público en México, Ed. Porrúa, México 1994

inquisitio es officio y en especial, en los promotores, que sostenían la acusación.

En Italia se compara con los sindici, ministeriales o consules locorum villarum, verdaderos denunciadores oficiales de la Italia Medieval

Nosotros seguimos con la idea de que nació en Francia, con los Procureurs du Roi de la Monarquía Francesa del Siglo XIV, instituidos pour la défense des intérêts du prince et de l'Etat, disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las Ordenanzas de 1522 y de 1586.

El Procurador del Rey se encargaba del procedimiento y el abogado del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios que interesaban al Rey.

En el siglo XIV, Felipe el Hermoso transforma los cargos y los erige en una magistratura Durante la Monarquía el Ministerio Público no asume la calidad de representante del poder ejecutivo ante el poder judicial, porque en esa época es imposible hablar de división de poderes

En España, donde también hubo influencias en el derecho patrio, se reglamentan las Leyes de Recopilación, expedidas por Felipe II, en 1576 donde se encuentran los Procuradores Fiscales, mismos que acusaban cuando no lo hacía un acusador privado.

1.3.1. ANTECEDENTES

A) EPOCA COLONIAL

España, que fue la que impuso en el México colonial su legislación, estableció su organización por lo que respecta al Ministerio Público. La Recopilación de Indias, en ley dada el 5 de octubre de 1626 y 1632, ordenaba

“Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos fiscales; que el más antiguo sirva la plaza, en todo lo civil, y el otro en lo criminal.”¹⁰

Cuando en la antigua y nueva España se estableció el régimen constitucional, ésta ordenó que a las Cortes correspondía fijar el número de Magistrados que habían de componer el Tribunal Supremo y las audiencias de la Península y de Ultramar; lo que se realizó el 9 de octubre de 1812.

B) EPOCA INDEPENDIENTE

Ya en la época independiente, siguieron rigiendo muchas Instituciones, entre ellas la del Ministerio Público, según el decreto del 9 de octubre de 1812, ya que el Tratado de Córdoba, declaró que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusieran al Plan de Iguala, mientras que las Cortes Mexicanas formarían una nueva Constitución.

La Constitución de 1824 estableció en relación a esta figura al Ministerio Fiscal en la Suprema Corte, equiparando su dignidad a la de los Ministros y dándoles el carácter de inamovibles.

También estableció a los Fiscales de los Tribunales de Circuito sin determinar nada expresamente respecto a los Juzgados.

La Ley del 14 de febrero de 1826, reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todas las causas criminales en que se interese la Federación y en todos los conflictos de jurisdicción para entablar o

¹⁰ CASTRO Juventino V., Ob. Cit.

no el recurso de competencia; haciendo por último, necesaria la presencia de este funcionario en las visitas semanales de las cárceles

El decreto del 20 de mayo de 1826 es el que más pormenorizadamente habla del Ministerio Fiscal, si bien nada dice de los agentes, la ley del 22 de mayo de 1834 hace mención de la existencia de un Promotor Fiscal en cada Juzgado de Distrito, nombrado como el de Circuito y con las mismas funciones

La primera organización sistematizada del Ministerio Público Fiscal en el México Independiente la introduce Antonio López de Santa Ana, para el arreglo de la Administración de Justicia

La primera organización sistematizada del Ministerio Fiscal en el México independiente, se introduce en nuestro país en la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia (conocida quizá en mejor forma bajo la denominación de Ley Lares), dictada el 6 de diciembre de 1853, bajo el régimen de Antonio López de Santa Ana

En el Título VI de dicha Ley, y bajo el rubro "Del Ministerio Fiscal" se establece la organización de la Institución, que en su artículo 246 dispone las categorías del Ministerio Fiscal, como promotores fiscales, agentes fiscales, fiscales de los tribunales superiores y fiscal del tribunal supremo.

Los artículos 271 y 272 establecen que el Procurador General ejerce su ministerio cerca de los tribunales, representando al gobierno, y será recibido como parte del supremo tribunal y en cualquier tribunal superior, y en los inferiores cuando así lo disponga el ministerio a que el negocio corresponda.

El Procurador General ejerce autoridad sobre los promotores fiscales y les dará directamente todas las instrucciones que estime conveniente, relativas al desempeño de su ministerio.

En los términos del artículo 264 corresponde al Ministerio Fiscal promover la observancia de las leyes; defender a la nación cuando por razón de sus bienes, derechos o acciones, sea parte en los juicios civiles; interponer su oficio en los pleitos y causas que interesen a las demarcaciones, pueblos y establecimientos públicos dependientes del gobierno, así como en las causas criminales y en las civiles en que se interese la causa pública o la jurisdicción ordinaria; promover cuanto crea necesario u oportuno para la pronta administración de justicia; causar con arreglo a las leyes a los delincuentes; avenguar con particular solicitud las detenciones arbitrarias; e intervenir en todos los demás negocios y casos en que disponga o dispusieren las leyes.

El 23 de noviembre de 1855, Juan Álvarez emite una ley, aprobada posteriormente por Ignacio Comonfort, que establecía que los promotores fiscales no podían ser recusados, y se les colocaba en la Suprema Corte, en los Tribunales de Circuito, y más tarde se les extendió, por Decreto de 25 de abril de 1856, a los Juzgados de Distrito.

El 15 de junio de 1869, expide Benito Juárez la Ley de Jurados. En ella se establecen tres procuradores a los que por vez primera se les llama representantes del Ministerio Público. No constituían una organización, eran independientes entre sí, y estaban desvinculados de la parte civil.

Se promulga el primer Código de Procedimientos Penales el 15 de septiembre de 1880, en el que se establece una organización completa del Ministerio Público, asignándole como función la de promover y auxiliar a la administración de justicia en sus diferentes ramas, sin reconocer el ejercicio privado de la acción penal (arts. 276 y 654, fracción I).

El segundo Código de Procedimientos Penales del 22 de mayo de 1894, mejora la institución del Ministerio Público, amplió su intervención en el proceso. Lo establece con las características y finalidad del Ministerio Público

frances, como miembro de la policía judicial y como mero auxiliar de la administración de justicia

El 30 de junio de 1891 se publicó un reglamento del Ministerio Público, pero no es sino hasta el año de 1903 en que el General Porfirio Díaz, expide la primera ley Orgánica del Ministerio Público, y lo establece ya no como auxiliar de la administración de la justicia, sino como parte en el juicio interviniendo en los asuntos en que se afecta el interés público y el de los incapacitados, y en el ejercicio de la acción penal de la que es titular. Se le establece como una Institución a cuya cabeza está el Procurador de Justicia.

C). EPOCA REVOLUCIONARIA

Terminada la Revolución se reúne en la ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente que expide la Constitución de 1917. Se discutieron en su seno ampliamente los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público. En el informe a esa Asamblea del C. Primer Jefe, Venustiano Carranza al tratar este punto, explica cómo la investigación de los delitos por parte de los jueces había creado la llamada confesión con cargos, estableciendo una situación insostenible, ya que estos funcionarios judiciales en su afán de notoriedad ejercían verdaderas arbitrariedades, y en cambio el Ministerio Público era una figura decorativa que no ejercía la función para la que fue creada, y pugnaba por situar a cada quien en el lugar que le correspondía, quitándole al juez la facultad de policía judicial y de acusador que hacía los cargos para arrancar la confesión de los reos.

La comisión que presentó el dictamen sobre el artículo 21 del proyecto, estaba formada por los señores diputados Francisco J. Mújica, Alberto Román, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga.

Puesto a discusión el artículo 21 Constitucional como lo proponía la Comisión dictaminadora, surgieron polémicas en las que intervinieron los

diputados Mújica, Rivera Cabrera, Machorro Narváez, Macías, Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silvia Herrera y Epigmenio Martínez. Es de hacer notar-sobre todas las demás-, la opinión de José N. Macías que llamó la atención sobre que tal y como estaba redactado el artículo tradicional, el pensamiento de don Venustiano Carranza, pues se dejaba la persecución de los delitos en manos de la autoridad administrativa y sólo bajo la vigilancia del Ministerio Público. Ello obligó al retiro del artículo por la propia Comisión, para modificarlo.

En una nueva sesión se presentó un proyecto reformado por la Comisión, además del voto particular que expresa las ideas del Diputado Enrique Colunga. Pronto se comprendieron las excelencias de la redacción propuesta por el diputado Colunga, acabando la Asamblea por aceptarla, siendo ésta la que actualmente conserva el citado artículo constitucional.

El artículo 102 Constitucional establece las bases sobre las que debe actuar el Ministerio Público Federal, y fue aprobado sin mayores discusiones por parte de los constituyentes de 1916-1917.

D). EPOCA ACTUAL

Creemos que el acabado del artículo 21 Constitucional es muy completo, y conforme a la más avanzada doctrina, y que sólo absurdas interpretaciones que de él se han hecho, han tratado de colocar al Ministerio Público en diverso lugar del que le señalaron los constituyentes, quienes no soñaron jamás en la trascendente e importante función que al través del tiempo desempeñaría dicha Institución, esto no obstante los períodos históricos de no tan claro ejercicio del poder de que ha sido investida

En el año de 1919 se expiden las leyes Orgánicas del Ministerio Público, Federal y del Distrito y Territorios Federales, primeras que se ajustan a las disposiciones de la Constitución de 1917, que estableció un giro destacado en la Institución. Estas fueron la ley Orgánica del Ministerio Público Federal y

Reglamento de sus Funciones, publicada en el *Diano Oficial* de 14 de agosto de 1919, y la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, publicada el 13 de septiembre de 1919. Si bien dichas leyes establecen la Institución del Ministerio Público como el único depositario de la acción penal, en la práctica siguió imperando el antiguo sistema con el cual quiso terminar la Constitución de 1917.

Esto último se obtiene ya con la Ley Orgánica del Distrito Federal, publicada el 7 de octubre de 1929, que da mayor importancia a la Institución y crea el Departamento de Investigaciones, con agentes adscritos a las delegaciones, las cuales sustituyen a los antiguos comisarios. Al frente del Ministerio Público existe un jefe que es el Procurador General de Justicia del Distrito. En el aspecto federal la Ley Orgánica o sea Reglamentaria del artículo 102 Constitucional establece al Ministerio Público Federal, publicada el 31 de agosto de 1934, quedando a la cabeza de la Institución el Procurador General de la República.

En lo que respecta al Gobierno local (Distrito Federal), se suceden: la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales de 31 de diciembre de 1954; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales de 31 de diciembre de 1971, que entró en vigor en 1972; y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el 15 de diciembre de 1977, y en lo federal: la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal reglamentaria del artículo 102 de la Constitución, publicada el 13 de enero de 1942; la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal reglamentaria del artículo 102 de la Constitución, de 26 de noviembre de 1955; y la Ley de la Procuraduría General de la República, publicada el 30 de diciembre de 1974.

Como podemos observar, a partir de 1971, en el Distrito Federal, y de 1974 en el aspecto federal, las leyes correspondientes no refieren ya al Ministerio Público como Institución que lleva a cabo la función persecutoria,

sino a las Procuradurías que desempeñan el papel de órganos administrativos con funciones múltiples, una de las cuales es la persecución de los delitos.

A fines de 1983, y por iniciativas presidenciales adecuadas, se proponen y aprueban nuevas leyes orgánicas federal y del Distrito Federal, que cambian el sentido de hacer mención en sus artículos solamente a las atribuciones de las Procuradurías, las bases de su organización y las disposiciones generales que rigen fundamentalmente su quehacer, reservando para un Reglamento Interior el precisar sus órganos concretos con sus facultades, y algunas disposiciones conteniendo regulaciones y menciones que resulta necesario tener en cuenta en el funcionamiento de tales Procuradurías.

Todo ello se plasma, en lo federal, en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, promulgada el 15 de noviembre de 1983

1.3.2. ORGANIZACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El acuerdo A/003/99 de fecha 21 de julio de 1999, establece las bases de organización del Ministerio Público, para atender a la ciudadanía en ejercicio de sus atribuciones, para investigar y perseguir los delitos, de acuerdo a los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, profesionalismo y eficacia, señalados en los artículos 21, 114 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de las leyes secundarias respectivas.

En la averiguación previa corresponde al Ministerio Público:

- a). Recibir las denuncias, acusaciones o querrelas que le presenten sobre hechos que puedan constituir delito;
- b). Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes para acreditar los elementos que integran el tipo penal del delito que se

investigue y la probable responsabilidad del indiciado, así como recabar las pruebas pertinentes respecto a los daños y perjuicios causados y a la fijación del monto de su reparación;

- c). Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas de arraigo y las órdenes de cateo que procedan, así como el aseguramiento o embargo precautorio de bienes;
- d). Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda;
- e). Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas;
- f). Restituir al ofendido en sus derechos cuando proceda;
- g). Determinar el NO ejercicio de la acción penal o el no ejercicio temporal;
- h). Resolver, cuando sea procedente, el no ejercicio de la acción penal;
- i). Conceder, negar o revocar, cuando proceda, la libertad provisional del indiciado;

El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal establece las siguientes formalidades:

“Artículo 12. Las actuaciones del ramo penal podrán practicarse a todas horas y aun en los días feriados, sin necesidad de previa habilitación; se deberán escribir en máquina, a mano o por cualquier otro medio apropiado, y se expresará en cada una de ellas el día, mes y año en que se practiquen. Las fechas y cantidades se escribieran precisamente con letra y además con cifra”.

En el procedimiento penal al regir el principio de inmediatez, la investigación de elementos de convicción para el ejercicio o no de la acción, la

persecución de los delitos y el cumplimiento de las ordenes de cateo y la aprehensión, se deben realizar todos los días, sin necesidad de alguna habilitación especial.

Para dar cumplimiento a la garantía prevista en el artículo 19 Constitucional, es obligación de que los Juzgados de Paz o Penales, dependiendo de que sean días inhábiles; ya sea por tratarse de fines de semana o feriados, al poner al inculpado de un delito a disposición de dichos Juzgados deben tomarle su declaración preparatoria en los términos fijados en el ordenamiento constitucional, resolver su situación jurídica, ya sea con auto de formal prisión, de sujeción a proceso o de libertad, casos que a diario se presentan en nuestros tribunales. Debemos recordar que los plazos corren de momento a momento (artículo 57 y 58 de este mismo Código)

En el procedimiento penal, la prueba escrita tiene carácter fundamental, por ser el medio material sobre el cual se firma la sentencia, ya que ésta, no es otra cosa que una narración histórica de los acontecimientos, rodeada de las formalidades establecidas por la ley, pues de otra forma estaríamos ante un sistema anárquico, donde el juzgador estaría por encima de la ley al interpretar a su arbitrio las pruebas.

Igualmente si atendemos a lo dispuesto por el artículo 14 del mismo Código de Procedimientos, tenemos:

Artículo 14. "Todas las hojas del expediente deberán estar foliadas por el respectivo secretario, quien cuidará también de poner el sello correspondiente en el fondo del cuaderno, de manera que abrace las dos caras.

Todas las fojas del expediente en que conste una actuación, deberán estar rubricadas en el centro por el secretario, y si cuando se examine a un testigo quisiere éste firmar cada una de las fojas en que conste su declaración, se le permitirá hacerlo.

Si antes de que se pongan las firmas, ocurrieren algunas modificaciones o variaciones, se harán constar. Si ocurrieren después de haber sido puestas las firmas, se asentarán por el secretario y se firmarán por las personas que hayan intervenido en la diligencia”

Este artículo señala la forma que debe seguir tanto el Ministerio Público como el órgano jurisdiccional en cada una de sus actuaciones, para mantener candados que eviten la sustitución o modificación de diligencias, como las siguientes: El Secretario deberá foliar cada una de las fojas, sellarlas al fondo de manera que abrace las dos caras y desde luego poner su rúbrica en el centro de las hojas; igualmente se pondrán las firmas de los servidores públicos que están realizando las diligencias.

También es una obligación asentar cada uno de los dichos manifestados (por el denunciante, testigo, etc.), siempre y cuando se encuentren relacionados con los hechos que se investigan, incluso cuando modifiquen las declaraciones anteriores, siempre y cuando se realicen antes de firmar sus declaraciones, de lo contrario se estará a lo que marca el Código Penal en lo conducente a la retractación en su artículo 247, (no siendo aplicable a los inculcados o probables responsables, de conformidad con la fracción II del artículo 20 Constitucional).

El Código de Procedimientos Penales le da a la confesión el valor de un indicio, en consecuencia al considerarse la retractación de ésta, la primera declaración del confesante, por su carácter espontáneo, debe prevalecer, ya que generalmente en este momento no ha sido aconsejado por su defensor a fin de desvirtuar los hechos, lo que se ha dado en llamar el principio de inmediatez.

Si se perdiere algún expediente, se repondrá a costa del responsable, el cual estará obligado a pagar los daños y perjuicios que se ocasionen por la pérdida, quedando además sujeto a las disposiciones del Código Penal si el acto fuere sancionado conforme a ellas.

IV. INICIO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Para iniciar averiguación previa se debe realizar una estricta examinación de las disposiciones legales que la rigen porque en la práctica algunas veces los encargados de la investigación, por ignorancia, negligencia o por deshonestidad dejan de practicar investigaciones necesarias para el esclarecimiento de la verdad que se busca, para encontrar la sentencia adecuada con cierto tipo de delito. La averiguación previa, en la que sólo tiene ingerencia el Ministerio Público en su calidad de autoridad, inicia a partir del momento en que se le informa de la querrela o denuncia para concluir con el ejercicio de la acción penal.

Las diligencias de averiguación previa deben enderezarse a la comprobación de la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional para el ejercicio de la acción penal.

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

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

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su

todos los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional, seguramente verá concretizada su pretensión con un auto de formal prisión o de sujeción a proceso según sea el caso

La reforma del artículo 128 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que cuando una persona sea detenida o se presente voluntariamente ante el Ministerio Público Federal, se le harán saber las garantías que consagra el precepto 20 Constitucional, que a la letra dice:

“Artículo 20. En todo proceso del orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido, así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra.

V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso;

VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación;

VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y

X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste

atención médica de urgencia cuando la requiera y los demás que señalen las leyes”

Por último, las diligencias discrecionales son todas aquellas que a juicio de quien las practique o integre la averiguación previa, sean necesarias para lograr los extremos a que anteriormente nos hemos referido. Para la práctica de averiguación previa debería operar, con mayor razón que en la instrucción, el principio de la concentración de los actos, con objeto de lograr mayor eficacia con la menor actividad, pues, según se ha dicho, que cada minuto que pasa es la verdad que huye, el conjunto de actos inversos debería ser reducido a la unidad.

La tramitación de la averiguación previa no está sujeta a término alguno (salvo por el acuerdo A/003/99, que consideramos inconstitucional), pero entendemos que en aquellos casos en que hubiere detenido, el ejercicio de la acción penal debe ser perentorio, esto es dentro del plazo que establece el artículo 16 Constitucional, el cual puede ser de 48 horas a partir de la detención o 96 horas en los casos de que se trate de delincuencia organizada; además, tampoco hay que perder de vista lo ordenado por dicho numeral en el sentido de que el detenido en flagrancia debe ser puesto inmediatamente a disposición del Ministerio Público.

La prueba es la forma eficaz de comprobar cualquier crimen o acto. Es el demostrar la verdad de una proposición y en la técnica procesal se emplea a veces para designar los distintos medios o elementos de juicio ofrecidos por las partes, otras veces se refiere a la acción de probar, designa también en un punto clave para cualquier veredicto que el juez dicte. Las pruebas están ampliamente ligadas al proceso puesto que ellas pueden ser un punto decisivo para encontrar a algún criminal.

El Auto de formal prisión es aquella resolución en la que se llega al punto en el que un juez competente determina definitivamente que alguna

persona quede privada de su libertad por un delito Para que éste se lleve a cabo, debe tener ciertos requisitos como son: lugar y fecha que se dicta, qué prevención se tomó ante el inculpado, su declaración preparatona en audiencia pública y dentro del término constitucional, que se informe al Ministerio Público, que se requiera al inculpado y todos los tramites jurisdiccionales. También se deben de tener la comprobación del cuerpo del delito así como la probable responsabilidad del inculpado.

La sentencia es el veredicto o conclusión que ofrece el juez frente a todos los casos que se le presentan para que nombre las consecuencias que debe de seguir el acusado. La sentencia es una de las bases más importantes del derecho y que se deben de seguir para lograr una justicia más precisa. Esta también tiene que seguir una serie de pasos que empiezan con la denuncia o de la querella para poder aplicar después una profunda investigación previa del caso (a cargo del Ministerio Publico), después seguir con una preparación del proceso a través del cual se lleva la instrucción de los elementos del juicio para cada caso específico. Se requiere seguir un proceso directo para lograr el juicio en el que se presentarán los casos y pruebas.

1.4.1. LA DENUNCIA

La averiguación previa se inicia de oficio, por denuncia o por querella, la iniciación de oficio se entiende proceder oficiosamente, es decir en razón de la propia autoridad de que está investido al Ministerio Público de acuerdo con el artículo 21 Constitucional. Existe un principio denominado de oficiosidad, o requisito de procedibilidad que reconoce dos excepciones: cuando se trate de delitos que solamente se puede proceder por querella necesaria, si ésta no se ha formulado y cuando la ley exija un requisito previo si éste no se ha cumplido.

La iniciación de oficio se encuentra regulada por el artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual establece las mencionadas excepciones: cuando sea necesaria la querrela o algún otro acto equivalente y cuando la ley exija algún requisito previo si el mismo no se ha llenado

La denuncia es la relación de hechos constitutivos de delito formulada ante el Ministerio Público, tal como lo exige el artículo 16 de la Constitución Federal; el periodo de averiguación previa solamente puede iniciarse previa presentación ante el Ministerio Público, quien recibe la denuncia, acusación o querrela y que, por lo tanto dicho artículo prohíbe explícitamente la realización de pesquisas, y en consecuencia todas las autoridades que ejecuten función de policía judicial, solamente procederán a realizar pesquisas en aquellos delitos que les han sido denunciados o querrellados. La denuncia, ¿es potestativa u obligatoria? Los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, establecen desde luego la obligación de denunciar por parte de los particulares y de los funcionarios públicos. Por el contrario el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no hace referencia alguna a dicha obligación. Sin embargo si observamos que ni aun en el primer Código de los citados se conmina por pena alguna al cumplimiento de la obligación de denunciar, llegaremos a la conclusión de que en realidad ésta no existe.

Por otra parte la omisión de la denuncia no puede ser constitutiva del delito tal como lo establece la doctrina, los actos de aborrecimiento han de ser positivos; en el caso de los delitos cometidos con motivo de la operación con recursos de procedencias ilícitas, cuando para ellos se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, previsto en el artículo 400 Bis, (reforma del trece de mayo de 1996), que dice que para proceder penalmente se requiere la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Por lo tanto, se entiende como denuncia el medio legal por el cual se pone o hace del consentimiento la noticia de haberse cometido o que se

pretende cometer un delito y que por ley se persiga de oficio. La denuncia es un acto de carácter público y consiste en obligar al Ministerio Público a tramitar y empezar la averiguación previa, con la finalidad de que realice todas las diligencias encaminadas a integrar o no el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

1.4.2. LA QUERELLA

La querella es como la denuncia: la relación de hechos constitutivos de delito formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante pero expresando la voluntad de que se persiga.

La querella es otro de los medios legales para hacer del conocimiento a la autoridad correspondiente de que se haya cometido o se pretenda cometer un delito, pero tiene la particularidad de que sólo puede recurrir a ella la persona ofendida o su legítimo representante.

La querella puede ser formulada por el ofendido como por sus representantes ya sean legales o contractuales. Con relación a éstos últimos, es decir a los apoderados, se ha discutido la calidad del poder que deben tener. Sin embargo el artículo 120 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que las querellas realizadas por personas morales se admitirán cuando el apoderado tenga un poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial para formular querellas sin que sea necesario acuerdo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas, poder especial para el caso determinado, ni instrucciones concretas al mandante. El artículo 118 del Código en cita, establece que las denuncias y las querellas pueden formularse de manera verbal o por escrito.

Para que el Ministerio Público inicie la averiguación previa, auténtico periodo de preparación del ejercicio de la acción penal, es menester que se reúnan los requisitos exigidos por el precepto 16 Constitucional. Como una modalidad especial de la querrela existe la llamada excitativa, es decir, la querrela formulada por el representante de un país extranjero para que se persiga a los responsables del delito de injurias proferidas en contra del país que representa, o en contra de sus agentes diplomáticos (artículo 360 del Código Penal Federal).

1.4.3. EXCITATIVA

La excitativa se formulará por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, que es el órgano de relación internacional, para que trasmita al Procurador General de la República cualquier hecho considerado como delito.

La denuncia, querrela y la excitativa en su caso, provocan la actividad del órgano persecutorio, el cual debe iniciar el periodo de preparación de la acción penal, con objeto de ejercitarla, en el supuesto de que mediante la oportuna averiguación llegue a reunir los elementos exigidos por el artículo 16 Constitucional.

1.4.4. LA ACUSACIÓN

Cuando el Ministerio Público se encuentra conociendo de hechos que pudiesen constituir algún delito diverso del que está investigando, tiene la obligación de iniciar una nueva indagatoria o en su caso darla a conocer a otro, que en razón de competencia, monto o especialidad deba de conocer.

Tanto la acusación como la excitativa son Instituciones que se consideran como parte de la denuncia, por lo que se considera que las mismas no son requisitos de procedibilidad autónomos.

CAPITULO SEGUNDO

ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO DE ROBO PREVISTO EN EL CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.

2.1. NOCIÓN DEL DELITO

El Corpus delicti es un concepto de gran importancia en el Derecho de Procedimientos Penales, debido a que la comprobación de la conducta o hecho punible descrito por la ley y entendido como un todo unitario en los elementos que lo integran, es la base en la que se sustenta; sin ello, según criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no puede declararse la responsabilidad del acusado, ni imponérsele pena alguna

Desde un punto de vista más técnico, se define al delito como acción u omisión típica, antijurídica, culpable y penada por la ley. Analizando cada uno de los elementos diremos que, la acción es un hecho previsto en la ley penal y dependiente de la voluntad humana. La acción delictiva puede consistir en un acto en sentido estricto, cuando existe la realización de un movimiento corporal, en una omisión pura o propia si se trata de un no hacer algo, o una combinación de ambas posibilidades, llamada comisión por omisión u omisión impropia. La acción debe depender de la voluntad de una persona, excluyéndose las tipificaciones delictivas, supuestos tales como los movimientos reflejos, los estados de inconsciencia como el sueño, la narcosis, el sonambulismo, la embriaguez letárgica o los estados hipnóticos, o cuando hay una violencia irresistible que impulsa al actor a ejecutar actos donde la voluntad se encuentra sometida, anulada o dirigida. La conducta debe ser contraria a lo que el Derecho demanda y encontrarse sancionada por la ley.

Existen tantos conceptos de delito, como corrientes, disciplinas y enfoques. Cada una lo define desde su perspectiva particular, de modo que cabe hablar de una noción sociológica, clásica, positiva, doctrinal, legal, criminológica, etcétera.

En el presente trabajo nos interesa fundamentalmente la noción jurídica de delito. Desde el ángulo jurídico, el delito atiende solo a aspectos de derecho, sin tomar en cuenta consideraciones sociológicas, psicológicas o de otra índole.

El delito, como noción jurídica, es contemplado en dos aspectos: jurídico formal y jurídico sustancial.

La definición que proporciona nuestro Código Penal en su artículo 7º es jurídica formal.

"La jurídica sustancial, consiste en hacer referencia a los elementos de que consta el delito."¹¹

"Si se parte del supuesto de que la palabra delito debe ser tomada en su acepción de un hecho y no de clasificación legal de los acontecimientos delictuosos, entonces sí puede haber discrepancias de opinión entre el Juez y el Ministerio Público".¹²

La noción de delito ha variado de acuerdo a los momentos históricos, las áreas geográficas, y la ideología de cada pueblo, de manera que es difícil establecer un concepto de honda raíz filosófica que tenga validez en cualquier momento y lugar; se han elaborado múltiples definiciones, de acuerdo con diversas corrientes doctrinarias que han respondido a situaciones y necesidades específicas.

Definición

El delito se ha definido como una acción punible. El Código Penal en su artículo 7º lo define como el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

¹¹ AMUCHASTEGUI REQUENA Irma G., Derecho Penal, Editorial Harla, México, 1998, p. 43

¹² GARCIA RAMÍREZ Sergio, Victoria Adato de Ibarra, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, p. 195

Desde un punto de vista jurídico sustancial y en atención a sus elementos, Jiménez de Azúa expresa que el delito es: el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a una sanción penal.”¹³

“CONCEPTO JURÍDICO DEL DELITO.- La definición jurídica del delito debe ser, naturalmente, formulada desde un punto de vista del derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas, como la antropología, la sociología, la psicología criminal y otras. Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse debe ser una fórmula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y permita un desarrollo conceptual, por el estudio analítico de cada uno de sus elementos. En lugar de hablar de violación de la ley, como una referencia formal de antijuridicidad como elemento que lleve consigo sus dos aspectos: formal y material, y dejando a un lado la voluntariedad y los móviles egoístas y antisociales, como expresión formal y como criterio material sobre culpabilidad, tomar esta última como verdadero elemento del delito, a reserva de desarrollar, por su análisis todos sus aspectos o especies ”¹⁴

Los conceptos anteriores nos ilustran sobre lo que los autores consideran sobre el delito, sin embargo, es preciso apuntar, que el concepto más adecuado es el contemplado en las disposiciones legales aplicables, a las cuales nos abocaremos en el capítulo siguiente.

“El delito como concepto, huega decirlo y sin hacer una larga y tediosa historia, es producto de la conducta humana, no aislada sino en permanente interferencia intersubjetiva, utilizando las palabras de Cossío, cuando habla en su intento definitorio de la norma.

¹³ JIMENEZ DE AZUA, citado Osorio y Nieto Cesar Augusto, Síntesis de Derecho Penal, Parte General, Editorial Trillas, México, 1991., p. 43

¹⁴ CASTELLANOS TENA Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, Tngésima Edición, México, 1991, p. 128

Es que, precisamente, ésta, nace como consecuencia de la preexistencia de la acción del hombre en una sociedad dinámica, ante la necesidad de regular el permanente entrecrocarse de todos aquellos que mantienen la relación primaria de agruparse.”¹⁵

Tomando en cuenta que la legislación mexicana se refiere a integración y comprobación del cuerpo del delito, es importante hacer notar que ello alude a dos aspectos, frecuentemente confundidos en la práctica, y que en relación con el tema a estudio conduce a errores.

Integrar significa componer un todo con sus partes, en cambio, comprobar es evidenciar una cosa, cotejándola con otra, repitiendo las demostraciones que la prueban y acreditan como cierta.

La integración del cuerpo del delito es una actividad, en principio, a cargo del Ministerio Público durante la avengación previa y tiene su fundamento en imperativos de carácter legal.

El artículo 164 del Código Federal de Procedimientos Penales dice: El funcionario de la policía judicial y el tribunal, en su caso, deberán procurar, ante todo, que se compruebe el cuerpo del delito como base del procedimiento penal.

Para la comprobación del cuerpo del delito, los funcionarios de policía judicial y el tribunal gozarán 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 estén reprobados por ella (artículo 173 del Código Federal de Procedimientos Penales).

¹⁵ A. CAMPOS Alberto - Derecho Penal Segunda Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina, 1987, p 96

El Código Federal de Procedimientos Penales, indica que cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el Agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiendo los si fuere posible (artículo 123 del Código Federal de Procedimientos Penales).

De los preceptos citados se desprende que del conjunto de elementos probatorios que se hayan acumulado durante la averiguación previa, dependerá que el cuerpo del delito resulte comprobado. Es innegable que la actividad del Ministerio Público, durante la etapa mencionada, tiende esencialmente a la integración del corpus delicti, ésta es su función característica.

La comprobación del cuerpo del delito implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo

De este precepto se verán diversas hipótesis en donde pueda acontecer que la conducta o hecho se adecue a un solo tipo o a varios, según la proporción que aquél haya alcanzado, integrándose tantos cuerpos de delitos, en proporción al alcance de la conducta o hecho y en relación con el catálogo existente en el Código Penal. Esto se logra comparándolo con los tipos en que pudiere adecuarse, para después subsumirla en lo que corresponda, tomando en cuenta la relación valorativa prevalente entre los medios utilizados para realizarla y los fines de ésta, y así encuadrar correctamente, subordinándola, dado el caso, en su significado finalístico en uno o en varios tipos o bien en concurso de delitos.

El proceso de la adecuación típica consiste en atender al bien jurídico tutelado, comparando la conducta o hecho con las formas descritas por la ley; para lograr su identidad, ha de llevarse a cabo, además, examinando 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 tipicidad y en consecuencia, cuerpo de delito.

2.2. EL DELITO DE ROBO Y SU REGULACIÓN EN EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL

En el Código Penal para el Distrito Federal, encontramos el concepto de delito, asimismo existen diversos numerales que definen los distintos tipos penales, que en sí constituyen una amplia gama que el legislador prevé como delito.

Dentro de estas disposiciones encontramos a las siguientes.

“LIBRO PRIMERO

TÍTULO PRIMERO Responsabilidad penal.

CAPÍTULO I. Reglas generales sobre delitos y responsabilidad.

“ARTÍCULO 7o. Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omita impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

El delito es

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.”

Del texto anterior se desprende que el delito requiere de la existencia de una acción u omisión y de que todo delito se consuma por una conducta, la cual puede ser de acción o omisión (artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal.)

Al respecto podemos señalar que el delito puede cometerse de dos formas. por una acción y por una omisión, por lo que resulta necesario definir ambos conceptos:

ACCIÓN.- Es el acto voluntario que siempre implica una finalidad (teoría finalista)

Elementos { **Contenido o elemento interno:** el sujeto se propone el fin, selecciona los medios para su realización y considera sus efectos.
Manifestación o elemento externo: el sujeto exterioriza su conducta a través de actos preparatorios, actos ejecutivos y actos consumatorios.

Omisión Propia.- Infracción a un deber de actuar jurídico.

Omisión Impropia.- El comportamiento omisivo da un resultado prohibido, cuando el sujeto tenga el deber de evitarlo derivado de una ley, un contrato o de su actuar precedente.

No hay que confundir la omisión con la ausencia de conducta, ya que esta última se encuentra prevista como una excluyente del delito y no como una forma de realización de los delitos.

Ausencia de Conducta: Excluyente del Delito que puede ser: (15 Fr.I y X del Código Penal para el Distrito Federal)

- Se realiza sin intervención de la voluntad del agente.
- Caso Fortuito - El sujeto actúa bajo una fuerza física irresistible.
- Estado de Involuntariedad.- Insuficiencia de las facultades que lo hacen incapaz de conducirse con voluntad.

“ARTÍCULO 8o. Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente”

Este numeral nos señala la forma que se pueden llevar a cabo los delitos, mismos que pueden ser de forma dolosa o culposa.

La realización de los delitos se hace en forma dolosa o culposa de la acción u omisión, siendo indispensable definir los elementos que integran las figuras a que hacemos referencia, así como los distintos tipos que existen.

DOLO (Elementos)	{	Cognoscitivo o Intelectual. - Conoce los elementos del tipo
Penal.		(Elementos) Volitivo. - Se quiere la realización del Hecho
DOLO (Tipos)	{	Directo. - El agente quiere y acepta el resultado producido.
		Eventual. - Se prevé en resultado y no se renuncia a su ejecución.
CULPA (Elementos)	{	1.- Conducta humana voluntaria.
		2.- Se realiza con violación a un deber de cuidado.
		3.- Que se produzca un resultado penalmente relevante.
		4.- Que exista un nexo de causalidad entre la conducta y el resultado.

- DOLO
(Tipos)
- 1.- **Sin representación.**- El sujeto no prevé el resultado siendo **previsible.**
 - 2.- **Con representación.**- El sujeto prevé el resultado y tiene la esperanza que no se produzca.

Es necesario precisar que la Ausencia de Dolo, esta contemplada como un excluyente del Delito en el artículo 15 Fr. VIII del Código Penal para el Distrito Federal

En nuestro código penal, se denomina error de tipo y es cuando el sujeto realiza la acción u omisión bajo un error invencible. Cuando el error es vencible se excluye el Dolo pero no la Culpa.

Las anteriores observaciones las encontramos debidamente plasmadas en el artículo 9 del ordenamiento legal que nos ocupa.

“ARTÍCULO 9o. Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

En los delitos que se producen por culpa, debemos hacer especial mención a lo dispuesto en los artículos 60 al 63 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, los cuales establecen ciertas reglas que son importantes en la practica diaria como en los delitos de ataques a las vías generales de comunicación, daño en propiedad ajena por transito de vehículos, peligro de contagio, lesiones, homicidio simple intencional, o en razón de parentesco y daño en propiedad ajena.

En lesiones producidas por tránsito de vehículos sólo se procederá a petición de parte, siempre que no se encuentre el conductor bajo el influjo de algún psicotrópico o estupefaciente u otra situación en que se abandonara a la víctima.

Podemos apreciar que el delito se puede realizar conjuntamente acompañado de otros ilícitos, y en base a ello se efectúa la siguiente clasificación.

Concurso Ideal.- Cuando con una sola conducta se incurre en varios delitos.

Concurso Real.- Cuando con pluralidad de conductas se incurre en varios delitos. En delitos continuados no hay concurso de delito. (18 y 19 del Código Penal para el Distrito Federal).

No hay que olvidar que existen también aquellos delitos que no llegan a consumarse, lo que se denomina tentativa, al respecto la legislación penal local establece:

“ARTÍCULO 12. Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.”

Para imponer la pena de la tentativa el Juez tomará en cuenta, además de lo previsto en el artículo 52 de dicho ordenamiento, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

Por último, hacemos notar que se encuentran dispersas una gran cantidad de numerales que se relacionan con el delito, mismos que conforme se vaya desarrollando el presente capítulo procederemos a su estudio, relacionándolos con la actividad que realiza la institución encargada de perseguir los delitos, mediante la debida integración y perfeccionamiento legal de las averiguaciones previas, esta Institución es el Ministerio Público.

La gran variedad de normas legales existentes, que son específicas a cada materia, da la posibilidad de que dentro de ellas se encuentren insertos gran cantidad de artículos que reproducen en su texto hipótesis que al traducirse en conductas se consideran delitos en cada rama en especial.

Dentro de toda esta gama de leyes se destaca por su complejidad y por los aspectos y clasificaciones que se contemplan el delito de Robo, el que es definido por nuestro Código Penal de la siguiente forma:

“Artículo 367. Comete el delito de robo: el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley”.

2.3. ELEMENTOS DEL DELITO DE ROBO

De la definición que proporciona el artículo 367, se desprenden los siguientes elementos materiales y normativos:

a) Apoderamiento: acción por la que el agente toma la cosa que no le corresponde, sustrayéndosela al propietario o al detentador legítimo. La aprehensión de la cosa es en forma directa, el infractor utiliza sus propios órganos corporales para tomarla; es indirecta cuando utiliza otros medios para ingresarla a su poder, tal como el empleo de terceros, instrumentos mecánicos, etcétera.

b) El derecho privado nos dice que son muebles "...los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro ya se muevan por sí mismos, ya por una fuerza exterior" o bien "...las obligaciones y los derechos y acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal" (artículos 353 y 354 del Código Civil), pero dado el carácter de las normas penales, se dicen muebles "... a las cosas corpóreas que sin modificarse, tienen la aptitud de moverse de un espacio a otro, por sí mismas ..." ¹⁶

c) "La cosa ajena: es la que no pertenece al sujeto activo, para la integración del robo no es menester determinar quien es su legítimo tenedor de derechos, pero este dato tiene sumo interés para indicar quiénes son los perjudicados, acreedores de la reparación del daño." ¹⁷

d) Sin derecho: La antijuridicidad es ingrediente de todo ilícito, (en este caso del delito), pero el apoderamiento de cosa ajena con derecho no constituye un robo, se trata aquí de garantizar un derecho como en el caso de un secuestro de bienes con el auto de exequiendo.

e) Sin consentimiento: Este elemento puede tomar tres vertientes:

- 1.- Contra la expresa y libre voluntad de la víctima, por el uso de la violencia física o moral (artículos 372 al 374 del C P para el D F).
- 2.- Por el empleo de hábiles y rápidas maniobras sorpresivas que impidan la oposición efectiva y,
- 3.- Cuando la voluntad del ofendido está ausente, sin su consentimiento y por medios furtivos y subrepticios se sustrae la cosa.

¹⁶ GONZALEZ DE LA VEGA Francisco - El Código Penal Comentado, Editoría Porrúa, México 1981, Pag 405

¹⁷ GONZALEZ DE LA VEGA Francisco - Idem

JURISPRUDENCIA DEFINIDA

ROBO.- Si el acusado dispone del fruto del delito de robo, esa circunstancia no puede constituir un nuevo delito.

Quinta época.

Tomo XLVII, Pag.2349, Tomo XLIX, Pag. 298, Tomo XLIX, Pag. 1388, Tomo L., Pag. 409.

ROBO.- El delito de robo es de aquellos, en los cuales, el dolo se presume, según el Código Penal.

Quinta época, Tomo XXVIII, Pag. 1008

ROBO CUERPO DEL DELITO DE Para que exista este delito, se requiere, entre otros elementos, que la cosa robada, se encuentre en poder de una persona distinta del agente y si se halla en poder de éste por cualquier concepto, cuando se adueña de ella, podrá existir otro delito, pero no el de robo.

Quinta Época: Tomo XXIV Pag. 532 Tomo XXVI, Pag. 2241, Tomo XXVIII, Pag. 1683 Tomo XLI, Pag. 3190, Tomo XLII Pag. 2596.

ROBO, DELITO DE.- Si al acusado se le imputa haberse apropiado objetos, que se le dejaron encargados por poco tiempo, no se trata de abuso de confianza, puesto que el responsable no llegó a estar en la posesión jurídica de la cosa, ya que la tuvo tan solo a su cuidado, bajo su custodia momentaneamente, de una manera pasajera y en virtud de un acto que no pudo haber sido inspirado por la confianza, si el paciente del delito no conocía al delincuente y creyó que podía vigilarlo mientras guardaba las cosas, en consecuencia si el acusado no llegó a recibir materialmente las cosas objeto del delito, sino que solamente tuvo el cargo de estar pendiente de ellas, al apoderarse materialmente de las mismas, cometió el delito de robo, previsto en el artículo 367 del Código Penal del Distrito Federal.

Quinta Época: Tomo XLIV, Pag. 3980.

Es preciso dejar establecido que el medio legal en el que se plasman las actuaciones para acreditar los delitos, es la averiguación previa, misma que debe iniciarse únicamente cuando se cumplen los requisitos de procedibilidad exigidos por nuestra Constitución Política, que son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una indagatoria y, en el caso, ejercitar la acción penal contra el probable responsable de la conducta típica; estos son la

denuncia y la quereilla de las cuales ya hemos dejado asentado en el capítulo anterior.

En la legislación positiva, la comprobación del delito es una función que corresponde al órgano jurisdiccional, en diversos momentos procedimentales, fundamentalmente durante la etapa de la instrucción y el juicio

En la primera etapa, examina la diligencia de averiguación previa y las que se hubieren practicado ante él mismo (cuando previa consignación de los hechos sin detenido, o por el artículo 36 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, se negó la orden de aprehensión y el Ministerio Público solicitó desahogo de diligencias), y aquellas que se hubieren llevado a cabo durante el término constitucional de setenta y dos horas, para así dictar el auto de formal prisión, el auto de formal prisión con sujeción a proceso, o en su caso, el de libertad por falta de elementos para procesar.

En el juicio también examinará las actuaciones antes mencionadas, relacionándolas con las demás probanzas rendidas después del auto de formal prisión, al igual que las presentadas durante la audiencia final, constando así, la existencia o falta del cuerpo del delito, con las consecuencias que una u otra situación producirán.

Las diligencias que el Ministerio Público deberá realizar para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad deberán apegarse a lo señalado por el Código de Procedimientos Penales, como lo veremos a continuación:

El artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos dice que: "Para la comprobación del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculcado, en su caso, el Ministerio Público y el juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, para el esclarecimiento de la verdad histórica, aunque no

sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta”.

Nuestro procedimiento penal dota de amplias facultades tanto al Ministerio Público como al órgano jurisdiccional para investigar los hechos materia de la controversia, tanto de las pruebas que exculpan al probable como de las que lo comprometen, pues los faculta para admitir como prueba todo aquello que se ofrezca como tal, siempre y cuando a juicio del Ministerio Público que conoce de la indagatoria o del juez del conocimiento se pueda constituir como tal, siempre y cuando no vaya en contra de la moral y la ley

El artículo 20 Constitucional en su fracción V, señala que Todas aquellas pruebas que ofrezca un inculpado para su defensa le serán admitidas, las que sirven de base al principio jurídico de “favor rei”, es decir, se tomará todo aquello en donde más se favorezca al inculpado. Durante la averiguación previa y el proceso puede ser ofrecido desde cualquier punto de vista, pero atendiendo dos principios reconocidos por nuestro derecho positivo procesal mexicano: En primer lugar que no vaya en contra de la moral, y en segundo lugar que no vaya en contra de lo dispuesto por nuestros ordenamientos positivos mexicanos; por lo demás, todo es aceptado como medio de prueba para la defensa de un inculpado.

Debemos recordar que la carga de la prueba es de éste mismo; es decir, se debe recibir como prueba todo aquello que nos pueda dar certidumbre siempre que pueda constituirse a juicio del Ministerio Público o del juez como tal; mientras que queda establecida la autenticidad de dicha prueba, lo que también está regulado en la Constitución.

Es prudente señalar que las pruebas que se presentan sin especificarse y que no se desvirtúan sólo producen un valor indiciario, salvo algunos casos de confesión, documentos públicos, inspección y las pruebas que resulten de algunos cateos.

(Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, octava época, núm. 79, julio de 1994, tesis 1ª/J 15/94, p 13)

Debemos tomar en cuenta diversos aspectos de importancia que contiene la misma jurisprudencia, en cuanto al precepto legal que se refiere a la configuración o no del delito de robo, y la aplicación correcta de los preceptos legales relacionados al caso en concreto.

Resultado de la interpretación que al respecto realiza la Suprema Corte al resolver sobre la contradicción de tesis, hemos encontrado varios puntos en los cuales coincidimos, uno de ellos es el relacionado con la forma en que se aplica la ley, en lo que establece el artículo 14 Constitucional cuando habla de la no privación de la libertad y que sólo se llevará a cabo con las formalidades del procedimiento y con la aplicación de las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Consideramos que en este punto, está dentro de la legalidad que exige dicho precepto Constitucional. Coincidimos en la opinión del vacío que la ley penal tiene al establecer el carácter de bien mueble a uno de los elementos de tipo penal del delito de robo, y que debería ser subsanado con la ley o norma que coadyuve a establecer lo que en el Código Penal es una laguna o bien, no lo establece como tal; esto con el fin de poder determinar si se configura o no el delito de robo.

Pero al mismo tiempo y a nuestra consideración esto produce los problemas o ambigüedades siguientes.

La aplicación de una ley expedida con anterioridad como lo establece el artículo 14 constitucional, no significa que esta ley sea o tenga establecidos

todos los supuestos que podrían suceder, por lo tanto debería de darse la facilidad de amoldar o adaptar los conceptos existentes a una realidad cambiante que llega a superar al derecho en los supuestos que el mismo maneja, se nos ocurre que la aplicación de la jurisprudencia como fuente del derecho ayudaría a tal efecto, pues con su función interpretativa subsanaría los vacíos y lagunas que el derecho tiene y nuestro sistema jurídico no quedaría rezagado, ya que de otra manera es necesario que primero se dé el acto u omisión para que posteriormente se legisle sobre él.

No podemos cuestionar la configuración que del bien objeto del delito se realiza a través de la legislación civil, ya que en sentido estricto el bien en cuestión es de los clasificados como inmueble por su naturaleza o accesión; y por tanto y del anterior razonamiento podría establecerse la configuración o no del delito de robo.

Ahora bien, la interpretación estricta o literal de lo que son los elementos del tipo penal del delito de robo es adecuada, pero consideramos que se deja a un lado un punto importante de la ciencia penal, y que es lo relacionado al dolo con que actúa el sujeto al momento del apoderamiento, ya que aun cuando el bien tenga o no la calidad de bien mueble, la conducta es contraria a lo que establece la norma penal.

Ahora bien, debemos de tomar en cuenta que hasta antes de la reforma del 10 de enero de 1994, en el delito de robo se presumía el dolo, ejemplo "Robo. El delito de robo es de aquellos en los cuales el dolo se presume, según el Código Penal"; (Semana Judicial de la Federación, quinta época, tomo XXVIII, p. 1008.), pero en la actualidad y resultado de la reforma mencionada, hoy en día el dolo debe de ser probado.

Resultado de esto y de nuestra primera observación acerca del dolo, si se presumiera éste, se tendría que dar por configurado el delito de robo de manera total y sin la falta de una prueba de la configuración del elemento bien mueble, ya que a todas luces el apoderamiento del bien sería un acto antijurídico, pero resultado de dicha reforma, se presupone la necesidad de probar primero el dolo y segundo los demás elementos que integran el tipo penal.

Partiendo de la anterior reflexión consideramos importante tocar lo relativo a los casos que originaron esta jurisprudencia por contradicción, ya que en uno de ellos sí se configuró el delito de robo y en el otro no; y conociendo que la nueva jurisprudencia no puede afectar los casos concretos que dieron motivo a la contradicción, se nos ocurre tomar el atrevimiento de plantear la posibilidad de la retroactividad de la nueva jurisprudencia en beneficio del afectado con la configuración de delito de robo, ya que al ser fuente del derecho y tener un carácter obligatorio, podría beneficiar la situación concreta en que se dio por configurado el delito de robo. Esto sólo para el caso de que nuestras anteriores reflexiones no tuvieran razón de ser, ya que como lo planteamos, sí debería de configurarse el delito de robo basado en la presencia del dolo en el apoderamiento de un bien. Pero sin olvidar lo que la reforma ha establecido en relación a la prueba del mismo.

De igual manera creemos que resultaría importante, pero no indispensable, como resultado de la jurisprudencia por contradicción, que se pudiera establecer una catalogación de los bienes muebles a que se refiere el delito de robo, y los supuestos para la configuración del delito de robo, y de no ser posible, plantear la posibilidad para estos casos de un robo por equiparación, basado en la prueba del dolo en la conducta que se despliegue en esos casos.

Debemos notar que el arbitrio judicial en materia penal, en la interpretación y aplicación de las normas penales, es demasiado estricto y restringido, pues la finalidad de la norma es represiva, y tiende por la vía de la represión a conservar el bien jurídico en juego, ya que estos bienes jurídicos son de importancia y trascendencia extrema para el hombre (libertad, posesiones, vida etcétera); por lo tanto, consideramos que se debería de atender más a los derechos de la víctima o persona afectada y con mayor alcance en lo relacionado al arbitrio judicial en la interpretación de la norma y los supuestos en que la víctima o el afectado se colocan en los supuestos.

En los casos de robo, el tipo penal podrá comprobarse de las maneras siguientes:

I. Con la confesión del indiciado en la que admite haber cometido el robo que se le imputa, la cual deberá estar apoyada por otros medios de prueba idóneos, aún cuando se ignore quien sea el dueño de la cosa objeto del delito;

II. Con la presunción derivada del hecho de tener en su poder el acusado alguna cosa que por sus circunstancias personales, no sea verosímil que haya podido adquirir legítimamente, si no justifica la procedencia de aquélla;

III. Con la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa robada; y

IV. En el caso de la fracción anterior, si de la comprobación de las circunstancias enumeradas en ella, así como de los antecedentes morales, sociales y pecuniarios de la víctima resultan indicios suficientes, a juicio del juez para tener por comprobada la existencia del robo, esto será bastante para considerar comprobado el cuerpo del delito.

2.3.1. ELEMENTOS POSITIVOS

Los elementos del delito son las partes que lo integran, son los aspectos positivos, a cada uno de los cuales corresponde uno negativo, que llega a ser la negación de aquél; significa que anula o deja sin existencia al positivo y, por tanto, al delito

Existen diversas corrientes y elementos del delito, para determinar los elementos positivos o negativos:

- a) Bitómica
- b) Tritómica
- c) Tetratómica
- d) Pentatómica
- e) Hexatómica
- f) Heptatómica

Por cuestión didáctica estudiaremos la teoría heptatómica:

Conducta o hecho
Tipicidad
Antijuridicidad
Imputabilidad
Culpabilidad
Condición objetiva
Punibilidad

CONDUCTA O HECHO.

Según don Fernando Castellanos la conducta o hecho es "el comportamiento humano, voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito" ¹⁸

¹⁸ CASTELLANOS TENA Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, Mexico 1991

Cabe señalar que únicamente la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, o ser producto de la conducta del mismo, porque sólo él es posible activo de las infracciones penales, es el único ser capaz de voluntariedad.

La omisión es una forma negativa de la acción, es manifestación de la voluntad que se exterioriza en una conducta pasiva, en un no hacer, es la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. Mientras que en los delitos de acción se hace lo prohibido por la ley, en los de omisión se deja de hacer lo mandado expresamente por la ley.

TIPICIDAD

Es la tipicidad el segundo elemento esencial del delito, cuya esencia permite su configuración como tal.

Para don Fernando Castellanos Tena, la tipicidad " es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador, es en suma la adecuación o acuñación de un hecho a la hipótesis legislativa" ¹⁹

Para Porte Petit, la tipicidad es una adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula " Nullum Crimen sine Tipo" ²⁰

El tipo es para muchos la descripción de una conducta desprovista de valoración. Javier Alba Muñoz lo considera como la descripción legal de la

¹⁹ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Ob Cit

²⁰ PORTE PETIT Candaudap, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, 8a ed , Editorial Porrúa, México, 1983

conducta y del resultado, y, por ende, de acción y resultado, quedando comprendidos en él.

Concepto de atipicidad: Es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo; si la conducta no es típica jamás podrá ser delictuosa.

Se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos.

ANTI JURIDICIDAD

Es un concepto negativo; comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario a derecho.

Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica se requiere necesariamente un juicio de valor, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no esta protegida por una causa de justificación .

Se entiende como antijuridicidad la oposición de la conducta o el hecho con las normas de cultura reconocidas por el Estado.

IMPUTABILIDAD

Es la capacidad de querer y de entender en el campo del Derecho Penal.

Será imputable, dice Carrancá y Trujillo, todo aquel que posea al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente.

CULPABILIDAD

Es el conjunto de presupuestos que fundamentan el reproche personal al actor por el hecho punible que ha cometido, por lo tanto, dicho presupuesto muestra el hecho como expresión jurídicamente desaprobada de la personalidad del actor, el término "reprochabilidad" empleado a veces, significa lo mismo que reproche.

Porte Petit, define la culpabilidad como: "El nexó intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto".²¹

La culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto para el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que manifiesta por la franca oposición en el dolo o indirectamente, en la culpa, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos.

²¹ PORTE PETIT Candaudap, Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal, Ob. Cit.

Cuello Calón dice. " Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley" ²²

Características legales de la culpabilidad

- 1.- Su imputabilidad. El autor debe poseer una constitución mental normal.
- 2.- Una determinada forma de la culpabilidad. El derecho vigente conoce dos formas de la culpabilidad:

La forma legal básica de la culpabilidad denominada dolo, y

La forma más leve de la culpabilidad llamada culpa.

- 3 - La ausencia de causas especiales de exclusión de la culpabilidad.

4.- Al concepto unitario de la culpabilidad jurídico-penal se encuentra en la reprochabilidad.

CONDICIONALIDAD OBJETIVA.

Las condiciones objetivas de penalidad no son elementos esenciales del delito; generalmente son definidas como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación; como ejemplo suele señalarse la previa declaración judicial de proceder por el delito de quiebra fraudulenta; nótese cómo este requisito en nada afecta la naturaleza misma del delito.

²² CUELLO CALON Eugenio, Derecho Penal, 9a. ed., Editorial Nacional, México, 1961

LA PUNIBILIDAD.

Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena, tal merecimiento acarrea la culminación legal de aplicación de esa sanción.

En resumen, la punibilidad es:

- a) Merecimiento de penas;
- b) Conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales y;
- c) Aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.

2.3.2. ELEMENTOS NEGATIVOS

Ausencia de la conducta
Ausencia de tipo
Causas de justificación
Causas de inimputabilidad
Causas de inculpabilidad
Falta de condición objetiva
Excusas absolutorias

AUSENCIA DE CONDUCTA O HECHO

se da cuando se ejecuta un acto no prohibido por la ley, o no se omite hacer algo a lo que la misma obliga; en tales condiciones no existe delito.

AUSENCIA DE TIPO

Quando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad.

El cumplimiento de un deber: Obrar en cumplimiento de un deber jurídico, siempre y cuando exista necesidad racional de la conducta empleada, como puede ser el caso en que Agentes de la Policía Judicial al someter a un sujeto a virtud de una orden de aprehensión girada por el órgano jurisdiccional, le causen lesiones para contrarrestar su resistencia.

Ejercicio de un derecho: Es el obrar en el ejercicio de un derecho siempre y cuando exista necesidad racional de la conducta empleada, como por ejemplo el médico que a su paciente le ocasiona lesiones quirúrgicas en una intervención de la misma naturaleza, pues en este caso el médico está ejerciendo su profesión.

Impedimento legítimo: Opera cuando el sujeto, teniendo obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, colocándose en consecuencia en un tipo penal. Adviértase que el comportamiento es simple omisión —emerge otra vez el principio de interés preponderante— impidiendo la actuación, una norma de carácter superior, comparada con la que establece el deber de realizar una acción.

Es por eso que las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad.

CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

Las causas de inimputabilidad son todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para deliberar. Ante todo se debe advertir que, como en otros casos, tratándose de la inimputabilidad, son admisibles tanto las excluyentes legales, como las llamadas supralegales.

La inimputabilidad, es la incapacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal.

CAUSAS DE INCULPABILIDAD

El problema de la inculpabilidad, representa el examen último del aspecto negativo del delito, así solamente puede obrar a favor de la conducta de un sujeto una causa de inculpabilidad cuando previamente no medió en lo externo una de justificación, ni en lo interno una de inimputabilidad.

Para que un sujeto sea culpable, precisa en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad, por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos: intelectual y volitivo. Toda causa eliminadora de alguno o de ambos debe ser considerada como causa de inculpabilidad.

Lo cierto es que la inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de culpabilidad: conocimiento y voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito o la imputabilidad del sujeto.

FALTA DE CONDICIÓN OBJETIVA

Falta de una condición objetiva: Dice el Doctor Celestino Porte Petit: "Cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, concurre una conducta o hechos típicos, antijurídicos, imputables y culpables, pero no punibles, en tanto se llena la condición objetiva de

punibilidad, lo cual viene a confirmar que ésta no es un elemento, sino una consecuencia del delito.”²³

EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Excusas absolutorias. Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal.

En presencia de una excusa absoluta los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad) permanecen inalterables, sólo se excluye la posibilidad de punición.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

²³ PORTE PETIT Candaudap, Ob Cit.

CAPITULO TERCERO

MODALIDADES DEL DELITO DE ROBO PREVISTO Y SANCIONADO EN EL CODIGO PENAL

3.1. TENTATIVA DE ROBO

La tentativa es el principio de un delito que no llega a realizarse, se forma por los hechos materiales tendientes a la realización del acto delictuoso, de modo tal que no se produzca, este grado de ejecución queda incompleto por causas ajenas a la voluntad del individuo, pero denota la voluntad delictiva y se castiga.

El Juez debe tener en cuenta el alcance que hubiera tenido si se hubiere realizado el acto (artículo 63 del Código Penal para el Distrito Federal, que dice en caso de tentativa se impondrán hasta las dos terceras partes de la sanción que se debiera imponer de haberse consumado el delito).

Dentro de la tentativa se distinguen dos clases:

- g) La acabada o denominado delito frustrado, y
- h) La inacabada, también conocida como delito intentado.

La primera es cuando el sujeto realiza todos los actos para producir el resultado y éste no se da; la segunda es cuando el individuo deja de realizar algún acto que era importante para el resultado y se dice que hay una ejecución incompleta.

Cabe mencionar que no en todos los delitos se puede hablar de tentativa. Hay autores que sostienen que jurídicamente si el sujeto activo coloca la cosa en un lugar apropiado para retirarla posteriormente y la

abandona se integraría la tentativa, para nosotros se configura cuando el sujeto activo se arrepiente del ilícito que va a cometer

3.2. ROBO EQUIPARADO

Los tratadistas hacen consistir el apoderamiento, en la aprehensión de la cosa, por lo que se entra en posesión y se ejerce sobre ella un poder de hecho y no de derecho, este concepto se encuentra reglamentado por el Código Civil; asimismo, la aprehensión puede efectuarse por cualquier procedimiento personal e inmediato o bien mediato cuando es realizado por un tercero; el apoderamiento se consuma por la simple remoción de la cosa del lugar donde originalmente se encontraba, aunque posteriormente sea abandonada por causas ajenas a su voluntad

Antes de hablar del robo equiparado es necesario tratar otros tipos penales como el de robo a que hace alusión el artículo 367, del Código Penal:

Artículo 367. "Comete el delito de robo: el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley".

Por otra parte la Sala al respecto manifiesta:

Octava Epoca
Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: I Segunda Parte-2
Página: 626

ROBO. COMPROBACION DE SUS ELEMENTOS. (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL).

El delito de robo que tipifica el artículo 367 del Código Penal, tiene por su especial manera de ejecutarse, diversas formas de comprobación, entre las que destaca la de que deben evidenciarse los elementos materiales del delito (fracción I del artículo 115 del Código de Procedimientos Penales), no obstante, ello no significa que la "descripción de la conducta" (artículo 122 del código adjetivo señalado) a que se refiere el precepto 367 del ordenamiento sustantivo, requiera de la condición de que se demuestren y se expresen además los elementos normativos y subjetivos que conforman la definición legal, pues no debe perderse de vista que el sistema jurídico punitivo no obliga al dictado de normas de carácter doctrinal o casuísticas, ni el tipo se contempla, en las leyes penales, como un discriminado y expreso conjunto de elementos que requieran de la mención de si son materiales, subjetivos o normativos y que a la vez necesariamente deban indicarse así en los fallos, ya que sólo la concurrencia de los datos de la causa serán lo que configuren la hipótesis del ilícito, sean éstos de cualquier carácter.

Octava Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DFL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: I Segunda Parte-2

Página: 626

ROBO. COMPROBACION DEL CUERPO DEL DELITO DE.

Es incorrecto tener por acreditado el cuerpo del delito de robo si se invocan simultáneamente los artículos 115 y 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que con ello no se hace una debida fundamentación, puesto que dichos preceptos son contradictorios, en virtud de que la primera disposición establece reglas especiales y la segunda contiene una general, además de que, el artículo 115 mencionado, establece cinco reglas diferentes para la comprobación del cuerpo del delito de robo, las que serán preferidas en el orden numérico en que están colocadas, precisando conforme a cuál de ellas se justificó el ilícito, si se atiende a la regla especial.

Octava Época

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO TERCER
CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: III Segunda Parte-2

Página: 730

ROBO. MOMENTO EN QUE SE CONSUMA EL DELITO

El elemento material del delito de robo consistente en el apoderamiento de la cosa mueble, queda consumado en el preciso momento en que el activo de la infracción se apodera de la cosa aun cuando después la haya abandonado o arrojado y se haya recuperado, pues el apoderamiento quedó consumado desde el momento en que el acusado tomó el objeto del ilícito y lo colocó bajo su poder de hecho, ya que desde ese instante se atacó el bien jurídico tutelado.

Octava Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV- Febrero

Tesis: XX.280 P

Página: 212

ROBO. AUN CUANDO DESPUES EL ACTIVO ABANDONE EL OBJETO ROBADO. NO DEJA DE CONFIGURARSE EL DELITO DE.

Aun cuando se alegue ausencia de intención para cometer el delito de robo, debe destacarse que este se agota desde el momento en que el sujeto activo se apodera de una cosa ajena, sin consentimiento de su propietario, aun cuando después la abandone, en razón de que no constituye elemento necesario de la configuración del referido ilícito, el apropiarse de un bien ajeno con el ánimo de lucro.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII. Octubre de 1998

Tesis: VI.2o. J/148

Página: 1068

ROBO. LA PREEXISTENCIA, PROPIEDAD Y FALTA POSTERIOR DE LOS OBJETOS SUSTRÁIDOS, NO SON ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE (derogación del artículo 102 del código de procedimientos en materia de defensa social del estado de Puebla que establecía tales supuestos como reglas especiales para la comprobación del cuerpo del delito mencionado).

Para tener por acreditados los elementos constitutivos del delito de robo, es intrascendente que en autos no se haya demostrado la preexistencia, propiedad y falta posterior de los objetos robados, que como regla especial establecía el artículo 102 del anterior Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social para el Estado de Puebla, para tener por comprobado el cuerpo del delito de robo cuando no pudiera justificarse bajo la regla general que establecía el diverso 84 de ese cuerpo legal; lo anterior, en virtud de que tales preceptos fueron derogados por decreto de uno de julio de mil

novecientos noventa y cuatro publicado en el Periódico Oficial del Estado de Puebla en esa misma fecha para ajustarlos a la reforma del artículo 19 de la Constitución General de la República Mexicana en vigor a partir del cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y tres, que estatuye los requisitos para fundar el auto de formal prisión consistentes en que existan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste, lo cual dio origen a que se reformaran, adicionaran y derogaran diversos preceptos de la ley adjetiva penal del Estado de Puebla. Así, la nueva codificación procesal penal de esta entidad, ya no prevé reglas especiales para la comprobación de elementos del tipo penal del delito de robo, por lo que debe estarse a la regla general que para la demostración de tales elementos y de la probable responsabilidad del inculpado dispone el numeral 83 de esta misma ley.

Una vez que hablamos del delito de robo, diremos que es equiparada la conducta de robo según establece el artículo 368 del Código Penal del Distrito Federal, cuando se trata del fluido eléctrico, ya que no es "cosa" para poder ser apropiado, por lo que carece de un elemento corpóreo, definición que se establece en forma totalmente diferente a la que establece el artículo 367 del mismo código. Lo que sanciona el Código Penal es el aprovechamiento en forma dolosa de un fluido eléctrico, magnético, electromagnético o de cualquier otro fluido en que de alguna forma puede representar un detrimento patrimonial, no cabe la culpa en este tipo de delitos, como a continuación lo veremos:

Artículo 368. "Se equiparan al robo y se castigarán como tal:

I. El apoderamiento o destrucción dolosa de una cosa propia mueble, si esta se halla por cualquier título legítimo en poder de otra persona y no medie consentimiento; y

II. El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de él.

III. Derogado (Gaceta Oficial del Distrito Federal el 17 de septiembre de 1999)"

La opinión del Tribunal Colegiado de Circuito al respecto es:

Octava Época
Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: VII- Mayo
Página: 286

ROBO. DELITO EQUIPARADO AL DE. NO SE CONFIGURA CUANDO EL DEPOSITARIO NO RECIBE LA COSA EMBARGADA.

El tipo penal de robo equiparado que previene el artículo 368, fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal, requiere en forma inequívoca la prueba, alternativa o acumulativa, de la "disposición o destrucción", directa o indirecta, de una cosa mueble sobre la que se ejerza el derecho de propiedad, aunque limitado éste en su potestad de disposición, al encontrarse en prenda o depósito decretado por autoridad judicial competente. Lo anterior, conlleva fundamentalmente a dos situaciones, ambas con el carácter de presupuestos del delito; la primera versa en la fehaciente dilucidación de la propiedad del bien en favor del activo, y la segunda, en que este sujeto no tenga a la cosa bajo su esfera de dominio y disponibilidad, a virtud de la específica y preindicada disposición judicial; esto último, no acontece, verbigracia, cuando habiéndose decretado legalmente un embargo en contra del imputado, fácticamente el designado depositario no recibe la cosa sino que, por el contrario, ésta se encuentra en posesión o disponibilidad de aquél; no surtiéndose en tal caso como típica la disposición que en esas condiciones efectúe.

Por otra parte, estamos de acuerdo con la inclusión del artículo 368 bis, ya que el sujeto activo tiene la obligación de denunciar los hechos de la improcedencia de los artículos adquiridos.

"Artículo 368-bis. Se sancionará con pena de tres a diez años de prisión y hasta mil días multa, al que después de la ejecución del robo y sin haber participado en éste, posea, enajene o trafique de cualquier manera, adquiera o reciba, los instrumentos, objetos o productos del robo, a sabiendas de esta circunstancia y el valor intrínseco de éstos sea superior a quinientas veces el salario".

La opinión del Tribunal Colegiado de circuito al respecto es:

Octava Época
Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO
CIRCUITO.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: IX- Abril
Página: 625

ROBO, FORMAS DE PARTICIPACION DELICTUOSA EN EL DELITO DE

El hecho de que uno de los acusados no haya participado en la ejecución material del delito de robo con violencia, no implica que carezca de responsabilidad penal, si consta en autos que otro de los acusados lo señaló como una de las personas que tuvo injerencia en la preparación del delito y en el reparto de lo robado, lo que lleva a concluir que si le asiste responsabilidad porque coadyuvó en su concepción y obtuvo un beneficio con su resultado

3.3. ROBO CON VIOLENCIA

La pena se agrava cuando se ejecuta con violencia, por lo que se considera calificado, y se desprende que si al sujeto pasivo le causan lesiones éstas se subsumen a la violencia, sin embargo esto es aparente ya que cada tipo penal señala su punibilidad, por ejemplo al que roba y priva de la vida a otro, no se le aplica nada más la pena del robo sino también la del homicidio. El Código Penal del Distrito Federal establece:

“Artículo 372. Si el robo se ejecutare con violencia, a la pena que corresponda por el robo simple se agregarán de seis meses a cinco años de prisión. Si la violencia constituye otro delito, se aplicarán las reglas de la acumulación”.

La opinión del Colegiado es la siguiente:

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Noviembre de 1998

Tesis: I.Io.P. J/10

Página: 412

AGRAVANTE. LA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 371, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, SE ACREDITA AUN CUANDO UNO DE LOS AGENTES ACTIVOS SEA MENOR DE EDAD.

La interpretación armónica del artículo 371, en su párrafo tercero, del Código Penal, permite considerar que la intención del legislador al crear la agravante ahí prevista, fue la de sancionar con mayor severidad la comisión del delito de robo cometido por dos o más sujetos a través de la violencia, sin que se advierta que haya hecho excepción de los casos en que entre los autores del delito se encuentre un sujeto inimputable; lo cual se desprende de la iniciativa del Ejecutivo Federal de dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y seis, en la que se afirma que el delito de robo representa un setenta por ciento de los hechos delictivos denunciados en el Distrito Federal y de ese porcentaje, poco más de la mitad se comete con violencia, y cerca de la tercera parte comprende robos cuya cuantía es menor de cinco mil pesos, ilícitos que se cometen principalmente contra transeúntes, y en relación con camiones repartidores y de autopartes; pero además, no rebasan el monto de cien veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, o bien no es posible determinar su cuantía, lo que ocasiona que los inculcados obtengan su libertad bajo caución, ya que tales ilícitos no son considerados como graves por la ley, a pesar de la violencia con que se llevan a cabo en la mayoría de los casos. Por ende, se debe concluir que cuando el delito de robo sea perpetrado por dos o más sujetos en las condiciones que refiere el artículo y párrafo aludidos, basta con que uno de ellos sea imputable, para que al mismo le sea aplicable la penalidad establecida en el párrafo adicionado en comento, con independencia de que al menor o menores de edad participantes se les aplique diverso régimen legal.

La violencia física y moral son agravantes del delito de robo, como lo plasma el artículo 373 del Código Sustantivo:

“Artículo 373. La violencia a las personas se distingue en física y moral.

Se entiende por violencia física en el robo: la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona.

Hay violencia moral: cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona, con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarlo”.

Por su parte la Sala nos dice:

Novena Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VII, Abril de 1998

Tesis: 1a./J. 16/98

Página: 170

ROBO CON VIOLENCIA FISICA SOLO SE CONFIGURA LA CALIFICATIVA CUANDO SE EJERCE SOBRE LAS PERSONAS Y NO SOBRE LAS COSAS (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN)

Del concepto vertido por el legislador en la norma, en el sentido de que se entiende por violencia física en el robo, como calificativa de éste, la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona, se obtiene de manera inequívoca que dicha violencia es la que, al ejercerse en el sujeto pasivo, logra el aniquilamiento de su voluntad y, por tanto, integra la calificativa en cuestión: no así la fuerza física empleada para el apoderamiento que se ejerza sobre las cosas, la que, en su caso, de no constituir circunstancias inherentes a los medios de ejecución empleados para la realización de este ilícito y de configurar otro delito, motivará la aplicación de las reglas del concurso.

Octava Epoca

Instancia TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente Semanario Judicial de la Federación

Tomo XII- Julio

Página. 330

VIOLENCIA MORAL. EXISTENCIA DE LA.

Debe tenerse por existente la calificativa de violencia moral en el delito de robo, cuando se logra intimidar a una persona doblegando su voluntad mediante la amenaza constante de ser agredida, aunque ésta se realice con una pistola de salva, pues el ofendido, en el momento de consumarse el delito desconoce si es o no inofensivo el artefacto, por lo que fundadamente creyó estar en peligro inminente para su vida o integridad corporal.

3.4. ROBO CALIFICADO

La violencia ejercitada en el sujeto pasivo puede darse antes, durante o posterior a la comisión del ilícito de tal suerte que la violencia en estos tres supuestos agrava la pena en el delito de Robo, independientemente de que en el tercer supuesto la violencia pueda llegar a constituir otro delito, como pudiera ser el de Lesiones u Homicidio.

la Sala nos manifiesta lo siguiente:

Novena Epoca

Instancia Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo. III, Mayo de 1996

estacionado en la vía pública o en otro lugar destinado a su guarda o reparación, aun cuando tal aparato pueda ser removible, pues para la integración de tal calificativa la ley no distingue si el robo de partes vehiculares se verifica sobre fijas o desmontables, ni si son necesarias o no para el funcionamiento del citado bien mueble.

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV. Octubre de 1996

Tesis: VI 2o.124 P

Página: 607

ROBO CALIFICADO. LA RESPONSABILIDAD EN EL DELITO DE, SE COMPRUEBA SI EL INDICIADO ES DETENIDO SALIENDO DEL LUGAR EN QUE SE COMETIO EL.

Si en la causa penal se encuentra acreditado que el indiciado fue detenido en el momento en que salía del lugar cerrado en que se cometió el ilícito, tal circunstancia es suficiente para declarar probada su responsabilidad penal, siendo intrascendente que el inculpado, en el instante de la detención, no tenga en su poder bienes localizados en el inmueble del que salía, máxime si existen indicios de que en el evento participaron otras personas.

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII- Enero

Página: 451

ROBO, CALIFICATIVA NO CONFIGURADA EN EL DELITO DE.

La fracción VI del artículo 381 del Código Penal para el Distrito Federal, establece como calificativa del delito de robo, cuando se comete por los obreros, artesanos, aprendices o discípulos, calidades que no tiene el "mensajero" o el "auxiliar del libro de Apéndice", que según la empresa ofendida era el nombramiento del quejoso, pues es ampliamente conocido que el obrero desempeña una actividad especializada en la industria que interviene en la producción, el artesano es un individuo que por su habilidad desarrolla un arte o un oficio, creador, en el orden estético, el aprendiz está en la expectativa de desarrollar habilidades relativas al arte u oficio que pretende dominar y, finalmente, el discípulo está sujeto a las enseñanzas del maestro, como si se tratara de una escuela o sobre la práctica, en el lugar donde se desarrollan actividades varias, aun cuando no se trate de un centro docente, por consiguiente, viola garantías la autoridad responsable al aumentar la penalidad argumentando que la fracción VI de que se trata es

aplicable porque el robo lo cometió "un empleado en contra de su patrón", pues el robo que comete el empleado no lo incluyó el legislador en tal precepto.

Octava Epoca

Instancia. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente Semanario Judicial de la Federación

Tomo V Segunda Parte-I

Página 450

ROBO, INDEBIDA APLICACION DE LAS CALIFICATIVAS EN EL DELITO DE

Aun cuando las hipótesis contenidas en las fracciones II y VI del artículo 381 del Código Penal del Distrito Federal, se encuentran previstas en un mismo dispositivo legal y tienen señalada idéntica pena, de conformidad con los principios de seguridad jurídica y exacta aplicación de la Ley Penal, el juzgador está obligado a distinguir entre ambas cuál es la correctamente aplicable, de acuerdo con el carácter en el que se desempeña el activo del delito en el ámbito del ofendido, pues la primera de ellas se refiere a "cuando lo cometa un dependiente o un doméstico contra su patrón o alguno de la familia de este, en cualquier parte que lo cometa", y la última, "cuando se cometa por obreros, artesanos, aprendices o discípulos, en la casa, taller o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación, oficina, bodega u otros lugares a los que tengan libre entrada por el carácter indicado" Por lo que si en la especie el quejoso se desempeñaba como obrero en el negocio del ofendido, es lógico que el apoderamiento ilegal que cometió, sólo pudo haber sido agravado con la pena complementaria en base a lo dispuesto por la fracción VI del artículo 381 del Código Punitivo, pero no en términos de la diversa fracción II del mismo dispositivo legal

El arrepentimiento espontáneo del sujeto activo y la reparación de los daños causados antes de que la autoridad tome conocimiento, cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario mínimo y no se haya cometido el hecho con violencia, son elementos suficientes para no sancionar al activo, tal y como lo dispone el artículo 375 del Código Penal para el Distrito Federal

Nuestro máximo Tribunal ha manifestado que la pena de robo debe reducirse cuando se restituya lo robado y se paguen los daños y perjuicios antes que el delincuente sea declarado formalmente preso, esta disminución no sólo debe hacerse en robo simple sino también calificado, ya que la ley no hace excepciones, la citada reducción debe aplicarse aún cuando el agente no haya

pagado los daños y perjuicios, si el ofendido no reclama el pago de la indemnización y lo hace constar de forma expresa.

3.5. ROBO A CASA HABITACIÓN

Este tipo penal se encuentra descrito y sancionado en la primera parte del artículo 381 bis del Código Penal para el Distrito Federal, dispositivo legal que nos señala que los inmuebles destinados a casa-habitación no solamente son los que están fijos en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos. Además dicho numeral señala sanciones en los casos que especifica de apoderamiento de vehiculos, de cabezas de ganado mayor o sus crías y de cabezas de ganado menor.

Artículo 381-bis. "Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse, se aplicarán de tres días a diez años de prisión al que robe en edificios, viviendas, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, comprendiéndose en esta denominación no sólo los que están fijos en la tierra, sino también los movibles, sea cual fuere la materia de que estén contruidos. En los mismos términos se sancionará al que se apodere de cualquier vehículo estacionado en la vía pública o en lugar destinado a su guarda o reparación; o al que se apodere en campo abierto o paraje solitario de una o más cabezas de ganado mayor o de sus crías. Cuando el apoderamiento se realice sobre una o más cabezas de ganado menor, además de lo dispuesto en los artículos 370 y 371, se impondrán hasta las dos terceras partes de la pena comprendida en este artículo".

Los Tribunales Colegiados en materia penal, opinan de este tipo penal lo siguiente:

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIV- Julio

Página: 796

ROBO EN CASA HABITACION.

Aun cuando no se haya practicado inspección ocular alguna, debe considerarse que el apoderamiento de bienes se verificó en una casa habitación cuando tanto el dueño de las cosas como los agentes de la policía, aprehensores, así lo manifestaron, y se corrobora por la propia naturaleza de

VIII Cuando se cometa aprovechando las condiciones de confusión que se produzcan por catástrofe o desorden público.

IX Cuando se cometa por una o varias personas armadas, o que utilicen o porten otros objetos peligrosos;

X Cuando se cometa en contra de una oficina bancaria, recaudatoria u otra en que se conserven caudales, contra personas que las custodien o transporten aquellos

XI Cuando se trate de partes de vehículos estacionados en la vía pública o en otro lugar destinado a su guarda o reparación,

XII Cuando se realicen sobre embarcaciones o cosas que se encuentren en ellas,

XIII Cuando se comete sobre equipaje o valores de viajeros en cualquier lugar durante el transcurso del viaje.

XIV Cuando se trate de expedientes o documentos de protocolo, oficina o archivos públicos, de documentos que contengan obligación, liberación o transmisión de deberes que obren en expediente judicial, con afectación de alguna función pública. Si el delito lo comete el servidor público de la oficina en que se encuentre el expediente o documento, se le impondrá además, destitución e inhabilitación para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos, de seis meses a tres años, y

XV Cuando el agente se valga de identificaciones falsas o supuestas órdenes de alguna autoridad”.

Al respecto, los Tribunales Colegiados en materia penal opinan lo siguiente:

Octava Epoca

Instancia TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente. Semanario Judicial de la Federación

Tomo VII- Enero

Página 451

ROBO, CALIFICATIVA NO CONFIGURADA EN EL DELITO DE

La fracción VI del artículo 381 del Código Penal para el Distrito Federal, establece como calificativa del delito de robo, cuando se comete por los obreros, artesanos, aprendices o discípulos, calidades que no tiene el "mensajero" o el "auxiliar del libro de Apéndice", que según la empresa ofendida era el nombramiento del quejoso, pues es ampliamente conocido que el obrero desempeña una actividad especializada en la industria que interviene en la producción, el artesano es un individuo que por su habilidad desarrolla un arte o un oficio, creador, en el orden estético, el aprendiz está en la expectativa de desarrollar habilidades relativas al arte u oficio que pretende dominar y, finalmente, el discípulo está sujeto a las enseñanzas del maestro, como si se tratara de una escuela o sobre la práctica, en el lugar donde se desarrollan actividades varias, aun cuando no se trate de un centro

docente, por consiguiente, viola garantías la autoridad responsable al aumentar la penalidad argumentando que la fracción VI de que se trata es aplicable, porque el robo lo cometió "un empleado en contra de su patrón", pues el robo que comete el empleado no lo incluyó el legislador en tal precepto

Octava Epoca

Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente Semanario Judicial de la Federación

Tomo V Segunda Parte-1

Página 450

ROBO, INDEBIDA APLICACION DE LAS CALIFICATIVAS EN EL DELITO DE

Aun cuando las hipótesis contenidas en las fracciones II y VI del artículo 381 del Código Penal del Distrito Federal, se encuentran previstas en un mismo dispositivo legal y tienen señalada idéntica pena, de conformidad con los principios de seguridad jurídica y exacta aplicación de la Ley Penal, el juzgador está obligado a distinguir entre ambas cuál es la correctamente aplicable, de acuerdo con el carácter en el que se desempeña el activo del delito en el ámbito del ofendido; pues la primera de ellas se refiere a "cuando lo cometa un dependiente o un doméstico contra su patrón o alguno de la familia de este, en cualquier parte que lo cometa", y la última, "cuando se cometa por obreros, artesanos, aprendices o discípulos, en la casa, taller o escuela en que habitualmente trabajen o aprendan, o en la habitación, oficina, bodega u otros lugares a los que tengan libre entrada por el carácter indicado" Por lo que si en la especie el quejoso se desempeñaba como obrero en el negocio del ofendido, es lógico que el apoderamiento ilegal que cometió, sólo pudo haber sido agravado con la pena complementaria en base a lo dispuesto por la fracción VI del artículo 381 del Código Punitivo, pero no en términos de la diversa fracción II del mismo dispositivo legal

Octava Epoca

Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente Semanario Judicial de la Federación

Tomo IV Segunda Parte-1

Página 489

ROBO, DELITO DE CUANDO NO SE CONFIGURA LA CALIFICATIVA DE LUGAR CERRADO

La agravante contemplada en la fracción I del artículo 381 del Código Penal del Distrito Federal, requiere para su encuadramiento el que el activo del delito se introduzca a un inmueble cerrado para sustraer cosas ajenas sin derecho y sin consentimiento de su propietario o de quien puede disponer de las mismas con arreglo a la ley; lo que no acontece cuando el sujeto,

encontrando un vidrio roto del aparador de una negociación, desde afuera se apodera ilegalmente de un bien.

3.6. ROBO DE VEHÍCULO

Independientemente de las sanciones que correspondan al sujeto activo que se apodere de un vehículo, lo utilice en la comisión de un ilícito, aporte recursos económicos o participe en dicho robo un servidor público, cumpliendo con los supuestos señalados en el artículo 370 párrafo tercero del Código Penal del Distrito Federal, se harán acreedores a una mayor penalidad ya que se considerarán delitos graves.

No debemos olvidar que todos los que intervienen de acuerdo a nuestra legislación son copartícipes, hayan o no participado directamente, y no se da la figura del encubrimiento, ya que en éste, la autoridad tiene la obligación de cerciorarse si el bien jurídico es robado, como lo veremos a continuación:

“Artículo 377. Se sancionará con pena de cinco a quince años de prisión hasta mil días multa, al que a sabiendas y con independencia de las penas que le correspondan por la comisión de otros delitos:

- I. Desmantele algún o algunos vehículos robados o comercialice conjunta o separadamente sus partes;
- II. Enajene o trafique de cualquier manera con vehículo o vehículos robados;
- III. Detente, posea, custodie, altere o modifique de cualquier manera la documentación que acredite la propiedad o identificación de un vehículo robado;
- IV. Traslade el o los vehículos robados a otra entidad federativa o al extranjero, y
- V. Utilice el o los vehículos robados en la comisión de otro u otros delitos”.

A quien aporte recursos económicos o de cualquier índole, para la ejecución de las actividades descritas en las fracciones anteriores, se le considerará copartícipe en los términos del artículo 13 del mismo Código Penal para el Distrito Federal.

Si en los actos mencionados participa algún servidor público que tenga a su cargo funciones de prevención, persecución o sanción del delito o de ejecución de penas, además de las sanciones a que se refiere este artículo, se le aumentará pena de prisión hasta en una mitad más y se le inhabilitará para desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión públicos por un periodo igual a la pena de prisión impuesta, como lo reitera el Colegiado:

Novena Epoca

Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo VI, Octubre de 1997

Tesis I 2o P 14 P

Página 791

**ROBO DE AUTOMOTORES, CONFIGURACION DEL OCULTAMIENTO,
ALTERACION, FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS,
REITERACION Y HABITUALIDAD**

Aun en el supuesto de que el peticionario de garantías no hubiera actuado materialmente en la comisión del delito, y alegue que su conducta se concreto a guardar los automotores, alterar los datos de los mismos, y falsificar las facturas, la reiteración y habitualidad de tal conducta hace al activo participe del delito de robo, en tanto que se constituye en el motor de la conducta de apoderamiento de los objetos, porque el que materialmente ejecuta la apropiación tiene plena conciencia de obtener el fruto de su apoderamiento, convirtiéndose así el quejoso en inductor y, por ende, su conducta le resulta reprochable en términos de la fracción V del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal Y, conforme al artículo 64 bis del mismo ordenamiento legal, a contrario sensu, la sanción tanto para el coautor material como para el inductor resulta ser la misma y cada uno responderá en la medida de su propia culpabilidad

Octava Epoca

Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL
DEL PRIMER CIRCUITO

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo 61, Enero de 1993

Tesis I 2o P J/46

Página 69

**ROBO, CALIFICATIVA EN EL DELITO DE, TRATÁNDOSE DE
VEHICULOS DE SERVICIO PUBLICO.**

El servicio público es aquel que debe efectuar en principio el Estado con la finalidad de satisfacer las necesidades de la colectividad o "al público".

caracterizandose por ser continuo, regular y uniforme, el que tambien realizan los particulares a titulo oneroso o gratuito, para lo cual requieren de la concesion que previamente les haga el propio estado, ya que pasa a formar parte de su estructura, o bien que esa concesion se pretenda obtener por diversos medios a su alcance, como lo son los carros tolerados que dan servicio al público y que es un hecho real que se materializa desde el momento en que se presta, pero esto no significa que para los efectos penales esa calificativa no se actualice en la hipotesis establecida en el articulo 381, fraccion VII, delCodigo Penal para el Distrito Federal, va que por estar destinado el vehiculo robado al traslado de la comunidad, a virtud de una concesion, autorizacion o simplemente tolerado, es de concluirse que se trata de uno del transporte publico y, por ende, es factible que opere la calificativa en comento

CAPITULO CUARTO

DILIGENCIAS BÁSICAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA TRATÁNDOSE DEL DELITO DE ROBO

4.1. DECLARACION DEL DENUNCIANTE

El denunciante es la persona que proporciona la noticia del delito, que bien puede ser en su agravio o de otra persona, detallando minuciosamente como sucedieron los hechos, cuántos sujetos intervinieron, el lugar donde ocurrieron los hechos, la hora, señalar a los testigos si los hubo, las características de los objetos sustraídos, el valor que a su juicio tiene cada objeto, la media filiación del o los probables responsables y las características de los objetos con que se comete el delito (arma de fuego, palos, cuchillos etc.).

La denuncia puede ser presentada por cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho delictuoso y deberá ponerlo en conocimiento del Ministerio Público, quien iniciará la indagatoria correspondiente y se abocará a la investigación de los hechos, con el apoyo de sus auxiliares como son los peritos, la Policía Judicial y desde luego su o sus oficiales Secretarios.

En los casos en que el denunciante haya omitido algún dato importante en su primera declaración, podrá acudir nuevamente ante el Ministerio Público para ampliar su declaración a efecto de coadyuvar en la investigación de los hechos y lograr la integración efectiva de la averiguación previa, culminando con la consignación del caso ante el órgano jurisdiccional competente.

4.2. DECLARACIÓN DEL PROBABLE RESPONSABLE

La confesión se encuentra regulada por nuestro Código de Procedimientos Penales, como lo veremos a continuación:

“Artículo 136 La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.

Cuando es obtenida una declaración en forma voluntaria y sin ninguna violencia de carácter moral o física sobre el inculpado, con las formalidades que exige el artículo 20 fracción II de la Carta Magna, podemos decir que tal confesión surte plenos efectos legales.

Esta confesión se realiza ante la autoridad judicial, pero también es posible que sea ante el Ministerio Público, aunque rara vez se da. En la confesión penal no se da la figura de la confesión ficta, como suele suceder en materia civil, la cual consiste en que el demandado al no contestar en tiempo y forma la demanda, se le tienen por ciertos los hechos de la misma.

Antiguamente esta prueba era considerada la reina de las pruebas y como un medio idóneo para determinar la responsabilidad del inculpado, y gracias al desmedido valor que se le dio, aunado a la poca ponderación que recaía a los demás medios de prueba, surgía esa preocupación extremada del investigador por obtener la confesión, aunque no siempre sin violencia, pues se imponían verdaderos castigos corporales al indiciado a fin de arrancársela. Afortunadamente, ahora la confesión lisa y llana, sin estar articulada debidamente y jurídicamente con otros medios de prueba, no es válida; tan es así que existen jurisprudencias definidas y tesis jurisprudenciales del Pleno, Sala y Colegiados de Circuito, que lo señalan en ese sentido.

Sexta Epoca
Instancia Primera Sala
Fuente. Apéndice de 1995
Tomo: Tomo II, Parte SCJN
Tesis: 106
Página: 60

CONFESION PRIMERAS DECLARACIONES DEL REO

De acuerdo con el principio procesal de inmediación procesal y salvo la legal procedencia de la retractación confesional, las primeras declaraciones del acusado, producidas sin tiempo suficiente de aleccionamiento o reflexiones defensivas, deben prevalecer sobre las posteriores

Sexta Epoca
Instancia Primera Sala
Fuente. Apéndice de 1995
Tomo: Tomo II, Parte HO
Tesis: 836
Página. 539

CONFESION ANTE AUTORIDAD INCOMPETENTE PARA RECIBIRLA.

La confesión recibida por un organismo no facultado por la ley para practicar diligencias de averiguación penal previa, se convalida y adquiere el valor jurídico de prueba confesional, si el inculcado la ratifica libremente ante los funcionarios del Ministerio Público encargado constitucionalmente de la investigación y persecución de los delitos.

De acuerdo al Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, la confesión deberá ser admitida:

Artículo 137. "La confesión es admisible en cualquier estado del proceso, hasta antes de pronunciarse la sentencia definitiva".

La confesión es admitida pero sólo cuando se realice antes de dictarse la sentencia definitiva

También se debe tomar en cuenta el principio de inmediatez, donde las primeras declaraciones tienen mayor relevancia e importancia que las

posteriores, ya que puede inferirse un aleccionamiento por parte de la defensa. Nuestras normas le dan el mismo valor probatorio cuando la confesional se realiza ante el Agente del Ministerio Público Investigador que ante el juez que conoce de la causa, siempre y cuando se realice hasta antes de que se pronuncie sentencia definitiva en el proceso.

Para que la retractación de la confesión anterior del inculpado tenga eficacia legal, precisa estar fundada en datos y en pruebas aptas y bastantes para justificarla jurídicamente.

4.3. DECLARACIÓN DEL TESTIGO

El testigo es la persona que de alguna forma comparece a declarar ante el Agente del Ministerio Público o ante la autoridad judicial para describir, señalar o narrar los hechos que directamente y a través de sus sentidos percibió, con la finalidad de que dichas autoridades puedan establecer la verdad histórica de los hechos, y concatenada tal probanza con las demás que obren en el expediente emitir la resolución correspondiente.

La clasificación de los testigos de acuerdo a la doctrina, ha sido muy variada ya que se señalan varias: directos e indirectos, de cargo y descargo, de hechos, de propiedad, posesión, de oídas, etc. La prueba testimonial es una de las más recurridas en todo proceso penal, además de otros procesos (laboral, civil, mercantil, etc.); sin embargo, podemos señalarla como el medio mediante el cual terceras personas comunican en forma oral al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales relacionadas con los hechos del delito o del litigio, aunque en casos excepcionales como el de los sordomudos podrá realizarse a través de declaraciones por escrito o por medio de un intérprete oficial. El testigo puede deponer sus hechos ante el Agente del

Ministerio Público en la averiguación previa, a efecto de tener por acreditados los elementos del tipo penal o cuerpo del delito y la probable responsabilidad en su caso. La autoridad judicial valorará las declaraciones rendidas con anterioridad y determinará en el momento procesal oportuno la credibilidad y alcance de las manifestaciones hechas por el testigo.

En el desarrollo del interrogatorio, es decir las preguntas que realizan las partes ya sea el defensor o el Ministerio Público, el testigo deberá tener conocimiento directo de los cuestionamientos que se le hacen, además de ser imparcial en su declaración, es decir no debe demostrar interés alguno en el proceso ya que un testigo es un tercero llamado a juicio, que va a ilustrar el criterio del juez en el momento de dictar la sentencia correspondiente.

El artículo 189 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, nos dice:

“Artículo 189. Si por las revelaciones hechas en las primeras diligencias, en la querrela, o por cualquier otro modo, apareciere necesario el examen de algunas personas para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o del inculpado, el Ministerio Público o el juez deberán examinarlas ”

Al respecto la opinión de la Sala es la siguiente:

Sexta Epoca
Instancia: Primera Sala
Fuente: Apéndice de 1995
Tomo: Tomo II, Parte SCJN
Tesis: 359
Página: 198

TESTIGOS VALOR PREPONDERANTE DE SUS PRIMERAS DECLARACIONES.

En el procedimiento penal debe darse preferencia a las primeras declaraciones que los testigos producen recién verificados los hechos y no a las modificaciones o rectificaciones posteriores, tanto porque lógico es

suponer espontaneidad y mayor veracidad en aquéllas y preparación o aleccionamiento hacia determinada finalidad en las segundas, como porque éstas sólo pueden surtir efecto cuando están debidamente fundadas y comprobadas.

Toda persona que tenga conocimiento de los hechos que se investigan o en los que se pretende descubrir la verdad histórica de los mismos, tiene la obligación de acudir ante la autoridad correspondiente (Procuraduría o los tribunales), a rendir declaración de su testimonio, ya que debe prevalecer el interés colectivo dada la naturaleza del Derecho Penal por tratarse de una rama del derecho público donde el Estado es el único con facultades para imponer penas y medidas de seguridad a sus ciudadanos, que resulten responsables de las acusaciones que haga valer el Ministerio Público.

En caso de que algunas de las partes, ofrezca como medio de prueba la declaración del algún testigo, éste deberá ser citado a través de los conductos legales, y en caso de no comparecer, la autoridad judicial deberá hacerlo comparecer ante su presencia a través de las medidas de apremio como la multa y el arresto, pudiendo en caso dado darle vista al Agente del Ministerio Público adscrito, por la probable comisión del delito de "Desobediencia y Resistencia de Particulares", previsto en el artículo 178 y siguientes del Código Penal para el Distrito Federal.

Las preguntas que se realicen a los testigos pueden ser a través del oferente de la prueba y por cualquiera de las partes (el defensor de oficio ó particular, el Ministerio Público y el propio procesado); los cuestionamientos deben versar sobre los hechos motivo de la instrucción, sin que se pretenda obtener del testigo una respuesta obvia, pues no son válidas las preguntas inductivas; también es importante que las preguntas se refieran a cuestiones que no estén contestadas en las declaraciones realizadas con anterioridad por el testigo en la averiguación previa y fundamentalmente, insisto, que se relacionen con los hechos, ya que aquellas preguntas que realicen las partes en el proceso y que no cumplan, a criterio de las autoridades, con los requisitos

previstos en la ley, correrán el riesgo de ser desechadas por improcedentes y consecuentemente no se calificarán de legales.

En caso de que se inconforme una de las partes, por la clasificación de improcedente que haga el juez respecto de alguna o varias preguntas, cabe el recurso de revocación, establecido por el artículo 412 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, de tal manera que puede ser interpuesto en el acto de la notificación o al día siguiente hábil, con la finalidad de que el juez precisamente revoque dicha clasificación de improcedencia.

En todos los casos el testigo siempre dará la razón de su dicho, como lo ordena el artículo 194 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, ya que tal manifestación dará pauta a que el órgano jurisdiccional valore en debida forma el grado de confianza y veracidad de su testimonio.

4.4. INSPECCION MINISTERIAL DE PERSONAS Y COSAS

En cuanto a la inspección y reconstrucción de hechos, tenemos que el Código Adjetivo nos menciona lo siguiente:

“Artículo 139 La inspección puede practicarse de oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir a ella los interesados y hacer las observaciones que estimen oportunas”.

La Inspección puede practicarse por el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional, conociéndose en la práctica, en el primer caso como la Inspección Ocular, y en el segundo como la Inspección Judicial, y es una prueba que sirve para comprobar los hechos en forma directa y mediante la observación, por lo que tiene pleno valor probatorio.

Esta prueba puede tener el carácter de reconstrucción de hechos si así lo considera el Ministerio Público o el juez, y en tal caso se apreciarán las

declaraciones rendidas por los testigos y los dictámenes periciales que se hayan rendido, debiéndose levantar al final un acta circunstanciada con todos los pormenores, observaciones y manifestaciones hechas por las personas que hayan sido citadas y asistido a la diligencia, firmándola en seguida éstas y la autoridad que la haya practicado.

Cuando un delito deja vestigios el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos determina lo siguiente.

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

La diligencia básica realizada por el Ministerio Público, en la que debe dejar constancia de los vestigios, será la Inspección Ocular, la que podrá realizar con apoyo de la Policía Judicial y de los peritos respectivos según lo amerite la naturaleza del delito cometido. Cabe señalar que en muchos casos siempre llega primero al lugar de los hechos la Policía Preventiva y después la Policía Judicial y el Ministerio Público, por lo que en consecuencia debe recomendarse a los elementos preventivos que preserven de la mejor manera el escenario del evento delictivo, sin alterarlo en lo más mínimo.

4.5. INSPECCION MINISTERIAL DE DOCUMENTOS

Recordando los comentarios del Maestro Becerra Bautista en relación a los documentos públicos y privados que define la ley adjetiva en materia civil, podemos determinar que los documentos públicos pueden ser:

- a) Los testimonios notariales de las escrituras públicas y las originales de las mismas,

- b) Los documentos auténticos realizados o autorizados por los funcionarios en el ejercicio de sus cargos o dentro de sus funciones,
- c) Los documentos auténticos (originales) que sean actas, estatutos, registros y catastros que se encuentren en los archivos públicos o los dependientes del gobierno federal, del Departamento del Distrito Federal o de las entidades federativas,
- d) Las certificaciones de documentos que hagan funcionarios judiciales, administrativos a laborales de documentos que por motivo de sus funciones tengan la obligación de conocerlos y las demás que la ley les conceda, de acuerdo a la normatividad relativa. Por exclusión, los documentos privados serán todos aquellos que no reúnan las características señaladas en la explicación anterior, como las fotocopias simples, los documentos que carecen de certificación alguna, etc., por lo que no tienen el mismo valor probatorio, que cuando se trata de un documento público.

Al tener conocimiento de que un documento se encuentra bajo el cuidado o guarda de algún archivo público y dependiente de alguna Secretaría de Estado, cualquiera de las partes podrá solicitarle al juez para que lo requiera a la autoridad correspondiente, con la finalidad de que sea anexada a las actuaciones procesales, pero el oferente deberá señalar el objeto y la naturaleza de la prueba, esto es la razón que tiene para solicitar al juez gire los oficios correspondientes, el cual a su vez deberá resolver la admisión o negación de la petición que le haga alguna de las partes; en caso de negativa, el auto que le recaiga puede ser apelable por el oferente, ya que se relaciona con hechos de prueba, por lo tanto el procesado, Agente del Ministerio Público y el defensor de oficio o particular podrán solicitar sea admitido, siempre que sea interpuesto en tiempo y forma.

Al momento de agregarse los documentos públicos a la causa penal, es obligación de la autoridad judicial asentar razón del oficio que se agrega; así

como también, señalar la procedencia, el nombre del funcionario ó autoridad que lo remite, así como fecha y hora de su ingreso al local del juzgado, en algunos casos se pone a la vista de la contraparte para que manifieste lo que a su derecho convenga, esto es, lo acepte como documento válido o en su caso lo impugne si no cumple con alguno de los requisitos que señala la ley

La “compulsa” consiste en realizar un análisis entre dos o más documentos, con el fin de comparar y comprobar si coinciden. A través del exhorto también la autoridad exhortada puede confrontar dichos documentos. El Ministerio Público tiene la misma facultad que el juez, pero en caso de que los documentos se encuentren fuera de su territorio o jurisdicción tiene que hacer la compulsión a través del oficio de colaboración que gire a la autoridad correspondiente.

Los documentos puede ser presentados en todo tiempo, hasta antes de la audiencia de derecho; si alguno de naturaleza privada es ofrecido por una de las partes en el proceso penal, podrá solicitar que se ponga a la vista de la otra, a efecto de que pueda reconocer dicho documento y en su caso la firma si obrara dentro del mismo.

Si bien es cierto que la correspondencia se encuentra protegida por el artículo 16 Constitucional, ya que prohíbe que las personas puedan ser molestadas en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones (pues entonces será sancionada la conducta de acuerdo a los artículos 173 y siguientes del Código Penal para el Distrito Federal), también es cierto que el artículo 235 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, faculta al Agente del Ministerio Público para que solicite al órgano jurisdiccional autorice recoger y abrir la correspondencia del procesado, cuando se sospeche que pueda tener algunos indicios que aporten nuevos elementos de convicción en el juicio.

4.6. LA CONFRONTACIÓN

Como presupuesto de la confrontación debe existir una declaración de la que se desprenda alguna duda, ya que la misma más que un medio de prueba, es una forma de identificar a una persona cuando el declarante dice conocerla pero ignora su nombre, y cuando existe duda respecto a que se trate de la misma persona a que hace referencia en su declaración, derivado esto de errores intencionales o en su caso de errores involuntarios; entonces se hace necesaria la identificación plena de la persona en forma individual, y a este tipo de prueba se denomina "confrontación" La palabra confrontación tiene su origen en los vocablos en latín "cum" con, y "frous" frente, y significa poner a dos personas en presencia una de otra, para comparar sus aciertos o para identificación entre sí. El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal refiere lo siguiente:

"Artículo 217 Toda persona que tuviere que referirse a otra en su declaración o en cualquier otro acto procedimental, lo hará de un modo claro y preciso que no deje lugar a duda respecto a la persona que señale, mencionando su nombre, apellido, domicilio y demás circunstancias que puedan darla a conocer".

El Código Adjetivo establece una serie de lineamientos procesales y jurídicos que debe observar tanto el Ministerio Público como la autoridad judicial para la práctica de dicha diligencia, la cual consiste básicamente en algunos puntos como lo sería que el probable responsable no se disfrace, ni se desfigure, ni borre las señales o huellas que puedan servir para identificarlo; que al momento de la diligencia se haga acompañar de otras personas que se encuentren igualmente vestidas, y de ser posible que cuenten con semejantes señas particulares, modales, formas de conducirse, educación y otras similares.

En el desarrollo de la presente prueba puede solicitar el que va a ser reconocido el sitio en que desea colocarse en relación a los que lo acompañan, luego se tomará la protesta de decir verdad al declarante y la autoridad procederá a interrogar: en primer lugar si persiste en su declaración anterior, en

segundo lugar si conocía con anterioridad a la persona a quien se le atribuye el hecho, si la conoció en el momento de la ejecución del mismo, y en tercer lugar si después de la ejecución del delito lo ha visto, en qué lugar, por qué, cómo, con qué motivo, cuándo, etc. Ya concluido el interrogatorio se procederá a conducir al declarante frente a las personas que formen la fila; si hubiere afirmado conocer a aquélla de cuya confrontación se trata, se le permitirá reconocerla detenidamente y se le prevendrá que toque con la mano a la designada, manifestando las diferencias o semejanzas que advierta entre el estado actual y el que tenía en la época en que en su declaración se refiera o en su caso al momento de suceder los hechos relacionados con dicho sujeto. El Ministerio Público o en su caso la autoridad judicial deberá de tomar todas aquellas medidas necesarias, a efecto de llevar a cabo debidamente la presente diligencia de confrontación. En los casos que establece el artículo 229 del Código Adjetivo mencionado, la diligencia de confrontación se puede realizar en recintos separados y con la ayuda de algún medio electrónico audiovisual, de tal manera que se pueda evitar la confrontación física entre el procesado y la víctima o el testigo. Cuando exista pluralidad de personas que deban ser reconocidas deberá realizarse la presente diligencia en los actos separados que sean necesarios. A criterio de nuestro más alto Tribunal, es decir la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha establecido que para el mejor desarrollo de esta diligencia deberá de hacerse en el tiempo más corto y razonable posible, ya que por razón natural la fisonomía de las personas llega a cambiar, por lo que en caso dado si pasa demasiado tiempo para la celebración de la misma no se aportaría nada benéfico para el propio proceso.

Por último, en cuanto a la diligencia de confrontación que realiza el Agente del Ministerio Público en la averiguación previa, conocida comúnmente como "diligencia de confronta", es conveniente mencionar que en la gran mayoría de los casos, por no decir todos, dicha autoridad no la desahoga como lo dispone el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, por lo que tal diligencia dista mucho de ser una verdadera confrontación y más bien es un simple reconocimiento inductivo, pues el detenido o los detenidos son puestos a la vista de la víctima u ofendido por el delito o de los testigos, juntos a la vez, y 110

el órgano investigador se concreta a preguntarles si reconocen o no a los inculpados como los autores del delito.

Igualmente el multicitado Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, abunda al respecto:

“Artículo 218. Cuando el que declare ignore los datos a que se refiere el artículo anterior, pero manifieste poder reconocer a la persona si se la presenta, se procederá a la confrontación. También se practicará ésta, cuando el declarante asegure conocer a una persona y haya motivo para sospechar que no la conoce”

En este artículo se establece la posibilidad de que el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional procedan a desahogar este medio probatorio de oficio, cuando cualquiera de los declarantes haya manifestado, en relación al inculpado, que pudiera reconocerlo si lo tuviera a la vista. También establece la posibilidad de que se practique dicha diligencia cuando por virtud de otros elementos de convicción se sospeche de la veracidad del dicho de uno de los declarantes, y se presuma que no conoce al indiciado, a efecto de que efectivamente reconozca a éste. Igualmente dicho precepto señala la posibilidad de repetir esta diligencia cuantas veces sea necesaria para establecer debidamente la identidad del inculpado.

Cabe señalar que este medio de prueba no siempre se ofrece oportunamente en el proceso por las partes (Ministerio Público o el defensor particular o el de Oficio).

Al realizar la confrontación se deberá cumplir con lo señalado en el siguiente artículo del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal:

“Artículo 219 Al practicar la confrontación, se cuidará de:

- I. Que la persona que sea objeto de ella, no se disfrace, ni se desfigure, ni borre las huellas o señales que puedan servir al que tiene que designarla,

- II. Que aquella se presente acompañada de otros individuos vestidos con ropas semejantes y aun con las mismas señas que las del confrontado, si fuera posible, y
- III. Que los individuos que acompañen a la persona que va a confrontarse sean de clase análoga, atendidas su educación, modales y circunstancias especiales”.

Aquí se señala la forma en que debe llevarse a cabo la diligencia de confrontación ante el Ministerio Público o ante el órgano jurisdiccional correspondiente, y en consecuencia la obligación que tienen dichas autoridades para que dicha prueba se desahogue observándose todos y cada uno de los requisitos legales, y aunque no este precisado en este artículo, se entiende que la autoridad de que se trate (Ministerio Público o juez) debe prepararse debidamente para el desarrollo de esta prueba, solicitando mediante los oficios de estilo el apoyo necesario a las autoridades que correspondan (como el Director o Directora de los Centros de Readaptación Social Varonil o Femenil localizados en esta Ciudad de México), para que proporcionen internos semejantes al indiciado, a efecto de que se lleve al cabo debidamente esta diligencia, tomando como base las características de la persona a la cual se va a confrontar.

La diligencia de confrontación persigue crear convicción tanto en el Ministerio Público como en el juzgador, sobre la identidad del o los inculpados de un delito.

“Artículo 220 Si alguna de las partes pidiere que se tomaren mayores precauciones que las prevenidas en el artículo anterior, podrá acordarlas el Ministerio Público o el Juez, siempre que no perjudiquen la verdad ni aparezcan inútiles o maliciosas”.

Por lo general los legisladores no tienen idea del proceso o en su caso nunca han estado en una audiencia, por lo que no han entendido con precisión los alcances de esta figura procesal, la cual antes de la reforma sólo se la

concedía al juez, y por fortuna en la actualidad también al Ministerio Público, autoridad que por diversos factores no la desahoga como debe ser

La forma de preparar a la persona que va a ser confrontada es la siguiente:

“Artículo 222. La diligencia de confrontación se preparará colocando en fila a la persona que vaya a ser confrontada y a las que la acompañen. Se tomará al declarante la protesta de decir verdad y se le interrogará:

- I Si persiste en su declaración anterior;
- II Si conocía con anterioridad a la persona a quien atribuye el hecho, si la conoció en el momento de la ejecución del que se averigua, y
- III Si después de la ejecución del hecho la ha visto, en qué lugar, por qué causa y con qué motivo”.

Al confrontarse a la persona es necesario se le tome protesta de decir verdad y se le interrogue si persiste en su declaración anterior para poder continuar.

El resultado de la confrontación al constituirse sólo como un indicio, debe realizarse con toda probidad, por lo que debe insistirse en que el declarante examine detenidamente a las personas que figuran en la fila para tocar con la mano a quien se procure identificar, con lo cual, debe darse convicción al juzgador, como lo manifiestan los siguientes artículos del Código Penal del Distrito Federal:

“Artículo 223. Se conducirá entonces al declarante frente a las personas que formen fila; si hubiere afirmado conocer a aquella de cuya confrontación se trata, se le permitirá reconocerla detenidamente, y se le prevendrá que toque con la mano a la designada, manifestando las diferencias o semejanzas que advierta entre el estado actual y el que tenía en la época a que en su declaración se refiera”.

“Artículo 224 Cuando sean varios los declarantes o las personas confrontadas, se verificarán tantos actos separados cuantas sean las confrontaciones que deban hacerse”.

Al existir una pluralidad de declarantes o confrontados es necesario se realicen por separado tantas y cuantas diligencias sean necesarias, para evitar confusiones y que se pueda llegar con mayor claridad y precisión a la identificación.

En cuanto a las diligencias básicas es necesario analizarlas de acuerdo al tipo penal de que se trate, como lo veremos a continuación:

ROBO SIMPLE.

(Artículo 367 del Código Penal).

BIEN JURIDICO TUTELADO: El patrimonio.

DEFINICION TIPICA: Comete el delito de robo el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley.

PUNIBILIDAD:

Para estos efectos se estará al monto del valor de los objetos que fueron materia del ilícito, de ahí que sea muy importante el dictamen de valuación que respecto de ellos se practique: cuando el valor de lo robado no exceda de 100 veces el salario mínimo, se impondrá hasta 2 años de prisión y multa hasta de 100 veces el salario; cuando exceda de 100 veces el salario, pero no de 500, la sanción será de 2 a 4 años de prisión y multa de 100 hasta 180 veces el salario y cuando exceda de 500 veces el salario, la sanción será de 4 a 10 años de prisión y multa de 180 hasta 500 veces el salario.

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD: denuncia o querrela en los casos señalados en el artículo 399 bis del Código Penal del Distrito Federal (robo cometido entre familiares).

DILIGENCIAS BASICAS:

- a)** Declaración de quien proporciona la noticia del delito o de los remitentes en su caso.
- b)** Declaración del ofendido detallando minuciosamente cómo sucedieron los hechos, cuántos sujetos intervinieron, el lugar en donde sucedieron, la hora y si hubo testigos, las características de los objetos sustraídos, el valor que cada uno tiene a su juicio, la media filiación de los probables responsables y las características de los objetos con que se comete el delito (arma de fuego, palos, cuchillos, etc.)
- c)** Prueba de propiedad de los bienes mediante documentación (facturas, notas, etc.) o testigos de propiedad, preexistencia y falta posterior de lo robado, cuando se trate de bienes diferentes a dinero o de capacidad económica cuando lo sustraído sea numerario. Se procurará que estas personas aporten los datos relativos al material del que estaban constituidos los objetos, marcas, funcionamiento, estado de uso, peso y conservación, tiempo y lugar en que fueron adquiridos y cualquiera otra característica
- d)** Solicitar la intervención de la Policía Judicial si no fue presentado el indiciado, y si habiéndolo existe otro u otros coautores o partícipes que no hayan sido presentados o cuando a criterio del Agente del Ministerio Público se amerite tal intervención, de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, independientemente del monto o cuantía de lo robado.

En las hipótesis previstas en los artículos 371 párrafo tercero y 377 del Código Penal, puede proceder en un momento dado girar orden de detención debidamente fundada y motivada, por tratarse de caso urgente

- e)** Inspección ministerial del lugar de los hechos en su caso, dando minuciosa fe del estado en que éste se encontraba, así como de cualquier huella o indicio que pueda servir para la investigación y la identificación del indiciado, recogiendo los objetos que puedan dar luz sobre los hechos.
- f)** Cuando la realización de los hechos deje vestigios o huellas materiales, se solicitará la intervención de peritos en Criminalística.
- g)** Si existen testigos de los hechos y están presentes en la oficina, se les tomará declaración y en caso contrario se les mandará citar.
- h)** Si se recuperan los objetos materia del robo se practicará inspección ministerial de ellos y se dará fe de los mismos, describiendo su composición material, estado de conservación y demás características.
- i)** Se solicitará la intervención de peritos valuadores para que dictaminen en relación al valor de los objetos robados; en todo caso el Agente Investigador

- i) Se solicitara la intervencion de peritos valuadores para que dictaminen en relación al valor de los objetos robados, en todo caso el Agente Investigador del Ministerio Público procurará que los peritos tengan a la vista los objetos que fueron materia del ilícito, de ser ello posible; en caso contrario se buscará que el denunciante o querelante presente documentos en los que aparezcan las características del objeto materia del dictamen, además de los testigos de propiedad, preexistencia y falta posterior de lo robado
- j) Recabar y agregar a la averiguación previa los dictámenes periciales que se hayan solicitado
- k) En el supuesto de que se encuentre detenido el probable responsable se canalizará al médico legista de la adscripción, para que examine su estado psicofísico y emita el dictamen correspondiente.
- l) Recabar y agregar a la averiguación el dictamen a que se refiere el punto anterior, dando fe del mismo.
- m) Se procederá a tomar la declaración al probable responsable
- n) Se girará a la policía judicial investigación de órdenes 1-A, 1-B, y 1-C, así como el modus vivendi y operandi del probable responsable.
- ñ) Solicitar intervención de peritos en fotografía y dactiloscopia para identificar al probable responsable
- o) Dictar acuerdo de retención debidamente fundado y motivado, posteriormente, determinar la situación jurídica del probable responsable

ROBO EQUIPARADO

(Artículo 368 del Código Penal para el Distrito Federal)

BIEN JURIDICO TUTELADO: Patrimonio.

DEFINICION TIPICA:

****Artículo 368. Se equiparan al robo y se castigarán como tal:**

- l El que se apodere o destruya dolosamente de una cosa propia mueble, si ésta se halla por cualquier titulo legitimo en poder de otra persona y no medie consentimiento

- II El aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda disponer de el

PUNIBILIDAD:

Cuando el valor de lo robado no exceda de 100 veces el salario mínimo se impondrá hasta 2 años de prisión y multa hasta de 100 veces el salario, cuando exceda de 100 veces el salario, pero no de 500, la sanción será de 2 a 4 años de prisión y multa de 100 hasta 180 veces el salario y cuando exceda de 500 veces el salario, la sanción será de 4 a 10 años de prisión y multa de 180 hasta 500 veces el salario (salario mínimo vigente en el Distrito Federal)

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD: Denuncia

DILIGENCIAS BASICAS:

En lo conducente, las mismas diligencias que se señalan en relación al robo simple y además las que se consideren necesarias para acreditar la disposición o destrucción de la cosa, que puede consistir en testimonios, inspección ministerial y fe de objetos, dictámenes periciales y confesión, en su caso y, por otra parte, las probanzas que permitan acreditar que esa cosa se encontraba en poder de otro.

Es de especial importancia la práctica de la inspección ministerial, específicamente en el robo de energía eléctrica, habida cuenta que de lo que se aprecie en dicha diligencia dependerá su configuración y el fuero que rija el procedimiento relativo a ese ilícito.

Es necesario establecer la falta de previo contrato con la empresa que suministra la energía eléctrica, de gas o de cualquier fluido cuando se encuentre conectada la instalación presuntamente ilegal a las tuberías o líneas de una empresa o de un particular. Se puede probar este aspecto mediante confesión o información que se recabe en la empresa respectiva.

POSESION Y ROBO (COMERCIALIZACION CASUAL)
(Artículo 368 bis del Código Penal del Distrito Federal)

BIEN JURIDICO TUTELADO: El Patrimonio.

DEFINICION TIPICA:

El que después de la ejecución del robo y sin haber participado en este posea, enajene o trafique de cualquier manera, adquiera o reciba, los instrumentos, objetos o productos del robo, a sabiendas de esta circunstancia y el valor intrínseco de éstos sea superior a 500 veces el salario mínimo.

PUNIBILIDAD:

De 3 a 10 años de prisión y multa hasta por 1000 días.

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD: Denuncia.

DILIGENCIAS BASICAS:

Todas las señaladas para el robo simple con las adecuaciones que el caso concreto requiere.

Es necesario acreditar el elemento subjetivo de que el sujeto tenía conocimiento que los objetos son producto del robo, pudiéndolo probar con testigos. Es importante el dictamen de valuación ya que de ello dependerá si se aplica este precepto o se remite al encubrimiento.

ROBO (COMERCIALIZACION HABITUAL)
(Artículo 368 ter del Código Penal del Distrito Federal)

BIEN JURIDICO TUTELADO: El Patrimonio.

DEFINICION TIPICA:

Al que comercialice de forma habitual objetos robados, a sabiendas de esta circunstancia.

PUNIBILIDAD:

De 6 a 13 años de prisión y multa de 100 a 1000 veces el salario

mínimo, cuando el valor intrínseco sea superior a 500 veces el salario mínimo

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD: Denuncia.

DILIGENCIAS BASICAS:

Todas las señaladas al robo simple con las adecuaciones que el caso concreto señale

ROBO INDETERMINADO
(Artículo 371 del Código Penal)

BIEN JURIDICO TUTELADO: El Patrimonio.

DEFINICION TIPICA:

El que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo a la ley y por alguna circunstancia no fuere posible fijar su valor en dinero o si por su naturaleza no fuere posible fijar su valor

PUNIBILIDAD:

Se aplicará prisión de 3 días a 5 años. En el mismo supuesto, si el delito de robo fue en grado de tentativa, la sanción aplicable será de 3 días a 2 años de prisión

Existe una excepción que se encuentra prevista en el párrafo tercero del artículo 371, en donde no importa el monto de lo robado, si el ilícito es cometido por más de dos personas con violencia, en cuyo caso la penalidad será de 5 a 15 años y hasta 1000 días multa. Este caso se considera como delito grave. También se considerará como delito grave la tentativa de este ilícito

Se ha hecho un análisis de los diferentes elementos que contienen el tipo penal básico del delito de Robo, como los demás tipos penales contenidos en el capítulo I, del título vigésimo segundo, del Código Penal para el Distrito Federal, con la finalidad de apreciar las diligencias básicas correspondientes a cada uno de ellos, y así considerar la importancia de que la práctica de ellas por el Ministerio Público y sus auxiliares, de manera oportuna y adecuada, se refleje en la eficacia del ejercicio de la acción penal, al permitir iniciar el juicio de reproche en contra de él o los probables responsables; empero, en torno de esa actividad investigadora del Ministerio Público y sus auxiliares influyen diversos factores, como la negligencia, la impericia y la indolencia, que de una u otra forma reducen o limitan la eficacia del ejercicio de la acción penal, provocando que un buen porcentaje de las consignaciones, tanto con detenido como sin detenido, le sean devueltas por los órganos jurisdiccionales en términos del artículo 36 del Código de procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, y en un buen porcentaje de los casos ya no es posible subsanar las omisiones cometidas, por lo que esas averiguaciones previas terminan con un acuerdo de no ejercicio de la acción penal y, finalmente, al operar el fenómeno de la prescripción del ejercicio de la acción penal por el transcurso del tiempo, se da la impunidad.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El período del ejercicio de la acción penal, que las leyes del procedimiento denominan "de averiguación previa"; tiene por objeto averiguar los indicios y actos previos al hecho delictuoso y reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el ejercicio de la acción penal. El principio de legalidad, consagrado en los artículos 14 y 16 Constitucionales, caracteriza nuestro régimen de derecho y le da la naturaleza de sistema jurídico legalista.

SEGUNDA. La acción penal es una pretensión jurídica general, abstracta e impersonal. El Ministerio Público debe en la averiguación previa, practicar todas las diligencias necesarias para reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de nuestra Carta Magna. El ejercicio de la acción penal corresponde de manera exclusiva al Ministerio Público, pues por disposición constitucional incumbe a éste la persecución de los delitos, actividad en la que es auxiliado por la Policía Judicial.

TERCERA. La acción civil difiere de la penal porque la primera persigue la realización de los derechos otorgados a particulares o entidades públicas y privadas por el derecho objetivo, el daño es moral o material y puede operar el desistimiento, transacción, arbitraje, renuncia o convenios extrajudiciales; en tanto que la acción penal es el derecho subjetivo que tiene el Estado para imponer penas y medidas de seguridad en la lucha contra el crimen y para garantizar cuando sea necesario la libertad.

CUARTA. Nuestra Constitución de 1917, concede al Ministerio Público en materia penal una doble función, como titular de la acción penal y como jefe de la Policía Judicial. Dicha Institución, acreditará el cuerpo del delito de que se

trate y la probable responsabilidad penal del inculpado, como base del ejercicio de la acción penal.

QUINTA. El Ministerio Público al ejercitar la acción penal debe solicitar el libramiento de la orden de aprehensión, en los casos que así proceda, y tal orden sólo puede ser librada por el órgano jurisdiccional. Se puede consignar sin detenido, pero nunca contra quien resulte responsable (Q.R.R.), pues es función del Ministerio Público investigar la identidad de él o los probables responsables.

SEXTA. La averiguación previa se inicia de oficio, por denuncia o por querrela, la iniciación de oficio se entiende proceder oficialmente, es decir en razón de la propia autoridad de que esta investido el Ministerio Público de acuerdo con el artículo 21 constitucional. Existe un principio denominado de oficialidad, o requisito de procedibilidad que reconoce dos excepciones: cuando se trate de delitos en los que solamente se puede proceder por querrela necesaria, si la misma no se ha formulado, y cuando la ley exige un requisito previo si éste no se ha cumplido.

SEPTIMA. En la averiguación previa corresponde al Ministerio Público:

- a) Recibir las denuncias, acusaciones o querrelas que le presenten sobre hechos que puedan constituir delito.
- b) Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes para acreditar los elementos que integran el cuerpo del delito que se investigue y la probable responsabilidad del indiciado.
- c) Así como recabar las pruebas pertinentes respecto a los daños y perjuicios causados y a la fijación del monto de su reparación
- d) Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas de arraigo y las órdenes de cateo que procedan, así como el aseguramiento o embargo precautorio de bienes.
- e) Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda.

- f) Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas
 - g) Restituir al ofendido en sus derechos.
 - h) Determinar el NO EJERCICIO de la acción penal o el no ejercicio temporal.
 - i) Resolver, cuando sea procedente, el no ejercicio de la acción penal.
 - j) Conceder, negar o revocar, cuando proceda, la libertad provisional del indiciado.
1. La comprobación del cuerpo del delito implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo
 2. La prueba es el demostrar la verdad de una proposición y en la técnica procesal se emplea a veces para designar los distintos medios o elementos de juicio ofrecidos por las partes.

OCTAVA. En los casos de robo, el tipo penal podrá comprobarse de la manera siguiente:

- I. Con la confesión del indiciado en la que admite haber cometido el robo que se le imputa, la cual deberá estar apoyada por otros medios de prueba idóneos, aun cuando se ignore quién sea el dueño de la cosa objeto del delito.
- II. Con la presunción derivada del hecho de tener en su poder el acusado alguna cosa que por sus circunstancias personales, no sea verosímil que hayan podido adquirir legítimamente, si no justifica la procedencia de aquélla.
- III. Con la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa robada; y
- IV. En el caso de la fracción anterior, si de la comprobación de las circunstancias enumeradas en ella, así como de los antecedentes

morales, sociales y pecuniarios de la víctima resultan indicios suficientes, a juicio del Juez, para tener por comprobada la existencia del robo, esto será bastante para considerar comprobado el cuerpo del delito.

NOVENA. Son elementos positivos del delito: conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condición objetiva y punibilidad

- Son elementos negativos del delito: ausencia de la conducta, ausencia de tipo, causas de justificación, causas de inimputabilidad, causas de inculpabilidad,
- Falta de condición objetiva, excusas absolutorias

DECIMA. El requisito de procedibilidad en el delito de robo es: denuncia y querrela en los casos señalados en los artículos 380 y 399 bis del Código Penal (robo de uso y entre familiares).

- El bien jurídico protegido en el robo es el patrimonio.
- La realización cabal de las diligencias básicas, propician que el ejercicio de la acción penal se lleve a cabo con la eficacia deseada.

DECIMA PRIMERA. Es tal la importancia de las diligencias básicas que integran la averiguación previa en el delito de Robo, que cuando son realizadas oportuna y adecuadamente por el Ministerio Público, el ejercicio de la acción penal resulta eficaz, dando inicio al juicio de reproche en contra de él o los probables responsables y, eventualmente, a que se les dicte sentencia condenatoria. Por el contrario, cuando esas diligencias básicas no son desahogadas de la manera indicada, dan lugar a que el ejercicio de la acción penal sea ineficaz, y esto provoca que el órgano jurisdiccional devuelva las averiguaciones previas en términos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, de tal suerte que muchas

de las veces el Ministerio Público no puede subsanar las omisiones cometidas y concluye proponiendo el no ejercicio de la acción penal temporal, propiciando finalmente, en muchos de los casos, la impunidad al operar por el transcurso del tiempo la figura jurídica de la prescripción del ejercicio de la acción penal.

PROPUESTA.

La importancia del presente trabajo radica no sólo en presentar cada una de las diligencias básicas que realiza el Ministerio Público en la averiguación previa tratándose del delito de Robo, sino cómo se deben llevar al cabo en la práctica, pues es escandaloso y escalofriante el número de indagatorias donde no se ejercita la acción penal, ya sea por no efectuar todas las diligencias o porque se realizan inadecuadamente.

Es conveniente recordar que de cada cien averiguaciones previas que inicia el Ministerio Público, en sólo 18 se ejercita la acción penal, y de ésta cantidad solamente en cuatro se llegan a dictar sentencias condenatorias, lo cual nos indica que en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal existe un 96% de ineficiencia, y en materia federal no están muy lejos.

Aunque se buscan causas diversas, la principal se encuentra indiscutiblemente en la mala preparación del personal del Ministerio Público, cuya actividad dista mucho de ajustarse a los principios reguladores de la Procuración de Justicia, establecidos en los artículos: 21 113 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que son la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, profesionalismo y eficacia, por lo cual la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, a través de su Instituto de Formación Profesional, debe mejorar sus esfuerzos y eficientizar sus programas, procedimientos, sistemas, métodos de selección, admisión, formación y capacitación del Personal del Ministerio Público y sus auxiliares, y considero que para lograr tales objetivos sería conveniente que dicho Instituto busque constantemente el apoyo de Instituciones de enseñanza superior y de organizaciones diversas de profesionistas, pues en la actualidad los cursos de formación que se imparten son del tipo exprés.

Para la debida integración de las indagatorias en el delito de Robo, es necesario que el Ministerio Público realice las diligencias teniendo cuidado en

seguir los siguientes pasos, los que desde luego pueden ser más según las peculiaridades de cada caso en concreto

1.-El Ministerio Público deberá pasar al denunciante y al probable responsable al médico legista, antes y después de declarar, con la finalidad de que se constate el estado psicofísico en que se encuentran, anexando los certificados respectivos a la averiguación previa.

2.-Al tomar la declaración del ofendido, el Ministerio Público en su interrogatorio deberá procurar que se determine con la mayor precisión posible, las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que ocurrieron los hechos, las características de los objetos robados, como son: marca, peso, material del que están hechos, estado de uso, etcétera. Igualmente se precisará si entre el ofendido y el probable responsable existe algún vínculo de parentesco, y en caso de haberlo se acreditará fehacientemente.

3.-Cuando se trate de inspeccionar lugares, el Ministerio Público deberá trasladarse de inmediato a ellos para practicar la diligencia de inspección ministerial respectiva, mejor conocida como inspección ocular, describiéndolos con todo cuidado en busca de vestigios o huellas que tengan relación con el delito de Robo que se investigue, y de acuerdo a las circunstancias específicas del caso es conveniente que se haga acompañar por Peritos en Criminalística y Fotografía, actualmente conocidos como peritos polifuncionales.

4.-Es necesario que el ofendido acredite debidamente la propiedad de los objetos robados, objetivo que se puede conseguir con facturas o notas de remisión, y en su defecto con testimoniales de preexistencia, propiedad y falta posterior de lo robado o también, cuando se trate de numerario, con testigos de capacidad económica.

5.-Es indispensable que el Ministerio Público cumpla con los extremos del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, a fin de acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

6.-En tratándose de testigos presenciales de los hechos, una vez que hayan declarado de viva voz, el Ministerio Público deberá examinarlos minuciosamente con preguntas especiales, a fin de allegarse la mayor información posible sobre la forma en que los probables responsables intervinieron en la comisión del delito y sobre su media filiación o cualquier otro dato que permita la identificación de los mismos.

7.-Tomando en consideración las particularidades de cada caso, el Ministerio Público deberá dar intervención a los Peritos que resulten necesarios, como pudieran ser Peritos Valuadores, Peritos Contables, Peritos en Cerrajería, Peritos en Criminalística y Fotografía, etcétera, y agregar los dictámenes respectivos a la averiguación previa.

8 -Si existió la posibilidad de recuperar los objetos, el Ministerio Público deberá dar fe de los mismos, dando intervención a Peritos en Fotografía para que tomen impresiones de los mismos y éstas se agreguen a la indagatoria, a fin de ilustrar al juzgador en el momento procesal oportuno.

9.-El probable responsable siempre deberá estar asistido por abogado o persona de su confianza, podrá o no rendir su declaración en torno del delito que se le imputa y hacer todas las manifestaciones que considere pertinentes en defensa de sus intereses, pudiendo darse el caso de que no responda varias o todas las preguntas que le formule el Ministerio Público.

10 -Cuando la averiguación previa se tramita con detenido, el Ministerio Público deberá tomar la declaración a las autoridades remitentes, con la finalidad de precisar las circunstancias de la detención del probable responsable, y consecuentemente obtener información sobre la posible participación del detenido en la comisión del delito, así como establecer si opera o no la figura de la flagrancia o la flagrancia equiparada.

BIBLIOGRAFIA

- ABARCA, Ricardo, El Derecho Penal en México, Revista de Derecho y Ciencias Sociales, México, 1991.
- ACOSTA Romero, Miguel y/o, Delitos Especiales, 2a ed., Editorial Porrúa, México, 1990.
- AMUCHATEGUI Requena Irma Griselda, Derecho Penal, HARLA, México, 1993.
- BARRADAS García Francisco, Comentarios Prácticos al Código de Procedimientos Penales del D. F., Editorial Sista, México 1999.
- BARRADAS García Francisco, Comentarios Prácticos al Código Penal del D. F., Editorial Sista, México 2000.
- BARRADAS García Francisco, Comentarios Prácticos al Código Penal Federal, Editorial Sista, México 1999
- CARRANCÁ Y TRUJILLO Raúl, Código Penal Anotado, Porrúa, México, 1995.
- CASTELLANOS TENA Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Porrúa, México, 1991.
- CUELLO Calón Eugenio, Derecho Penal, 9a. ed., Editorial Nacional, México, 1961
- GARCÍA Ramírez, Sergio, Derecho Penal, UNAM, 1a. ed., México, 1990.
- GONZALEZ Blanco Alberto, El Proceso Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1975
- COLÍN Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procesos Penales, Editorial Porrúa, México, 1995
- GONZALEZ de la Vega Francisco, Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, Tomo I, 1939
- JIMÉNEZ de Asúa, Luis, Tratado de Derecho Penal, 3a ed., Ed Losada, Buenos Aires, Argentina, 1964.

JIMENEZ HUERTA Mariano, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 1972

MAGGIORE Giuseppe, Derecho Penal, tomo I, 2a ed., Editorial Temis Bogotá, Colombia, 1989

MANCILLA Ovando Jorge Alberto, El Juicio de Amparo en Materia Penal, Editorial Porrúa, S. A. México, 1999.

MAURACH, Tratado de Derecho Penal, tomo II, Editorial Ariel, Barcelona 1962.

MELO CHAMACO GUSTAVO, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 1998.

MEZGER, Edmundo, Derecho Penal, 2a. ed., Editorial Cárdenas Editores y Distribuidores, México, 1990

MIR Puig, Santiago, Derecho Penal, Editorial Promociones Publicaciones Universitarias, 2a. ed., Barcelona, 1985

PAVÓN Vasconcelos Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 1994.

PORTE PETIT Candaudap, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, 8a. ed., Editorial Porrúa, México, 1983.

REYNOSO DAVILA ROBERTO, Teoría General del Delito, Porrúa, México, 1997.

SAUER, Guillermo, Derecho Penal, Parte General, Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1956.

SANTOS Azuela Héctor, Nociones del Derecho Positivo Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1995.

SOLER Sebastián, Derecho Penal Argentino, tomo I, 3a. reimpresión, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1956.

TRUEBA Urbina Alberto, Nueva Legislación de Amparo, Editorial Porrúa, México, 1968

VILLALOBOS Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1994.

Zaffaroni, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, 2a. ed., Editorial Cárdenas Editores y Distribuidores, Mexico, 1991.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista, México 1999.

Ley de Amparo, Editorial Sista, México 1999.

Código Penal Federal, Editorial Sista, México 1999.

Código Penal del D. F. Editorial Sista, México 2000

Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Sista, México 1999.

Código de Procedimientos Penales del D. F., Editorial Sista, México 1999.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del D. F.

Acuerdo A/03/99, emitido por el Procurador General del Distrito Federal.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.