

185



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

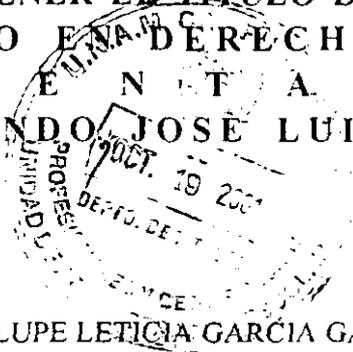
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"

298297

ANALISIS JURIDICO DE LA FRACCION I DEL ARTICULO 250 DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

SEMINARIO TALLER EXTRACURRICULAR

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: ISLAS FACUNDO JOSE LUIS



ASESOR: MTRA. GUADALUPE LETICIA GARCIA GARCIA

SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEXICO, OCTUBRE, 2001



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICO EL PRESENTE TRABAJO:

**A DIOS POR HABERME PERMITIDO LLEGAR A ESTE
MOMENTO.**

**A MIS PADRES ALICIA Y JUAN
EN RECONOCIMIENTO A SU GRAN
ESFUERZO Y APOYO.**

A MIS HERMANOS

ELIA

JUAN

JORGE

MARÍA ELENA

LEOPOLDO

ALEJANDRO

LEONILA

GUADALUPE

**A MI AMADA ESPOSA SANDRA POR TODO EL APOYO
BRINDADO ASÍ COMO POR TODA LA COMPRENSIÓN Y
A MI HIJA SANDRA AMERICA, QUE FUE EL ALIMENTO
QUE INSPIRÓ LA DECISIÓN DE SEGUIR ADELANTE.**

A TODOS Y CADA UNO DE LOS PROFESORES QUE
DEDICARON SU TIEMPO Y ESFUERZO EN LA
ENSEÑANZA DE SUS CONOCIMIENTOS Y NOS
MOSTRARON EL CAMINO A SEGUIR EN LA CIENCIA
DEL DERECHO.

A TODOS Y CADA UNO DE MIS

AMIGOS POR SU APOYO

INCONDICIONAL

LIC. GUSTAVO ABAD RAMÍREZ.

LIC. RAUL VÁZQUEZ RAMÍREZ.

LIC. GERADO OLVERA GARCÍA

LIC. ANSELMO JIMÉNEZ GARCÍA.

LIC. EMILIO VALDEZ RODRÍGUEZ.

LIC. CÉSAR GOMEZ GUILLERMOPRIETO.

C. SALVADOR AGUIRRE VENEGAS.

C. RODOLFO OLIVARES LUNA.

C. CARLOS HERRERA SÁNCHEZ.

C. EDUARDO TÉLLEZ GARCÍA.

C. JUAN LEÓN VARGAS.

C. JOSE LUIS TOVAR GARDUÑO.

C. ANGEL ARCINIEGA GUTIERREZ.

C. MARGARITA HERNÁNDEZ

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 250 DEL
CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL D.F.**

- ÍNDICE

Introducción..... 1

CAPÍTULO I.

1. MARCO TEÓRICO DEL DERECHO PENAL Y DEL DELITO..... 2

 1.1 Derecho Penal..... 2

 1.1.1 Derecho Penal Objetivo..... 4

 1.1.2 Derecho Penal Subjetivo..... 5

 1.2 Evolución del Derecho Penal..... 9

 1.2.1 Aspecto Teórico de la Evolución del Derecho Penal.. 11

 1.2.1.1 Escuela Clásica 11

 1.2.1.2 Escuela Positivista..... 12

 1.2.1.3 Terza Scuola o Escuela Crítica..... 14

 1.2.2 Evolución del Derecho Penal en

 México..... 15

 1.2.2.1 Época Prehispánica 15

 1.2.2.2 Época Colonial 16

 1.2.2.3 Época Independiente..... 17

 1.3 Delito..... 18

 1.3.1 Noción del Delito..... 20

 1.3.1.1 Formal, Doctrinal, Legal..... 20

 1.3.1.2 Presupuestos..... 22

 1.3.2 Evolución Doctrinal..... 24

 1.3.2.1 Teoría Causalista y finalista de la Acción..... 25

CAPÍTULO II.

2. MARCO LEGAL EN LA RELACIÓN AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	31
2.1 Elementos del Delito y Aspectos Negativos.....	31
2.1.1 Conducta y su Aspecto Negativo.....	31
2.1.2 Tipicidad y su Aspecto Negativo.....	34
2.1.3 Antijuricidad y su Aspecto Negativo.....	36
2.1.4 Imputabilidad y su Aspecto Negativo.....	37
2.1.5 Culpabilidad y su Aspecto Negativo.....	39
2.1.6 Punibilidad y su Aspecto Negativo.....	41
2.1.7 Interpretación jurídica.....	42
2.2 Antecedentes del Código Penal para el Distrito Federal.....	43
2.3 Aspectos Generales.....	45
2.3.1 Clasificación de delito (Art.7).....	45
2.3.2 Dolo y culpa (Art. 9).....	48
2.3.3 Tentativa (Art. 12).....	49
2.3.4 Autoría y participación (Art. 13).....	50
2.3.5 Causas de Exclusión (Art. 15).....	51
2.3.6 Concurso (Art. 18 y 19).....	53
2.4 Análisis del Delito de Usurpación de funciones públicas....	54

CAPÍTULO III.

3. AVERIGUACIÓN PREVIA.....	
3.1 Ministerio Público.....	58
3.1.1 La Función Investigadora del Ministerio Publico.....	58
3.1.2 Titular de la Averiguación Previa.....	59
3.1.3 Bases Legales de la Función Investigadora.....	59
3.1.4 El Ofendido como Coadyuvante en la Averiguación Previa.....	61

3.1.5	Garantías Constitucionales y Derechos del Ofendido durante la Averiguación Previa.....	62
3.2	Averiguación Previa.....	63
3.2.1	Concepto de Averiguación Previa.....	63
3.2.2	Inicio de la Averiguación Previa.....	63
3.2.3	Requisitos de Procedibilidad (Denuncia y Querrela)...	65
3.2.4	Flagrancia, Flagrancia Equiparada y Caso Urgente...	66
3.3	El Cuerpo del Delito y la Probable Responsabilidad.....	67
3.3.1	Concepto de Cuerpo del Delito.....	67
3.3.2	Comentarios al Artículo 122 del C.P.P. del D.F.....	67
3.3.3	Concepto de Probable Responsabilidad.....	68
3.3.4	Comentarios al Artículo 124 del C.P.P. del D.F.....	68
3.3.5	Jurisprudencia Aplicable.....	69
3.4	Diligencias Básicas de la Averiguación Previa.....	69
3.4.1	Generalidades	69
3.4.2	Diligencias Básicas de la Averiguación Previa Con Detenido.....	70
3.4.3	Diligencias Básicas de la Averiguación Previa Sin Detenido.....	72
3.4.4	Diligencias de Solicitud a la Autoridad Judicial de Cateo.....	73
3.4.5	Diligencias de Solicitud a la Autoridad Judicial de Arraigo.....	73
3.5	Determinaciones.....	74
3.5.1	Ejercicio de la Acción Penal.....	74
3.5.2	Ejercicio de la Acción Penal Con y Sin Detenido.....	74
3.5.3	No Ejercicio de la Acción Penal Temporal y Definitivo.....	76
3.5.4	Incompetencia por Territorio y Por Materia.....	76
3.5.5	Consignación, Elementos de Forma y Fondo del Pliego de Consignación.....	78

CAPÍTULO IV.

4. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	80
4.1 Garantías Constitucionales del Proceso Penal.....	80
4.1.1 Artículos 13 a 21 Constitucionales.....	80
4.2 Auto de Radicación.....	84
4.3 Declaración Preparatoria y nombramiento de defensor (Art. 287 a 296 bis).....	85
4.4 Auto de Formal Prisión, de Sujeción a proceso o de Libertad por falta de elementos para procesar.....	86
4.5 Tipos de Procedimiento.....	88
4.5.1 Procedimiento Sumario (Art. 305 a 312).....	88
4.5.2 Procedimiento Ordinario (Art. 313 y subsecuentes)...	89
4.6 Pruebas.....	89
4.6.1 Medios de Prueba.....	90
4.6.1.1 Confesión.....	90
4.6.1.2 Inspección.....	90
4.6.1.3 Pericial.....	91
4.6.1.4 Testimonial.....	92
4.6.1.5 Confrontación.....	92
4.6.1.6 Careos.....	93
4.6.1.7 Documentales.....	93
4.6.2 Valor jurídico de las pruebas en el proceso penal.....	94
4.7 Conclusiones.....	95
4.8 Sentencia.....	96
4.9 Recursos.....	97
4.9.1 Generalidades: Concepto, tipos, finalidad.....	97
4.9.2 Apelación (Art. 414 a 434).....	98
4.10 Ejecución de Sentencia.....	98

CAPÍTULO V.

5. ANÁLISIS, PLANTEAMIENTO Y PROPUESTA DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN SOBRE EL ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 250 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	100
5.1 Ubicación del tema.....	100
5.2 Referentes Previos.....	103
5.3 Planteamiento de la Situación Actual.....	108
5.3.1 Marco Legal que se aplica.....	108
5.3.2 Problemática.....	111
Conclusiones.....	113
Propuesta.....	117
Bibliografía.....	118
Anexo	

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo se realiza toda vez, que son tantas y tan variadas las actividades de los servidores públicos, así como serias las responsabilidades que recaen sobre ellos, que la confianza que debe existir por parte del público en general hacia ellos, es vital para la realización de sus funciones. Si encontramos que uno de esos servidores públicos es usurpado en sus funciones y el usurpador hace una falsa ostentación, ejerce alguna de las funciones propias de tal, la fe que se deposita en los verdaderos servidores desaparece, motivo por el cual el sistema punitivo sanciona dicha ostentación.

A fin de culminar con el análisis correspondiente al delito de usurpación de funciones, el desarrollo del presente trabajo será como sigue: en el primer capítulo analizaremos la evolución que han tenido las ideas penales y cómo éstas han tenido trascendencia en nuestro sistema penal mexicano, para posteriormente abordar en el segundo capítulo los elementos del delito en general y a manera particular, los elementos del delito en estudio.

En el tercero y cuarto capítulos nos avocaremos a realizar un estudio de la averiguación previa, las partes que la integran y quién es el facultado legalmente para llevar a cabo todas y cada una de las diligencias correspondientes a dicha etapa, así como el proceso penal, desde el auto de radicación hasta la sentencia emitida por la autoridad jurisdiccional.

CAPÍTULO I
MARCO TEÓRICO DEL DERECHO PENAL Y DEL
DELITO

CAPÍTULO I

1. MARCO TEÓRICO DEL DERECHO PENAL Y DEL DELITO.

1.1 Derecho Penal.

Dentro de todas las ramas del Derecho, el Derecho Penal ocupa un lugar muy importante dentro en la sociedad, toda vez que vincula los bienes indispensables para la convivencia en la sociedad.

Así tenemos que los aspectos del desenvolvimiento del derecho penal adquieren una importancia en el entorno sociológico, las condiciones económicas, y el sistema político y entre dichos bienes protegidos se encuentran los más preciados para el ser humano como : la vida, la integridad corporal, la libertad, el patrimonio, la dignidad, etc.

Para definir lo que es la esencia del derecho penal, tenemos que: para el clásico Jiménez de Asúa el derecho penal es "un conjunto de normas y disposiciones jurídicas, regulatorias del ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado"...(1) Con esto el carácter finalista del derecho penal constituye en tener un fin, que es proteger los bienes necesarios para asegurar una convivencia social recta y adecuada .

(1) Jiménez de Asúa. Luis, citado por Márquez Piñero, Rafael. *Derecho Penal Parte General*. Primera Reimpresión, México, Ed. Trillas 1999, p. 13- 14.

Por lo tanto podemos establecer que el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan la conducta humana por parte del Estado para hacer posible la vida en sociedad y para lo cual el Estado establece las penas y medidas de seguridad para la convivencia en sociedad.

Para el Doctor Márquez Piñeiro, el Derecho Penal es "el conjunto de normas jurídicas que describen las conductas delictivas de delito, establecen las penas aplicables a las mismas, indican las medidas de seguridad."(2)

El maestro Pavón Vasconcelos conceptúa el Derecho Penal como: "el conjunto de normas jurídicas que define los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social" (3).

Así mismo se menciona que el Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que regulan la conducta de los individuos que viven en sociedad, por lo tanto es un derecho público que vincula al estado con los individuos y por lo tanto el derecho privado regula las relaciones jurídicas entre particulares.

(2) Márquez Piñeiro, Rafael, Op Cit.p. 13.

(3) Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1974, parte general ,p.36

De lo anterior se tiene que es el Estado el que crea la norma jurídica y establece qué es el delito, atendiendo a los bienes jurídicos que cree conveniente proteger, al señalar penas y medidas de seguridad que deben imponerse a los individuos que trasgreden las normas jurídicas establecidas (delito).

Por lo tanto el derecho penal se divide en dos partes, la parte general que abarca la teoría del delito, la teoría de las penas y medidas de seguridad y la parte especial que comprende el estudio de los delitos en particular, así como las penas y medidas de seguridad aplicables a cada delito.

1.1.1. Derecho Penal Objetivo.

Como ya se ha señalado el derecho penal es un conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determinan los delitos y las penas, con lo cual constituye la base de sustentación del derecho penal positivo. Por lo tanto se denomina derecho penal objetivo a la ley, es decir el conjunto de normas que precisan los delitos, las penas y medidas de seguridad y las cuales son regulatorias de la conducta humana por parte del Estado.

El Derecho Penal en sentido Objetivo, dice Cuello Calón: "es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las penas y medidas de seguridad con que aquellos son señalados"(4).

Así podemos manifestar que el Derecho Penal Objetivo es el conjunto de reglas que norman el ejercicio del poder punitivo del Estado conectando en el delito como presupuesto y la pena como consecuencia jurídica.

1.1.2. Derecho Penal Subjetivo.

CONCEPTO . Es el derecho que tiene el Estado a castigar la realización de conductas típicas que tienen establecidas una pena .

Por lo tanto, podemos establecer que el derecho penal subjetivo es la facultad o derecho que tiene el Estado para sancionar como un ente soberano dentro de un marco legal que le permite establecer qué conductas son delictivas y qué penas o medidas de seguridad puede aplicar al delincuente.

(4) Cuello Calón, Eugenio, citado por Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General*, Décimo sexta edición. México, Ed. Porrúa 1991. p. 21

Esta facultad sancionadora del Estado es conocida como *IUS PUNIENDI*, consistente en conminar la realización del delito con penas y en su caso imponerlas y sancionarlas que es la facultad del Estado para sancionar, pero esta facultad de sancionar, debe corresponder a la responsabilidad del sujeto activo como sanción de la conducta antisocial realizada

Por lo anterior podemos determinar que el Derecho Penal Subjetivo es el conjunto de atribuciones que tiene el Estado por medio de normas jurídicas, con las cuales puede determinar los casos en los cuales pueden aplicarse las penas y las medidas de seguridad.

Así mismo podemos manifestar que el Derecho Penal se integra con normas jurídicas relativas al Delito, a la Pena y a las medidas de seguridad y en virtud de que las mismas no pueden aplicarse de manera arbitraria, sino más bien debe aplicarse de manera sistemática y para ello existe otra reglamentación en la cual la finalidad es señalar el camino a seguir en la imposición del Derecho material y tiene el nombre que es conocido como Derecho Penal Adjetivo o instrumental, y que fue evolucionando para quedar en la actualidad como derecho procesal penal.

Pero esta facultad de sancionar, debe regirse por principios que aseguren al Estado, a la sociedad y a los individuos, ciertos derechos entre los que encontramos:

1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD. La exacta aplicación de la ley, que quiere decir: sólo lo que la ley prevé como delito y sanción, puede ser aplicado al individuo (*nullum crimen sine lege, nullum poena sine lege*, que significa no hay crimen sin ley, no hay pena sin ley).

2. PRINCIPIO DE IRRECTROACTIVIDAD. Las leyes se aplican mientras estén vigentes y permanecen hasta que son derogadas. Este principio lo tenemos consagrado en el artículo 14 de la Constitución, el cual establece que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, así mismo podemos decir que es un beneficio hacia el inculpado, ya que la misma Constitución establece que se puede aplicar la retroactividad de un precepto legal, siempre y cuando dicha retroactividad sea en beneficio para el inculpado, pero nunca en perjuicio del mismo.

3. PRINCIPIO DE INTERVENCIÓN MÍNIMA. Esto significa que el uso del Ius Puniendi del Estado debe ser limitado y emplearse en la medida imprescindible para proteger al bien jurídico protegido.

4. PRINCIPIO DE FRAGMENTARIEDAD. El derecho penal debe proteger los valores más importantes tanto de la sociedad como del individuo, frente a los mayores ataques.

5. PRINCIPIO DE CULPABILIDAD. Para que exista una pena como sanción, debe existir la culpabilidad de un sujeto, es decir, que realice una conducta que esté prohibida o establecida en una legislación, en este caso, en la ley penal vigente.

6. PRINCIPIO DE PELIGROSIDAD. Es la potencialidad que tiene un sujeto para realizar una conducta lesiva.

7. PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. Se establece en el artículo 20 constitucional y 269 del Código de procedimientos penales vigentes para el Distrito Federal (como sería reservarse el derecho a declarar, a no declarar si así lo desea, a no declarar en su contra, a nombrar persona de su confianza o a nombrar abogado particular, etc.)

8. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. La pena aplicable a un delincuente debe ser proporcional a la conducta realizada.

9. PRINCIPIO DE NECESIDAD. La pena impuesta debe ser empleada de acuerdo a la culpabilidad del sujeto y en diferencia a la anterior (proporcionalidad), esto es, se debe referir al caso concreto.

10. PRINCIPIO DE HUMANIDAD O DIGNIDAD DE LA PERSONA. La actividad del Estado en uso del *ius puniendi* debe estar instituida en bienestar para el sujeto, de manera que no atente contra con la dignidad de la persona.

1.2 Evolución del Derecho Penal (Evolución de las ideas penales)

A lo largo del tiempo la función represiva ha ido encaminada hacia diversas rutas según los distintos pueblos y se han establecido cuatro fases de evolución de las ideas penales:

FASE UNO: VENGANZA PRIVADA.

En esta etapa al no existir fuerza coercitiva del Estado la función penal tenía el carácter de venganza, ya sea de carácter individual, (es decir de ofendido a ofensor), ya sea colectiva (de un grupo familiar a otro familiar) esto quiere decir que la sociedad se mantenía al margen o alejada; y en caso de que la sociedad interviniera, al ofendido o al vengador se le reconocía el principio legitimador de la venganza y se le ayudaba.

Esto acarrearía abusos en algunos casos, por lo que en esta fase se dio lugar a la llamada ley del talión, que significa ojo por ojo, diente por diente, y según esta ley no podía devolverse un daño mayor al recibido.

Al respecto, Ignacio Villalobos nos dice: "en el primer periodo de formación del Derecho Penal, fue el impulso de la defensa o de la venganza la ratio essendi de todas las actividades provocadas por un ataque injusto, por falta de protección adecuada que hasta después se organiza, cada particular, cada familia y cada grupo se protege y se hace justicia por su propia mano."(5).

(5) Villalobos, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, 2ª. Ed., México, Porrúa 1960, p.24

FASE DOS: VENGANZA DIVINA.

En esta fase lo común era reparar la ofensa dirigida hacia los dioses, es decir la justicia criminal se hacía en nombre de los dioses para su satisfacción, toda vez que en esta etapa la organización de los pueblos tenía características teocráticas y todos los problemas se proyectaban hacia la divinidad; esto como base fundamental de constitución misma del Estado y en esta etapa al delito se le estimaba como una de las causas del enojo de los dioses: por tal motivo los jueces y tribunales juzgaban en nombre y representación de la divinidad y al pronunciar sus sentencias e imponer sus penas era para satisfacer la ira divina.

FASE TRES: VENGANZA PÚBLICA.

En esta fase el poder público giraba en torno a los monarcas, la represión penal destinada a mantener la paz y la tranquilidad social terminaba en temor e intimidación, ya que el Estado confió funciones de castigar a los jueces, los cuales sobrepasaban la autoridad y castigaban imponiendo penas no previstas en las leyes.

FASE CUATRO: PERÍODO HUMANITARIO.

En este período evolucionaron las ideas penales con el renacimiento y la revolución francesa, durante la cual se crearon los primeros derechos del hombre en donde se establecen principios penales sustantivos y procesales constitutivos de garantías individuales.

1.2.1 Aspecto Teórico de la Evolución del Derecho Penal.

1.2.1.1 Escuela Clásica.

Francisco Carrara es considerado como el padre de la escuela clásica del Derecho Penal porque le dio una sistematización impecable; este jurista sostiene entre otras ideas que el "Derecho es connatural al hombre, así mismo nos dice que la ciencia del Derecho criminal es un orden de razones emanadas de la ley moral, preexistente a las leyes humanas, el delito es un *ente jurídico*, que reconoce dos fuerzas esenciales : una voluntad inteligente y libre y un hecho exterior lesivo del Derecho y peligroso para el mismo. La pena con el mal que infringe al culpable, no debe exceder de la tutela jurídica y la imputabilidad penal se funda en el principio del libre albedrío."(6)

Es menester manifestar al respecto que el jurista Carrara menciona al hablar del delito como un ente jurídico en el cual operan los elementos: voluntad, hecho, pena e imputabilidad como partes esenciales del delito.

Así mismo se puede decir que esta escuela se caracterizaba por su índole filosófica, por su sentido liberal y humanitario, y sus tendencias comunes son entre otras:

1. IGUALDAD. El hombre es libre e igual en derechos.
2. LIBRE ALBEDRÍO. El hombre ha sido dotado de capacidad para poder elegir entre el bien y el mal.

(6) Carrara, Francisco. Citado por Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General*, México, Ed. Porrúa 1983, p. 55.

3. ENTIDAD DELITO. El delito es un ente jurídico en donde el derecho señala las conductas delictivas.
4. IMPUTABILIDAD MORAL. Como Consecuencia del libre albedrío (base de la ciencia penal) ya que si el hombre esta facultado para discernir entre el bien y el mal y se realiza este último debe responder de su conducta habida cuenta de su naturaleza moral.
5. Por ende utiliza el método Deductivo.

Para el principal exponente de esta escuela, Carrara manifiesta que para que exista el delito, precisa de un sujeto moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que derive de él un daño social y se halle prohibido por una ley, así mismo para dicho jurista el delito consiste: "en la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la Seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso, etc" (7).

1.2.1.2 Escuela Positivista.

Esta escuela se presenta como la negación radical de la Clásica y pretende cambiar el criterio represivo, suprimiendo su fundamentación objetiva al dar preponderantemente estimación a la personalidad del delincuente, por lo tanto los positivistas negaron carácter científico a las disciplinas filosóficas, siendo la sicología entendida como una rama de las ciencias naturales.

(7) Ibidem . p. 58.

Por lo tanto esta escuela tiene su nacimiento en la aparición de las ciencias naturales, en los estudios filosóficos y su principal característica fue el utilizar el método inductivo de investigación científica, frente a los deductivos empleados hasta esa época.

Dentro de los principales exponentes de esta escuela encontramos a los italianos César Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo.

Castellanos Tena dice "que las características o principios fundamentales o notas comunes de esta escuela positivista y son:

1. El punto de justicia es el delincuente, ya que el delito es un síntoma revelador de su estado peligroso.
2. La sanción penal debe estar proporcionada y ajustada al estado peligroso del delincuente y no a la gravedad de la infracción.
3. Utiliza el método inductivo (experimental).
4. toda persona que viole la ley penal, responsable moralmente o no, tiene responsabilidad penal.
5. La pena tiene una eficacia restringida, ya que importa más la prevención que la represión de los delitos y por lo tanto las medidas de seguridad tienen mayor importancia que las penas mismas.
6. La pena como medida de defensa, tiene por objeto la reforma de los infractores readaptables a la vida social."⁽⁸⁾

(8) Ibidem. p.p. 58 - 66.

Por nuestra parte podemos considerar que para esta escuela tiene mayor preponderancia el sujeto activo, sin considerar el precepto legal como base de sanción preventiva se ocupa más del delincuente y de las medidas de seguridad, ya que toma mayor relevancia la peligrosidad del mismo.

1.2.1.3 Terza Scuola o Escuela Crítica.

Se ha llamado escuela crítica o tercera escuela por su evidente eclecticismo entre el clasicismo y el positivismo, misma escuela que adopta una postura intermedia entre las dos principales escuelas, la clásica y la positiva.

De la escuela positivista, esta tercera escuela asume el sentido de la negación del libre albedrío, asume la noción del delito como un fenómeno social y natural, así como del estudio científico del delincuente y de la delincuencia; de los clásicos acepta la distinción de los imputables e imputables y el principio de la responsabilidad moral y rechaza el delito como acto de un ser dotado de libre albedrío.

Tenemos como creador de esta escuela a Manuel Carnevale y Bernardino Alimena y esta escuela toma como principios básicos:

1. Imputabilidad basada en la aptitud de los actos del hombre (dirigibilidad del sujeto).
2. La naturaleza de la pena radica en la coacción psicológica; y

3. La pena como fin de la defensa social.

1.2.2. Evolución del derecho penal en México.

1.2.2.1. Época Prehispánica.

Mencionaremos que antes de la llegada de los Españoles o conquistadores, no se tenían datos precisos sobre la existencia del Derecho Penal; así mismo podemos decir que los distintos pueblos que habitaron en nuestro país tenían sus propias reglamentaciones en materia penal, además de que no existía una unidad política entre los pueblos ya que los mismos estaban separados, por lo que cada pueblo se regía por sus propias normas, costumbres y reglamentos.

Pavón Vasconcelos nos dice "que varios delitos fueron tomados en cuenta por otros autores como hechos delictivos en los reinos de Acolhuacan, México, Tacuba y que tienen vigencia actual entre ellos: aborto, abuso de confianza, adulterio flagrante, daño en propiedad ajena asalto, encubrimiento, estupro, robo, sedición, etc."(9)

(9) Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano, parte General*, México 1999, Porrúa, p 74 y 75.

1.2.2.2. Época Colonial.

Al llevarse a cabo la conquista del pueblo azteca por parte de los españoles, la condición de los pueblos indígenas pasó de soberanos a siervos, esto trajo consigo la aplicación de las conductas, y costumbres del pueblo conquistador, tomando como base sus legislaciones y fundamentaciones. Más tarde se creó la recopilación de indias, en la cual se establecía el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los indígenas a no ser que se opusieran a la fe o a la moral.

Posteriormente se estableció y se puso en vigor la legislación de Castilla conocida como Leyes de Toro, puede decirse que la legislación en la Colonia tendía a mantener vigente la diferencia de castas, por lo que la legislación en materia penal de ese momento era represiva para los nativos que la transgredían.

Fernando Castellanos nos dice: "la legislación colonial tendía a mantener la diferencia de castas, por ello no debe extrañar, que en materia penal haya habido un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas."(10)

(10)Ibidem. p. 44

1.2.2.3. Época Independiente.

Al nacer la nueva nación independiente, fue preocupación de sus Gobernadores crear un ordenamiento jurídico que permitiera establecer su organización política, por lo que las primeras disposiciones obedecieron a la necesidad de establecer la paz en el territorio nacional, mediante la organización de la política, represión de la inseguridad de los caminos públicos, sancionando a saltadores y ladrones, en cuyo motivo se dictaron los bandos del 7 de abril de 1824, 3 de septiembre de 1825, entre otros, y fue el código del Estado de Veracruz, denominado Código de Corona, que fue el primer Código penal vigente en la República.

Castellanos Tena, nos dice "que la primera codificación de la república en materia penal se expidió en el Estado de Veracruz, por decreto del 8 de abril de 1835." (11)

(11)Ibidem. p. 46

El delito objeto del presente trabajo, es decir, el de Usurpación de funciones públicas, es regulado en el Código Penal vigente para el Distrito Federal, publicado en el diario Oficial del 14 de Agosto de 1931 y actualmente se encuentra localizado en la fracción I del artículo 250 del Código Penal vigente para el Distrito Federal y que a la letra dice: "ARTICULO 250. *Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días multa a quien: I al que, sin ser servidor público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal;*"

Así tenemos que en la figura delictiva en estudio, el delito se consumará cuando concurren tanto la atribución del carácter de funcionario público, como el ejercicio de alguna de las funciones de tal, no siendo posible el agotamiento de esta figura delictiva, y si únicamente se presentara una de las dos hipótesis.

1.3 Delito

La palabra delito proviene del latín *delicto* o *delictum*, del verbo *delinqui*, *delinquere*, que significa desviarse, resbalar, abandonar, o lo que es lo mismo apartarse del camino señalado por la ley. Márquez Piñero en su obra Derecho Penal cita a Carrara "quien habla de una ley, no puede cometer una infracción o una falta." (12)

(12). Carrara, Francisco. Citado por Márquez Piñero, Rafael. *Derecho Penal Parte General*. México. Ed. Trillas, primera reimpresión 1999. p. 133.

Tal definición encaja en forma inequívoca con la idea que todos los pueblos a través del tiempo han tenido respecto a la palabra delito, si bien es cierto que han existido cambios, cuando se ha tratado de definirlo desde un punto de vista netamente jurídico, esto se debe a que en ellos intervienen siempre diversos factores, como pueden ser tiempo, lugar, y en algunas ocasiones situaciones políticas.

El maestro Castellanos Tena de una forma muy amplia, se refiere a periodos donde con mayor énfasis a variado la palabra delito y así encontramos que hace un análisis de lo que para la escuela clásica significa delito, desde el punto de vista sociológico y su concepto jurídico-substancial.

Francisco Carrara fue uno de los clásicos que principalmente se distinguió y expone que "el delito es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultan de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso." (13)

El maestro Castellanos Tena nos dice: "para Carrara el delito no es un ente de hechos, sino un ente jurídico, porque su esencia debe consistir necesariamente, en la violación del Derecho, llama al delito infracción a la ley, en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando

(13) Carrara Francisco Citado por Castellanos Tena, Fernando *Lineamientos de Derecho Penal, parte General*. Decimoctava edición, Mexico, Ed Porrúa 1983 p. 125

choca contra ella; pero para no confundirlo con el vicio, o sea el abandono de la ley moral, ni con el pecado, violación de la ley divina, afirma su carácter de infracción a la ley del Estado y agrega que dicha ley debe ser promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, pues sin tal fin carecería de obligatoriedad y, además, para hacer patente que la idea especial del delito no está en trasgredir las leyes protectoras de los intereses patrimoniales, ni de prosperidad del Estado ni de la seguridad de los ciudadanos. Carrara juzgó preciso anotar en su definición cómo la infracción ha de ser resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, para sustraer del dominio de la ley penal las simples opiniones, deseos o pensamientos y, también para significar que solamente el hombre puede ser agente activo del delito, tanto en sus acciones como en sus omisiones. Finalmente estima el acto a la comisión moralmente imputable, por estar moralmente unido el sujeto a las leyes criminales en virtud de su naturaleza moral y por ser la imputabilidad moral el precedente indispensable de la imputabilidad política"(14).

1.3.1. Noción del Delito

1.3.1.1 Formal, Doctrinal, Legal

Jurídico formal. Esta noción se encuentra apegada a la ley, que impone su amenaza penal. El delito es verdaderamente configurado por su sanción penal, esto quiere decir, si no hay ley sancionadora no existirá delito.

(14) Castellanos, Tena . Op. Cit. P. 118

Ante esto, mencionamos que se trata de una noción incompleta pues no se preocupa de la naturaleza del acto en si, sino que sólo atiende a los requisitos formales; este aspecto formal, Cuello Calón lo define como "la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena".(15)

Podemos determinar que la noción formal del delito la suministra la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando el delito se caracteriza por su sanción penal.

Así tenemos que el artículo 7 del Código Penal establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", con esto se tiene una definición formal.

Por su parte Jiménez de Asúa textualmente dice: " El delito es un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal." (16)

(15) Cuello Calón. Citado por Marquez Piñeiro, Rafael. *Derecho Penal Parte General* Primera reimposición, México, Ed Trillas, 1999. p 134

(16) Jiménez de Asúa . Luis , *La ley y el delito*. Caracas Venezuela, edit Andrés Bello . 1945, p.256

Y como se ve el maestro Jiménez Asúa incluye como elementos del delito la acción, la tipicidad; la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad y las condiciones objetivas de punibilidad.

Los positivistas elaboraron la noción del delito como base en la distinción entre delito natural y delito artificial (legal), la delincuencia natural ataca a los sentimientos de piedad y de probidad, en tanto que la delincuencia artificial (legal) abarca los demás delitos no ofensivos de estos sentimientos señalados.

Por lo tanto el delito es un fenómeno humano social. Fue en el año de 1894 cuando se entendió la esencia del delito como una lesión de bienes o intereses jurídicos o como un peligro para ellos.

Se entiende por Bien jurídico, Es todo aquello material o incorporal que satisface las necesidades humanas ya sean individuales o colectivas.

1.3.1.2. Presupuestos.

Se llaman presupuestos a todas aquellas circunstancias que constituyen antecedentes para que está de origen al delito.

El maestro Eduardo Betancourt define a los presupuestos del delito como: "aquellos antecedentes jurídicos necesarios para la realización de una conducta o hecho descrito por el tipo penal." (17)

Los presupuestos del delito se han dividido en generales y especiales.

Para Celestino Porte Petit son: "Generales: Aquellos comunes al delito en general, así tenemos.

1. La norma penal; que comprende al precepto y la sanción.
2. El sujeto activo y pasivo.
3. La imputabilidad.
4. El bien tutelado.
5. El instrumento del delito; y

Especiales: Aquellos propios de cada delito en particular."(18)

Con esto tenemos que el delito está formado por varios elementos y son llamados presupuestos generales del delito.

(17). Lopez Betancourt, Eduardo *Teoría del Delito* . 6a. Ed. México, 1998, Porrúa, p. 33

(18)Porte Petit. Candaudap Celestino *Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal México*, 1999, Porrúa, p. 208 y 209

También existe una corriente que niega la clasificación de los presupuestos y así tenemos que la ausencia de un presupuesto general según sea el caso que se presente, origina la ausencia de tipo o la inexistencia del delito.

1.3.2. Evolución doctrinal.

La teoría del delito es una parte de la ciencia del Derecho Penal, comprende el estudio de los elementos positivos y negativos del delito, así como sus formas de manifestar, los elementos positivos del delito configuran la existencia de este, mientras que los elementos negativos constituirán su inexistencia.

La teoría del delito, no estudia a los delitos en particular, sino las partes comunes de todo hecho delictivo, con el fin de determinar si existe o no un ilícito.

Celestino Porte Petit, nos dice "La Doctrina para conocer la composición del delito ha recurrido principalmente a dos concepciones:

- a) La totalidad o unitaria, y
- b) La analítica o atomizadora .

El pensamiento totalizador o unitario, considera al delito como un todo, como un bloque monolítico indivisible porque su esencia no está en cada elemento sino en todo.

La idea analítica estudia al hecho criminoso desintegrándolo en elementos, pero una conexión entre sí, que en conjunto forma la unidad del mismo.” (19)

1.3.2.1 Teoría Causalista y Finalista de la acción

La teoría causalista trata a la acción como factor causal del resultado, sin tomar en cuenta la intención que llevó al sujeto a cometerlo.

Los causalistas explican la existencia de la acción delictiva cuando el sujeto tiene la voluntad de realizarlo, sin tomar en cuenta necesariamente la finalidad que se proponía al hacerlo, mientras que para la teoría finalista la acción es sólo un proceso causalmente dependiente de la voluntad, sino por su propia esencia, ejercicio de la voluntad final, es decir, la acción es conducida desde que el sujeto anticipadamente piensa su objetivo y lo concluye con la realización de la acción que se refleja en el mundo exterior.

La Conducta.

La conducta es entendida como los movimientos corporales voluntarios o involuntarios, en los cuales existe un nexo causal entre la conducta y el resultado.

(19)Porte petit, Caudaudap . Op. Cit. p 240

Jiménez de Asúa, argumenta: "A nuestro juicio, el acto como hemos visto, está compuesto por tres elementos: a) manifestación de la voluntad, b) resultado y c) relación de causalidad." (20)

Por lo tanto podemos definir a la conducta como un comportamiento humano, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

El resultado es la mutación en el mundo jurídico, formal, material o interno, mientras que la relación de causalidad sólo existe en los delitos de resultado material, no así en los delitos de resultado jurídico o formal, por lo tanto entre el hecho y el resultado material, debe existir una relación causal.

La conducta se elimina por dos causas, la Viz absoluta o fuerza física exterior irresistible del hombre y la Viz mayor que es la fuerza proveniente de la naturaleza, ambas constituyen el aspecto negativo de la conducta.

Moñarque Ureña define la acción como: "los movimientos de un ser humano corporales y voluntarios que producen un resultado, en el cual existe un nexa causal entre éste y el resultado.

(20)Jiménez de Asúa Luis Tratado de Derecho penal, 3ª. Ed. Buenos Aires 1964. Ed Lozada p 138

Y considera los elementos de la acción :

- a) movimientos corporales
- b) nexos causal
- c) resultado.” (21)

De lo anterior podemos decir que la acción es la realización de un movimiento corporal voluntario que va encaminado a la producción de un resultado

La Tipicidad.

Nuestra carta magna en su precepto legal número 14 nos dice: 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 existente, aplicable al delito de que se trata.

Así mismo Moñarque Ureña al hablar de tipicidad nos dice “para que un delito exista no sólo se necesita de una conducta, sino que dicha conducta, sea típica, antijurídica y culpable, por lo tanto la tipicidad es la adecuación de la conducta humana al tipo penal, la tipicidad, es el fenómeno por el cual una conducta humana encuadra y concuerda al tipo penal.” (22)

(21) Moñarque Ureña . Rodolfo. *Lineamientos Elementales de la Teoría General del Delito*, Mexico, 2000 . Porrúa, p.29 y 30

(22) *Ibidem* . p 38

Tipo Penal. Es la descripción legal que está establecida en la ley con relación a una conducta delictiva.

En la construcción de los tipos, la ley utiliza los siguientes elementos:

- 1.-Objetivos. Son aquellos que se aprecian a través de los sentidos.
- 2.-Subjetivos. Son aquellos que se refieren a un estado anímico o cualidades de los sujetos activos o pasivos.
- 3.-Normativo. Son aquellos que requieren de ser valorados cultural o jurídicamente.

Para Moñarque Ureña, "la diferencia de ausencia de tipo y ausencia de tipicidad, radica en que cuando existe ausencia de tipo, significa que la ley penal no contempla la descripción de una conducta."
(23)

Por lo que se tiene que la atipicidad o ausencia de tipicidad se da cuando no se integran todos los elementos descritos en la ley penal, es decir, la ausencia de adecuación de la conducta al tipo (falta de sujeto, de objeto material o de bien jurídicamente tutelado o alguna otra circunstancia).

(23) Ibidem, p 44

Antijuridicidad.

Se ha dicho que la antijuridicidad es todo lo contrario a la ley penal, en consecuencia, obrar antijurídicamente, es violar la norma jurídica indicada en el tipo penal.

La antijuridicidad es por lo tanto de naturaleza subjetiva, en razón de que se incorpora al tipo penal el dolo y la culpa y la culpabilidad al ya no contar con éstos, es decir, con el dolo y la culpa, pierden su índole psicologista y se construye sobre la base normativista.

El maestro Jiménez de Asúa al hablar de la antijuridicidad nos dice: "si se mata o se roba se quebranta la norma, mas no la ley, por lo tanto la norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible, o dicho de otra manera más exacta: la norma valoriza, la ley describe." (24).

Culpabilidad.

La culpabilidad de un sujeto se determina cuando el mismo tiene la capacidad de querer y entender una acción, en virtud de que sus elementos son querer y entender.

(24) Jiménez de Asúa, Luis. *La Ley y el Delito*, Caracas Venezuela, Ed. Andrés Bello 1945, p.338

Es necesario que el sujeto sea imputable para que pueda ser culpable e de un hecho delictivo, la culpabilidad se manifiesta de dos formas, Dolosa cuando el sujeto quiere el resultado y Culposa cuando el sujeto no quiere el resultado.

Los elementos de la culpabilidad son, conocer y querer, con la voluntad de ejercer esas facultades; la teoría finalista de la acción explica que el hombre es capaz de prever las consecuencias posibles de sus acciones, para esta teoría la conducta se refleja en la tipicidad y el tipo además de los elementos objetivos, subjetivos y normativos, está conformado por el dolo y la culpa, pues es parte de la premisa fundamental del ordenamiento jurídico penal.

Castellanos Tena al hablar de la culpabilidad nos dice: "para ser culpable un sujeto, precisa que éste sea imputable, si en la culpabilidad interviene el conocimiento y la voluntad, ya que para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener la capacidad de entender y querer, de determinarse de aquello que conoce: luego la aptitud, constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad." (25)

(25) Castellanos Tena, Ob.Cit. p.217

CAPÍTULO II

MARCO LEGAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO PENAL

CAPÍTULO II

2. MARCO LEGAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

2.1. Elementos del delito y aspectos negativos .

2.1.1 . Conducta y su aspecto negativo.

El maestro Moñarque nos dice que la conducta es entendida "como los movimientos corporales voluntarios o abstenciones de dichos movimientos en forma voluntaria, en los cuales existe un nexo causal entre dicha conducta y un resultado". (1).

La Conducta es un comportamiento positivo o negativo que va encaminado a un propósito.

Como la conducta constituye el elemento objetivo del delito, a ésta se le ha denominado acción.

El maestro Moñarque clasifica la conducta en: acción y omisión, y ésta en omisión simple y omisión impropia. (2) .

(1) Moñarque Ureña, Rodolfo. *Lineamientos Elementos de la Teoría del Delito*. México Porrúa 2000, p.17

(2) Ibidem, p. 29 -33

Así, tenemos que la acción es un movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado y sus elementos son:

a). Manifestación de la voluntad. Ésta sólo se refiere a la voluntad de la conducta, o a la voluntad de resultado, es decir, basta que el sujeto quiera su propio obrar, aunque no quiera el resultado del mismo .

b). Un resultado. Es la mutación del mundo exterior causada por la manifestación de la voluntad .

Es conveniente precisar que todo delito produce un resultado, el delito formal produce un resultado formal o jurídico, sin embargo el delito material produce un resultado jurídico y material, es decir, produce un cambio en el mundo exterior.

c). Un nexo causal. Que radica en que la acción o conducta ejecutada por el sujeto produzca el resultado previsto en la ley, de tal manera que entre uno y otro exista una relación de causalidad.

Cabe mencionar que la relación de causalidad sólo existe en los delitos de resultado material, no así en los resultados de delito jurídico o formal; la relación de causalidad existe sólo en delitos de acción cuando ésta forma parte del hecho y en los de comisión por omisión porque en ellos hay un resultado material y no así en los resultados de omisión simple.

Si la conducta es el elemento esencial del delito, la ausencia de la misma trae aparejada la ausencia del delito por falta de conducta.

Al respecto, el maestro Moñarque nos dice que la ausencia de la conducta puede tener las siguientes causas:

1. Fuerza física y resistible proveniente del hombre .
2. Fuerza mayor proveniente de la naturaleza.
- 3.-Movimientos reflejos .
- 4.-Hipnotismo, sonambulismo (3).

La primera se da si el agente realiza una acción u omisión involuntarias por una violencia física humana e irresistible, la segunda cuando el sujeto realiza una acción u omisión involuntarias impulsadas por una fuerza física producida por la naturaleza (temblor, tornado, etc.), la tercera por movimientos corporales involuntarios y la cuarta se da cuando el sujeto realiza la actividad involuntaria por encontrarse en un estado en el cual su conciencia está suprimida.

La ausencia se presenta cuando falta cualquiera de sus elementos, acción, omisión, nexo causal, etc. En ausencia de acción u omisión no habrá conducta y por lo tanto tampoco delito; sin embargo, puede haber acción y omisión sin voluntad en cuyo caso tampoco habrá conducta, siendo la voluntad el elemento básico para que exista delito. El artículo quince del Código Penal vigente en el Distrito Federal establece que es circunstancia excluyente del delito: Fracción I cuando "el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente."

(3) Ibidem, p 33-35

Al respecto, Castellanos Tena nos dice: "una de las causas impositivas de la integración del delito por ausencia de conducta es la llamada fuerza física exterior irresistible, fuerza mayor y los movimientos reflejos."(4)

Por lo que podemos concluir que el aspecto negativo de la conducta se da cuando en la actividad o inactividad humana falta la voluntad, que es el elemento básico o fundamental de la conducta y a su vez del delito.

Osorio y Nieto nos dice "que la ausencia de conducta es el aspecto negativo del elemento conducta....."(5) .

2.1.2. Tipicidad y su aspecto negativo.

El maestro Moñarque define la tipicidad como: "El fenómeno por el cual una conducta humana encuadra, encaja, concuerda o se ajusta al tipo penal."(6)

El mismo autor señala "que el tipo penal es la descripción legal que se acuña en una ley con relación a una conducta delictiva..."(7)

(4) Castellanos Tena, Op. Cit, p 162- 163

(5) Osorio y Nieto, César Augusto. *Síntesis de Derecho Penal Parte General*, México. Trillas 1998, p. 59

(6) Moñarque Ureña. Op. Cit, p. 38

(7) Ibidem, p 44

En la construcción de los tipos, la ley utiliza los siguientes elementos:

1. **Objetivos.** Son aquellos que pueden ser apreciados por medio de los sentidos.
2. **Subjetivos.** Son aquellos que se refieren a un estado anímico o cualidades de los sujetos activos o pasivos.
3. **Normativos.** Son aquellos que requieren ser valorados cultural o jurídicamente.

Como ejemplos de lo anterior tenemos: En el tipo de estupro: la cópula, es el elemento objetivo, el elemento subjetivo la mujer menor de 18 años, y los normativos de valoración cultural: casta y honesta.

La tipicidad según el maestro Castellanos Tena: "Es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto." (8).

Así tenemos que la tipicidad es entendida por la mayoría de los tratadistas como la adecuación típica de la conducta o del hecho a la hipótesis dada por el legislador.

El maestro Castellanos define: "El aspecto negativo de la tipicidad como atipicidad que es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictiva." (9)

(8) Castellanos Tena, Op cit, p. 166

(9) Ibidem, p. 172

Al respecto, Moñarque manifiesta: "que existe ausencia de tipicidad cuando la conducta no encaja perfectamente en el tipo penal."(10)

2.1.3. Antijuridicidad y su aspecto negativo .

Por lo general toda conducta típica es antijurídica y lo antijurídico es aquello que va en contra del derecho, un hecho humano reprobable frente al derecho, que lesiona un bien jurídico y ofende los ideales valorativos de la sociedad.

Al respecto, Porte Petit nos dice : "una conducta es antijurídica cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación."(11)

Para Cuello Calón : "La antijuridicidad presupone un juicio una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídica penal, tal juicio es de carácter operativo por sólo recaer sobre la acción ejecutada."(12)

La antijuridicidad puede ser eliminada si existen circunstancias o causas que según declaración expresa del legislador hace que una conducta, desde que nace, sea lícita aun cuando la misma sea típica y lesione intereses protegidos por la ley, circunstancias que la doctrina determina como causas de justificación.

(10) Moñarque Ureña. Op. cit. p 44

(11) Porte Petit, Celestino. *Programa de la Parte General del derecho Penal*. México, Porrúa, 1958, p. 285

(12) Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal*. 8ª. ed. Barcelona, Bosch, 1947, p. 284

Castellanos Tena nos dice al respecto: "Como antijuricidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva, sin embargo comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario como derecho."(13)

El mismo autor nos dice: "Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica, representa el aspecto negativo del delito, a las causas de justificación también se les llama justificantes, causas eliminatorias de la antijuridicidad, causa de licitud, etc."(14)

Así tenemos que las causas de justificación son condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico y, conforme a nuestro derecho, son causas de justificación: legítima defensa, estado de necesidad, ejercicio de un derecho, cumplimiento de un deber, impedimento legítimo, etc.

2.1.4. Imputabilidad y su aspecto negativo.

La *imputabilidad*, según Osorio y Nieto: "Es la capacidad de entender y querer considerándola dentro del ámbito del Derecho Penal." (15)

(13) Castellanos Tena, Op cit, p 175

(14) Ibidem, p 181

(15) Osorio y Nieto, Op. cit. p .64

Podemos decir que la imputabilidad, apoyándonos en la doctrina y en las leyes penales, exige dos límites mínimos para su existencia:

- a). Un límite físico, es decir, una edad mínima en la que el sujeto alcanza el desarrollo psíquico suficiente para podersele considerar imputable.
- b). Un límite psíquico, o sea, la capacidad de entender y querer .

Castellanos Tena dice: "La imputabilidad es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo."(16)

Así, podemos concluir que la imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal, la cual es el soporte o cimiento de la culpabilidad, ya que para que un sujeto sea culpable, requiere antes que nada ser imputable.

El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad, y es la incapacidad de entender o querer. El maestro Osorio y Nieto contempla como causas de inimputabilidad la minoría de edad, el trastorno mental y el desarrollo intelectual retardado.

(16) Castellanos Tena. Op cit. p.218

2.1.5. Culpabilidad y su aspecto negativo.

El sistema reconoce que la culpabilidad se puede presentar a título de dolo y de culpa.

Según el maestro, Castellanos Tena, la culpabilidad "Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto."(17)

La culpabilidad se presenta, como ya se manifestó, en la forma de dolo y culpa. Según Osorio y Nieto: "El dolo opera cuando el sujeto activo se ha representado en su mente la conducta que va a realizar, el resultado de esa conducta y decide en un acto de voluntad llevar a cabo lo que en su mente se representó."(18)

El dolo puede ser :

- a). Directo. El resultado corresponde al previsto por el sujeto activo.
- b). Indirecto. El agente se propone un fin y sabe que pueden surgir otros resultados.
- c). Indeterminado. Cuando existe la intención de delinquir sin proponerse un fin o un resultado en especial ; y
- d). Eventual. Es cuando se desea un resultado y se prevé que surjan otros no deseados.

La culpa como especie de culpabilidad se define como la obtención de un resultado que pudo ser evitado y que, por negligencia, imprudencia o impericia del activo, causa un efecto dañoso, infringiendo un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever.

(17) Ibidem, p. 236

(18) Osorio y Nieto. Op cit. p. 67

La doctrina señala que la culpa puede ser :

- a). Conciente. Que el agente prevé el resultado pero no desea el resultado; e
- b). Inconsciente. Cuando el agente no prevé el resultado, no se presenta en la mente del activo.

El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad, la cual para Castellanos Tena: "Es la ausencia de culpabilidad."(19)

La inculpabilidad se da cuando un sujeto activo actúa delictuosamente pero no se le puede reprochar su conducta por existir a su favor una causa de inculpabilidad, esto es, cuando hay ausencia de conocimiento o voluntad .

Osorio y Nieto dice que la inculpabilidad se presenta como error y lo clasifica así:

1. "Error de hecho que puede ser esencial o accidental en el golpe de la persona o en el delito.
2. Error de derecho que puede ser de tipo o de licitud."(20)

(19) Castellanos Tena, Op. cit. p. 253

(20) Osorio y Nieto, Op. cit. p.69

2.1.6 . Punibilidad y su aspecto negativo .

La punibilidad es definida por Castellanos Tena como: "El merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta." (21)

Así tenemos que la punibilidad es la amenaza que utiliza el Estado por medio de las normas jurídicas para el sujeto activo que realiza o lleva a cabo una conducta típica, antijurídica y culpable (*Jus puniendi*).

La mayoría de los estudiosos del Derecho Penal señalan como aspecto negativo del delito a las excusas absolutorias; las excusas absolutorias: "Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena." (22)

La legislación penal contempla como excusas absolutorias: en razón de la mínima temibilidad, por ejemplo el aborto imprudencial de la madre o por violación, etc.

(21) Castellanos Tena, Op. cit. p. 267

(22) Ibidem, p.271.

2.1.7 Interpretación jurídica.

La interpretación jurídica es el punto de partida para analizar de manera sistemática, lógica, técnica y voluntariamente los alcances de un cuerpo legal de una ley o de un enunciado.

Al respecto mencionaremos que existen varias formas de interpretación jurídica; entre ellas :

Interpretación Tópica. Que es un sistema de argumentación e interpretación basado en el manejo de conceptos que subordinan premisas de manera lógica.

La interpretación tópica cuenta con cuatro herramientas necesarias:

1. Topoi. Es definida como la idea o concepto movable.
2. Aporía. Que significa problemática en el manejo de los conceptos y estos pueden ser a través de los argumentos.
3. Estatus. Significa el punto jurídico y dogmático donde el topoi se puede relacionar, con conceptos secundarios o bien con varios conocimientos.
4. Estagirita. Esta se refiere al punto problemático.

Interpretación Exegética. Este tipo de interpretación nos hace referencia a un modelo directo de análisis, enunciados normativos, gramatical-semiótica, al mismo tiempo refiere un modelo indirecto que va dirigido al juzgador o aquellos sujetos que participan como autoridades, ya sea Ministerios Públicos o legisladores, dejando los modelos sistemáticos para los defensores.

Escuela libre de Jerzy. Esta escuela tiene como interpretación un sistema basado en la crítica lógica de la construcción de enunciados que incluye todas las reglas de interpretación de la hermenéutica y únicamente cuida que las mismas no sean contradictorias; este tipo de interpretación se refiere más a la argumentación y al arte del conocimiento, utiliza básicamente la formulación de alegatos, si se es defensor, y la técnica legislativa si se es autoridad.

Interpretación Hermenéutica. Esta interpretación no se refiere únicamente a los preceptos generales, sino que se puede dirigir hacia el descubrimiento de normas individualizadas.

2.2 Antecedentes del Código Penal del Distrito Federal.

Al nacer el México independiente, después de la conquista española, fue preocupación de sus gobernantes establecer las disposiciones básicas, que permitieran su organización política y administrativa.

Las primeras disposiciones dictadas obedecieron a la necesidad de establecer la paz en el territorio nacional, mediante la organización de la política, reglamentación de uso de armas y se dictaron los bandos del 7 de abril de 1824, 3 de septiembre de 1825, 3 de marzo de 1828, y 8 de agosto de 1834, entre otros. Se estableció la Constitución Federal de 1824 y fue en 1835 que se promulgó el primer Código Penal, fue en el Estado de Veracruz y constituyó el modelo del Código de toda la República. En el año de 1849 se reformó dicho Código, el cual se integró de tres partes: la primera relativa a las penas y normas generales sobre

el delito, en dos títulos que comprendieron 38 secciones, la segunda se denominó de los delitos contra la sociedad con ocho títulos y 49 secciones y la tercera parte comprendió los delitos contra los particulares en tres títulos y quince secciones.

Al Código Penal de 1835, le sucede el Código Penal de Corona de 1869, el cual contenía un proyecto en las materias penal, civil y de procedimientos; y a éste le siguió el Código de 1871, conocido como Código de Martínez de Castro. Dicho ordenamiento constó de 1152 artículos, además de los transitorios ordenados en cuatro libros denominados:

el primero "De los delitos, faltas, delincuentes y penas", el segundo "Responsabilidad penal, civil en materia criminal", el tercero "De los delitos en particular" y el cuarto "De las faltas".

Por decreto del 9 de febrero de 1929, se da vida penal al nuevo Código Penal, el cual entra en vigor el 30 de septiembre del mismo año y fue conocido como Código de Almaraz. Consta de 1228 artículos sin contar los transitorios y estaba agrupado en tres libros precedidos por un título preliminar, en los que se ocupan: primero, de principios generales, reglas, sobre responsabilidades y sanciones; segundo, de la separación del daño, y tercero, de los tipos legales .

En el año de 1929 se redactó un proyecto de Código Penal que el presidente Pascual Ortiz Rubio hizo ley, mediante decreto de fecha 13 de agosto de 1931, el cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación. Este es el Código que actualmente nos rige y que ha recibido multitud de reformas, derogaciones y adiciones, siendo las más importantes las de 1993 y 1996, las cuales han llegado a cambiar la estructura original del mismo. En la actualidad dicho Código contiene 429 artículos, y artículos transitorios y consta de un libro primero, el cual está formado por un título preliminar y seis títulos, y un libro segundo con veintiséis títulos, el mismo Código fue reformado en los años 1998, 1999 Y 2000, en donde sus principales reformas fueron primero, el de suprimirle el carácter Federal y que dar únicamente con el nombre que actualmente tiene que es "Código Penal para el Distrito Federal", y las reformas que sufrió fue en relación a los delitos electorales, delitos ambientales, a la protección de la dignidad de la persona.

2.3. Aspectos Generales.

2.3.1. Clasificación de Delito (Art.7).

Como ya se ha mencionado en el capítulo anterior la palabra "delito" significa abandonar, apartarse del buen camino y señalado por la ley; en el presente apartado nos centraremos en lo establecido en el artículo 7° de nuestro Código Penal vigente, que a la letra dice: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".(23)

(23). Ibidem. p 2

Castellanos Tena nos hace una clasificación de los delitos de la siguiente manera :

1.- "Por la conducta del agente tenemos:

- a. De acción. Que son aquellos que se cometen mediante un comportamiento positivo, por un hacer, violándose una ley prohibitiva; y
- b. De omisión. Son aquellos que se cometen mediante un comportamiento negativo, es decir, dejando de hacer algo ordenado por la ley, violando una ley dispositiva, y éstos a su vez se subdividen en omisión simple o propia, que son aquellos en los que se produce una actividad jurídicamente ordenada, produciendo sólo un resultado formal, es decir, se sanciona por la simple omisión; comisión por omisión u omisión impropia, que es aquella en la que el agente decide no actuar y por su inactividad se produce un resultado material.

2. Por su resultado los delitos pueden ser:

- a. Formal o de simple actividad. Son aquellos delitos en los que sólo se sanciona la conducta en sí; p.e. el falso testimonio, la portación de arma prohibida.
- b. Materiales. Son aquellos que producen un resultado material en el mundo exterior, p.e. el robo.

3. Por el daño que causan, pueden ser:

- a. De lesión. Son aquellos que causan un daño efectivo en el bien jurídicamente protegido por el delito; p.e. homicidio, violación.
- b. De Peligro. Son aquellos que sin dañar directamente el bien jurídicamente protegido sólo lo ponen en peligro; p.e. abandono de personas.

4. Por su duración pueden ser:

- a. Instantáneos. Cuando la conducta que consume el delito se perfecciona en un solo momento.
- b. Permanente o continuo. Cuando la consumación se prolonga en el tiempo, siendo violatorio del Derecho en cada uno de sus momentos; p.e. el secuestro, la privación ilegal de la libertad.
- c. Continuado. Cuando con unidad de propósitos delictivos y pluralidad de conductas se viola en mismo precepto legal.

5. Por la materia:

- a. Comunes. Son aquellos establecidos en leyes dictadas por las legislaturas locales, son la regla general.
- b. Oficiales. Son los que comete un servidor público en ejercicio y con motivo de sus funciones.
- c. Federales. Por excepción a la regla general son aquellos que se establecen en leyes federales.
- d. Militares. Son aquellos que afectan la disciplina militar.
- e. Políticos. Son aquellos que lesionan la organización de un Estado en sus órganos o representantes: el artículo 144 del Código Penal considera como delitos políticos: la rebelión, la sedición, el motín, etc.

6. Por la forma de persecución:

- a. De oficio. Son aquellos que, previa denuncia, la autoridad está obligada a investigar, perseguir y castigar a los probables responsables.

- b. Querrela. Son aquellos que sólo pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido o su legítimo representante, y los cuales se extinguen con el perdón del ofendido.” (24)

2.3.2. Dolo y Culpa (Art. 9)

Respecto al Dolo y culpa, éstos se mencionaron en el capítulo anterior dentro de la culpabilidad y aparecen como elementos subjetivos.

Por lo tanto únicamente mencionaremos lo que establece nuestro Código Penal respecto al dolo y culpa en su artículo 9°, en su párrafo primero: obra Dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hechos descrito por la ley, lo que ubica al agente en dolo directo.

Respecto a la culpa, el mismo artículo menciona en su párrafo segundo: 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, siendo concordante con la violación de un deber, según la teoría.

(24) Castellanos Tena, Op .Cit. p.135 y s s

2.3.3. Tentativa. (Art. 12).

La tentativa es la participación del sujeto en sus propios fines y que no siempre llegan a concretarse, por lo que puede observar una afectación en Derecho o que el hecho la excluya de la afectación normativa.

Por lo tanto la tentativa puede entenderse como la exteriorización de la conducta sin la obtención del resultado por causas ajenas al sujeto.

La tentativa se encuentra regulada en el artículo 12 de nuestro Código Penal vigente y nos habla de dos tipos de tentativa, la tentativa punible y la no punible o impune.

La punible la describe en su párrafo primero de la siguiente manera: existe tentativa punible, cuando la resolución de un sujeto 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 se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

La no punible aparece en el mismo artículo tercero de la siguiente manera: 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 lo que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

2.3.4. Autoría y Participación (Art.13)

Son formas a través de las cuales el Derecho positivo determina el actuar de los sujetos en la comisión de los delitos; esto lleva al reconocimiento de diferentes grados de participación, tomando como punto de partida, la voluntad y el fortalecimiento de la voluntad.

Al respecto, Castellanos Tena nos dice: "consiste en la cooperación voluntaria de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera de esa pluralidad." (25)

Nuestro Código Penal en su artículo 13 nos señala :

Son autores o partícipes del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización; (autores intelectuales)
- II. Los que lo realicen por sí; (autores materiales)
- III. Los que lo realicen conjuntamente; (autores materiales)
- IV. Los que lo lleven acabo sirviéndose de otro; (auxiliador material)
- V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo; (auxiliador)
- VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión; (auxiliador hostigador)
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito; (auxiliador físico) y

(25) Castellanos Tena Op. Cit., p. 293.

- VIII. Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo. (auxiliador intencional)

2.3.5. Causas de exclusión. (Art. 15)

El artículo 15 de nuestro Código Penal nos dice:

El delito se excluye, cuando:

- I. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente; (de acción)
- II. Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito que se trate;(atipicidad)
- III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:
 - A) Que el bien jurídico sea disponible;
 - B) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo;
 - C) que el conocimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.(inculpabilidad)
- IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin Derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del

agredido o de la persona a quien se defiende. (legítima defensa)

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

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

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

- VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible. (conducta)
- IX. Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a Derecho. (antijuridicidad)
- X. El resultado típico se produce por caso fortuito. (ausencia de conducta)

2.3.6. Concurso, (Arts. 18 y 19)

Dicho precepto legal nos habla de dos tipos de concurso: Ideal y real.

Sobre el concurso ideal, el artículo 18 del Código Penal señala: existe concurso ideal cuando con una sola conducta se cometen varios delitos; en su párrafo segundo menciona: "existe concurso real cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos."

El artículo 19 nos dice: "No hay concurso cuando las conductas constituyen un delito continuado."(26)

Por lo que se refiere a dicho artículo, ya se ha hecho mención, de los delitos continuados dentro del estudio de los tipos de delito en el presente capítulo.

(26) Ibidem. p. 5

2.4. Análisis del delito de usurpación de funciones públicas

El artículo 250 Fracción I del Código Penal vigente en el Distrito Federal establece: "*Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de 100 a trescientos días a quien: I al que, sin ser servidor público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal.*"

De lo cual se desprende que es un delito de acción, ya que está expresado en los términos de atribuirse el carácter de funcionario público sin serlo y ejercer alguna de las funciones de tal. Dichas conductas por sí mismas agotan el tipo penal, y es de acción porque requiere de un movimiento corporal, un acto voluntario, que implica la ostentación de un cargo público por parte del sujeto y que además ejerza funciones propias del carácter del usurpado.

El delito en estudio es plurisubsistente, ya que la usurpación de funciones públicas y el ejercicio de atribuciones propias de un funcionario público, se consuma en varios actos.

En orden al resultado, es un delito material, y en un orden al número de sujetos que intervienen en la comisión del ilícito es unisubjetivo; según el daño que causen los delitos serán de lesión o de peligro, y en relación al delito en estudio, encuadra en el supuesto de los delitos de lesión, pues causa un menoscabo al bien tutelado por la norma. En este caso concreto, sería la confianza que se deposita en los servidores públicos, así como en la correcta ejecución de sus funciones.

Por su duración, el delito en comento es continuado, ya que crea un estado antijurídico o contra derecho, el cual se prolonga y presenta una unidad de resolución, pluralidad de acciones y unidad de lesión jurídica.

En relación al aspecto negativo de la conducta en el delito en estudio, diremos que es difícil que se pueda dar, puesto que para la realización del mismo son necesarios varios movimientos corporales, por lo tanto los movimientos son y deben ser voluntarios.

En relación al tipo, éste se encuentra contenido en la Fracción I del artículo 250 del Código Penal vigente para el Distrito Federal ya descrito. La tipicidad, (la adecuación de la conducta o hecho al tipo penal) se dará cuando el agente incurra en la realización de la hipótesis que describe dicho precepto legal; y en relación a la atipicidad respecto del delito en estudio, ésta se presentará en los casos en que la conducta o hecho realizado por el agente no reúna los elementos descritos en la Fracción I del artículo 250 del Código Penal del Distrito Federal. Por lo tanto no puede presentarse atipicidad en el delito en comento, ya que tal ilícito puede ser cometido por cualquier persona sin necesidad de que reúna requisito especial alguno.

La antijuricidad en el delito de usurpación de funciones públicas se considerará como el hecho de atribuirse un cargo sin ser funcionario público y ejercer alguna o algunas de las funciones propias de tal en la inteligencia de que dicha conducta no se encuentre amparada o protegida por una causa de justificación.

Atendiendo a la definición de nuestra ley penal, podemos mencionar que la legítima defensa no podrá darse en el delito de referencia, ni el estado de necesidad, ya que no es posible concebir que llegara a existir la necesidad de usurpar el cargo de un funcionario público, desempeñando las labores propias de éste.

En relación al cumplimiento de un deber, sí podría llegar a presentarse como causa de justificación, proviniendo principalmente tal actividad de la orden de una autoridad. En ejercicio de un derecho en relación al delito en comento puede presentarse; y como ejemplo tenemos que el secretario del ministerio público en ausencia del titular o sea del agente del ministerio público, puede ejercitar todas las funciones propias de éste (por ministerio de ley).

La culpabilidad del sujeto activo requiere que tenga la capacidad de entender y querer realizar el acto (el sujeto que pretende engañar a otro ostentándose como funcionario público y ejercitando alguna de las funciones, y para tal efecto falsifica firmas y hace uso de documentos falsos) etc.

En el delito de usurpación de funciones públicas, el único error que puede tener lugar será el derecho, y por cuanto hace a la culpabilidad es requisito necesario el dolo específico, ya que el mismo se encuentra implícitamente requerido en el tipo.

En el delito en estudio es posible que se dé cualquiera de las formas de encubrimiento, en relación al concurso encontramos que esta

figura se da cuando un solo sujeto realiza varias conductas o hechos delictuosos y por lo tanto el concurso será ideal.

En relación a la punibilidad del delito en estudio, amerita privación de la libertad (prisión), y pecuniaria (multa); dichas sanciones son las únicas aplicables, puesto que no existe otra ley especial que haga referencia a dicho ilícito.

CAPÍTULO III
LA AVERIGUACIÓN PREVIA

CAPÍTULO III

3. AVERIGUACIÓN PREVIA.

3.1. MINISTERIO PÚBLICO.

Por principio de cuentas todo procedimiento tiene su punto de partida desde el momento en que se realizan actos o conductas que violan o trasgreden una ley penal, afectando bienes protegidos en nuestra carta magna, como son la libertad, el patrimonio, el domicilio, etc; así tenemos que la averiguación previa como etapa o inicio de procedimiento penal requiere, antes que nada, que exista una conducta contraria a Derecho y que dicha conducta se encuentre prevista en nuestra legislación penal. Una vez existente la figura delictiva, se requiere de personas que tengan otros el carácter de denunciantes o querellantes, ofendidos o víctimas, indiciados o testigos y con esto se pone en marcha el órgano administrativo llamado Ministerio Público, el cual también tiene su fundamentación en nuestra carta magna.

Así mismo el Ministerio Público para integrar debidamente la Averiguación Previa, debe tener en cuenta diversos aspectos: como observar y respetar las garantías individuales de las personas para que la indagatoria se lleve a cabo en estricto apego a Derecho.

3.1.1. La función investigadora del Ministerio Público.

La función investigadora y perseguidora de delitos asignada al Ministerio Público se encuentra fundamentada en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice: *“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad Judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato..”*

Esta atribución de investigar delitos da como resultado la averiguación previa, en la cual el Ministerio Público tiene como actividad realizar las diligencias necesarias para integrar todos y cada uno de los elementos del tipo penal de que se trate, así como la probable responsabilidad del o los indiciados, y para ello por mandato constitucional cuenta con el auxilio de la policía y está en condiciones de ejercitar acción penal o abstención de la misma.

3.1.2. Titular de la Averiguación Previa.

Así como por mandato constitucional el Ministerio Público tiene a su cargo la investigación y persecución de los delitos, también es el encargado de dar inicio a la averiguación previa correspondiente de la cual es el titular y responsable. Esto lo realiza acompañado de su Oficial Secretario, desde la debida integración de la misma hasta su determinación respectiva.

Para poder llevar a cabo dicha función investigadora, el Ministerio Público requiere de apoyos técnicos como la mal llamada policía judicial, ya que en realidad se debería de llamar policía ministerial, así como los servicios periciales, quienes le proporcionan los elementos para determinar o no el ejercicio de la acción penal.

De lo anterior podemos definir lo siguiente:

Ministerio Público. Es la autoridad administrativa encargada de llevar a cabo todas y cada una de las diligencias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de los indiciados.

Policía Judicial. El maestro Osorio y Nieto la define como: "la corporación de apoyo del Ministerio Público que por disposición constitucional, auxilia a aquél en la persecución de los delitos y que actúa bajo la autoridad y mando del Ministerio Público." (1).

Servicios periciales. El mismo autor los define como: "el conjunto de actividades desarrolladas por especialistas en determinadas artes, ciencias o técnicas, las cuales previo examen de una persona, un hecho, un mecanismo una cosa o un cadáver emiten un dictamen (peritaje), traducido en puntos concretos y fundado en razonamientos técnicos."(2).

(1) Osorio y Nieto, César Augusto. *La Averiguación Previa*. 7ª. ed México. Porrúa. 1994 p 56

(2). Osorio y Nieto. Op. Cit. p. 58

3.1.3. Bases legales de la función investigadora.

Las bases legales que rigen la función investigadora del ministerio Público son:

1. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos: 14,16, 19 y 21.
2. Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal en sus artículos: 2°, 3° fracción I, 94 al 131, 262 al 286 bis.
3. Ley Orgánica de la procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en sus artículos 2° fracción I, 3° y 18 párrafo segundo.
4. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en sus artículos 8° y siguientes.
5. Acuerdo A/03/99.

Todos estos ordenamientos marcan las atribuciones y origen de la función investigadora del Ministerio Público.

3.1.4. El ofendido como coadyuvante en la averiguación previa.

El ofendido es la persona que reciente o que ha sufrido las consecuencias de la violación a un bien jurídicamente protegido o tutelado por la ley penal.

Ahora bien, todo ofendido tiene derecho a aportar todos los elementos necesarios para integrar debidamente la averiguación previa y por lo tanto, al ser víctima de un delito tiene la garantía constitucional de coadyuvar con el Ministerio Público.

3.1.5. Garantías constitucionales y Derechos del indiciado durante la averiguación previa.

Las Garantías constitucionales son: "las instituciones y condiciones en la Constitución de un Estado, a través de las cuales el mismo asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la propia constitución prevé. Son Derechos subjetivos públicos irrenunciables contenidos en la Constitución, los primeros 28 artículos de nuestra carta magna son garantías individuales."⁽³⁾

De lo anterior podemos decir que las garantías constitucionales o garantías individuales son derechos que tienen los individuos y los mismos limitan a las autoridades para mantener la convivencia social y la legalidad de las leyes y evitar en violaciones a dichas garantías.

Así mismo todo indiciado en alguna averiguación previa tiene derechos señalados en los artículos 14, 16, 19 y 20 de nuestra carta magna, así como en los artículos 133 bis, 134 bis y 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

(3). Osorio y Nieto, Op Cit. p. 35

3.2. Averiguación Previa.

3.2.1. Concepto de Averiguación previa.

La averiguación previa es definida por el maestro Osorio y Nieto como: "La etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal."⁽⁴⁾

Es posible decir al respecto que la averiguación previa es la parte inicial del procedimiento penal, en la cual el Ministerio Público funge como titular exclusivo en la realización de las investigaciones tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado y, en su momento, ejercitar o no la acción penal. En esta primera etapa es un investigador de los delitos y en la segunda etapa del procedimiento penal ante la autoridad judicial, el Ministerio Público pasará a ser parte del procedimiento.

3.2.2. Inicio de la Averiguación Previa.

Una vez que ha quedado definido lo que es Averiguación previa, cabe señalar que ésta inicia con una denuncia o querrela de un hecho presumiblemente delictivo, en la cual el Ministerio Público que tenga conocimiento del hechos, dará inicio a la averiguación previa corresponde. El primer paso es asignarle un número progresivo y

(4). Ibidem, p 4

después se procederá a tomar la declaración del denunciante o querellante según sea el caso, aclarando que en el Distrito Federal existen agencias del Ministerio Público que trabajan con y sin detenido, así como agencias investigadoras para menores y para delitos sexuales. En el caso de que en la denuncia o querrela del hecho denunciado exista la presentación física de uno o varios probables responsables, se procederá a tomar la declaración del o de los policías remitentes, ya sea presentación de policía judicial o preventiva.

Así mismo la averiguación previa deberá contener todas y cada una de las diligencias llevadas a cabo por el titular, así como los auxiliares y deberá de seguir una estructura sistemática y un orden cronológico.

Toda averiguación previa se compone de un proemio, en el cual se indica el nombre de la fiscalía desconcentrada de que se trate, departamento de averiguaciones previas que corresponda, así como el número de agencia investigadora y número del turno que actúa, además del número progresivo de la indagatoria; se debe indicar si se trata de una averiguación previa directa o relacionada, aclarando que la directa es cuando el personal que actúa en turno tiene conocimiento del hecho inicialmente y la relacionada ocurre cuando el titular del Ministerio Público que tuvo conocimiento del hecho inicialmente por alguna circunstancia de perímetro o campo de acción solicita al personal de otra agencia investigadora apoyo para que en su auxilio realice diligencias tendientes para la debida integración de la averiguación previa.

Posteriormente se hace nuevamente la mención del lugar donde se inicia la averiguación previa, así como la hora y el día, así mismo se señala el nombre del funcionario que ordena la integración del acta de averiguación previa, (titular del turno) y el nombre del Oficial Secretario que actúa, a esto le sigue un exordio en donde se hace una narración breve de los hechos que motivan el inicio de la averiguación previa y en el cual aparece el nombre del denunciante o querellante y, tratándose de agencias investigadoras que cuentan con detenido, el nombre del policía remitente, el nombre de la persona que es presentada ante el Ministerio Público, la noticia del hecho delictivo, además del lugar y hora de la realización de la conducta delictiva.

3.2.3. Requisitos de Procedibilidad (denuncia y querella).

Como ya ha quedado mencionado en el presente capítulo, la averiguación previa se inicia con la denuncia o querella de un hecho presumiblemente delictivo, lo que constituye un requisito de procedibilidad y al respecto el maestro Osorio y Nieto nos dice: "Los requisitos de procedibilidad son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciarse una averiguación previa". (5).

Como requisitos de procedibilidad tenemos: la denuncia, la acusación y querella y al respecto el maestro Osorio y Nieto las define de la siguiente manera: "la Denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible por oficio; en tanto que la Acusación es la imputación directa

(5) Ibidem. p. 9

que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido; y la querrela es una manifestación de la voluntad de ejercicio potestativo formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio.” (6).

3.2.4. Flagrancia, Flagrancia equiparada y caso urgente.

Nuestro Código de Procedimientos penales vigente en el Distrito Federal en su artículo 267 refiere sobre la flagrancia: “Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.”

El mismo precepto legal 267 párrafo segundo, nos habla de la flagrancia equiparada: “se equipara la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito o se encuentra en su poder el objeto producto del delito, o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito, siempre y cuando se trate de un delito grave, así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos y se hubiere iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.”

(6) Ibidem. p. 9

Sobre el caso urgente, el mismo ordenamiento penal en su artículo 268 nos marca que para que exista un caso urgente deben concurrir las siguientes causas:

1. "Se trate de un delito grave así calificado por la ley;
2. Exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia; y
3. El Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias."

3.3 Cuerpo del Delito y de la probable Responsabilidad.

3.3.1 Concepto de Cuerpo del Delito.

El cuerpo del delito es el conjunto de elementos subjetivos, objetivos o normativos que integran el tipo penal del delito de que se trate.

3.3.2 Comentarios al Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

El precepto marcado con el número 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece el fundamento de la figura del cuerpo del delito, en donde el Ministerio Público tiene la obligación de acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de los indiciados, además establece la manera de acreditar el cuerpo de los elementos objetivos o externos (párrafo segundo del mencionado artículo) y los elementos subjetivos o normativos como elementos esenciales del delito (párrafo tercero del artículo en comento).

3.3.3. Concepto de probable responsabilidad.

Tenemos que el maestro Osorio y Nieto nos dice: "Que la probable responsabilidad se entiende como la posibilidad razonable de que una persona determinada haya cometido un delito y existirá cuando del cuadro procedimental se deriven elementos fundados para considerar que un individuo es probable sujeto activo de alguna forma de autoría; concepción, preparación o ejecución, inducir o compeler a otro a ejecutarlos; se requiere, para la probable responsabilidad, indicios de responsabilidad, no la prueba plena de ella, pues tal certeza es materia de la sentencia."(7)

La probable responsabilidad de un indiciado se tendrá por acreditada con todos y cada uno de los elementos que integran el tipo penal y su participación en los mismos, siempre y cuando no exista en su favor una causa de exclusión del delito.

3.3.4. Comentarios al Artículo 124 del Código de Procedimientos Penales.

El artículo 124 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal establece sobre todo que tanto el Ministerio Público como el C. Juez tendrán la facultad de realizar todas las diligencias en acción amplia de emplear los medios de prueba que estimen convenientes para llegar a la verdad histórica con el fin de comprobar el cuerpo del delito y

(7) Osorio y Nieto, Op. Cit . p. 26

la probable responsabilidad del inculpado; aunque dichos medios de prueba no estén detallados en la legislación, no deben estar prohibidos por la ley, por lo que determinamos que lo que no esta prohibido está permitido.

3.3.5. Jurisprudencia aplicable.

Al respecto manifestaremos lo que dice el apéndice 1917- 1975, primera sala. Número 93, pagina 201, que sobre el cuerpo del delito nos dice:

“por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley pena.”(8)

3.4 Diligencias básicas de Averiguación previa.

3.4.1 Generalidades.

Las diligencias son las actuaciones que realiza el Ministerio Público, apoyado de sus auxiliares directos como son la policía judicial y el departamento de servicios periciales, tendientes a acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del o de los indiciados que se encuentren relacionados en las indagatorias de que se trate.

(8) Ibidem. p 47

3.4.2. Diligencias básicas de averiguación previa con detenido.

Sobre este punto mencionaremos que el delito de usurpación de funciones públicas, consagrado en el artículo 250 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, es el tema de estudio en el presente trabajo, por lo que las diligencias básicas que se llevan a cabo en las agencias investigadoras del Ministerio Público que trabajan con detenido, y son entre otras: Que exista una denuncia por el delito en comento, que normalmente puede ser presentada por policías preventivos, de vialidad o de la judicial, (considerados como remitentes), a quienes hay que tomarles la declaración y protesta correspondiente, de igual manera la denuncia podrá ser presentada por cualquier persona apta para rendir declaración bajo protesta de conducirse con verdad en las diligencias en las que va a intervenir y advertidas de las penas en que incurren los que declaran con falsedad. Seguirán los generales de las personas que son nombre, edad, estado civil, religión, grado de estudios, ocupación, lugar de origen, domicilio, así como su declaración respecto de los hechos que se va a investigar, también se tomará declaración a los testigos que hayan de comparecer, los cuales también son debidamente protestados.

Así mismo se deberá pasar al servicio médico a las personas que sean presentadas ante el Ministerio Público como probables responsables, desde el ingreso a las oficinas, así mismo deberán ser pasados por segunda ocasión después de rendir su declaración.

Se tomará declaración al indiciado, el cual será exhortado, y en estas diligencias es la única persona que no llena el formato de apercibimiento ante el Ministerio Público, ya que dicho formato es para protestar a las personas para que no declaren en falsedad. Los indiciados son exhortados pues tienen derechos consagrados en el artículo 20 de la Carta magna, así como los artículos 134 bis y 269 del Código de Procedimientos penales vigente para el Distrito Federal, en donde establece que no podrá declarar si así lo desea, el derecho de nombrar abogado particular o persona de confianza para que lo asista durante su estancia en la oficina y que, en caso de no contar con ello, se le nombrará un defensor de oficio. Otras de las diligencias que se llevan a cabo si el indiciado se ostenta como servidor público y muestra alguna insignia o documento de dependencia alguna, se solicitará mediante oficio dirigido a la Dirección general de recursos humanos correspondiente para que nos informe si el indiciado labora en dicha dependencia correspondiente. Ahí se solicita informe sobre el cargo y plaza que ocupa para saber con certeza si este indiciado es sujeto activo y con derechos en dicha dependencia; cuando de la investigación de los hechos denunciados existan huellas o vestigios se solicitará la intervención del departamento de peritos. En el caso concreto del delito en estudio son fotografía y dactiloscopia para el indiciado, fotografía para la fijación de vestigios en caso de que existan, así como peritos en grafoscopia y documentos copia, además de dar intervención a la policía judicial para que realice investigación exhaustiva, además se averigua modus vivendi y modus operandi y, en caso de concluir la indagatoria se procede de inmediato al ejercicio de la acción penal.

3.4.3. Diligencias básicas de la averiguación previa sin detenido.

Sobre estas diligencias únicamente diremos que la diferencia con las antes mencionadas (con detenido), es que las denuncias podrán ser presentadas por escrito o por comparecencia; cuando la denuncia se presenta por escrito se recibe el mismo y se procede a dar inicio a la averiguación previa, en donde el denunciante o querellante de un hecho delictivo tendrá que ratificar su escrito; luego se procede a proporcionarle el formato para el inicio de averiguación previa, así mismo se le tomará la protesta correspondiente y en donde igual manera quedaran asentados sus generales y de los hechos denunciados. Según el delito de que se trate, se procede a solicitar la intervención de los peritos necesarios y al igual se dará intervención a la policía judicial para investigación. En caso de que existan huellas o vestigios del delito se procederá a realizar inspección ocular en el lugar de los hechos, así como en caso de ser necesario se girará oficio a las empresas o personas que sean requeridas así como citatorios u órdenes de presentación para rendir declaración a probables responsables por medio de policía judicial y, una vez realizadas todas y cada una de las diligencias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de los sujetos activos, se procederá a ejercitar la acción penal sin detenido ante el C. Juez correspondiente, ya sea de paz penal o penal. A éste se le hará la solicitud para que gire la orden de comparecencia o de aprehensión respectiva según del delito de que se trate.

3.4.4. Diligencias de solicitud a la autoridad judicial. Cateo.

El cateo es casi siempre inherente al arresto, sin embargo, el arresto no siempre es inherente al cateo, los cateos pueden llevarse a cabo sobre personas, sobre documentos, bienes inmuebles etc.

Hay cateos cuya disposición legal es llevar a cabo tal diligencia, ya sea en un lugar abierto o cerrado, si es sobre personas se establecerán las características físicas de estas personas y el por qué quieren catear el bien inmueble para lograr la captura o búsqueda de una persona.

Una orden de cateo sólo puede ser presentada por la persona que en ella se nombra para hacer la búsqueda.

3.4.5. Diligencias de solicitud a la autoridad judicial. Arraigo.

Esta figura es considerada como una actividad judicial y complementaria en la averiguación previa, para la acreditación de algún tipo penal y se fundamenta en la solicitud que hace el Ministerio Público ante el Juez como medida precautoria la cual debe ser solicitada cuando se tengan todos los elementos y datos suficientes de una probable responsabilidad, ya que en caso contrario se violaría la garantía de libertad de las personas.

3.5. Determinaciones

El Ministerio Público es el encargado por mandato constitucional de la investigación y persecución de los delitos, y dicho mandato lo tenemos establecido en el artículo 21 de nuestra Carta Manga.

Al hablar sobre determinaciones, se llega a la etapa final o conclusión de lo que se está haciendo en la investigación.

Estas pueden ser:

1. Consignación con o sin detenido;
2. No ejercicio de acción penal, ya sea temporal o definitivo.

3.5.1. Ejercicio de la acción Penal.

El ejercicio de la acción penal es exclusivo del Ministerio público por mandato constitucional. La autoridad administrativa (una vez realizadas todas las diligencias y comprobados todos los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado) solicita al órgano jurisdiccional competente la aplicación de la ley al caso concreto, y este ejercicio de la acción penal es conocido como consignación.

3.5.2. Ejercicio de la acción penal con y sin detenido.

El ejercicio de la acción penal con detenido se presenta en aquellos casos en donde se inició una averiguación previa con la persona señalada como probable responsable y que cumple con lo que dispone el artículo 16 constitucional, en donde por mandato deberá realizarse la investigación dentro de las 48 horas siguientes en que la persona es puesta a disposición y en la cual ya ha realizado todas las diligencias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Así

mismo es menester recordar que tratándose de delitos realizados por delincuencia organizada, dicho término podrá ampliarse; una vez concluido, el Ministerio Público ejercerá acción penal con detenido o en su caso dejará en libertad al probable responsable con las reservas de ley.

Cabe señalar que anteriormente el término era de 24 horas y se amplió con el objetivo de que el Ministerio Público contara con más tiempo para reunir los requisitos que marca la ley; sin embargo, consideramos que este término es insuficiente, puesto que la reunión de los elementos del cuerpo del delito y probable responsabilidad que establece el artículo 122 del Código de procedimientos Penales del Distrito Federal, así como las reglas generales de la integración de la averiguación previa, tienen un ordenamiento muy específico por ello en ocasiones se llega a consignaciones deficientes amén de la carga de trabajo que por estadística se debe de llevar en la agencia.

Cuando se trata de consignación sin detenido encontramos una regla general que deberá ser insertada en el pliego de consignación, se trata precisamente de solicitar al C. Juez obsequie la orden de aprehensión cuando se trata de delitos que traigan consigo pena privativa de la libertad. De no ser así, se solicitará libre la orden de comparecencia correspondiente, así mismo se le solicitará la reparación del daño proveniente del delito por el cual se ejercita acción penal en contra del indiciado; este último pedimento concuerda con lo establecido en el artículo 34 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

3.5.3. No ejercicio de la acción penal, temporal y definitivo.

Una vez que el Ministerio Público ha realizado las diligencias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del o de los indiciados y no ha reunidos parte de los mismos o los mismos, realizará una propuesta del No ejercicio de la acción penal.

La propuesta del No ejercicio de la acción penal temporal, la encontramos en el acuerdo A/03/99 en su artículo 60 y siguientes, esta figura está dada toda vez que no se han reunido los elementos constitutivos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de los inculcados, quedando abierta la posibilidad de que alguna de las partes aporte pruebas para de estar en posibilidad de ejercitar la acción penal.

La propuesta del no ejercicio de la acción penal definitiva se lleva a cabo cuando, una vez realizadas todas y cada una de las diligencias, así como los medios de prueba, se llega a la determinación de que no se ha reunidos los elementos constitutivos del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad de los inculcados; o bien se acreditan los elementos del cuerpo del delito, pero no la probable responsabilidad de los inculcados.

3.5.4. Incompetencia por territorio, por materia.

Diremos que incompetencia es el impedimento legal que tiene el Ministerio público para conocer de un hecho determinado, aunque si bien es cierto que la autoridad administrativa tiene la facultad de conocer de

cualquier delito e iniciar las averiguaciones previas correspondientes, las cuales una vez analizadas serán remitidas al Ministerio Público que corresponda dentro del perímetro respectivo de cada fiscalía desconcentrada.

Dentro de las incompetencias que puede realizar el Ministerio Público tenemos por territorio, que se da cuando los hechos de que se trata la indagatoria se hayan suscitado en territorio de otro Estado de la República, dicha indagatoria será remitida a la unidad administrativa correspondiente, para que por su conducto la canalicen por la vía oficial al Estado de la República que corresponda.

De las incompetencias por materia, tenemos las averiguaciones previas que se inicien por un delito del orden federal, por lo que se procederá a remitir la indagatoria a la Procuraduría General de la República, y de igual manera tenemos delitos del fuero militar, cuyas indagatorias se remiten a la Procuraduría General de Justicia Militar.

Ahora bien, con la creación de las Fiscalías desconcentradas, anteriormente llamadas Direcciones, el acuerdo A/03/99 establece en su artículo 28 que, cuando se tenga conocimiento de hechos que correspondan a otra fiscalía entre ellas de delitos financieros, delitos sexuales, coordinación de robo de vehículos o fiscalía para menores, o de servidores públicos, inmediatamente se deberán remitir las actuaciones a la fiscalía correspondiente.

3.5.5. Consignación, elementos de forma y fondo del pliego de consignación.

Como se ha mencionado, la consignación de la averiguación previa ante el C. Juez de la causa es la etapa final en donde el Ministerio público plasma todas las diligencias con las cuales acreditó el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado; en cuanto a la forma del pliego de consignación, la ley no establece requisitos esenciales, únicamente solicita que se cumpla con lo establecido en el artículo 16 constitucional y que el pliego de consignación se elabore por separado de la averiguación previa, a la cual al ingresar al Juzgado correspondiente se le denominara expediente.

En relación al fondo del pliego de consignación ya mencionamos que no existe una formalidad especial, únicamente deberán de llevar ciertos datos que arrojó la investigación y que por prácticas ministeriales todo pliego de consignación contiene como rubro el nombre de la fiscalía, así como el número de averiguación previa con la cual se ejercita la acción penal, el delito y procedencia, es decir agencia y turno del personal que consigna; posteriormente se menciona si es con o sin detenido, ya que con ello se sabrá si la consignación es procedente del personal de turno o de unidad de investigación sin detenido; Posteriormente se hace la mención sobre si la consignación es a Juez de Paz Penal o Penal, después se hace mención del número de fojas que integran la averiguación previa y se hace la mención de que se ejercita acción penal en contra del indiciado. nombre del probable responsable, se menciona el ilícito, posteriormente viene el articulado por el cual se

ejercita acción penal, mencionando por un lado los preceptos provisorios y los preceptos punitivos, así como el nombre del agraviado, ya sea persona física o persona moral. En este último caso también se mencionará el nombre del representante de dicha persona moral, en seguida se hará un extracto de los hechos que dieron origen a la consignación con una motivación precisa de las conductas desplegadas tanto por los sujetos activos como pasivos. Posteriormente se hace la mención de los elementos de prueba que sirvieron de base para comprobar lo establecido en el artículo 122 del Código de Procedimientos penales, con lo cual se acreditaron los elementos del cuerpo del delito de que se trate, mencionando todas y cada una de las diligencias realizadas por la autoridad administrativa, a continuación se enumeran los artículos que dan valor jurídico a los medios de prueba, además de los artículos y los medios de prueba con los cuales se acredita la probable responsabilidad del indiciado, al igual que el fundamento por el cual se faculta a la autoridad administrativa a ejercitar acción penal. Así mismo se hace la mención del lugar en donde se pone a disposición al indiciado y la mención de que se les ponen a disposición los objetos relacionados en la indagatoria, se le solicita la reparación del daño al indiciado según el delito por el cual se ejercita la acción penal, y se incluye la firma del Ministerio Público que realiza el pliego de consignación respectivo.

Cuando se elabora el pliego de consignación sin detenido, se realizan los mismos mecanismos, siendo la única diferencia que en el pedimento se solicita el obsequio de la orden de aprehensión o de comparecencia según del delito de que se trate.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

CAPÍTULO IV
CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL
DISTRITO FEDERAL

CAPÍTULO IV

4. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.

Las Garantías Constitucionales son las normas establecidas en la Constitución de cada uno de los Estados que integran el territorio nacional, a través de los cuales el mismo Estado asegura a los individuos el respecto a los derechos que la propia Constitución prevé.

El maestro Osorio y Nieto nos dice: "que la función de las Garantías Constitucionales es la de establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar la persona humana y las condiciones y medios para asegurar su respeto y pacífico goce; es un instrumento que limita a las autoridades para asegurar los principios de convivencia social y la constitucionalidad y en su caso la legalidad de las leyes y de los actos de autoridad." (1)

4.1.1. Artículos 13 al 21 constitucionales.

Las Garantías que otorga nuestra Constitución relativas a la justicia penal son entre otros :

Del artículo 13 en lo relativo a que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales, ninguna persona puede tener fuero, que es un privilegio de que gozan ciertas personas e instituciones

(1) Osorio y Nieto. Cesar Augusto. *La Averiguación Previa*, 7ª. ed. Mexico, Porrúa 1994 p 35

para no ser juzgadas por los tribunales del orden común, a excepción de los altos funcionarios y los miembros de la milicia (Secretaría de la Defensa Nacional), quienes por mandato de la misma Constitución cuentan con un fuero y en los cuales estas personas o funcionarios públicos son juzgados por tribunales especiales.

La consigna del artículo 14 dice: "a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de personal 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 los que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

En materia penal ésta permitida la aplicación retroactiva de la ley siempre y cuando favorezca al reo, ya sea porque disminuya la penalidad o porque no considere como delito la conducta realizada, en relación a que nadie puede ser privado de la vida, la libertad, la posesión de sus propiedades y derechos de cualquier género, sin ser oídos y vencidos en juicio, y además de que el juicio se deberá llevar ante los tribunales previamente establecidos y en donde se deberá respetar la formalidad del procedimiento de que se trate.

Con relación a los juicios del orden civil, la ley no exige que en los mismos se aplique exactamente la norma jurídica conducente, lo que quiere es que la sentencia definitiva se funde en la interpretación literal, a falta de ésta en su interpretación jurídica y al no ser posible ninguno de estos, se regirá por los principios generales del derecho.

En lo concerniente al artículo 15 de nuestra carta magna, referente de la garantía relativa a los tratados Internacionales, nuestra constitución considera de manera importante la soberanía del Estado para celebrar cualquier tipo de tratados o convenios por virtud de los cuales se violen o desconozcan las garantías que conceden al hombre y al ciudadano, por lo que este artículo prohíbe que se de cumplimiento a los exhortos procedentes de otras naciones para lograr la extradición de reos políticos.

El artículo 16 consagra la garantía de legalidad en el sentido de que las autoridades tanto locales como federales no tendrán más atribución ni facultad sino aquellas que la misma ley le faculta, así mismo regula los malos actos de autoridad sin importar la jerarquía del mismo; así mismo regula la garantía a la libertad personal, por lo tanto ninguna orden de aprehensión o de detención podrá ser librada sino más que exclusivamente por las autoridad judicial siempre y cuando existe denuncia o querrela por la comisión de un hecho que sea sancionado por la misma ley con pena privativa de la libertad; igualmente regula los requisitos para la validez de los cateos y las visitas domiciliarias.

El artículo 17 consagra las garantías relativas a la administración de justicia en general, y por principio de cuentas mencionaremos el mantenimiento del orden y de la paz sociales, así como la prohibición de la prisión por deudas de carácter puramente civil, de igual manera establece que los tribunales deben administrar justicia expedita y gratuita en los términos y plazos fijados por la ley.

El artículo 18 constitucional establece entre otras cosas que la prisión preventiva es procedente cuando el delito que se impute a las personas merezca pena privativa de la libertad, así mismo establece el régimen penitenciario sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medio de regeneración.

El artículo 19 del mismo ordenamiento constitucional otorga la garantía correspondiente a que ninguna detención se prolongara por más de 72 horas sin que se funde en un auto de formal prisión, que determina la materia de la causa que se instruye al procesado.

El artículo 20 establece las garantías de que gozan las personas sujetas a juicio penal entre otras la de ser puesto inmediatamente en libertad provisional bajo caución, la cual será fijada por el juzgador; la de no declarar en su contra, así mismo tiene derecho a que se le haga saber el nombre de su acusador, así como la naturaleza y causa de la acusación que obra en su contra; que se le reciban los testigos y todas las pruebas que considere necesario para su defensa, a ser careado con las personas que depongan en su contra, de ser juzgado en audiencia pública por un juez, que se le faciliten todos los datos para su defensa que obran en el expediente, de nombrar persona de confianza o abogado particular y en caso de no tenerlo le será nombrado uno de oficio adscrito al juzgado.

El artículo 21 establece que la imposición de las penas es exclusiva de la autoridad judicial y la investigación y persecución de los delitos es competencia del Ministerio Público, de igual manera la autoridad

administrativa será la única encargada de sancionar las violaciones a los reglamentos gubernativos y de policía, con multas o arrestos hasta por 36 horas.

4.2. Auto de Radicación.

El maestro Aarón Hernández López lo define como: "la determinación de la autoridad judicial por virtud de la cual se recibe la consignación del Ministerio Público y se acepta en principio, es decir, sobre el dictado de la orden de aprehensión si la consignación es sin detenido o sobre la situación jurídica del detenido si la consignación pone a disposición del Juez a alguna persona."(2)

Una vez que el juzgador ha tenido conocimiento de la consignación del Ministerio Público, éste deberá dicta su primera resolución que se conoce como auto de radicación y en el cual deberá indicar la hora y el día en que se recibió el expediente y con este auto el Juez sujeta a las partes y a los terceros e inicio el período de preparación del proceso y en el cual el órgano jurisdiccional cuenta con 72 horas para resolver la situación jurídica de las personas puestas a disposición y al respecto el artículo 19 de nuestra constitución nos dice: "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de 72 horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición sin que se justifique con un auto de formal prisión..." (3)

(2) Hernández López, Aarón. *El Procedimiento Penal en el fuero común* 3ª ed México, Porrúa, 2000. p XXIX

(3) *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Isef 2000 p 6

4.3. Declaración Preparatoria y nombramiento de defensor (Art. 287 a 296 bis).

La declaración preparatoria según Carlos M. Oronoz es: "La que rinde el indiciado en presencia del órgano jurisdiccional que conoce de su caso dentro de las 48 horas, revistiendo ciertos requisitos que pueden ser de orden procesal o bien constitucional." (4)

La declaración preparatoria no es medio de investigación de delito alguno, ni mucho menos busca provocar la confesión del indiciado, sino que tiene como finalidad que se le haga saber el hecho punible que se le imputa, como la persona que lo acusa, como lo establece la fracción III del artículo 20 constitucional: "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..." (5) Todo consignado al momento de rendir su declaración preparatoria, tiene derecho a defenderse por sí mismo, o por un abogado y en caso de no tenerlo el Estado le asignará uno de oficio, siendo la fracción IX del artículo 20 constitucional el que contempla este derecho del individuo frente al Estado.

Por lo tanto el objeto de otorgarle el derecho de designarle un defensor de oficio es con el propósito de que se le proporcione asesoría legal al rendir su declaración primera ante el Juez que conozca del expediente por el cual se ejercitó acción penal.

(4) Oronoz Santana, Carlos. *Manual de Derecho Procesal Penal*, 3ª. México, Limusa 1990, p

80

(5)Op. cit. p. 7

Al respecto el artículo 290 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal en su primer párrafo parte segunda nos dice: "Acto seguido se le hará saber el derecho a una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el Juez le nombrará un defensor de oficio." (6)

4.4. Auto de formal Prisión, de Sujeción a Proceso o de libertad por falta de elementos para procesar.

Para Eduardo Pallares, el auto de formal prisión tiene mucha importancia porque: "determina la materialidad del juicio penal y por lo tanto fija las cuestiones que el juicio deberá resolver en la sentencia definitiva, sin que le sea lícito tratar de decir si el inculpado ha cometido otros ilícitos diversos del que se le imputa en dicho auto." (7)

El auto de formal prisión tiene su fundamento en el artículo 19 constitucional en donde señala que dentro del término de las 72 horas el Juez deberá resolver sobre la situación jurídica del indiciado, decretándole su formal prisión en caso de haberse comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad o su libertad en el caso de que no se compruebe ninguno de ambos aspectos o únicamente el primero, es decir, el cuerpo del delito, pero no el segundo ó sea la probable responsabilidad .

Al respecto el Código adjetivo en su artículo 297 nos dice: "todo auto de formal prisión deberá reunir los siguientes requisitos:

- a. Se dictará dentro del término de 72 a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;

(6) *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*, México, Isef, 2000, p 50

(7) Pallares, Eduardo *Prontuario de Procedimientos Penales*, México, Porrúa, 1986, p 64

- b. Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley o bien que conste en el Expediente que se negó a emitirla;
- c. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso;
- d. Que el delito sea sancionado con pena privativa de la libertad;
- e. Que no estén acreditadas ninguna de las causas de licitud;
- f. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado;
- g. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del Secretario que lo autorice." (8).

El auto de libertad por falta de elementos para procesar se da cuando en la instrucción el juzgador no ha recabado las pruebas suficientes para acreditar la probable responsabilidad y el cuerpo del delito, no obstante el Ministerio Público puede seguir aportando elementos de prueba que permitan una nueva revisión del expediente y el juzgador podrá revocar su decisión y ordenar la aprehensión de la persona a la cual le concedió la libertad.

Al respecto nuestro Código adjetivo en sus numerales 302, 303 y 304 nos habla del auto de libertad por falta de elementos para procesar, cuando no se ha comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del consignado.

(8) Op cit p 5

4.5. Tipos de Procedimiento.

La ley únicamente contempla el procedimiento sumario y el procedimiento ordinario.

4.5.1. Procedimiento Sumario.

El maestro Aarón Hernández nos dice que: "El procedimiento sumario es el período de reconocimiento por el juzgador a través del cual se busca la pronta resolución de un conflicto, aquella tramitación en la que los plazos para ofrecer y desahogar las pruebas, presentar conclusiones y dictar sentencia son breves." (9)

En tanto que el maestro Eduardo Pallares dice: "El procedimiento sumario tiene lugar cuando la pena máxima al delito de que se trate, no exceda de cinco años de prisión, en el caso de varios delitos, se está a la pena máxima del delito mayor, siendo competente, según sea el caso el juez de paz penal y el juez declara abierto el procedimiento sumario al dictar la formal prisión del inculpado." (10)

Dicho procedimiento lo encontramos regulado por nuestro Código de procedimientos penales en sus artículos 305 al 312 y en donde queda de manifiesto que los procedimientos ante los jueces de paz en materia penal, siempre serán sumarios.

(9) Hernández López, Op. cit. p. 134- 135

(10) Pallares, Eduardo Op. Cit. p 66

4.5.2. Procedimiento Ordinario.

Sobre este procedimiento Aarón Hernández nos dice: "Es aquella tramitación que se desenvuelve en términos más amplios a fin de que el juzgador pueda conocer sobre la cuestión planteada con riqueza de pormenores y estar en posibilidad de lograr una certeza absoluta." (11)

La tramitación del procedimiento ordinario se sujetará a las reglas establecidas en los artículos 313 al 331 de nuestro Código adjetivo.

4.6. Pruebas.

La palabra prueba, proviene del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum*, recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe, acción o efecto de probar.

Leopoldo de la Cruz Agüero, nos dice: "que por prueba debe entenderse la actividad procesal de las partes encaminada a la demostración de un hecho o acto de existencia; como todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica.." (12)

Para Marco Antonio Díaz de León, la prueba es: "un juicio, una idea, que denota necesidad ineludible de demostración, verificación o investigación de la verdad de aquello que se ha afirmado en el proceso." (13)

(11) Hernández López, Op. cit. p. 135

(12) De la Cruz Agüero, Leopoldo *Procedimiento Penal Mexicano*, México, Porrúa, 1998, p 199

(13) Díaz de León, Marco Antonio *Todo sobre las Pruebas Penales*, México, Porrúa, 1982. p

4.6.1. Medios de prueba.

Para Julio A. Hernández el medio de prueba es: "Es todo aquello que útil al juez para formar su convicción, es el instrumento que le permite alcanzar el conocimiento acerca del objetivo de la prueba." (14)

4.6.1.1. Confesión.

"La palabra confesión proviene del latín *confessio* que significa declaración que hace una persona de lo que sabe, espontáneamente o preguntado por otra." (15)

El artículo 136 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal define la confesión como: "la declaración voluntaria hecha por persona no menor de 18 años en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, Juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación." (16)

4.6.1.2. Inspección.

"La inspección es la aplicación de los sentidos a la realidad para conocerla." (17)

(14) Hernández Pliego, Julio A. *Programa de Derecho Procesal Penal*, México, Porrúa, 2000 p 187

(15) Díaz de León, Marco Antonio. Op cit. p 143

(16) *Código de Procedimientos Penales* Op cit. p 25

(17) Arillas Baz, Fernando *El Procedimiento Penal en México*. México, Porrúa, 1997, p. 163

La inspección judicial es: "el examen que hace el juzgador para conocer el estado, situación y características de personas, cosas y lugares que consta de dos elementos.

1. La observación realizada por el Juez; y
2. La descripción." (18)

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en sus artículos 139 al 145 contempla todo lo relacionado con la Inspección y en donde queda de manifiesto que dicha inspección puede practicarse de oficio o a petición de parte.

4.6.1.3. Pericial.

La palabra pericia "proviene de la voz latina *peritia*, que significa sabiduría, práctica, experiencia y habilidad, en una ciencia o en un arte". (19)

El mismo autor señala: "es el acto procedimental en el que un técnico o un especialista en un arte o ciencia (perito) previo examen de una persona, de una conducta, hecho o cosa, emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en la que se ha pedido su intervención." (20)

(18) Oronoz Santana, Op cit. p.153

(19) Díaz de León, Op cit p 200

(20) Colín Sánchez, Guillermo Citado por Díaz de León Marco Antonio *Tratado sobre las Pruebas Penales*, México Porrúa. 1982. p. 200

4.6.1.4. Testimonial.

Al respecto Marco Antonio Díaz de León nos dice: "Es aquel medio de probar y acto procesal por el cual terceras personas comunican al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales o relacionadas con el delito o litigio." (21)

Esta probanza está regulada en los artículos 189 al 216 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

4.6.1.5. Confrontación.

Se contempla en los artículos 217 al 224 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La palabra confrontación "proviene del latín *cum, con y frous, frente*, que significa poner a dos personas en presencia, una de otra para comparar sus aciertos o para identificación entre sí "(22).

En términos generales podemos decir que la confrontación es un reconocimiento del deponente del procesado y en la práctica se lleva a cabo poniendo al procesado en una fila junto con otras personas vestidos con ropas semejantes y de características físicas semejantes, y esto con la finalidad de que la víctima o deponente lo identifique plenamente,

(21) Op. cit. p. 167

(22) Op. cit. p. 185

4.6.1.6. Careo.

El careo persigue como finalidad evitar testimonios que sean falsos, por lo tanto carear es poner frente a frente a dos personas.

Eduardo Pallares define al careo como: "el acto por el cual se confrontan las declaraciones de dos personas, haciendo que éstas ratifiquen o rectifiquen lo declarado respectivamente por cada una de ellas, en vista de lo que la otra sostenga." (23).

Los careos se encuentran regulados en los artículos 225 al 229 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

4.6.1.7. Documentales.

La palabra documento "proviene de la voz latina *documentum* que significa título o prueba escrita, gramaticalmente, documento es toda escritura o cualquier otro papel autorizado con que se prueba, confirma o corrobora una cosa." (24).

El mismo autor indica que existen instrumentos públicos y privados, al respecto podemos manifestar que el artículo 230 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que: "Son documentos Públicos y Privados aquellos que señala con tal carácter el Código de procedimientos civiles."

(23) Pallares, Op cit. p. 58

(24) Díaz de León, Op cit. p. 211

De igual manera el mismo Código en los artículos 231 al 244 regula todo lo relacionado con las pruebas documentales.

4.6.2. Valor jurídico de las pruebas en el proceso penal.

El valor de la prueba, es el grado de credibilidad que contiene para provocar la certeza en el ánimo del titular del órgano jurisdiccional.

El juez podrá graduar la prueba conforme a la certidumbre que le produzca, concediéndole desde la fuerza sólo de un indicio hasta el carácter de prueba plena.

Marco Antonio Díaz de León nos dice que hay dos posiciones sobre la valorización de la prueba: la tarifa legal o sistema de la prueba tasada y la del sistema de la libre convicción; de la primera nos dice:

“El legislador le fija al Juez reglas precisas y concretas para apreciar las pruebas, que se traducen en una verdadera tasa del pensar y del criterio judicial.” (25), y sobre el sistema de la libre convicción, éste está basado en la circunstancia de que el Juez al juzgar forme su convicción acerca de la verdad de los hechos afirmados en el proceso, empleando la regla lógica, la experiencia y el conocimiento de la vida.” (26).

(25) Op. cit p 117

(26) Op Cit p 119

4.7. Conclusiones.

Julio Antonio Hernández Pliego menciona que las conclusiones: "Constituyen un acto procesal por virtud del cual, las partes con vista de todo el material probatorio existente en la causa, precisan frente al Juez, su propia posición y pretensiones en el proceso." (27).

El procedimiento sumario se concentra en una sola audiencia y salvo que una de las partes se reserve el derecho de presentar las conclusiones por escrito, éstas se formularán de manera verbal en la misma audiencia; mientras que en el procedimiento ordinario, el Juez declara cerrada la instrucción y manda poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa para que cada uno por separado, en un término de cinco días presenten conclusiones por escrito.

La defensa no tiene ninguna regla especial para formular sus conclusiones, simplemente las tiene que presentar y en caso de no hacerlo se tendrán por formuladas las de inculpabilidad y se impondrá una multa a los defensores, si el Ministerio Público no formula conclusiones en el plazo legal, se dará vista al Procurador para que éste formule las conclusiones en un plazo de 15 días, así mismo las conclusiones del Ministerio Público pueden ser: Acusatorias, o no acusatorias, si son acusatorias representan la pretensión punitiva del Estado y si son no acusatorias ponen en inmediata libertad al procesado.

(27) Hernández Pliego, Op cit p. 246

Las conclusiones las tenemos reguladas en los artículos 315 al 325 de nuestro Código adjetivo.

4.8. Sentencia.

Hernández Pliego la define como: "El acto procesal por excelencia que pone fin a la instancia, determinando a través de la aplicación de la ley, el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social." (28).

En el fuero común del Distrito Federal se da un término de 5 días en procedimiento sumario para que el Juez dicte sentencia y de 15 días en el procedimiento ordinario.

Hay sentencias condenatorias cuando se acredita tanto el cuerpo del delito como la probable responsabilidad del procesado y absolutorias que ponen en inmediata libertad al procesado por no haberse acreditado el cuerpo del delito, y la probable responsabilidad quedó acreditada pero opera en su favor una excluyente de responsabilidad.

También existen sentencias definitivas, cuando definen un asunto principal controvertido, ya sea absolviendo o condenando; y firmes que poseen autoridad de cosa juzgada.

(28) Op. cit. p. 262

4.9. Recursos.

Los recursos pueden ser interpuestos por las personas jurídicas que reciban un agravio con la resolución o el procedimiento y sólo las partes que se vinculan en el procedimiento lo podrán hacer valer.

4.9.1. Generalidades, concepto, tipos, finalidad.

Los recursos son: “una forma legal de atacar jurídicamente una resolución o un acto judicial, así mismo también son conocidos como medios de impugnación y en virtud de los cuales puede mostrarse inconformidad en contra de las resoluciones que irrogan un agravio.”(29)

El mismo autor sostiene que “existen tipos ordinarios y extraordinarios, entre ordinarios nuestro Código adjetivo reglamenta la revocación, la apelación, la reposición del procedimiento y la denegada apelación, como recursos extraordinarios el juicio de amparo directo o uniinstancial y el reconocimiento de inocencia del procesado.” (30)

Nuestro Código de Procedimientos Penales en su título cuarto nos habla de los recursos, en el capítulo II habla de la revocación en los artículos 412 y 413; en capítulo III habla de la apelación, en los artículos 414 al 434; el capítulo IV habla de la denegada apelación, en los artículos 435 al 442 y en el capítulo IV bis, habla de la queja.

(29) Hernández Pliego. Op. cit. p. 279.

(30) Ibidem. p. 281

4.9.2. Apelación.

Como se ha mencionado este recurso se encuentra descrito en los artículos 414 al 434 de nuestro Código Adjetivo.

Eduardo Pallares la define: "como el recurso que se interpone para confirmar, revocar o modificar la resolución recurrida."(31)

Aarón Hernández lo define como: "El medio de impugnación contra autos y sentencias, que consiste en la revisión que lleva a cabo el Magistrado, de lo actuado por su inferior Juez a quo." (32)

Así mismo mencionaremos que la terminación del recurso de apelación se da por resolución dictada por el tribunal ad quem, que decide respecto de la procedencia o improcedencia del agravio, por desistimiento formulado por el Ministerio Público, el procesado o su defensor y por abandono es decir, por la omisión de algún auto cuya ejecución sea necesaria para conservarla.

4.10. Ejecución de Sentencia.

Aarón López define la sentencia como: "el acto jurisdiccional por el cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del proceso." (33).

(31) Pallares, Eduardo Op. cit. p 71

(32) Hernández López, Aarón. Op. cit p 142

(33) Hernández López, Aarón. Op. cit p 141

Por ejecución de sentencia debemos entender la ejecución misma de la pena impuesta por el juzgador y nuestro Código adjetivo en su numeral 575 establece que la ejecución de las sentencias corresponde directamente a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social.

CAPÍTULO V

**ANÁLISIS, PLANTEAMIENTO Y PROPUESTA DEL
TRABAJO DE INVESTIGACIÓN SOBRE EL ANÁLISIS
JURÍDICO DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 250 DEL
CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO
FEDERAL**

CAPÍTULO V.

5. ANÁLISIS, PLANTEAMIENTO Y PROPUESTA DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN SOBRE EL ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 250 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

5.1. Ubicación del tema.

En los capítulos que anteceden, se han marcado los aspectos teóricos del Derecho Penal y en el capítulo II se realizó un estudio de los elementos del delito, tanto positivos, como negativos,

En el capítulo Tercero se abordó la averiguación previa, analizando cada una de sus partes y quedó de manifiesto que el titular de la Averiguación Previa es el Ministerio Público, quien tiene su fundamentación en el artículo 21 constitucional; en este apartado fueron determinadas las diligencias básicas requeridas para la integración de la averiguación previa respecto del delito de Usurpación de funciones contemplado en la fracción I del artículo 250 del Código Penal para el Distrito Federal.

En el presente capítulo retomaremos todo lo anterior para poder determinar que es necesario una adición al ya mencionado precepto.

El servidor público, es el encargado de las tareas administrativas del Estado, también es conocido como empleado público o recibe la

calificativa de burócrata, los servidores o funcionarios públicos integran el servicio civil de un país.

El origen del servidor público se pierde en el tiempo, posiblemente nació con la sociedad civil y fue anterior a las leyes escritas; la historia nos ofrece una visión del servidor público inseparable de los pueblos, de los sistemas representativos y de los encargados de dar fuerza a la maquinaria gubernamental. Principalmente en los pueblos en que la justicia servía de base de sustentación a la estructura política en contra de la anarquía, es donde encontramos por vez primera la institución del servidor público.

La historia de la función pública es larga y oscura, ya que en las comunidades menos evolucionadas los encargados de las funciones administrativas son personajes de gran importancia que heredan sus cargos de generación en generación; para eliminar los males de este sistema, que fue practicado más que nada en la Edad Media, los reyes se fueron rodeando de personas que se encargaran de los diferentes cargos, las cuales eran extraídas del clero y de la burguesía; con el paso del tiempo los pueblos se fueron consolidando, y las tareas y los funcionarios se fueron dividiendo y el personal hubo de ser aumentado paralelamente tanto como fuera requerido.

Podemos considerar que el servidor público es aquella persona que participa en el ejercicio de funciones públicas ya sea momentánea o permanentemente, sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente, mientras que la función pública, es aquella que es desempeñada por organismos, autoridades, agentes y auxiliares del

poder público, en ejercicio de este poder, y su alcance y funciones se rigen por leyes y reglamentos.

Por otro lado y antes de entrar al análisis del delito que nos ocupa tenemos que la usurpación en general es el apoderamiento ilegal de bienes, derechos, autoridad, títulos u honores; usurpar significa arrogarse y asumir uno mismo un poder, que por ley no le compete.

Ahora bien, en lo que se refiere al delito de usurpación de autoridad, éste teóricamente es el delito cometido por el que asume o ejerce funciones públicas sin título o nombramiento expedido por autoridad competente.

5.2 Referentes previos.

Como antecedente legislativo del delito en comento, tomaremos como punto de partida el Código Penal de 1871 el cual en su artículo 758 refiere que: "el que sin ser funcionario público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal, sufrirá la pena de seis meses de arresto a tres años de prisión y multa de cien a dos mil pesos; si la función usurpada fuere de importancia se tendrá esta circunstancia como agravada de primera a cuarta clase, a juicio del Juez."

En el tomo IV de la revisión del Código Penal hecha por la Secretaría de Justicia en el año de 1914, encontramos que el texto de este artículo aparece un poco oscuro, distinguiéndose tres casos:

1. Simple ejercicio de función pública, o sea ejecución de actos que corresponden a los funcionarios, sin atribuirse el agente carácter oficial;
2. Ejercicio de función pública, atribuyéndose el agente carácter oficial;
3. Atribuirse carácter de funcionario el agente, pero sin ejercer función alguna.

En el primer caso y en el tercero no se encuentran los elementos necesarios para que sea erigido en delito, pues es posible que no resulte perjuicio alguno. Si este hecho acompaña a un delito, será circunstancia agravante o calificativa. El segundo caso, reviste por sí mismo todos los caracteres del delito, o sea que el daño que de él resulta es notoriamente grave y de índole que, en lo general corresponde al Código Penal.

La redacción original en el Código de 1871, sufrió una modificación en el Código de 1929, para quedar de la siguiente manera: Artículo 748: *Al que, sin ser funcionario público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal y al que siéndolo ejerza las que no le corresponden, se le aplicará arresto por más de seis meses hasta tres años de segregación y pagará una multa de 15 a 40 días de utilidad: si la función usurpada fuere de importancia, se tendrá esta circunstancia como agravante de primera a cuarta clase a juicio del Juez.*

A partir del Código de 1931 dicho precepto legal no ha sufrido modificación alguna quedando regulado en el Código Penal Vigente para el Distrito Federal como sigue: Artículo 250. *Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días a quien: I. Al que, sin ser servidor público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal;*

Tenemos que este delito se consumará cuando concurren, tanto la atribución del carácter de servidor público como el ejercicio de alguna de las funciones de tal, no siendo posible el agotamiento de esta figura delictiva, si únicamente se presentara una de las dos hipótesis antes mencionadas.

En los diversos Códigos que hemos podido consultar la diferencia se presenta más en la forma de la disposición que en el fondo del precepto, ya que todos hacen referencia únicamente a la realización de una conducta "sin ser servidor público", tal como se puede apreciar a continuación:

VERACRUZ: "Artículo 185. se sancionara con prisión de tres meses a tres años y multa de cien a mil pesos:

I. Al que sin ser funcionario público, se contribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal."

OAXACA. "Artículo 233. Se sancionara con prisión de un mes a tres años y multa de diez a mil pesos:

I. al que sin ser funcionario público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal".

ESTADO DE MÉXICO . "Artículo 145. Se impondrá prisión de un mes a cuatro años y multa hasta de tres mil pesos:

I. Al que sin ser funcionario público, se atribuya ese carácter o ejerza alguna función pública sin derecho".

Respecto del ejercicio de la función usurpada, la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos da en jurisprudencia el siguiente ejemplo: Definición del delito de Usurpación de funciones públicas. "El sujeto activo de este tipo penal de falsedad personal, sólo puede serlo un particular, persona carente del carácter de funcionario o empleado público. La Usurpación consiste en atribuirse ese carácter y en tal virtud ejercer alguna función propia del cargo que se finge desempeñar, para esto basta con un sólo acto de ejercicio indebido, como si el agente fuese el funcionario competente.

No es necesario la causación de algún daño, ya que para la existencia del dolo, sólo basta con la conciencia y voluntad de estar usurpando las funciones públicas.

El delito a que se refiere la primera fracción del artículo 250 del Código Penal requiere que además de atribuirse el sujeto activo el carácter de funcionario público ejerza las funciones de tal y si el quejoso ostentándose como inspector de la Secretaría de Hacienda y so pretexto de la existencia de infracciones inexistentes y verificadas por él, exige una cantidad de dinero, resulta que aun cuando hubo la ostentación de un carácter que no se tiene, no hubo el ejercicio de la función, pues es obvio que la exigencia del dinero no está dentro de la esfera de las funciones de un inspector". (amparo directo 7671/63, informe 1965, p.p. 60 -68).

Por otro lado, respecto de los términos "empleado" y "funcionario" la jurisprudencia nos manifiesta: "usurpación de funciones", concepto de funcionario en el delito de. - Desde el punto de vista gramatical, la expresión "funcionario" significa persona que desempeña un empleo público, e incluso existe el antecedente de que en el seno de la Comisión Revisora del Código de 1971, se propuso incluir la palabra empleado y el Licenciado Miguel S. Macedo hizo notar que dicha inclusión era innecesaria bastando para la tutela del bien jurídico el término "funcionario", dentro de su connotación gramatical. Interpretado sistemáticamente el precepto, teniendo como punto de referencia el título del capítulo en el que se habla de 'Usurpación de funciones Públicas', debe llegarse a la conclusión de que cuando alguien se hace pasar por empleado y ejecuta un acto privativo de la función, es decir una función

pública, se lesiona el bien jurídico. Por otra parte, es cierto que en el Derecho Administrativo hay diferencia conceptual entre funcionario y empleado, entendiéndose por el primero a quien tiene facultades decisorias y cuyos actos vinculan a la administración, atribuyéndose a la expresión 'empleado' un significado de quien, como miembro de la administración Pública, tiene facultades puramente ejecutivas; sin embargo, dentro de la legislación represiva debe sostenerse que la diferencia en cuestión no debe ser la directriz para la interpretación del delito materia de la condena, sino atenderse al antecedente histórico y al significado gramatical del vocablo 'funcionario'. Por otra parte, entre funcionario y empleado de la administración pública, existe una diferencia entre lo que se refiere a la jerarquía, pero ambos ejecutan una función pública, privativa de la administración, por tanto, si una persona trata de aprehender a otra, que según él, es un delincuente, y esto lo hace no formando parte del personal de la administración pública, es inconcuso que usurpa una función pública y por ello no puede la autoridad considerarlo como inconcuso en la hipótesis delictiva correspondiente; sin que la interpretación hecha, pueda considerarse analógica sino puramente sistemática, recurriendo al elemento histórico y al significativo gramatical". (amparo directo 7482/66, Semanario Judicial de la Federación p. 549.

5.3. Planteamiento de la Situación Actual.

5.3.1. Marco Legal que se aplica.

Por lo que respecta a la situación que guarda la regulación del delito en estudio, éste actualmente se encuentra descrito en el capítulo VII del título decimotercero denominado "Falsificación", en el apartado de: Usurpación de funciones públicas o de profesión y uso indebido de condecoraciones, uniformes, grados jerárquicos, divisas, insignias y siglas.

El artículo 250 del Código Penal vigente para el Distrito Federal la letra dice: "*Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días : I . Al que, sin ser servidor público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal*"

Analizando el texto del citado precepto, tenemos que es necesario establecer lo que en este contexto significa la palabra "atribuya".

Literalmente atribuir significa: *señalar una cosa como de su competencia*. Jurídicamente y como parte del tipo penal, se considera que este vocablo ya no es funcional para los tiempos en que se está viviendo; es necesario que el texto sea adicionado, en el sentido de agregarle lo relativo a su identificación, esto es, el tipo penal sólo quedará integrado en el caso que "*... se atribuya ese carácter, se identifique como tal y ejerza una de las funciones que correspondan al cargo que supuestamente ocupa.*"

La importancia que la mencionada "identificación" tiene en la integración del tipo mencionado puede deducirse del planteamiento que a continuación se presenta respecto de la credencial que cumple dicha función.

Todo servidor público tiene un documento oficial que lo identifica como miembro o funcionario de alguna dependencia Gubernamental.

Cada Dependencia de Gobierno tiene sus normas y procedimientos para la expedición de credenciales de identificación para servidores públicos; la Oficialía Mayor a través de la Dirección General de Recursos Humanos y sus órganos de adscripción aplica dichos lineamientos normativos, en toda actividad que tenga por objeto la expedición de los diversos tipos de identificación, de acuerdo a las funciones de los servidores públicos, por ejemplo, en el caso de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, donde dicha expedición se apega estricta e invariablemente a las legislaciones y disposiciones normativas vigentes de la materia.

Siguiendo con el ejemplo de los servidores públicos de la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal, éstos deben contar con una credencial fehaciente y apropiada para el debido ejercicio de sus funciones, a fin de que la comunidad pueda identificarlos plenamente.

Dicha credencial no podrá ser utilizada para fines distintos a los de identificación en el ejercicio de sus funciones (anexo uno).

En caso de que por cualquier motivo un servidor público llegare a dar por terminada la relación laboral con la Institución deberá entregar el gafete, la credencial o ambos, esto con la finalidad de evitar un mal uso de los mismos.

La diferencia entre un gafete de identificación y una credencial de identificación, radica en que el gafete, es un documento con el cual el servidor público tiene acceso a las diferentes áreas de la Institución y la credencial es un documento que lo identifica ante la comunidad y que tiene por objeto que la sociedad lo identifique plenamente con el cargo y con la función que se desempeña.

Así, tenemos que toda dependencia gubernamental al expedir un gafete o una credencial de identificación a algún empleado o servidor público, lo hará cuando ya tenga debidamente integrado su expediente de acuerdo con los lineamientos que para tal efecto se establezcan. Es responsabilidad de las coordinaciones administrativas respectivas por un lado, el verificar que el personal con adscripción de cada área cumpla con los requisitos previamente establecidos, y por otro, establecer las medidas de seguridad necesarias para que dicha expedición no se haga a favor de persona ajena a la institución de que se trate.

Como ya se ha mencionado en líneas anteriores todas las dependencias de gobierno tienen la obligación de proporcionar una credencial a sus empleados, con la finalidad de tenerlos identificados ante el público a quien se debe prestar el servicio, lo anterior en virtud de que así es establecido por nuestra legislación. Como ejemplo, en el caso

de los trabajadores de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal el marco legal aplicable es:

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del artículo 123 Constitucional.
3. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
4. Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos:
5. Ley Orgánica de la procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
6. Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Por lo que, a excepción de los dos últimos ordenamientos, los demás son aplicables a cualquier servidor público.

Existe diferencia entre las credenciales de identificación que otorgan a sus empleados las empresas privadas y las que expiden las dependencias de gobierno ya que en estas últimas todos los empleados son funcionarios públicos los cuales tienen responsabilidad en cuanto a la función pública desempeñada y respecto de la atención que deben brindar al público. Por lo tanto éste es el único caso en el que se puede dar una usurpación de funciones públicas.

Es posible, sin embargo, que se presente la falsificación del documento mencionado, en tal caso, se hablaría de un delito distinto, es decir, el tipificado en el artículo 243 y siguientes relativos del Código

Penal vigente para el Distrito Federal, y descritos como "falsificación de documento en general.

No obstante lo anterior, es necesario, a pesar de que la falsificación sea considerada como un delito distinto, que la identificación, presentando credencial oficial, sea incluida como un elemento del tipo penal de Usurpación de funciones ya que la cultura social que se ha adquirido respecto a la persecución del delito es cada día mayor y la población en general, al recibir la visita de cualquier servidor público, lo primero que solicitará será que éste se identifique.

5.3.2. Problemática.

Como se ha mencionado anteriormente la fracción I del Artículo 250 del Código Penal para el Distrito federal, indica que *"se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días a quien: I. Al que sin ser servidor público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal."*

Como ya se ha mencionado en líneas anteriores, en los tiempos actuales ya no es suficiente atribuirse únicamente el carácter de servidor público y realizar la función de tal ya que además de dichos requisitos, es indispensable que el sujeto que se atribuya dicho carácter se identifique, toda vez que en la actualidad, podemos darnos cuenta que en la vida práctica ya no es suficiente únicamente el "atribuirse" en una función pública y realizar actos propios, ya que en ocasiones dicha conducta delictiva va acompañada con alguna otra circunstancia como lo es una

placa metálica (insignia policial) alguna identificación que obviamente a la postre resulta ser falsa, o dicha conducta puede acompañarse con alguna de las conductas de las mencionadas en la fracción IV del mismo precepto legal, es decir usar una credencial de servidor público, uniformes, insignias o siglas a las que no tenga derecho. Por lo tanto el suscrito propone que además del tipo descrito en la fracción I tan comentada, se adicione o agregue la palabra y se identifique, para quedar de la siguiente manera : *"Al que sin, ser servidor público, se atribuya ese carácter y se identifique y ejerza alguna de las funciones de tal.*

CONCLUSIONES

PRIMERA. El Derecho Penal es un conjunto de normas jurídicas que describen los tipos penales, las penas y medidas de seguridad, por parte del Estado para hacer posible la vida en sociedad, de lo anterior se tiene que es el Estado el que crea la norma jurídica y establece qué es el delito.

SEGUNDA. Los elementos del delito son: la conducta, la tipicidad, antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la punibilidad. Dichos elementos deben ser considerados así mismo en la integración del delito de Usurpación de funciones

TERCERA. El Ministerio Público es el titular de la averiguación previa en virtud de que por mandato constitucional es el único facultado para la investigación y persecución de los delitos, así como para ejercitar acción penal o abstenerse de la misma, así mismo es posible decir que la averiguación previa es la parte inicial del procedimiento penal en la cual el Ministerio Público funge como titular exclusivo en la realización de las investigaciones tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

CUARTA..En el procedimiento penal existen dos tipos de procedimiento, que es el sumario y el ordinario; de acuerdo a la penalidad del delito cometido, será el tipo de procedimiento que se aplique dentro del procedimiento, las pruebas son los únicos medios con que cuentan las

partes a fin de aportar al Juez los elementos para determinar la responsabilidad de los procesados y emitir una sentencia justa.

QUINTA. El servidor público es la persona que participa en la realización de funciones públicas ya sea momentánea o permanentemente, sea por elección popular o por mandato de autoridad competente, mientras que la función pública es la actividad desempeñada por organismos, autoridades, agentes y auxiliares del poder público, en ejercicio de este poder.

SEXTA. El delito de Usurpación de Funciones tiene como antecedente el Artículo 758 del Código Penal de 1871 y el de 1929, en el artículo 250 fracción I. Desde entonces este numeral no presenta cambio alguno en su redacción, la cual a la letra dice: *se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días a quien:*

I: Sin ser servidor público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal.

SÉPTIMA. En el delito de Usurpación de Funciones Públicas, el sujeto activo de este tipo penal, sólo puede serlo un particular, persona carente del carácter de funcionario o empleado público, en el cual la usurpación consiste en atribuirse ese carácter y en tal virtud ejercer alguna función propia del cargo que se finge desempeñar.

OCTAVA. El bien jurídicamente tutelado en el delito en estudio es la función pública, puesto que sobre ella recae la conducta típica a realizar,

no debiéndose confundir con ello el instrumento del delito, que es el medio idóneo para lograr el cometido.

NOVENA. El delito de Usurpación de Funciones Públicas es un delito común, toda vez que su comisión la puede realizar cualquier persona física, es decir que no requiere de un carácter especial; típicamente es un delito unisubjetivo, es un delito de tipo fundamental o básico, en orden a su resultado es de lesión y por su comisión sólo puede ser de dolo.

DECIMA. En el delito de Usurpación de Funciones Públicas, la conducta es de acción porque requiere de un movimiento corporal, un acto voluntario que consiste en la ostentación de un cargo público por parte del sujeto activo y que además ejerza funciones propias del carácter usurpado. La penalidad para dicho delito consiste en prisión y multa, siendo la primera de uno a seis años de prisión y la segunda de cien a trescientos días multa; y en relación al resultado es de índole material, puesto que para que se agote el tipo penal se requiere la presencia de la lesión en el mundo exterior.

DECIMA PRIMERA. La redacción actual del delito de Usurpación de funciones pública, no es suficiente ya que requiere que se incluya la palabra "identificación", toda vez que si literalmente la palabra "atribuir" significa señalar una cosa como de su competencia; jurídicamente y como parte del tipo penal, se considera que este vocablo ya no es funcional para los tiempos en que se están viviendo, por lo que es necesario que el texto sea adicionado, en el sentido de agregarle lo relativo a que el sujeto activo se identifique.

PROPUESTA.

Se propone la adición a la fracción I del artículo 250 del Código Penal vigente para el Distrito Federal para quedar de la siguiente manera: *Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días a quien:*

- I. *Al que, sin ser servidor público, se atribuya ese carácter, **se identifique** y ejerza alguna de las funciones de tal.*

Lo anterior con la finalidad de que la descripción de este tipo penal sea más precisa, ya que la cultura social en cuanto a la prevención del delito está avanzando, al mismo tiempo que se va perdiendo credibilidad en las Instituciones, y día tras día se desconfía más de las personas.

Por lo tanto, la reforma que se propone es con la finalidad de brindar confianza a la ciudadanía respecto de las personas que están en alguna dependencia brindando un servicio público y que en caso de abuso, este funcionario o empleado público sea detectado.

En el caso de una usurpación, no es suficiente la simple presentación verbal respecto del nombre y la dependencia a la que pertenece el supuesto servidor público, la gente por lo general, solicita que dicho sujeto se identifique, por lo que se propone la reforma al citado artículo, a fin de que para que se integre el delito de Usurpación de funciones, el sujeto activo en la comisión del ilícito presente alguna identificación oficial, independientemente de que al hacerlo se cometa otro delito.

BIBLIOGRAFÍA

1. Arillas Baz, Fernando, *El procedimiento Penal en México*. México, Porrúa, 1997.
2. Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General*. 16ª. ed. México, Porrúa, 1991.
3. Cruz Agüero, Leopoldo de la, *Procedimiento Penal Mexicano*, México, Porrúa, 1998.
4. Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal*. 8ª. ed. Barcelona, Bosch, 1947.
5. Díaz de León, Marco Antonio, *Todo Sobre las Pruebas Penales*. México, Porrúa, 1982.
6. Hernández López, Aarón, *El Procedimiento Penal en el Fuero Común*. 3. ed. México, Porrúa, 2000.
7. Hernández Pliego, Julio Antonio, *Programa de Derecho penal*. México, Porrúa, 2000.
8. Jiménez de Asúa, Luis, *La Ley y el Delito*. Venezuela, Andrés Bello, 1945.
9. Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de Derecho Penal*. 3a. ed. Buenos Aires, Lozada, 1964.
10. López Betancourt, Eduardo, *Teoría del Delito*. 6ª. ed. México, Porrúa, 1998.
11. Márquez Piñeiro, Rafael, *Derecho Penal Parte General*. 1ª. Reimpresión, México Trillas, 1999.
12. Moñarque Ureña, Rodolfo, *Lineamientos Elementales de la Teoría General del Delito*. México, Porrúa, 2000.

13. Osorio y Nieto. Cesar Augusto, *La Averiguación Previa*. 7ª. ed. México, Porrúa, 1994.
14. Osorio y Nieto. Cesar Augusto, *Síntesis de Derecho Penal Parte General*. México, Trillas, 1998.
15. Oronoz Santana, Carlos, *Manual de Derecho Procesal Penal*. 3ª. ed. México, Limusa, 1990.
16. Pallares, Eduardo, *Prontuario de procedimientos Penales*. México, Porrúa, 1986.
17. Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General*. México, Porrúa, 1999.
18. Porte Petit, Candaudap Celestino, *Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal*. México, Porrúa, 1996.
19. Villalobos, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, 2ª. ed. México, Porrúa, 1960.

LEGISLACION .

- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- *Código Penal del Distrito Federal. México.*
- *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.*
- *Ley Orgánica de la procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*
- *Reglamento de la Ley Orgánica de la procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.*



FECHA DE AUTORIZACION		
DIA	MES	AÑO
30	07	97
NUMERO DE PAGINA		
11		

NORMAS PARA LA EXPEDICION DE GAFETE.

- El gafete no es una credencial de identificación, es un documento con el cual los servidores públicos tienen acceso a las diferentes áreas administrativas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
- En caso de robo o extravío del gafete el servidor público o prestador del Servicio Social tiene la obligación de acudir ante el agente del Ministerio Público para levantar acta y solicitar copia fiel de la misma.
- Cuando el servidor público requiere reposición o modificación del gafete según sea el caso, el Departamento de Credencialización le solicitará lo siguiente.
 - Fotocopia del último recibo de pago
 - Gafete anterior para su resguardo y lo destruye en presencia de un representante de la Contraloría Interna.
- Si se expide gafete por reposición, firma apercibimiento de que en su momento la Contraloría Interna aplicará la sanción que corresponda.
- En los casos en que el servidor público de por terminada la relación laboral con la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se libera la renuncia y se recibe gafete para su resguardo y destrucción en presencia de un representante de la Contraloría Interna.
- Para los prestadores de Servicio Social, terminada la vigencia del gafete el Instituto de Formación Profesional debe remitir al Departamento de Credencialización, dicho gafete para su destrucción.



PROCURADURIA GENERAL DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

**MANUAL DE NORMAS Y
PROCEDIMIENTOS**

**PARA LA EXPEDICION DE CREDENCIALES DE IDENTIFICACION
PARA SERVIDORES PUBLICOS**

FECHA DE AUTORIZACION		
DIA	MES	AÑO
30	07	97
NUMERO DE PAGINA		
II.1		

NORMAS PARA LA EXPEDICION DE CREDENCIAL PLASTICA.

- Los servidores públicos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, deben contar con una identificación fehaciente y apropiada al debido ejercicio de sus funciones, a fin de que la comunidad pueda identificarlos plenamente.
- Las credenciales plásticas de identificación, no podrán ser utilizadas por los servidores públicos para fines distintos a los de identificación en el ejercicio de sus funciones.
- La utilización de credenciales plásticas de identificación que no corresponda a las funciones de quien las porte de acuerdo con la clasificación establecida, será sancionada en los términos de las disposiciones aplicables de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sin perjuicio de la aplicación de las penas previstas por el Código Penal para el Distrito Federal, en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, que en su caso procedan.
- Cuando cualquier servidor público de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal llegare a tener conocimiento de la reproducción no autorizada, falsificación, alteración o utilización indebida de cualquiera de las credenciales de identificación, deberá comunicarlo por escrito a su superior jerárquico.
- Todos los servidores públicos deberán informar por escrito a su superior jerárquico el extravío, robo o deterioro de la credencial de identificación o de cualquiera de sus partes, procediendo a levantar el acta correspondiente ante el Ministerio Público.
- El superior jerárquico del servidor público de que se trate, hará del conocimiento de la Contraloría Interna el mal uso, robo, extravío o deterioro de la credencial plástica de identificación.