



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 36
DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A:

MARÍA CANDELARIA VIDAL SÁNCHEZ

ASESOR: LIC. JORGE DELFIN SÁNCHEZ



CIUDAD UNIVERSITARIA

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/014/SP/01/07
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A. M.
P R E S E N T E.

La alumna **VIDAL SÁNCHEZ MARÍA CANDELARIA**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección de el **LIC. JORGE DELFÍN SÁNCHEZ**, la tesis profesional titulada **"PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL"** que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **LIC. JORGE DELFÍN SÁNCHEZ**, en su calidad de asesor, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis **"PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL"**, puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **VIDAL SÁNCHEZ MARÍA CANDELARIA**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D. F., a 23 de enero de 2007

LIC. JOSÉ PABLO PATIÑO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
DERECHO PENAL

AGRADECIMIENTOS

A DIOS

Gracias por permitirme seguir en esta vida y disfrutar de este momento tan importante para mí.

Con gran amor y agradecimiento dedico este trabajo especialmente a esos seres tan maravillosos: a mis padres **ALBERTO Y CELIA** por el enorme esfuerzo y sacrificio que, con amor han realizado para la culminación de mis estudios, por ejemplo digno en mi vida y por haberme brindado la oportunidad de vivir.

PAPÁ

Gracias por haberme infundado el amor por ésta carrera. Fuiste, eres y serás siempre un ejemplo digno a seguir y aunque ya no estés conmigo, espero que en donde te encuentres, te sientas orgulloso de mí.

MAMÁ

Gracias a tu fortaleza y carácter, lograste sacarnos a mis hermanos y a mí adelante, le pido a Dios te conserve con vida y salud por muchos años, para poder brindarte todo lo que te mereces.

Con profundo amor a mis abuelitos **NICOLAS Y RAMONA** por su apoyo siempre incondicional, por sus consejos y cariño que siempre nos dieron.

ABUELITO

Siempre fuiste mi segundo padre y espero algún día nos volvamos a ver.

ABUELITA

Mi segunda madre, siempre te tengo en mis pensamientos y segura estoy que nos volveremos a ver.

Con amor a mis hermanos **ALBERTO, MARÍA DEL CARMEN, MARÍA DEL PILAR, CLAUDIA, MARCO ANTONIO Y MARÍA DEL ROSARIO**, por formar parte de mi vida y por el amor y apoyo de siempre.

A MIS SOBRINOS

KHALIL, KEVIN, ANAKAREN, SCARLET, CHARLOTTE, ALBERTITO, TRÍSTAN, DANIELA Y KARLO, por haberle dado vida, alegría y sentido a mi vida, los amo.

A MIS CUÑADOS

RAFAEL, DANIEL, ELIHUD Y JULIETA, Agradeciendo sean parte de mi familia y por darle vida a esos hermosos tesoros: **MIS SOBRINOS**.

A MI ESPOSO

MARCO ANTONIO, le doy gracias a Dios por haberte puesto en mi camino, gracias por tu amor y apoyo incondicional que a lo largo de estos once años me has dado y demostrado, por todo lo que representas para mí. **TE AMO**.

A MIS GRANDES AMIGOS

JOHANA, FERNANDO Y RICARDO por haberme brindado su amistad desde el primer día que los conocí.

UNAM.

A la Universidad Nacional Autónoma de México le agradezco infinitamente el haberme dado una preparación profesional para toda mi vida.

Con estimación a mi asesor **JORGE DELFÍN SÁNCHEZ** por haber sido guía en la elaboración del presente trabajo.

LICENCIADA.

MARÍA TERESA CARMONA ESTRADA

TITULAR DEL JUZGADO 60° DE PAZ PENAL.

Por haberme dado la oportunidad de ser un integrante más en su equipo de trabajo. Infinitamente le estoy agradecida por su apoyo para continuar en el lugar que me encuentro.

LICENCIADO

VICTOR MIGUEL HERNÁNDEZ VERA

SECRETARIO DE ACUERDOS DEL JUZGADO 60° DE PAZ PENAL.

Gracias por enseñarme sus amplios conocimientos, por brindarme el apoyo moral e intelectual en la realización de ésta obra. Lo admiro y respeto por su calidad humana. Pero sobre todo le agradezco su amistad.

LICENCIADA

CLAUDIA ANGELES BUSTOS

SECRETARIA DE ACUERDOS DEL JUZGADO 60° DE PAZ PENAL.

Por su extraordinaria labor profesional, por depositar su confianza en mí, por su amistad y por todo lo bueno y malo que pasamos juntas, le estoy agradecida. **LA QUIERO MUCHO.**

ÍNDICE

PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

INTRODUCCIÓN	I
---------------------------	----------

CAPÍTULO I LOS PROCEDIMIENTOS PENALES QUE REGULA NUESTRA LEGISLACIÓN

1.1	Averiguación Previa	1
1.1.1	Contenido y Forma	2
1.1.2	Inicio de la Averiguación Previa	2
1.1.3	Síntesis de los Hechos. Exordio	3
1.1.4	La Noticia Criminosa	3
1.1.5	Requisitos de Procedibilidad	4
1.2	Preinstrucción o Término Constitucional	13
1.2.1	Efectos Jurídicos del Auto de Radicación	14
1.2.2	Auto de Radicación sin Detenido	14
1.2.3	Elementos formales del Auto de Radicación sin Detenido	16
1.2.4	Requisitos para librar la Orden de Aprehensión	16
1.2.5	Requisitos para solicitar la Libertad Provisional Bajo Caución ante el Ministerio Público	17
1.2.6	Requisitos para Librar la Orden de Comparecencia	18
1.2.7	Auto de Radicación con Detenido	20
1.2.8	Efectos del Auto de Radicación con Detenido	20
1.2.9	Ratificación de la Detención	21
1.2.10	La Declaración Preparatoria	22

1.2.11	Resoluciones al vencer el Término Constitucional	23
a).-	Auto de Formal Prisión	24
b).-	Auto de Sujeción a Proceso	28
c).-	Auto de Libertad por falta de elementos para Procesar	29
1.2.12	Sobreseimiento	31
1.3	Instrucción ó Proceso mismo	33
1.4	Juicio o Instancia	36
1.5	Segunda Instancia	41
1.5.1	Efectos de la Apelación.....	42
1.5.2	Tendrán Derecho de Apelar.....	43
1.5.3	Plazo para Interponer el Recurso de Apelación	43
1.5.4	Resoluciones que pueden ser apelables	44
1.5.5	Admisión del Recurso de Apelación	44
1.5.6	Audiencia de Vista	45
1.5.7	Sentencias Colegiadas y Unitarias	49
1.5.8.	Denegada Apelación.....	50
1.6	Ejecución de Sentencias	51
1.6.1	Elementos de fondo de una Sentencia Definitiva (condenatoria)	52
1.6.2	Tipos de Sentencias	53
1.7	Procedimiento de Inimputables	59

CAPÍTULO II

LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1	Naturaleza Jurídica	65
2.2	Principios y Funciones del Ministerio Público	66
2.3	Determinaciones del Ministerio Público	70
2.3.1	Ejercicio de la Acción Penal	72
2.3.1.1	Principios de la Acción Penal	73
2.3.1.2	Objeto de la Acción Penal	74
2.3.1.3	Presupuestos para el Ejercicio de la Acción Penal	74
2.3.1.4	Medios de Extinción del Ejercicio de la Acción Penal..	75
2.3.1.5	Ejercicio de la Acción Penal con Detenido	78
2.3.1.6	Requisitos para que el Ministerio Público pueda ejercitar la Acción Penal con Detenido	82
2.3.1.7	Ejercicio de la Acción Penal sin Detenido	83
2.3.1.8	Requisitos para Ejercitar la Acción Penal sin Detenido	83
2.3.2	El no Ejercicio de la Acción Penal	84
2.3.3	Determinación de Incompetencia	91
2.4	Critica a la Definitividad de la Resolución del Archivo	92
2.5	Diligencias Básicas en la Averiguación Previa	92

CAPÍTULO III

EL ÓRGANO JURISDICCIONAL

3.1	Concepto de Jurisdicción y Competencia	97
3.1.1	Tipos de Jurisdicciones	98
3.1.2	Definición de Órgano Jurisdiccional	98
3.2	La Integración del Poder Judicial de la Federación y del Fuero Común en el Distrito Federal	100
3.2.1	Del Poder Judicial de la Federación	100
3.2.2	Del Poder Judicial del Distrito Federal	102

3.3	Resoluciones del Órgano Jurisdiccional	107
	a).- Decretos.....	107
	b).- Autos	107
	c).- Sentencias	107

CAPÍTULO IV

PROBLEMÁTICA DE NO SEÑALAR TÉRMINO PERENTORIO AL AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR, A LA NEGATIVA DE LIBRAR ORDEN DE APREHENSIÓN Y COMPARECENCIA

4.1	Análisis del Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal	110
4.2	Exposición de Motivos: A la Reforma del Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales	112
4.3	Problemática que surge el no limitar un término al Ministerio Público para Integrar su Expediente de Averiguación Previa ..	122
4.4	Causas por la que acontece la Inseguridad del Gobernado Implicado en un Procedimiento Penal	123
	CONCLUSIONES	125
	PROPUESTA	129
	BIBLIOGRAFÍA	132

INTRODUCCIÓN.

La presente investigación a realizar, se enfoca principalmente en el texto actual del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, mismo que representa para el gobernado (inculpado) que se encuentra sujeto a un Procedimiento Penal por la comisión de una conducta que se considera constitutiva de algún delito, una violación a sus garantías de seguridad y certeza jurídicas (artículos 14 y 16 Constitucionales); ello como consecuencia de la falta de un plazo expresamente señalado por la ley, para que el Ministerio Público replantee de nueva cuenta su acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), una vez que la misma le ha sido devuelta por el Órgano Jurisdiccional, por no satisfacer los requisitos señalados en el artículo 16 Constitucional.

Por lo anterior, considero oportuno realizar el presente trabajo con el objeto de observar las desventajas que pudiera tener la aplicación del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Es por ello que en el **capítulo primero** de nuestro trabajo señalaremos cuales son los procedimientos penales que regula nuestra legislación, siendo estos, el de Averiguación Previa, Preinstrucción, Instrucción, de Primer Instancia, el de Segunda Instancia, de Ejecución y los relativos a Inimputables, a Menores y a quienes tiene el Hábito ó la Necesidad de Consumir Estupefacientes o Psicotrópicos, esto con la finalidad de que el lector tenga una noción sobre el desarrollo de cada uno de ellos.

Por lo que hace al **segundo capítulo**, nos avocaremos a hablar de la Institución del Ministerio Público, con el propósito de ilustrar cual es la naturaleza jurídica del mismo, sus principios y funciones, para después tratar lo referente a las determinaciones a las que llega, siendo éstas: El Ejercicio de la Acción Penal (**con detenido y sin detenido**); El no ejercicio de la acción penal (**Archivo**); y El de incompetencia; para posteriormente terminar con las Diligencias Básicas que realiza el Representante Social, en la integración de la Averiguación Previa.

Una vez que ya se ha hablado de los procedimientos que existen en nuestra legislación, así como de la Institución del Ministerio Público, en el **capítulo tercero** nos enfocaremos a lo que concierne al Órgano Jurisdiccional; proporcionando primeramente un concepto de lo que es la Jurisdicción y de lo que es la Competencia; ya que hasta el siglo XIX, ambos conceptos aparecieron como sinónimos e inclusive parecen significar lo mismo, pero no lo son; posteriormente, explicaremos los tipos de jurisdicciones que existen (Constitucional, Federal, Militar, Local, Parajurisdiccional y el Consejo de Menores); hasta llegar al concepto de Órgano Jurisdiccional; Asimismo se estudiará la Integración del Poder Judicial de la Federación y del Fuero Común en el Distrito Federal; para concluir con las Resoluciones que emite el Órgano Jurisdiccional.

Ahora bien, en el **último capítulo**, analizaremos todas las reformas que ha sufrido el texto del artículo 36 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal, a lo largo de los años, hasta llegar al texto actual; asimismo se expondrá la problemática que surge el no establecer un término decisivo a la Representación Social, para que integre de nueva cuenta su Averiguación Previa, una vez que le ha sido negada una orden de aprehensión ó de comparecencia ó se ha dictado un auto de libertad por falta de elementos para procesar; explicando las causas por las que acontece la inseguridad jurídica del gobernado, implicado en un Procedimiento Penal, concluyendo éste trabajo con la propuesta de Modificación del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

CAPÍTULO I

LOS PROCEDIMIENTOS PENALES QUE REGULA NUESTRA LEGISLACIÓN

1.1 AVERIGUACIÓN PREVIA

Desde el punto de vista doctrinal y como significado etimológico del término Averiguar, **Palomar de Miguel**, señala: “que deriva del latín “ad, a, y verificare: de verum, verdadero y facere, hacer, que indica indagar la verdad hasta conseguir descubrirla”¹

González Bustamante, la define como: “la primera etapa del procedimiento penal llamada también pre-procesal que tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal”²

Osorio y Nieto, designa a la Averiguación Previa como: “La etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito, y la presunta responsabilidad, y opta por el ejercicio o abstención de la acción penal”³

El doctrinario Colín Sánchez, define a la Averiguación Previa como: “La preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben de estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad”⁴

¹ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Diccionario Para Juristas*. Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2000. p.169.

² GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *Principios de Derecho Procesal Mexicano*. Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1985. p. 123.

³ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. *La Averiguación Previa*. Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 4.

⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Décimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2003. p. 311.

De las anteriores definiciones se puede concluir que la Averiguación Previa se caracteriza porque:

1. - Es la primera etapa del Procedimiento Penal.
2. - En ella, el Ministerio Público es quien tiene la facultad de realizar todas las investigaciones o diligencias para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.
3. - El Órgano Investigador es el único que puede ejercitar o abstenerse de la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva).

1.1.1 CONTENIDO Y FORMA

En la práctica las actas de Averiguación Previa deben contener todas las actividades realizadas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo a una secuencia cronológica, precisa y ordenada.

1.1.2 INICIO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La Averiguación Previa debe iniciarse con la mención de la delegación, número de la Agencia Investigadora en la que se da inicio, así como de la fecha y hora correspondiente, señalando el nombre del Agente del Ministerio Público, y el Secretario que la inicia, datos del denunciante o querellante y los probables delitos por los que se inicia y la clave de la Averiguación Previa, lo anterior con fundamento en la fracción I del artículo 8 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

1.1.3 SÍNTESIS DE LOS HECHOS. EXORDIO.

Ahora bien, por lo que hace a la síntesis de los hechos; ésta consiste en una narración breve de los hechos que motivan el levantamiento de la Averiguación Previa, ésta diligencia también llamada “Exordio” sirve para dar una idea general de los hechos que originaron el inicio de la Averiguación Previa.

La Averiguación Previa, es el primer período o etapa del Procedimiento Penal, donde el Ministerio Público, es el único que tiene la facultad de llevar a cabo todas las investigaciones, actuaciones y demás diligencias para allegarse de todos los elementos de prueba que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de un hecho que pudiera ser constitutivo de un delito; y una vez que se realizan todas las diligencias, se procede a ejercitar la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); es decir, pone en manos del Órgano Jurisdiccional, todas las diligencias y actuaciones que ha llevado a cabo así como al mismo indiciado en caso de que sea necesario para que el Órgano Jurisdiccional que conozca del caso resuelva su situación.

El período de la Averiguación Previa, comienza desde que una persona hace del conocimiento del Ministerio Público, un hecho que considera como delito, esa persona puede ser un particular, un agente o miembro de una corporación policíaca y concluye una vez que el Representante Social, ha reunido todos los requisitos a que se refiere el artículo 16 Constitucional y ejercita acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva).

1.1.4 LA NOTICIA CRIMINOSA

Para que el Ministerio Público pueda dar inicio a la Averiguación Previa, requiere tener el conocimiento de la existencia del delito como un elemento previo a los requisitos de procedibilidad de la Acción Procesal Penal y esto lo puede hacer a través de los siguientes institutos que son:

1.1.5 REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD:

- 1.- Denuncia;
- 2.- Querrela;
- 3.- Excitativa; y
- 4.- Autorización.

1.- Denuncia: Para el autor **Carlos Creus**, “es el acto por el cual una persona haya sido o no lesionada en el hecho eventual delictivo, comparece ante cualquier autoridad, proporcionándole la noticia del hecho, individualizándose ante ella” ⁵

Por su parte **González Bustamante**, señala que “es la obligación, sancionada penalmente, que se impone a los ciudadanos, de comunicar a la autoridad los delitos que saben que se han cometido o que se están cometiendo, siempre que se trate de aquellos que son perseguibles de oficio” ⁶

Asimismo, el autor **Hernández Pliego, Julio A.** la define como: “la llamada noticia Criminis que es la forma más usual por la que llega al conocimiento del Ministerio Público, la existencia de un hecho posiblemente delictivo, cuya investigación oficiosa, entonces se vuelve obligatoria” ⁷

Por lo tanto, de las anteriores manifestaciones concluyo, que la denuncia es: la noticia que da cualquier persona pudiendo ser la víctima o un tercero, al Órgano Investigador de un hecho que puede ser constitutivo de un delito que se persigue por oficio.

⁵ CREUS, Carlos. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. S.R.L. Buenos Aires. 1996. p. 26.

⁶ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op.Cit. p. 130.

⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. *Programa de Derecho Procesal Penal*. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1987. p.91.

2.- Querella: (lat. querela.) f. “Der. Queja o medio jurídico formulado por escrito en que una persona acusa a otra de algo. Der. Acusación. Ante un Juez o un Tribunal competente, con que se ejecuta en forma solemne y como parte en el proceso la Acción Penal contra los responsables de un delito” ⁸

El maestro **Hernández Pliego, establece que la querella:** “constituye una narración de hechos probablemente constitutivos de delito, que se formula ante el Ministerio Público ó en su caso, ante la policía dependiente de él, de manera oral o escrita” ⁹

Conocida también como petición de parte ofendida, el agredido a través de la querella ejercita, si quiere, una acción en contra de su agresor.

Leopoldo de la Cruz Agüero, señala que en la querella “el que se dice ofendido denuncia o pone en conocimiento del Ministerio Público un hecho que considera ilícito y que se ha cometido en su agravio, pero sin señalar a persona determinada alguna como autora” ¹⁰

Desde mi punto de vista la querella es: una relación de hechos que se estima delictuosa, formulada por el ofendido del delito o su representante en un delito en el que por política criminal se puede otorgar el perdón.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo **263** del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, **sólo podrán perseguirse a petición de la parte ofendida, los siguientes delitos:**

I.- Hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;

II.- Difamación y calumnia; y

⁸ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. Cit. p. 1294.

⁹ HERNANDEZ PLIEGO, Julio. Op. Cit. p. 93.

¹⁰ DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. **El Término Constitucional y la Probable Responsabilidad Penal.** Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 2002. p. 153.

III.- Los demás que determine el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

A continuación se mencionan algunos ejemplos, mismos que se encuentran de los artículos 246 al 249, los cuales a la letra dicen:

***Artículo 246.** Los delitos previstos en este Título se perseguirán por querrela, cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, adoptante o adoptado, concubina o concubinato, pareja permanente o parientes por afinidad hasta el segundo grado.*

Dicho dispositivo legal previene además que igualmente se requerirá querrela para la persecución de terceros que hubiesen participado en la comisión del delito, con los sujetos a que se refiere el párrafo anteriormente transcrito.

El numeral penal en comento establece también que **se perseguirán por querrela los delitos previstos en los artículos:**

- a) **Artículo 220**, cuando el monto de lo robado no exceda de cincuenta veces el salario mínimo, salvo que concurra alguna de las agravantes a que se refieren las fracciones **VIII** y **IX** del artículo **223** o las previstas en el artículo **224**, o cualquiera de las calificativas a que se refiere el artículo **225**.
- b) **Artículo 222, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 234 y 235.**
- c) **Artículo 237**, salvo que el delito se cometa en alguna de las hipótesis a que se refiere el artículo **238**; y
- d) **Artículo 239, 240 y 242.**

Artículo 247. Para establecer la cuantía que corresponda a los delitos previstos en este Título, así como para la determinación de la multa, se tomará en consideración el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, al momento de la ejecución del delito.

Artículo 248. No se impondrá sanción alguna por los delitos previstos en los artículos **220**, en cualquiera de las modalidades a que se refieren las fracciones **I, III y IX** del artículo **224, 228, 229, 230, 232 y 234**; cuando el monto o valor del objeto, lucro, daño o perjuicio no exceda de cincuenta veces el salario mínimo; despojo a que se refiere el artículo **237** fracciones **I y II**, siempre y cuando no se cometan con violencia física o moral y no intervengan dos o más personas y **239**, todos ellos cuando el agente sea primo-delincuente, si éste restituye el objeto del delito o satisface los daños y perjuicios o, si no es posible la restitución, cubra el valor del objeto y los daños y perjuicio, antes de que el Ministerio Público ejercite , salvo que se trate de delitos cometidos con violencia por personas armadas o medie privación de la libertad o extorsión.

En los mismos supuestos considerados en el párrafo anterior, la ley penal considera la reducción en una mitad la sanción que corresponda al delito cometido, si antes de dictarse sentencia en segunda instancia, el agente restituye la cosa o entrega su valor y satisface los daños y perjuicios causados al ofendido.

***Artículo 249.** El juzgador podrá suspender al agente, de dos a cinco años en el ejercicio de los derechos civiles que tenga en relación con el ofendido o privarlo de ellos. Asimismo, podrá aplicar la misma suspensión por lo que respecta a los derechos para ser perito, depositario, interventor judicial, síndico o interventor en concursos, arbitrador o representante de ausentes, y para el ejercicio de una profesión cuyo desempeño requiera título profesional.*

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pueden formular querrela:

***Artículo 264.** “Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querrela de parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276 de este Código. Se reputara parte ofendida por tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, y tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen*

a aquellos legalmente; cuando la víctima por cualquier motivo no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querrela serán las personas previstas por el artículo 45 del Nuevo Código Penal para el Distrito.

Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo ó ratificación del Consejo de Administración o de la Asamblea de Socios o Accionistas ni poder especial para el caso concreto.

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

En resumen, las personas que pueden formular querrela son:

- a)-** Los menores de edad;
- b)-** En representación de los incapaces:
 - Ascendientes
 - Hermanos (a la falta de los ascendientes)
 - Los que los representen legalmente;
- c)-** Las personas morales a través de su Apoderado Legal; y
- d).-** Las personas físicas víctimas o titulares del bien jurídico lesionado.

Se hace notar que en el último párrafo del artículo 264 los delitos de rapto y adulterio son tipos penales que ya se derogaron del Código actual, sin embargo por un error del Legislador se siguen mencionando en el texto de dicho párrafo.

Asimismo no debe pasarse por desapercibido que los Agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la Averiguación Previa de los delitos del orden común de que tengan noticia. La Averiguación Previa no podrá iniciarse de oficio en los siguientes casos:

- a) -Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta; y
- b) -Cuando la ley exija un requisito previo, y éste no se ha llenado.

Por regla general, la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva) en los delitos de querrela, se extingue por perdón del ofendido, pero además este tipo de delitos también pueden extinguirse por las siguientes causas:

- 1.- Muerte del Agraviado;
- 2.- Muerte del Responsable; y
- 3.- Por Prescripción.

Por Perdón: Es de señalarse que los delitos que se persiguen por querrela, por razones de índole social, cultural, político y económico la víctima, el ofendido o su representante legal, puede otorgar el perdón. Si el perdón es otorgado antes de que se ejercite la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); el Ministerio Público cesará sus investigaciones y mandará archivar la Averiguación Previa como asunto totalmente concluido. Pero si es dentro del periodo de la preparación del proceso, o de la instrucción la autoridad deberá determinar, acordando un acto de sobreseimiento, en términos de lo dispuesto por los artículos 298 fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales y por cuanto al fuero común deberá decretar el sobreseimiento cuando aparezca que la responsabilidad penal, esta debidamente extinguida por el perdón del ofendido, destacándose que dicho perdón puede otorgarse aún antes de dictar sentencia de segunda instancia; y para el caso de encontrarnos en presencia de cosa juzgada, es decir cuando el reo, esta a disposición del Poder Ejecutivo, el perdón se puede otorgar ante dicha autoridad con el objeto de que se extinga la ejecución de la pena.

Muerte del Agravado: Se origina esta forma de extinción de la Acción Penal (actualmente denominada pretensión punitiva) cuando la misma no se haya ejercitado y el delito se hubiere cometido con anterioridad al fallecimiento de la parte ofendida, pero si se ejercitó y el agraviado muere dentro de la Averiguación Previa o en la etapa de Instrucción, surtirá sus efectos la realización de los fines del proceso, porque ya satisfecho el requisito de procedibilidad se ha borrado el obstáculo para que el Órgano Investigador cumpla su función de perseguir el delito.

Lo anterior, se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 219 del Código Penal para el Distrito Federal, donde se actualiza dicha situación, tratándose de los delitos de Difamación y Calumnia.

Tratándose de la muerte del Representante de un particular o de una persona moral, el derecho no se extingue, ya que éste le corresponde al ofendido.

Hay delitos que aún con la muerte del agraviado no se extingue ese derecho de querellarse, como ocurre en los delitos de difamación y calumnia, siempre y cuando fueren posteriores a su muerte, y sólo se podrá proceder en virtud de querrela del cónyuge, concubina ó concubinario, pareja permanente, ascendientes, descendientes o de los hermanos.

Muerte del Responsable: La muerte del inculpado extingue la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); así como las sanciones que se le hubieren impuesto al mismo, con excepción de la Reparación del Daño y el decomiso (Artículo 98 del Código Adjetivo Penal).

Por Prescripción: la pretensión punitiva que nazca de un delito que sólo puede perseguirse por querrela del ofendido o algún otro equivalente, prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres años fuera de esta circunstancia.

3.- Excitativa: Al respecto, el maestro **Colín Sánchez** señala que “es la petición que hace un Estado extranjero por conducto de su representante acreditado ante los Estados Unidos Mexicanos, para que se proceda penalmente, en su caso en contra de la persona que haya proferido injurias al Estado extranjero peticionario, o a sus agentes diplomáticos o consulares” ¹¹

Para **Martínez Garnelo, Jesús**, la **excitativa** “es la petición que hace el representante de un país extranjero para que proceda legalmente en contra de quien ha proferido injurias al gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos” ¹²

Asimismo, **Ornoz Santana** nos menciona que la **excitativa** “consiste en la solicitud que hace un país extranjero para que se persiga al que ha injuriado a dicha Nación” ¹³

La excitativa, era una solicitud para que se persiguiera al presunto responsable infractor, en contra de un país extranjero ó sus representantes diplomáticos. (En el fondo era una querrela especial).

El fundamento de la excitativa lo encontramos en el artículo 360 fracción II del Código Penal Federal.

Por lo cual considero, que la excitativa: es una solicitud para que se persiga al autor de una injuria, difamación ó calumnia en contra de un País extranjero ó sus representantes diplomáticos, o contra la Nación Mexicana.

¹¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op.Cit. p. 336.

¹² MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 314.

¹³ OROÑOZ SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa. México. 1996. p.73.

En atención a la personalidad internacional del Estado, serán los Agentes Diplomáticos quienes manifestaran su voluntad para que se persiga el delito, a través de un procedimiento en el cual el embajador o el agente del gobierno ofendido podrá solicitar al Ministerio Público Federal, se avoque a la investigación y persecución de los hechos y en algunos casos a solicitud del interesado, puede ser la Secretaria de Relaciones Exteriores quien haga la excitativa ante la Procuraduría General de la República.

4.- Autorización: etimológicamente es “dar a uno autoridad o facultad para hacer algo”¹⁴

Por su parte el **maestro Colín Sánchez** la define como “la anuencia otorgada por los representantes de organismos o autoridades competentes, en los casos, expresamente previstos en la ley, para la prosecución de la acción penal”¹⁵

A su vez el maestro **Oronoz Santana** señala que la autorización “es el permiso concedido a una autoridad para que pueda proveer en contra de algún funcionario que la misma ley señala, por la comisión de un delito de orden común”¹⁶

Desde mi punto de vista la autorización es: El consentimiento otorgado por órganos ó autoridades competentes, realizada en atención a la cualidad especial que posee el sujeto activo de un delito, siendo necesario llenar éste requisito para proceder en su contra y proseguir la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva) y no para iniciarla.

Una vez que llega la Averiguación Previa con el Juez de la causa, este deberá realizar su acuerdo de radicación y resolver sobre los pedimentos del Ministerio Público.

¹⁴ PALLARES, Eduardo. *Prontuario de Procedimientos Penales*. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México. 1980. p. 166.

¹⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. p. 336.

¹⁶ ORONoz SANTANA, Carlos M. Op. Cit. p. 73.

1.2 PREINSTRUCCIÓN O TÉRMINO CONSTITUCIONAL.

En este procedimiento se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar. Este comprende desde el momento en que el Órgano Jurisdiccional conoce de la consignación hecha por el Ministerio Público con detenido o sin detenido y de inmediato radica el asunto, abre el expediente y realiza todas las actuaciones necesarias para resolver lo que legalmente corresponda y así de esta manera al radicar el asunto dicta su primera resolución y con él inicia la preparación del proceso.

Para el autor **Rosalío Bailón Valdovinos**, el auto de radicación es “el acuerdo por el cual es Juez ordena que la Averiguación Previa quede radicada en su juzgado y que se le abra el número de expediente correspondiente”¹⁷

Al respecto el maestro **Hernández Pliego Julio A.** establece que el auto de radicación o de inicio “es la primera resolución que dicta el juez, ya dentro del procedimiento penal de preinstrucción y después de que el Ministerio Público ejercita ante su potestad, la acción penal, ese poder- deber jurídico, por el cual reclama del juez la satisfacción de la pretensión punitiva del Estado”¹⁸

Asimismo para **Hernández López, Aarón**, “es el auto que da entrada al peligro de consignación, mismo que debe registrarse en el Libro de Gobierno para darle vista al superior”¹⁹

¹⁷ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Limusa. México. 2003. p. 68.

¹⁸ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. *El Proceso Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. México. 2002. p 167.

¹⁹ HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. *El Procedimiento Penal en el Fuero Común*. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p 20.

1.2.1 EFECTOS JURÍDICOS DEL AUTO DE RADICACIÓN

- 1.- Da inicio al periodo de la preparación del proceso;
- 2.- Sujeta al probable responsable y a las partes ha determinado Órgano Judicial;
- 3.- Sujeta a los terceros sujetos procesales ajenos al mismo Órgano Jurisdiccional (Testigos, peritos); y
- 4.- Abre la función jurisdiccional en sus dos aspectos (con detenido y sin detenido).

1.2.2 AUTO DE RADICACIÓN SIN DETENIDO

Una vez que el Ministerio Público ejercite la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva) ante el Órgano Jurisdiccional que corresponda, éste último, radicará de inmediato el asunto, sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes. Al respecto el artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, cuarto párrafo, establece que “si durante el plazo de tres días, contados a partir del en que se haya hecho la consignación sin detenido, el Juez no dicta auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

Una vez ya dictado el auto de radicación el Juez resolverá sobre el pedimento del Ministerio Público, es decir, si ha lugar a librar orden de aprehensión o de comparecencia según sea el caso, dentro del término de 10 días siguientes, mismos que empezaran a correr desde el día que se haya dictado el auto de radicación, dentro del fuero federal (párrafo segundo del artículo 142 del Código Federal del Procedimientos Penales); en tanto que en el fuero común el término para resolver será de 10 días (Artículo 286 bis, párrafo quinto del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal).

Tratándose de consignaciones sin detenido, el asunto se radicará de manera inmediata siempre y cuando trate de delitos graves o delincuencia organizada y dentro de los seis días siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el Juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público, podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

El Juez al momento de dictar el auto de radicación sin detenido, tomará en cuenta si los hechos ameritan una pena corporal, o si al contrario, no merezca pena privativa de libertad, si no se sanciona con una pena alternativa o pecuniaria es decir:

a) - Cuando la consignación es sin detenido y los hechos ameriten una pena corporal, procederá la orden de aprehensión;

b) - Cuando la consignación es sin detenido y los hechos se sancionan con pena alternativa o pecuniaria, procederá el libramiento de la orden de comparecencia, para lograr la presencia del indiciado ante el Órgano Jurisdiccional.

Cuando se trate de un delito que amerite pena de prisión y el probable responsable solicitare la libertad provisional ante el Ministerio Público, y éste la concediera, el Órgano Investigador, prevendrá a aquel, para que comparezca ante el mismo, ello para la continuación de la averiguación, en su caso y concluida ésta, ante el Juez ante el que se consigne la averiguación quien ordenará su presentación y si no comparece ordenará su aprehensión, previa solicitud del Ministerio Público, mandando hacer efectiva la garantía otorgada. (Artículo 271 párrafo tercero del Código Procesal Penal).

1.2.3 ELEMENTOS FORMALES DEL AUTO DE RADICACIÓN SIN DETENIDO

El Juez ordenará que se haga constar:

- 1 - Fecha y hora en que se recibió la consignación; y
- 2 - La orden de que se registre en el Libro de Gobierno; y
- 3.- Se da intervención al Ministerio Público.

Esto para que previo estudio, determine librar la orden de aprehensión o de comparecencia según sea el caso o negarlas.

1.2.4 REQUISITOS PARA LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSIÓN

Antes de señalar cuales son los requisitos de la Orden de Aprehensión, vamos a explicar que se entiende por aprehensión para después dar un concepto de la misma, así tenemos que:

El vocablo **Aprehensión** deriva de “prehendo, prenderé, prendí, que significa tomar, asir, coger. En el caso del proceso penal, consiste en asir a una persona aún contra de su voluntad, y llevarla ante el tribunal que la reclama”²⁰

Silva Silva, José Alberto la define como: “la providencia cautelar, dispuesta por el tribunal, para que por conducto de un ejecutor sea presentada físicamente una persona, con el fin de lograr los aseguramientos propios que las medidas privativas de libertad implican (asegurar eventual condena, presencia al proceso, impedir destruya pruebas”²¹

²⁰ SILVA SILVA, JOSÉ ALBERTO. *Derecho Procesal Penal*. Segunda Edición. Editorial Oxfono. University Press. México 2002. p. 498.

²¹ SILVA SILVA, JOSÉ ALBERTO. Op. Cit. p. 498.

Una vez que el Ministerio Público determina que ha quedado acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, solicitara al Juez Penal correspondiente la orden de aprehensión en el pliego de consignación.

Asimismo el Órgano Jurisdiccional para poder librar la orden de aprehensión tendrá que cumplir con los requisitos señalados en el artículo 132 del CPPDF).

- 1.- Que el Ministerio Público la haya solicitado; y
- 2.- Que se reúnan los requisitos del artículo 16 constitucional.

Requisitos que señala el artículo 16 Constitucional:

- 1.- Que exista denuncia o querrela;
- 2.- Que el delito este sancionado con pena privativa de libertad;
- 3.- Que se encuentren comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad;
- 4.- Que el mandamiento escrito este fundado y motivado;
- 5.- Que no exista el supuesto de flagrancia en cualquiera de sus modalidades o notoria urgencia; y
- 6.- Que el Ministerio Público lo solicite.

1.2.5 REQUISITOS PARA SOLICITAR LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO.

Todo inculpado tendrá derecho durante la Averiguación Previa y en el Proceso Judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que lo solicite, una vez reunidos los siguientes requisitos:

1. Que el inculpado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso;
2. Que su residencia en dicho lugar sea de un año cuando menos;

3. Que a juicio del Juez, no haya temor de que se sustraiga a la acción de la justicia;
4. Que proteste presentarse ante el Tribunal o Juez que conozca de su causa, siempre que se le ordene;
5. Que el inculcado no haya sido condenado por delito intencional; y
6. Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión. Tratándose de personas de escasos recursos, el Juez podrá conceder éste beneficio cuando la pena privativa de la libertad no exceda de cinco años.

Los anteriores requisitos encuentran su fundamento en lo dispuesto por el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del Juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se llevo a cabo la aprehensión, y asimismo dará a conocer al aprehendido el derecho que tiene para designar un defensor.

1.2.6 REQUISITOS PARA LIBRAR LA ORDEN DE COMPARECENCIA

Antes de entrar al estudio de los requisitos de la Orden de Comparecencia, explicaremos el vocablo de comparecencia para después dar un concepto de la misma, por ello:

La palabra **Comparecencia** deriva de” Der. Acto de comparecer personalmente ante el juez o superior, o bien por medio de representante o por escrito”²²

²² PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. Cit. p.333.

Silva Silva, José Alberto designa a la Orden de Comparecencia como: “una resolución del tribunal con los mismos prerequisites de la orden de aprehensión, y que se diferencia de ésta en que la potencial sanción que podría ser aplicable no es de las privativas de libertad y en que ésta orden va dirigida por el tribunal directamente a la persona que ha de comparecer”²³

Los requisitos que debe cumplir el Órgano Jurisdiccional para librar la orden de comparecencia son los mismos que los de la orden de aprehensión con excepción de que el delito no sea sancionado con pena privativa de libertad o que este sancionado con pena alternativa o pecuniaria.

- 1.-Que exista denuncia o querrela;
- 2.-Que el delito no éste sancionado con pena privativa de libertad o que este sancionado con pena alternativa o pecuniaria;
- 3.-Que se encuentren comprobados el cuerpo del delito y la aprobable responsabilidad;
- 4.-Que el mandamiento escrito este fundado y motivado;
- 5.- Que el Ministerio Público la solicite;
- 6.- Que sea emitida por un Juez competente.

Una vez que el Juzgador ha librado la orden de comparecencia, ésta se le notificará al indiciado por medio de la Policía Judicial, señalándole la hora y fecha en la que deberá de presentarse ante dicho Órgano Jurisdiccional, a efecto de rendir su declaración preparatoria, seguida del apercibimiento para el caso de no comparecer.

²³ SILVA SILVA, JOSÉ ALBERTO. Op. Cit. p. 500.

1.2.7 AUTO DE RADICACIÓN CON DETENIDO

El auto de radicación con detenido significa para el Órgano Jurisdiccional que tenga conocimiento del asunto, la preparación del proceso con una duración de setenta y dos horas, salvo el caso de que se tenga que duplicar el auto de término constitucional (144 ciento cuarenta y cuatro horas), para ofrecer pruebas por parte de la defensa.

Una vez que el Juez ha radicado el asunto entrará al estudio de si fue o no legal la detención en términos del artículo 16 Constitucional. De tal manera que si el juzgador determina que la detención no fue apegada a derecho decretará inmediatamente la libertad con las reservas de ley, pero si dicha detención fue constitucional, en su caso deberá decretar la ratificación de la misma, y por ende el inculpado permanecerá en el Centro de Readaptación Social para que le sea resuelta su situación jurídica dentro del término Constitucional de 72 setenta y dos horas, pudiendo ampliarse el mismo, a 144 ciento cuarenta y cuatro horas al momento en que el Órgano Jurisdiccional procede a tomarle la declaración preparatoria al indiciado y podrá solicitarla el defensor o el inculpado con fundamento en el artículo 297 párrafo primero, segundo y tercero del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, debiéndose notificar ésta ampliación al C. Director del reclusorio correspondiente.

1.2.8 EFECTOS DEL AUTO DE RADICACIÓN CON DETENIDO

Los efectos de éste auto como ya se explicó en párrafos anteriores dependerán del tipo de consignación de que se trate, y es así como tenemos que, tratándose de con detenido se tomará en cuenta lo establecido en el artículo 19 Constitucional "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de 72 setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así

como los datos que arroje la Averiguación Previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

1.2.9 RATIFICACIÓN DE LA DETENCIÓN

Ahora bien, para que el Órgano Jurisdiccional ratifique de legal la detención del inculcado, tendrá que analizar los siguientes requisitos:

- 1.- Que exista denuncia o querrela;
- 2.- Que el delito este sancionado con pena privativa de libertad;
- 3.- Que se encuentre comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad;
- 4.- Que exista el supuesto de flagrancia en cualquiera de sus modalidades o notoria urgencia; y
- 5.- Que el mandamiento escrito este fundado y motivado.

Al respecto **el maestro Carlos Eduardo Cuenca**, señala que el “auto de radicación con detenido” ordena lo siguiente:

- 1.- Se registra en el libro de gobierno y se le da un número de causa.
- 2.- Dar le intervención al Ministerio Público con el objeto de que haga el seguimiento de la consignación.
- 3.- Ordena tomar la declaración preparatoria dentro de las 48 horas siguientes a que fue puesto el indiciado a disposición del Juez.
- 4.- Que se practiquen las diligencias necesarias a efecto de comprobar o no, los elementos medulares que son, los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.
- 5.- Que se facilite al indiciado su defensa al constituir ésta una garantía individual del mismo.

1.2.10 LA DECLARACION PREPARATORIA

Una vez que se ha radicado la Averiguación Previa, el Juez del conocimiento de la misma ordenará se le tome al inculpado su declaración preparatoria, entendiéndose por ésta, como el acto a través del cual comparece el inculpado ante el Órgano Jurisdiccional, con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el que el Órgano Investigador ejercito la Acción Penal (actualmente denominada pretensión punitiva); en su contra para que pueda llevar a cabo sus actos de defensa, debiendo el Juez cumplir con lo establecido en los ordenamientos constitucionales y legales y hacerlo del conocimiento del inculpado siendo éstos los siguientes:

Por su parte **García Ramirez, Sergio** la define como el “acto de declaración del imputado, estricta y exclusivamente, y entonces se agota en los interrogatorios que se le formulen y en las respuestas que aporte, más la documentación de unos y otras”²⁴

El maestro **Franco Sodi**, señala que en la declaración preparatoria “el juez debe procurar la realización de los fines específicos del proceso penal”²⁵

Al respecto el maestro **Hernández Pliego**, manifiesta que “es la primera ocasión en que aquél tendrá contacto con el juez que habrá de decidir su suerte, y ello ocurrirá en una audiencia pública y en un local al que podrá tener acceso cualquier persona que lo desee, hecha excepción de los testigos que deberán examinarse en relación a los hechos que se investigan”²⁶

²⁴ GARCÍA RAMÍREZ , Sergio. *Proceso Penal y Derechos Humanos*. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1998. p. 181.

²⁵ FRANCO SODI, Carlos. *El Procedimiento Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. S.A. México. 1957. p. 182.

²⁶ HERNANDEZ PLIEGO, Julio. Op. Cit. p 157.

Hacer de su conocimiento:

- a).- El nombre de la persona o personas que lo acusan.
- b).- El nombre de los testigos que declaran en su contra.
- c).- Darle a conocer el delito del que se le acusa.
- d).- El derecho que tiene a gozar de la libertad provisional, cuando proceda, así como el monto de la misma.
- e).- El derecho que tiene para defenderse por si mismo o para nombrar persona de su confianza que lo defienda, así como hacerle saber que si no lo hace el juzgador le designara uno.
- F).- El derecho a no declarar si así lo desea.
- g).- El derecho a contestarle a las preguntas que le formule el Ministerio Público, o su defensor.
- h).- El derecho que tiene a carearse con las personas que deponen en su contra, si estuvieren presentes en el lugar.

Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 20 Constitucional en su apartado A, y 290 del Código Procesal de la materia.

1.2.11 RESOLUCIONES AL VENCER EL TÉRMINO CONSTITUCIONAL

A través de éste auto debe resolverse la situación jurídica de quien es puesto a disposición ante el Órgano Jurisdiccional, ya que transcurrido el término de 72 setenta y dos horas, se deberá dictar en su caso el auto de formal prisión, de sujeción a proceso, de libertad por falta de elementos para procesar o libertad absoluta, lo anterior con fundamento en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

Artículo 19: *“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 auto de formal prisión...”*

Ahora bien, el auto de término Constitucional es una resolución impugnabile; es decir se puede interponer el Recurso de Apelación, ya que el inculpado o su defensor y el Ministerio Público dentro del término de tres días contados a partir de que surte efectos este auto, remitiéndose a la Sala correspondiente, copia del expediente, donde se hará del conocimiento de la Sala de segunda instancia, y tratándose del fuero Federal conocerá de la apelación el Tribunal Unitario de Distrito.

a).- AUTO DE FORMAL PRISIÓN.

Entendida ésta como una resolución que determina la situación jurídica del procesado, una vez cumplido el término de 72 setenta y dos horas, y se encuentran integrados el cuerpo del delito y todos aquellos datos que sirvan de prueba para acreditar la probable responsabilidad.

Al respecto, el **maestro Leopoldo de la Cruz Agüero** lo define como: “la resolución que como consecuencia de la acción penal ejercitada por el Ministerio Público decreta el órgano jurisdiccional en contra de un sujeto, dentro del término de setenta y dos horas, a partir de que fue puesto a disposición, en cuya resolución interlocutoria se fijan concretamente los elementos del cuerpo del o de los delitos y la probable responsabilidad del inculpado, ilícitos por los que ha de proseguirse la causa penal, así como la determinación de la situación en que ha de quedar la libertad personal de dicho inculpado” ²⁷

²⁷ De la Cruz Agüero, Leopoldo. Op. Cit. p. 389.

Por su parte **Mancilla Ovando, Jorge Alberto**, señala que es “un acto de autoridad dentro del juicio penal, que establece. La declaración del juzgador de que existen motivos bastantes para convertir la detención en prisión primitiva, que se sujeta a proceso penal al acusado por el delito o delitos en que se funda la acción penal del Ministerio Público, ordena se abra el juicio en su periodo de instrucción y se brinda a las partes el derecho de ofrecer pruebas dentro del término previsto por la ley reglamentaria, facultándose el desahogo de aquellas que lo requieran en el periodo de instrucción” ²⁸

Para **Quintana Valtierra, Jesús**, “es la resolución pronunciada por el Órgano Jurisdiccional competente para resolver la situación jurídica del inculpado al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, por estar comprobados los elementos integrantes del tipo penal que merezcan pena corporal y los datos suficientes que hagan probable su responsabilidad, para así determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso” ²⁹

Con fundamento en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, son requisitos esenciales del Auto de Formal Prisión:

- 1).- Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición del Órgano Jurisdiccional;
- 2).- Que exista declaración preparatoria del inculpado en los términos de ley o exista constancia de que se negó a declarar;
- 3).- Que de las actuaciones quede debidamente acreditado el cuerpo del delito;
- 4).- Que se trate de delito sancionado con pena privativa de libertad;
- 5).- Que no esté acreditada alguna causa de litud;
- 6).- Que se acredite la probable responsabilidad del indiciado;

²⁸ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. *La Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal*. Octava Edición. Editorial Porrúa. México 1998. p.164.

²⁹ QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES, Alfonso. *Manual de Procedimientos Penales*. Editorial Trillas. Segunda Edición. México 1998. p. 57.

7).- Los nombres y firmas del Juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

De lo anterior, considero, que el auto de formal prisión: es aquella resolución, dictada dentro del término de 72 setenta y dos horas o 144 ciento cuarenta y cuatro horas, por el Órgano Jurisdiccional, para resolver la situación jurídica del inculpado, una vez que han quedado acreditados todos los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado en un delito que merezca pena corporal.

Para librar la orden de Aprehensión, es necesario acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Por lo que a continuación pasaremos analizar estos elementos.

El Cuerpo del Delito se tendrá por comprobado cuando se demuestren la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito y la probable responsabilidad como base del ejercicio de la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva) y la autoridad judicial examinará si ambos requisitos se encuentran acreditados en autos.

Así tenemos que para el maestro **González Bustamante, Juan José**, el Cuerpo del Delito “es todo fenómeno en que interviene el ilícito penal, que se produce en el mundo de relación y que puede ser apreciado sensorialmente ó “es el conjunto de los elementos físicos, de los elementos materiales, ya sean principales, ya accesorios, de que se compone el delito”³⁰

³⁰ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op.Cit. p. 160.

En cuando a la Probable Responsabilidad: la autoridad para resolver sobre la misma respecto al inculpado, deberá constatar que no exista acreditada a favor de aquel, alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Su fundamento legal lo encontramos en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Osorio y Nieto, señala que por presunta responsabilidad “se entiende la probabilidad 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 o inducir o compeler a otro a ejecutarlos”³¹

Asimismo **Cuello Calón**, refiere al respecto “el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad del hecho imputado”³²

Ambos elementos se acreditaran por cualquier medio probatorio que señale la ley artículo 168 del CFPP; asimismo el artículo 124 del CPPDF; señala que para la comprobación de dichos elementos el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, para el esclarecimientos de la verdad histórica, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta.

³¹ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Op. Cit. p.25.

³² CUELLO CALON, citado por Quintana Valtierra y Cabrera Morales.

b).- AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO.

Es aquella resolución que el Órgano Jurisdiccional dicta cuando estima que hay suficientes bases para iniciar un proceso; por estar comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Al respecto el artículo 304 bis de nuestro Código Procesal Penal, señala que los requisitos que deberá contener el Auto de Sujeción a Proceso, los encontramos en las fracciones I, II, III, V, VI y VII del artículo 297 del mismo ordenamiento, referente a que la sanción no sea privativa de libertad, o bien alternativa.

Artículo 297: “...

I. Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;

II. Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla;

III. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso;

V. Que no esté acreditada alguna causa de licitud;

VI. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y

VII. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

El fundamento legal lo encontramos en el artículo 18 Constitucional que al respecto establece: “solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva...”

Ahora bien, el artículo 304 Bis-A del CPPDF señala que el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación, y considerando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad correspondientes aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores.

Es necesario advertir que conforme a lo establecido en el auto de formal prisión o en el de sujeción a proceso, el Juez, pronunciará que tipo de procedimiento se seguirá en contra del procesado, advirtiéndole que el sumario conforme al artículo 305 del CPPDF, señala los siguientes requisitos:

- a).- Cuando se trate de delito flagrante;
- b).- Cuando exista confesión rendida ante el Ministerio Público o ante la autoridad judicial;
- c).- Se trate de delito no grave.

Tratándose del procedimiento especial para inimputables permanentes la autoridad judicial certificará dentro de las 48 cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación la forma de conducirse y expresarse del inimputable. Procediendo el Juez a nombrarle un defensor y decretará, en el término constitucional el auto de sujeción a procedimiento antes referido.

c).- AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR.

En ese sentido **Mancilla Ovando José A.** dice que el auto de libertad por falta de elementos para procesar "es la resolución denominada auto, por su naturaleza jurídica es una sentencia; por que va a resolver el litigio que materialmente se ha integrado y da existencia al proceso penal. El auto de libertad por su calidad de sentencia, produce efectos jurídicos que vinculan a las partes y no obstante que se impugne la determinación mediante el recurso de apelación podrá ejecutarse en sus términos, por que el recurso es del los que se admiten en el efecto devolutivo y autoriza se restituya al acusado el derecho de su libertad"³³

³³ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Op. Cit. p. 152.

Es la resolución que se dicta cuando no se hubiesen satisfecho los requisitos de fondo que son aquellos que son indispensables para el auto de formal prisión y sus efectos son restituir al inculpado en el goce de su libertad de que disfrutaba antes de su detención, para el caso de delitos que sean privativos de la libertad, pero para el caso de los delitos que no sean privativos de la misma, el artículo 36 del CPPDF, señala:

ARTÍCULO 36: " Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, por considerar que no están reunidos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 132 Y 133 de éste Código, el Juez Penal deberá señalar aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos, fundando y motivando su resolución y el Ministerio Público, practicará las diligencias necesarias para integrar debidamente la averiguación previa correspondiente.

Cuando aparezca que el hecho o hechos que motivaron la averiguación previa no tienen el carácter de delictuosos, el Juez motivará su resolución y devolverá los autos originales de la indagatoria al Ministerio Público, para que éste determine si prosigue en su integración o propone el no ejercicio temporal o definitivo de la acción penal ".

El auto de libertad por falta de elementos para procesar contendrá los requisitos señalados en las fracciones I y VII del artículo 297 del Código Procesal Penal, no impedirá que posteriormente, con nuevos datos, se proceda en contra del indiciado. (Artículo 302 del mismo ordenamiento legal).

Requisitos de Procedencia del Auto de Libertad por falta de elementos para procesar:

I.- Se dictará dentro del plazo de 72 setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial; y

VII.- Los nombres y firmas del Juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

Cuando el Juez deba dictar auto de libertad, porque la ausencia de pruebas respecto del cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado se atribuyan al Ministerio Público o al Agente de la Policía Judicial mencionara expresamente tales omisiones para que se exija a éstos la responsabilidad en que hubieren incurrido. (Artículo 303 del Código Procesal Penal).

El auto de libertad por falta de elementos para procesar será apelable en el efecto devolutivo. (Artículo 304 del multicitado ordenamiento legal); y sin perjuicio de que dicha libertad pueda considerarse absoluta dentro de la mencionada resolución; toda vez que esta libertad procederá cuando éste demostrada alguna de las causas excluyentes del delito, mismas que se encuentran consagradas en el artículo 20 del Código Penal para el Distrito Federal.

1.2.12 SOBRESEIMIENTO

Esta figura procesal es definida por diversos autores dentro de los cuales destacan la del maestro **Hernández Pliego Julio A.**, quien al respecto señala que “es la resolución judicial que en los casos limitativamente señalados en la ley, ponen fin al proceso penal con los mismos efectos que los producidos por la sentencia absolutoria”³⁴

A. Oderigo, Mario afirma que el sobreseimiento “es la resolución judicial que ordena la interrupción libre y definitiva o condicional del normal desarrollo del proceso penal, en su marcha hacia la sentencia definitiva”³⁵

Por su parte **Silva Silva, Jorge A.** establece que sobreseimiento “proviene del latín super; sobre, encima, y sedeo, sedere, sentarse, y simbólicamente sig. Que al sentarse sobre el expediente que registra al proceso, éste se termina”³⁶

³⁴ HERNANDEZ PLIEGO, Julio. Op. Cit. p 256.

³⁵ A. ODERIGO, Mario citado por Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. p 705.

³⁶ SILVA SILVA, JOSÉ ALBERTO. Op. Cit. p. 693.

Después de estas definiciones es importante saber cuantos tipos de sobreseimiento existen, así pues, tenemos que el maestro **Carlos Barragán** señala los siguientes:

- a).-Definitivos:** Cuando resulte con evidencia que el delito no ha sido perpetrado. Cuando el hecho probado apareciere de manera indubitable exento de responsabilidad penal el procesado. Este sobreseimiento es irrevocable, cerrando el procedimiento y tiene efectos de sentencia absolutoria.
- b).-Provisional:** Cuando los medios de justificación acumulados en el proceso no sean suficientes para demostrar la comisión del delito y una vez comprobado el hecho criminal no aparezcan indicios suficientes para determinar a su autor. Este deja el procedimiento abierto hasta la aparición de nuevos datos, excepto en el caso de prescripción en el que se convierte en definitivo.
- c).-Total:** El que comprende al procesado o a todos los procesados como autores, cómplices o encubridores en una causa penal.
- d).-Parcial:** Es el que se limita a uno o más de los procesados, pero no a todos y se sigue el proceso respecto de los procesados a quienes no favorezca.
- e).-Absoluto:** Cuando se decreta con relación al hecho que constituye el objeto del proceso penal.
- f).- Relativo:** Cuando se decreta respecto a determinadas personas, tal como lo establece el **artículo 660** del Código Procesal Penal que nos señala como causas de éste tipo de sobreseimiento las siguientes:

I. Cuando el Procurador General de Justicia del Distrito Federal confirme o formule conclusiones no acusatorias;

II. Cuando aparezca que la responsabilidad penal está extinguida;

III. Cuando no se hubiere dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y aparezca que el hecho que motiva la averiguación no es delictuoso o, cuando estando agotada ésta, se compruebe que no existió el hecho delictuoso que la motivó;

IV. Cuando habiéndose decretado la libertad por desvanecimiento de datos, esté agotada la averiguación y no existan elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehensión, o se esté en el caso previsto por el artículo 546;

V. Cuando esté plenamente comprobado en favor del inculpado existe alguna causa eximente de responsabilidad;

VI. Cuando existan pruebas que acrediten fehacientemente la inocencia del acusado,

VII. Cuando se trate de delitos culposos que sólo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de las comprendidas en el artículo 130, fracciones I, II, III o IV del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, si se paga la reparación del daño a la víctima o al ofendido por el delito, si el inculpado no hubiese abandonado a aquélla, y no se encontrase el activo en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares;

Lo anterior, no procederá cuando se trate de culpa calificada como grave, conforme a la parte conducente del artículo 77 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal; y

VIII. Cuando así lo determine expresamente este Código.

1.3 INSTRUCCIÓN O PROCESO MISMO.

Desde el punto de vista etimológico, **Palomar de Miguel**, señala: “que deriva del latín (lat. instructio) f. acción de instruir o instruirse. Der. Primera fase del procedimiento criminal, que se encamina a recoger el material para determinar, al menos en forma aproximativa, si el hecho delictivo se ha cometido y quien es su autor”³⁷

Como etapa del proceso tiene por objeto ilustrar, informar o instruir al Juez sobre la verdad histórica de un hecho con apariencia delictuosa puesto en su conocimiento.

La instrucción para **Bailón Valdovinos**: “es el proceso que se le sigue al procesado para comprobar su responsabilidad penal o inocencia”³⁸

³⁷ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. Cit. p. 843.

³⁸ BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. Op. Cit. p. 66.

Para **Hernández López, Aarón**, “es aquel que comprende todas las actuaciones posteriores al auto de formal prisión o de sujeción a proceso, hasta el auto que declara cerrada la instrucción” ³⁹

Esta etapa procedimental comienza una vez que se ha dictado el auto de formal prisión, o bien el auto de sujeción a proceso y termina con el auto que la declara cerrada, y es en ésta etapa, en donde es Juez deberá admitir, preparar y desahogar las pruebas que le ofrezcan las partes (probanzas que deberán estar apegadas a lo establecido en el artículo 135 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal, en relación con los hechos motivo del procedimiento y en especial para acreditar la culpabilidad e inculpabilidad del indiciado y para acreditar la existencia o no de alguna de las causas de justificación.

Artículo 135 *La ley reconoce como medios de prueba:*

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

Se admitirá como prueba en los términos del artículo **20**, fracción **V**, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

También se admitirán como prueba las declaraciones de los servidores públicos que en ejercicio de sus funciones y con autorización fundada y motivada del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, hayan simulado conductas delictivas con el fin de aportar elementos de prueba en una Averiguación Previa.

³⁹ HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. Op. Cit. p.28.

Los términos para que las partes ofrezcan sus pruebas, dependerán del tipo de procedimiento que corresponda, ya que para el caso de un procedimiento sumario, las partes contarán con un término de tres días, para ofrecerlas; tratándose del procedimiento ordinario las mismas contarán con un término de quince días; mismo término éste último tratándose del procedimiento para inimputables; asimismo para los dos primeros procedimientos si del desahogo de las probanzas se derivan otras las partes contarán con un término de tres días para que se ofrezcan las pruebas que estimaran pertinentes, las cuales se desahogaran dentro de los cinco días siguientes; lo anterior con fundamento en los artículos 307 y 314 respectivamente, ambos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Asimismo la fracción VIII del artículo 20 Constitucional en su apartado A, señala: En todo proceso penal, el inculcado..., tendrá las siguientes garantías:

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

Una vez que las pruebas han sido desahogadas en su totalidad y que las partes no promuevan el ofrecimiento o el desahogo de más probanzas, el periodo de instrucción se terminará, ello con fundamento en lo dispuesto en el artículo 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

***Artículo 315.** Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere el artículo anterior, o si no se hubiere promovido prueba, el juez declarará cerrada la instrucción y mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días por cada uno, para la formulación de conclusiones. Si el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.*

Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que el Ministerio Público haya presentado conclusiones, el juez deberá informar mediante notificación personal al Procurador acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes, en un plazo de diez días hábiles, contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que correspondan; pero, si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día en el plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Si transcurren los plazos a que alude el párrafo anterior, sin que se formulen las conclusiones, el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso.

Cerrada la instrucción, se pondrá la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días por cada uno, con el objeto de que formulen sus conclusiones por escrito en los términos establecidos en el artículo 315 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal.

1.4 JUICIO O INSTANCIA

Siendo éste la cuarta etapa del Procedimiento Penal que comienza con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con el auto que cita para la audiencia.

Desde el punto de vista etimológico viene del latín (lat. *judicium*.) “facultad del alma humana, en virtud de la cual el hombre puede distinguir el bien del mal y lo verdadero de lo falso”⁴⁰

⁴⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op.Cit. p.876.

Según **Colín Sánchez** “el juicio es el periodo del procedimiento penal en el cual el Agente del Ministerio Público precisa su acusación, el acusado su defensa, el o los integrantes de los tribunales valoran las pruebas y, posteriormente, dictan resolución” ⁴¹

Por su parte **García Ramírez, Sergio**, señala: “La etapa de juicio, central dentro del proceso penal, se concreta en la audiencia y la sentencia; acto culminante del proceso” ⁴²

Para mí, juicio: es el raciocinio que hace el Juzgador una vez que cuenta con todos los elementos de prueba que le aportaran las partes, con el objeto de llegar a dictar sentencia en el caso concreto.

En nuestra legislación penal se regulan dos tipos de procedimientos a saber:

- a).- Sumario; y
- b).- Ordinario.

Antes de entrar al estudio de estos procedimientos, vamos a dar el significado del **vocablo procedimiento**, para posteriormente dar el concepto de **procedimiento penal**:

Para el maestro **González Blanco, Alberto**, **Procedimiento** significa “un conjunto de actos regidos en su forma y contenido por las disposiciones legales previamente establecidas, que concurren a la integración del proceso para que pueda realizarse la potestad represiva en los casos concretos” ⁴³

⁴¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. p. 549.

⁴² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 2002. p. 17.

⁴³ GONZÁLEZ BLANCO. Alberto. *El Procedimiento Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. México. 1975. p. 36.

Por su parte el maestro **Colín Sánchez**, define el procedimiento penal “al conjunto de actos, formas y formalidades legales que se observan por los intervinientes en una relación jurídica, material de derecho penal, susceptible de generar una relación jurídica procesal que, en su momento, defina a la anterior, y de esa manera, se aplique la ley a un caso concreto”⁴⁴

Procedimiento Sumario: Es aquel que se sigue cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público, ó la autoridad judicial, ó se trate de delito no grave.

En los procesos de paz en materia penal siempre se seguirán por el procedimiento sumario.

Una vez reunidos los requisitos anteriores, el Juez, de oficio, declarara abierto el procedimiento sumario al dictar la formal prisión o la sujeción a proceso, haciéndolo saber a las partes. En el mismo auto se ordenará poner el proceso a la vista de éstas para proponer pruebas dentro del término de tres días comunes, contados desde el día siguiente a la notificación de dichos autos, pruebas que se desahogaran en la audiencia principal.

El inculpado o su defensor podrán renunciar a los plazos anteriormente señalados, cuando lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa.

La audiencia se realizara dentro de los 15 quince días siguientes al auto que resuelva sobre la admisión de pruebas, en el que se hará, además, fijación de fecha para aquella.

⁴⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op.Cit. p. 73.

Así tenemos que una vez que se han desahogado las pruebas propuestas por las partes, se turnaran los autos a las mismas, para que realicen sus conclusiones y de ésta manera una vez que tienen a la vista todo el material probatorio, precisaran su posición y su pretensión frente al Órgano Jurisdiccional.

Exhibidas las conclusiones de la defensa, o en el caso de que se le tengan por formuladas las de inculpabilidad, el Juez fijará día y hora para la celebración de la vista, que se llevará acabo dentro de los cinco días siguientes.

El Juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia o podrá disponer de un término de cinco días.

Una vez transcurrido éste plazo sin que el Agente del Ministerio Público adscrito formule conclusiones, el Juez de la causa deberá, según el caso, mediante oficio al Procurador General de la República o al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, a través de notificación personal respecto de tal omisión para el efecto de que formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes, en un plazo de diez días hábiles, contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que correspondan; Pero, si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día en el plazo señalado, sin que nunca sea mayor a treinta días hábiles.

Transcurrido los términos antes señalados sin que se presenten las conclusiones correspondientes el Juez ordenara la inmediata libertad del procesado y dictara auto de sobreseimiento teniéndose por formuladas conclusiones de no- acusación. Lo anterior para el caso de los procedimientos ordinario y especial.

Procedimiento Ordinario: Es el proceso contencioso característico, al que se ajustan todas las contiendas entre partes que no tienen señalado un procedimiento especial.

Tratándose de éste tipo de procedimiento, al respecto el artículo 313 señala lo siguiente:

Que los procesos de competencia de los jueces penales serán consignados a éstos por riguroso turno. Asimismo en el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que propongan dentro del término de 15 días contados desde el siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogaran en los 15 días posteriores, plazo dentro del cual se practicaran igualmente, todas aquellas que el Juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad y en su caso para la imposición de la pena.

Si al desahogar las pruebas aparece de las mismas nuevos elementos probatorios, el Juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogaran dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

Cuando el Juez o Tribunal considere agotada la instrucción lo determinara así mediante resolución que notificará personalmente a las partes. Según las circunstancias que aprecie el Juez en la instancia podrá, de oficio, ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer, o bien ampliar el plazo de su desahogo.

Para mayor abundamiento en todo lo relativo al procedimiento ordinario, se estará a lo dispuesto del artículo 315 al 331 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

1.5 SEGUNDA INSTANCIA

Para el maestro **Rivera Silva, Manuel** la apelación es: “un recurso ordinario, devolutivo, en virtud del cual un tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada” ⁴⁵

Para **Dorantes Tamayo, Luís** la apelación “es el recurso por medio del cual se pide al superior de un juzgador inferior, que revoque, o modifique una resolución que éste dicto” ⁴⁶

Por su parte **Sergio García Ramírez**, manifiesta que: “la apelación puede desembocar en la confirmación, la revocación o la modificación de la resolución combatida, y en ella se analizan posibles violaciones a la ley aplicable; inexacta aplicación de una norma que no debió ser considerada, indebida apreciación de los hechos y deficiente observación del régimen legal de la prueba” ⁴⁷

Por último el maestro **Londoño Jiménez, Hernando**, manifiesta que la apelación “es un medio procesal que tiende al restablecimiento del derecho violado o de la justicia denegada” ⁴⁸

De lo anterior se concluye que en la apelación:

- a).- Intervienen dos autoridades;
- b).- Se revisa la resolución recurrida; y
- c).- Se dicta una nueva resolución la cual confirma, revoca o modifica la resolución recurrida.

⁴⁵ RIVERA SILVA, Manuel. *El Procedimiento Penal*. Vigésimo Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 329.

⁴⁶ DORANTES TAMAYO, Luís. *Teoría del Proceso*. Novena Edición. Editorial Porrúa. México. 2004. p.425.

⁴⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Op. Cit. p. 1159.

⁴⁸ LONDOÑO JIMÉNEZ, HERNÁNDO. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Temis. Bogotá- Colombia. 1982. p. 81.

1.5.1 EFECTOS DE LA APELACIÓN

Al respecto el **maestro Arrilla Baz**, establece que el recurso de apelación puede admitirse en el efecto resolutivo o en el efecto suspensivo devolutivo (es decir en ambos efectos).

a).- Efecto devolutivo (o no suspensivo): El efecto devolutivo significa que la interposición del recurso produce el efecto de que el tribunal inferior devuelva al superior la jurisdicción que recibió de él; (se remitirá testimonio integrado por todas las constancias que las partes designen y de aquellas que el Juez estime pertinentes).

Esto es que el efecto devolutivo no suspende la jurisdicción y en consecuencia el inferior puede seguir actuando en el proceso aún después de la resolución apelada.

En la práctica cuando se interpone una apelación en ambos efectos (es decir devolutivo y suspensivo) siempre se enviará testimonio de la causa tratándose de orden de aprehensión, de autos de término constitucional (auto de libertad por falta de elementos para procesar, auto de sujeción a proceso, auto de formal prisión y de libertad absoluta).

b).- Efecto suspensivo (o ambos efectos): significa que la interposición del recurso original el efecto de suspender la jurisdicción del inferior, la cual la transfiere al superior (de igual manera se remitirá el testimonio integrado por todas las constancias que las partes designen y de aquellas que el Juez estime pertinentes).

Cuando la apelación se admita en ambos efectos, y no hubiere otros procesados en la misma causa que no hubieren apelado, y además no se perjudique la instrucción, o cuando se trate de sentencia definitiva, se remitirá original del proceso al tribunal superior respectivo.

El original o testimonio debe remitirse al tribunal superior dentro del plazo de cinco días.

Al respecto **Franco Sodi, Carlos**: señala que **el recurso de apelación** tiene por objeto "examinar si en la resolución recurrida se aplicó inexactamente la ley, si se violaron los principios reguladores de la prueba o si se alteraron los hechos, resolviendo en definitiva, ya sea confirmando, ya sea revocando o ya sea modificando la resolución impugnada"⁴⁹

1.5.2 TENDRAN DERECHO DE APELAR:

- 1.-** El Ministerio Público;
- 2.-** El acusado o su defensor;
- 3.-** El ofendido; cuando aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora y solo en lo relativo a ésta.

1.5.3 PLAZO PARA INTERPONER EL RECURSO DE APELACIÓN

La apelación podrá interponerse por escrito o de palabra, dentro de tres días de hecha la notificación si se tratare de auto, de cinco, si se tratare de sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución, excepto en los casos en que la ley disponga otra cosa.

⁴⁹ FRANCO SODI, Carlos. Op.Cit. p. 346.

1.5.4 RESOLUCIONES QUE PUEDEN SER APELABLES.

- a).**- Sentencias definitivas incluyendo aquellas que se dicten en los procesos sumarios;
- b).**- Los autos que se pronuncien sobre cuestiones de jurisdicción o competencia; los que manden suspender o continuar la instrucción; el de ratificación de la detención; el de formal prisión o el de sujeción a proceso o el que los niegue; el que conceda o niegue la libertad;
- c).**- Los que resuelvan las excepciones fundadas en algunas de las causas que extinguen la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); los que declaran no haber delito que perseguir; los que conceden o niegan la acumulación o los que decreten la separación de los procesos;
- d).**- Los autos en los que se niegue la orden de aprehensión o de comparecencia, solo por el Ministerio Público; y
- e).**- Todas aquellas resoluciones que en la ley se conceda expresamente el recurso.

1.5.5 ADMISIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Una vez interpuesto el recurso, el Juez que dicto la resolución impugnada deberá resolver si lo admite o no, si es admitida y fuere el procesado el apelante, se le prevendrá para que nombre defensor en segunda instancia. Contra el auto en el que se admite la apelación no procede recurso alguno, pero contra el que la desecha procederá el recurso de denegada apelación.

Recibido el proceso o el testimonio en su caso, el tribunal dará vista a las partes por el término de quince días, pudiendo las partes tomar en la secretaria del tribunal los apuntes necesarios para alegar y dentro de los tres días siguientes a la notificación, impugnar la admisión del recurso o el efecto o efectos en que fue admitido y la Sala dentro de los tres días siguientes resolverá lo pertinente y en caso de declarar que la apelación fue mal admitida, sin revisar la sentencia o auto

apelado, devolverá la causa al juzgado de su origen, si se le hubiere enviado con motivo del recurso. También podrá la Sala, después de la vista, declarar si fue mal admitida la apelación, cuando no se hubiere promovido el incidente que autoriza la impugnación sobre la admisión del recurso de apelación, y sin revisar la sentencia o auto apelado devolverá en su caso la causa al juzgado de origen.

1.5.6 AUDIENCIA DE VISTA

Esta es, una etapa que se desarrolla en dos hipótesis; en la primera de ellas, si las partes se presentan, la audiencia se llevara a cabo y el Magistrado Presidente concederá el uso de la palabra al apelante y a continuación a las demás partes para que manifiesten lo que a su derecho convenga; en la segunda hipótesis esta audiencia se puede llevar a cabo, sin la concurrencia de las partes y en presencia de dos magistrados.

La resolución de dicho recurso se llevara de manera Unitaria, cuando se trate de una sentencia que no traiga aparejada una sanción privativa de libertad (una multa); pero se resolverá de manera Colegiada, (es decir, por los tres Magistrados que integren la Sala); cuando el fallo impugnado que se vaya a resolver, traiga aparejada como sanción una pena privativa de libertad. (Artículo 424 CPPDF).

Si bien es cierto en la practica existen diversos criterios en este sentido, ya que hay quienes consideran que la inasistencia del defensor o del acusado a la audiencia de vista no constituye una violación a las leyes del Procedimiento Penal, siempre y cuando hayan sido debidamente notificadas ambas partes, lo anterior se encuentra sustentado por el siguiente criterio jurisprudencial, el cual señala:

AUDIENCIA DE VISTA EN APELACIÓN. LA INASISTENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO Y EL DEFENSOR, NO VIOLA LAS LEYES DEL PROCEDIMIENTO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El artículo 14 constitucional consagra las formalidades esenciales del debido proceso, como una garantía de legalidad a favor de todo gobernado, a fin de que se respeten las reglas que norman la secuela del procedimiento y evitar se le deje sin defensa; sin embargo, las formas sustanciales del enjuiciamiento difieren en un régimen de distribución de competencias como el adoptado por el Estado mexicano, en el que coexisten, en la misma organización constitucional, dos ámbitos: federal y local, que adoptan normas propias del enjuiciamiento en el ámbito de su competencia. Concretamente, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece una regla genérica para la práctica de las audiencias, en los artículos 59 a 70, y una específica para la audiencia de vista en apelación, en el dispositivo 424, de cuyo análisis sistemático se colige que las audiencias en el proceso penal en el Distrito Federal se norman por una premisa fundamental: se llevarán a cabo, concurren o no las partes, con las diferencias siguientes: 1. El Ministerio Público no puede dejar de asistir a ellas; 2. En la diligencia en que el indiciado emita su declaración preparatoria, deberá comparecer éste, asistido de su defensor y la persona de su confianza que hubiere designado, sin que esto implique exigencia procesal; 3. En la audiencia final del juicio es obligatoria la presencia del Ministerio Público y del defensor, quien puede hacer la defensa oral del acusado, sin perjuicio del alegato escrito que presente; 4. En los supuestos del artículo 183 de ese ordenamiento, es necesaria la presencia del perito traductor; 5. La audiencia de vista en la segunda instancia se celebrará con la presencia de las partes, quienes usarán la palabra en el orden designado por el presidente del tribunal resolutor; sin embargo, si después de haberse notificado de la cita para la audiencia de vista del negocio no comparecen, aquélla se celebrará aun sin su presencia. Por tanto, el tribunal de alzada del fuero común en el Distrito Federal no tiene por qué asegurar la presencia de las partes en esa etapa procesal (audiencia de vista en segunda instancia), pues del contenido del texto de los artículos en comento no se impone esa obligación a esa autoridad judicial, por el contrario, le obliga a celebrar la audiencia, incluso sin su presencia, por lo que no se violan garantías individuales, en la materia de análisis, en agravio del quejoso.

Novena Epoca, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Mayo de 2002, Tesis: I.7o.P.3 P., Página: 1178

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 167/2002. 8 de febrero de 2002. Mayoría de votos. Disidente y Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Encargado del engrose: Miguel Ángel Aguilar López. Secretario: Erik Zabalgoitia Novales.

Amparo directo 257/2002. 8 de febrero de 2002. Mayoría de votos. Disidente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Ponente: Carlos Hugo Luna Ramos. Secretario: Jorge Roberto Flores López.

Amparo directo 137/2002. 14 de febrero de 2002. Mayoría de votos. Disidente y Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Secretario: Carlos López Cruz.

Nota: Sobre el tema tratado existe denuncia de contradicción de tesis 30/2002, pendiente de resolver en la Primera Sala.

Por otra parte existen criterios en contrario que consideran que la inasistencia tanto del Ministerio Público como del defensor del procesado, a la audiencia de vista si constituyen una violación a las leyes del procedimiento penal, siempre y cuando se realice esta sin la presencia de un defensor de oficio mismo que será designado por el Tribunal de Apelación, ya que se impediría al apelante o a su defensor alegar en defensa del primero, situación que se sustenta con la jurisprudencia que a continuación se cita:

AUDIENCIA DE VISTA EN SEGUNDA INSTANCIA. LA INCOMPARECENCIA DEL DEFENSOR PARTICULAR O DEL SENTENCIADO OBLIGA AL TRIBUNAL DE ALZADA A NOMBRAR AL DEFENSOR DE OFICIO PARA QUE ALEGUE EN FAVOR DEL PROCESADO O BIEN EXPRESE AGRAVIOS; SI NO SE FORMULARON AL INTERPONER EL RECURSO, TAL OMISIÓN CONSTITUYE VIOLACIÓN AL PROCEDIMIENTO QUE IMPONE REPONERLO. Cuando la audiencia de vista en segunda instancia se celebra sin la asistencia del procesado o de su defensor particular habiendo sido citados legal y oportunamente, se violan leyes del procedimiento que afectan las defensas del quejoso en términos de la fracción XVII, en relación con las fracciones II y IX del artículo 160 de la Ley de Amparo, si tampoco estuvo presente el defensor de oficio adscrito al tribunal de alzada, pues eso contraría el contenido del segundo párrafo del artículo 87 del Código Federal de Procedimientos Penales que establece, que en la audiencia final será obligatoria la presencia del defensor, asimismo se contravienen los artículos 364 y 382 del mismo ordenamiento legal, pues conforme al primero de ellos los agravios en la apelación podrán expresarse al interponer el recurso o en la vista del asunto, y el segundo artículo dispone que el día de la vista el secretario del tribunal iniciará la audiencia haciendo una relación del asunto, que enseguida hará uso de la voz el apelante y a continuación las otras partes en el orden que indique quien presida la audiencia. Ahora bien, en situaciones como en el caso en que ni el apelante ni su defensor particular expresaron agravios al interponer el recurso, obvio es que al no presentarse a la audiencia no alegó en defensa de los intereses del procesado, por lo que el tribunal responsable en el momento mismo de la audiencia debió nombrarle al defensor de oficio adscrito, dándole la intervención que le compete para que mediante la formulación de agravios alegara lo que estimara pertinente en defensa del sentenciado, y al no haberlo hecho se cometió una violación procesal que trascendió al resultado del fallo, por lo que en tales supuestos deberá otorgarse la protección constitucional para el efecto de que

el tribunal de alzada reponga el procedimiento a partir de la audiencia de vista a fin de que la celebre con observancia de las citadas exigencias legales.
Novena Época, instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IX, Febrero de 1999. Tesis: XV.1o.20
Página: 486.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 826/98. Ricardo Aguilar Villaseñor. 2 de diciembre de 1998.
Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretario: José de Jesús Bernal Juárez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, agosto de 1998, página 697, tesis II.1o.P. J/2, de rubro: "AUDIENCIA DE VISTA, OBLIGACIÓN DEL DEFENSOR DE COMPARECER A LA"

De lo anterior, se concluye que la inasistencia del defensor del procesado en la fecha señalada para que tenga verificativo la audiencia de vista, traerá como consecuencia una violación a la garantía de audiencia siempre y cuando se celebre la misma, la cual será subsanable en caso de que el tribunal de apelación le designe al procesado un defensor de oficio.

Declarado visto el recurso, se cerrará el debate y dentro del término de quince días el Magistrado ponente presentará su proyecto de resolución, si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado; que nunca será mayor de treinta días hábiles.

Si cerrado el debate fuere necesario retornar el asunto para la formulación de nuevo proyecto por parte de otro Magistrado, se concederán al nuevo Ponente, al vocal y al disidente términos iguales a los establecidos en el párrafo anterior para la formulación del proyecto, su revisión y formulación del voto particular respectivamente.

Por lo que se refiere a la apelación interpuesta por el Ministerio Público, el tribunal de alzada resolverá exclusivamente basándose en los agravios por él expresados, pero cuando el recurrente es el inculpado o su defensor, se resolverá supliendo la deficiencia de la queja de los agravios expresados cuando el propio recurrente sea el procesado, o se advierta que solo por torpeza de su defensor no se hicieron valer debidamente las violaciones causadas en la resolución recurrida.

1.5.7 SENTENCIAS COLEGIADAS Y UNITARIAS

Las Salas en materia Penal resolverán de manera Colegiada, cuando se trate de apelaciones contra sentencias definitivas dictadas en procesos instruidos por delito grave, o en los casos en que se imponga pena de prisión mayor a cinco años, resoluciones que versen sobre hechos que en el correspondiente pliego de consignación se haya ejercitado (actualmente denominada pretensión punitiva), cuando menos por algún delito grave, con independencia de que se determine la comprobación o no del cuerpo del delito, la reclasificación de los hechos o la inacreditación de alguna agravante o modalidad que provisionalmente determine que el delito no sea grave; o en contra de cualquier resolución en la que se haya determinado la libertad.

En todos los demás casos, las resoluciones se dictarán en forma Unitaria conforme al turno correspondiente.

En aquellos casos en que deba resolverse algún asunto en forma Unitaria, pero se considere que el criterio que se va a establecer pudiera servir de precedente, o cuando a petición de alguno de los Magistrados integrantes de la Sala, se determine que debe de ser del conocimiento de ésta en Pleno, el fallo se dictará en forma Colegiada.

1.5.8 DENEGADA APELACIÓN

El maestro **Rivera Silva, Manuel** considera que el recurso de denegada apelación consiste: “en un recurso devolutivo ordinario, que se concede cuando se niega la apelación”⁵⁰

En relación a la denegada apelación, **Pérez Palma, Rafael**, señala que: “el apelante a quien se niegue la admisión del Recurso de Apelación que interponga, sea porque el juez estime que la resolución no es apelable, de acuerdo con la ley o porque diga que el ocurrente carece de derecho a la impugnación o porque no admita el recurso en o los efectos en que deba ser admitido, ante la negativa del juez tendrá derecho a insistir en su recurso, mediante uno de denegada apelación”⁵¹

Franco Sodi, establece que la denegada apelación “es un recurso que solo se da contra la resolución del juez o tribunal ante quien la apelación se interpuso, y por medio de la cual desechó ésta, o la mal admitido en cuando sus efectos”⁵²

Este recurso se interpone ante el mismo juzgado o ante la Sala que dicta la resolución recurrida y posteriormente el tribunal de alzada interviene para declarar si se admite o no la apelación cuya entrada se negó. Dicho recurso se puede interponer verbalmente o por escrito dentro del término de los dos días siguientes a la notificación del auto en que se negare la apelación.

El juzgado de primera instancia, una vez interpuesto el recurso expedirá un certificado autorizado por el secretario en el que conste la naturaleza y estado del proceso, el punto sobre el que recayó el auto apelado; insertando éste a la letra así como el que lo haya declarado inapelable. En su oportunidad el tribunal se segunda instancia dictará su resolución en los términos que previene la ley.

⁵⁰ RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. p. 349.

⁵¹ PEREZ PALMA, Rafael. *Guía de Derecho Procesal Penal*. Séptima Edición. Editorial Cárdenas. Editor Distribuidor. México. 2003. p. 560.

⁵² FRANCO SODI, Carlos. Op.Cit. p. 346.

1.6 EJECUCIÓN DE SENTENCIAS.

Para entrar en materia, respecto a la ejecución de sentencias, primero debemos entender que es sentencia, de tal manera que para el maestro **Arilla Bas, Fernando** sentencia es: “el acto decisorio del Juez, mediante el cual afirma o niega la actualización de la conminación penal establecida por la ley”⁵³

Por su parte, el maestro **Franco Sodi, Carlos**, nos dice que la sentencia es: “la resolución judicial que contiene la decisión del órgano jurisdiccional sobre la relación del derecho penal planteada en el proceso y que pone fin a la instancia”⁵⁴

A su vez, el maestro **Julio Antonio Hernández Pliego**, respecto a las sentencias, refiere que esta: “es la resolución con la que concluye el proceso penal de primera instancia”⁵⁵

De lo anterior concluyo, que la sentencia: es aquella resolución dictada por el Órgano Jurisdiccional para dirimir la controversia que ha sido sometida a su conocimiento, una vez desahogadas todas las etapas procesales necesarias para tal efecto.

Es importante señalar que cuando opera la figura del sobreseimiento, dicha figura pone fin al proceso penal con los mismos efectos producidos por una sentencia absolutoria.

Asimismo tenemos que el artículo 95 del Código Federal de Procedimiento Penales y el 72 del Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal, nos señalan los requisitos que debe de contener una sentencia:

⁵³ ARILLA BAS, Fernando. *El Procedimiento Penal en México*. Décima Novena Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 193.

⁵⁴ FRANCO SODI, Carlos. Op.Cit. p. 247.

⁵⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *El Proceso Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. México. 2002. p. 547.

Requisitos formales:

- I.- Lugar en que se pronuncia;
- II.- Designación del Tribunal que las dicte;
- III.- Nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre para el caso que tuviere, lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso el grupo étnico indígena al que pertenece, idioma, residencia o domicilio, y ocupación, oficio o profesión; (resultados);
- IV.- Un extracto breve de los hechos que conduzcan a los puntos resolutiveos del auto o sentencia, en su caso, evitando la reproducción de constancias; (considerandos).
- V.- Los considerandos y los resultandos; y
- VI.- La condenación o absolución contenida en los puntos resolutiveos que correspondan.

1.6.1 ELEMENTOS DE FONDO DE UNA SENTENCIA DEFINITIVA (CONDENATORIA).

- I.- Aquellos que resuelven lo principal en la cuestión planteada.
- II.- Se debe entrar al estudio de la comprobación plena y legal de los elementos del cuerpo del delito según sea el caso.
- III.- Se debe entrar a la comprobación plena de la responsabilidad penal.
- IV.- Estudio de la individualización de la pena.
- V.- Procedencia y monto de la reparación del daño exigible al acusado como pena pública accesoria.

1.6.2 TIPOS DE SENTENCIAS

a).- Sentencia Condenatoria: Para dictar una sentencia condenatoria es necesario que se comprueben los elementos de tipicidad del acto, la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con que éste actuó (dolo o culpa), la ausencia de causas de justificación y ausencia de excusas absolutorias.

En relación a la sentencia condenatoria **Leone, Giovanni** establece que “es aquella con la cual afirma el juez la responsabilidad del imputado y le inflige la pena”⁵⁶

b).- Sentencia Absolutoria: El Juez podrá dictarla cuando hay plenitud probatoria de que el hecho no constituye un ilícito penal, cuando al sujeto no se le puede imputar el hecho, cuando el sujeto no es culpable (ausencia de dolo o culpa), cuando queda acreditada la existencia de un caso de justificación o de una excusa absoluta, a falta de la comprobación de un elemento constitutivo del cuerpo del delito o a falta de pruebas que acrediten la plena responsabilidad y en caso de duda de acuerdo al principio procesal “**EN CASO DE DUDA DEBE ABSOLVERSE AL PROCESADO**”.

Asimismo señala también **Leone, Giovanni**, que la sentencia Absolutoria “es aquella con la cual el juez, por una de las tantas causas previstas por la ley, declara que el imputado no debe ser sometido a la pena”⁵⁷

⁵⁶ LEONE, Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II. Ediciones Jurídicas Europa- América. Buenos Aires. Argentina. 1963. p. 366.

⁵⁷ LEONE, Giovanni. Op.Cit. p. 366.

Una vez que, para el Juez han quedado plena y legalmente demostrados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, entrara al estudio del juicio de reproche y para tal efecto en primer lugar, deberá dejar establecido, si la persona que se somete a juicio es imputable, esto es, si tiene la capacidad jurídica para entender la conducta u omisión desplegada, por el mismo, como presupuesto de la culpabilidad. Posteriormente, analizará el juzgador conforme a los artículos 168 del Código Federal de Procedimiento Penales y 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, si la conducta se debe reprochar a titulo de dolo o culpa, analizando de forma lógico jurídica los elementos de convicción que se desprenden del expediente, apreciando las pruebas en su conjunto debiendo el juzgador, mediante silogismo jurídico, llegar al estado de certeza en donde queda plenamente demostrado el nexo causal entre la conducta y el resultado material y/o jurídico.

Después de apreciadas las pruebas, si el juzgador estima que se encuentra justificada una causa de inculpabilidad deberá de absolver al acusado denotándose plenitud probatoria al respecto.

El segundo caso en que no se comprueba la responsabilidad penal lo encontramos cuando del conjunto de las pruebas ofrecidas, existe insuficiencia probatoria, situación por la cual el juzgador, no llega a la certeza de las imputaciones hechas al acusado.

El tercer caso lo encontramos en la jurisprudencia, en la máxima procesal, que nos señala, **“EN CASO DE DUDA DEBE ABSOLVERSE AL PROCESADO”** la cual se presenta cuando el juzgador al momento de dictar su resolución no encuentra elementos suficientes para resolver con plenitud de convicción sobre la condena o absolución del procesado, situación que al dejar en duda el contenido de dicha resolución lo lleva necesariamente de acuerdo al principio arriba mencionado a absolver al acusado.

Una vez que la sentencia ha causado ejecutoria, por ser el último momento de la actividad jurisdiccional, donde se establece la verdad legal que no admite posteriores modificaciones, bien sea esta condenatoria o absolutoria, se procederá a darle cumplimiento conforme a lo dispuesto en los artículos 575 al 582 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Lo anterior, toda vez que la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal, tiene diversas facultades encaminadas a prevenir la delincuencia, tal y como lo regulan los artículos 673 al 677 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dicen:

Artículo: 673. La Dirección General de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, tendrá a su cargo la prevención general de la delincuencia y el tratamiento de los adultos delincuentes en los términos a que alude el artículo siguiente.

Artículo 674. Compete a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social:

- I. Dirigir y ordenar la prevención social de la delincuencia en el Distrito Federal, proponiendo a las autoridades competentes las medidas que juzgue necesarias;
- II. Orientar técnicamente la prevención de la delincuencia y el tratamiento de adultos delincuentes, alienados que hayan incurrido en conductas antisociales y así como crear y manejar instituciones para el internamiento de estos sujetos;
- III. Investigar las situaciones en que queden los familiares y dependientes económicamente de quienes fueron sometidos a proceso o cumplieren sentencias y en su caso gestionar las medidas preventivas y asistenciales que procedieren;
- IV. Celebrar convenios con instituciones de asistencia pública o de asistencia privada, para coadyuvar a la protección de familiares y dependientes económicamente de quienes hayan

sido segregados de la sociedad como procesados o sentenciados, o como sujetos de medidas de seguridad;

V. Vigilar la ejecución de las sanciones impuestas por las autoridades judiciales y determinar, previa clasificación de los sentenciados, el lugar en que deben ser recibidos;

VI. Crear, organizar y manejar museos criminológicos, laboratorios, lugares de segregación, colonias, granjas y campamentos penales, reformatorios, establecimientos médicos y demás instituciones para delincuentes sanos y anormales;

VII. Crear, organizar y manejar el sistema de selección y formación del personal que preste sus servicios en las instituciones de readaptación social;

VIII. Crear y organizar una o más sociedades que funjan como patronatos para liberados, o agencias de las mismas o procurarles corresponsales, sea por diversos partidos judiciales, sea por delegaciones, sea por municipios, así como una federación de dichas sociedades;

IX. Conceder y revocar la libertad preparatoria; así como aplicar la disminución de la pena privativa de libertad, en uno y en otro caso, en los términos previstos por la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, así como conceder la libertad en los casos previstos por el artículo 100 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

X.-Ejercer orientación y vigilancia sobre los enfermos mentales sometidos a medidas de seguridad por la jurisdicción penal y los sujetos a libertad preparatoria o condenatoria condicional;

XI.-Resolver, en los casos del artículo 75 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, sobre la modificación de las modalidades de ejecución de la sanción impuesta, cuando haya incompatibilidad entre esas modalidades y la edad, sexo, salud o constitución física del reo;

XII.-Resolver sobre la distribución y aplicación de los objetos e instrumentos del delito, disponiendo la destrucción de los de uso prohibido y la venta de aquéllos que no sean aprovechables en instituciones oficiales o de beneficencia, utilizando el producto en beneficio de las funciones de la propia Dirección;

XIII. Formar las listas de jurados para el Distrito Federal;

XIV. Formular los reglamentos interiores de la Dirección y de los establecimientos a que se refiere la fracción **VI** de este artículo, y someterlos a la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal, para su aprobación; y

XV. Las demás que fijen las leyes y los reglamentos.

Artículo 675. Derogado.

Artículo 676. Corresponde al Gobierno del Distrito Federal:

I. Disponer, en los casos del artículo **49** y demás relativos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, la forma y términos en que deban hacerse efectivas las multas impuestas por los tribunales;

II. Recabar las multas y hacer de su importe la distribución que previene el segundo párrafo del artículo **41**, así como en los términos de lo dispuesto en los artículos **50** y **51**, todos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal;

III. Fijar el monto y recibir las fianzas que el multado debe otorgar para desempeñar un trabajo privado; y

IV. Crear, organizar y administrar el Casillero Criminal.

Artículo 677. Compete a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal organizar y administrar la Revista Mexicana de Derecho Penal y el Departamento de Estadística Criminal.

La ejecución de las sentencias ejecutoriadas en materia penal, corresponde a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal. Esta designará los lugares en que los reos deban extinguir las sanciones privativas de libertad.

Siempre que se trate de sentencias condenatorias, se prevendrá que se amoneste al reo para que no reincida en conductas delictivas, advirtiéndole de las sanciones para los casos de reincidencia y habitualidad en que el reo pueda incurrir. *(En la práctica actualmente ya no se amonesta al reo para el caso de reincidencia, tratándose de sentencia condenatoria; toda vez que dicha medida, desapareció del catálogo de Penas y Medidas de Seguridad.)*

Pronunciada una sentencia condenatoria, el Juez o el tribunal que las pronuncie expedirá dentro de las cuarenta y ocho horas, una copia certificada para la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal, con los datos de identificación del reo. El incumplimiento de esta disposición será sancionado con una multa de cinco a quince días de salario mínimo.

A su vez, los Agentes del Ministerio Público, comunicaran en forma escrita, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, la sentencia que se dicte, en los asuntos en que hayan intervenido, expresando los datos necesarios para formar la estadística judicial.

En relación con la ejecución de sentencias, el Juez esta obligado a dictar de oficio, todas las providencias conducentes para que el reo quede a disposición de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal, la omisión a esta disposición será sancionada con multa de veinte a cuarenta días salario mínimo.

Recibida por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal, la copia de la sentencia y una vez que sea puesto a su disposición el reo, destinara a este al lugar en donde deba cumplir la sanción privativa de libertad que le fue impuesta.

En el caso de las sentencias absolutorias, se seguirá el mismo procedimiento y se pondrá al reo inmediatamente en libertad.

1.7 PROCEDIMIENTO DE INIMPUTABLES

Para entender el procedimiento de inimputables en primer lugar debemos dejar claro el concepto del vocablo **Imputación** “es la atribución a una persona de un hecho determinado que constituye delito”⁵⁸

También es importante dejar claro el significado de la palabra **imputabilidad la cual** significa: “Acción de atribuir un hecho a una persona o cosa: no esta clara la imputabilidad del delito “⁵⁹

Para **Arrilla Bas, Fernando**, la imputabilidad “es la posibilidad, condicionada por el desarrollo y equilibrio de la personalidad, el sujeto de conocer el deber jurídico”⁶⁰

En relación a la imputabilidad, **Gustavo Malo Cacho**, manifiesta que: la inimputabilidad, “es la falta de imputabilidad, o sea, la carencia de capacidad de psíquica necesaria para entender lo debido o lo indebido de un hecho, y abstenerse de realizarlo”⁶¹

Por su parte, **Vergara Tejeda, José Moisés** señala, que imputabilidad es: “la falta de imputabilidad, o sea la carencia de la capacidad psíquica necesaria para entender lo indebido de un hecho, y abstenerse de realizarlo”⁶²

Una vez establecido la diferencia entre imputabilidad e inimputabilidad procederé a analizar el procedimiento de inimputables contenido en los artículos 389 al 403 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de tal manera que cuando se practique una Averiguación Previa contra una persona que se encuentre detenida y que tenga el carácter de inimputable, el Ministerio Público

⁵⁸ Diccionario Jurídico. Harla. Vol. 4. **Derecho Procesal**. Oxford University Press. Harla. p. 256.

⁵⁹ **Gran Diccionario de la Lengua Española**. Larousse. Barcelona. 2000. p. 898.

⁶⁰ ARILLA BAS, Fernando. **Derecho Penal. Parte General**. Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2001. p. 246.

⁶¹ MALO CACHO, Gustavo. **Derecho Penal Mexicano**. Editorial Porrúa. México. 1997. p.55.

⁶² VERGARA TEJADA, José Moisés. **Manual de Derecho Penal. Parte General**. Primera Edición. Ángel Editor. México. 2002. p. 286.

dispondrá que sea internada en un establecimiento médico psiquiátrico oficial, si ello resulta indispensable de acuerdo a las circunstancias del caso, o bien, lo entregara a su representante legal si lo tuviere, quien otorgara las garantías suficientes para asegurar la reparación del daño del hecho imputado, así como las consecuencias dañosas que su entrega genere.

Si no se cumple con lo establecido en el artículo 16 Constitucional para el ejercicio de la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); el Ministerio Público dispondrá la inmediata libertad del indiciado quedando éste en custodia de su Representante Legal, si lo tuviere o a disposición de la autoridad sanitaria en caso contrario.

Si reúne los requisitos del numeral arriba mencionado se ejercitará la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva) con detenido, poniendo al inimputable a disposición del Juez Penal correspondiente bien sea en un establecimiento medico psiquiátrico o bien por conducto del Representante Legal del inimputable, a quien el Juez requerida de inmediato la presentación de su representado para que proceda conforme a lo dispuesto por el artículo 393 del Código Adjetivo Penal, con el apercibimiento para el caso de no presentarlo en el día y hora señalados se le harán efectivas las garantías otorgadas y además se ordenará la aprehensión por conducto de la policía judicial.

Cuando se trate del ejercicio de la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva) sin detenido, el Ministerio Público solicitara al Juez se libre la orden de aprehensión correspondiente si fuera el caso y el Juez, una vez analizados los requisitos constitucionales ordenara su libramiento para el efecto de que el inimputable sea puesto a su disposición inmediatamente en el centro psiquiátrico respectivo.

En el caso de que se ejercite la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), respecto a un delito que no dé lugar a aprehensión, el Ministerio Público solicitará el libramiento de la orden de comparecencia respectiva, si así procediere, y una vez examinados los requisitos constitucionales, ordenará su libramiento a fin de que el Ministerio Público por conducto de la policía judicial lo presente para los efectos del artículo 393 de la ley procesal.

Cumplido lo anterior, el Juez entregará al inimputable a su Representante Legal o lo pondrá bajo el cuidado de un establecimiento medico psiquiátrico, a fin de salvaguardar sus derechos y seguridad de que reciba el tratamiento necesario por el tiempo en que dure el procedimiento.

Si en las diligencias de Averiguación Previa se acredita que el indiciado ha ejecutado el hecho típico en estado de inimputabilidad permanente, el Ministerio Público ordenará su internación en establecimiento medico psiquiátrico, donde lo pondrá a disposición de la autoridad judicial misma que deberá calificar la legalidad del aseguramiento del inimputable.

La autoridad judicial certificará la forma de conducirse y expresarse del inimputable dentro de las 48 cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación, procediendo el Juez a nombrar defensor y decretando el auto de sujeción a procedimiento especial para inimputables permanentes dentro del término constitucional.

Una vez dictado dicho auto, deberá acreditarse el hecho típico penal y la probable responsabilidad, decretando el Juez una medida de seguridad provisional o la libertad bajo custodia de su Representante Legal, según sea el caso de acuerdo, a las características del hecho imputado y a la insania mental del inimputable previa exhibición de la garantía que a juicio del Juez sea suficiente para cubrir la reparación del daño del hecho imputado, así como para el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

Cuando se acredite una causa de exclusión del delito de acuerdo con su insania mental se decretara su inmediata y absoluta libertad.

Acreditado el hecho típico a un cuando la autoría o participación no se defina claramente se decretara su libertad con las reservas de ley.

Dentro del plazo citado en el artículo 393 del Código de Procedimientos Penal para el Distrito Federal, se notificará la resolución dictada a la defensa del inimputable, en su caso, a su representante legal y al Ministerio Público, comunicándola al Director del establecimiento medico psiquiátrico donde aquel se encuentre. Si este no recibiere copia autorizada de la resolución en el plazo indicado, requerida al Juez para que, dentro de las tres horas siguientes, le haga saber la situación jurídica del inimputable, de no hacerlo, lo entregará a su Representante Legal.

Una vez concluido el plazo constitucional y decretada la medida de seguridad provisional se abrirá el procedimiento a prueba por un plazo de quince días hábiles, donde se admitirán como prueba todo lo que se presente con ese carácter siempre que no sea incompatible con el estado mental del inimputable a juicio del Juzgador.

Para examinar el grado de inimputabilidad el juzgador proveerá lo conducente y en caso de establecerse la imputabilidad, previa homologación del auto de sujeción de procedimiento especial para inimputables permanentes, el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, según corresponda para continuar el respectivo procedimiento.

En un plazo no mayor a veinte días hábiles se citará para la audiencia principal, donde se desahogaran las probanzas admitidas por el Juez y desahogadas éstas, se cerrara la instrucción y se pondrá la causa a la vista de Ministerio Público y de la defensa durante cinco días para cada uno, para la formulación de sus conclusiones, exhibidas las mismas, el Juez fijara día y hora

para la celebración de la audiencia de vista la cual se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes.

Dentro de los quince días siguientes a la vista se pronunciara la sentencia respectiva con las salvedades para el caso de que el expediente excediere en fojas a las establecidas en la ley.

Cuando en el proceso se demuestre que el inculpado adquirió enfermedad mental irreversible, se procederá como sigue:

I.- Si se encontrare en prisión preventiva, el Juez ordenará al director del reclusorio preventivo donde aquel se encuentre internado que lo remita al establecimiento medico psiquiátrico oficial que corresponda para su tratamiento; en caso de encontrarse el libertad provisional ésta le será revocada y será ingresado al centro medico psiquiátrico correspondiente; una vez que se encuentre ahí le será entregado a quien legalmente corresponda hacerse cargo de él, siempre que quede obligado a tomar las medidas necesarias para su tratamiento y vigilancia y garantizando por cualquier medio su cumplimiento.

II.- Se continuara con el proceso en la vía aperturada a efecto de practicar las diligencias necesarias para esclarecer los hechos siempre y cuando lo permita la insania mental del inculpado.

En el procedimiento seguido a inimputables el Juez dictará sentencia con los requisitos establecidos en la ley además de referir lo dispuesto por los artículos 70 y 72 de la ley adjetiva penal, como las condiciones especiales y personales del inculpado, y su estado de salud mental procediendo a decretar las penas relativas al delito que cometió siendo inimputable, debiendo sustituirlas por una medida de seguridad acorde a aquellas sin perjuicio de que condene a la reparación, si fuere procedente.

Concluido el tiempo fijado para la medida de seguridad, si la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando tratamiento, previo el procedimiento establecido por la Ley General de Salud, lo pondrá a disposición de las autoridades.

CAPÍTULO II

LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1 NATURALEZA JURÍDICA

Antes de entrar al estudio de la naturaleza jurídica del Ministerio Público, es importante dar un concepto del mismo y es así que para el maestro **FIX ZAMUDIO** el Ministerio Público“ es el organismo del Estado que realiza funciones judiciales, ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente en la penal, y que en la actualidad efectúa actividades administrativas, ya que como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales realiza la defensa de la legalidad”⁶³

Para **de Pina Vara Rafael**, el Ministerio Público “ampara en todo momento en interés general implícito en el mantenimiento de la legalidad, por lo cual en ninguna forma debe considerársele como representante alguno de poderes estatales, independientemente de la subordinación que guarda frente al poder ejecutivo, más bien agrega que la ley tiene en el Ministerio Público su órgano específico y auténtico”⁶⁴

Ahora bien, en cuanto a la naturaleza jurídica del Ministerio Público, existe un desacuerdo respecto a la misma, ya que si bien es cierto la doctrina ha considerado al Ministerio Público como un Representante de la sociedad en el ejercicio de las actuaciones penales, toda vez que el Estado le instituye autoridad otorgándole el derecho para el ejercicio de la tutela jurídica para la persecución judicial de quien atente contra la seguridad y el normal desarrollo de la sociedad.

⁶³ FIX-ZAMUDIO, Héctor. Citado por BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. *Derecho Procesal Penal*. Primera Edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 1999. p. 131.

⁶⁴ DE PINA VARA, Rafael. Citado por BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. Op. Cit. p. 134.

De lo anterior se concluye que la naturaleza jurídica del Ministerio Público es concebida desde diversos puntos de vista:

- a).- Consiste en una función de Representación de la sociedad.
- b).- Emanada de una potestad del Estado para la persecución de los delitos derivada de la ley.
- c).- Es considerada como un órgano Administrativo por actuar en representación del Poder Ejecutivo en el proceso penal.
- d).- Su actuación tutela el bien jurídico de la sociedad.
- e).- Es considerada como un colaborador de la función jurisdiccional debido a las actividades que realiza durante la secuela del procedimiento.

2.2 PRINCIPIOS Y FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Principios:

- a).-**Unidad o Jerarquía:** Al Ministerio Público se le considera como un todo, porque representa a una sola parte, que es la sociedad y se encuentra organizado de manera jerárquica y bajo la dirección y responsabilidad de un Procurador General.
- b).-**Indivisibilidad:** Consiste en que la actuación de sus agentes se lleva a cabo en representación de una sola institución.
- c).-**Independencia:** El Ministerio Público depende del poder Ejecutivo bien sea federal o local y debe guardar independencia con el legislativo y judicial, aun cuando en la práctica no sea así.
- d).-**Irrecursabilidad:** De conformidad con las leyes orgánicas tanto de la Procuraduría General de la República como la del Distrito Federal, se señala que cuando exista un impedimento que la ley señale para las excusas de los Magistrados y Jueces federales, serán las que sirvan para excusarse el

Procurador de los negocios en que intervenga, situación en la que se confiere al Presidente de la República la facultad de calificar la excusa del Procurador General y éste a su vez de los funcionarios del Ministerio Público.

e).- Imprescindibilidad: Consiste en que la presencia del órgano de acusación como parte es imprescindible para continuar un proceso, ya que en caso de ausencia procedería una reposición del procedimiento.

f).- Buena Fe: Consiste en un interés de la sociedad y no necesariamente de acusación o de condena.

g).-Legalidad: El artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece este principio al señalar que “las diligencias practicadas por el Ministerio Público y la policía judicial tendrán calor probatorio pleno siempre que se ajusten a las normas primitivas de éste código”.

Funciones:

a).-Investigación: esta función consiste en la investigación de hechos probablemente delictuosos y el ejercicio de la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), siempre y cuando exista una denuncia o querrela, lo que significa que éste deberá de allegarse de todas las pruebas o indicios que le permitan esclarecer si los hechos objeto de la denuncia o querrela son ciertos para en su caso pueda integrar los elementos del cuerpo del delito y determinar la o las personas a las que se pueda considerar como probables responsables de tales hechos.

En esta función el Órgano Investigador actúa como autoridad y parte desde el momento en que consigna el ejercicio de la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), hasta que concluye el proceso, y esta función ésta regida por los siguientes principios:

1.- Principio de obligatoriedad: Consiste en que una vez que el Ministerio Público, tenga conocimiento de un hecho probablemente delictuoso por medio de una denuncia o querrela, está obligado a intervenir en la investigación de los hechos.

2.- Principio de oficiosidad: Para la búsqueda de pruebas, hecha por el órgano encargado de la investigación, no se necesita la solicitud de parte, inclusive en los delitos que se persiguen de querrela necesaria. Iniciada la investigación, el órgano investigador, oficiosamente, lleva a cabo la búsqueda de las mismas.

3.- Principio de legalidad: esta legalidad la encontramos en el artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al señalar “las diligencias practicadas por el ministerio Público y la policía judicial, tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de este código”

b).- Persecución: Consiste en la búsqueda de pruebas para acreditar la probable responsabilidad de un sujeto o sujetos. Dentro de ésta función actúa en los procesos al ofrecer y desahogar pruebas, con las conclusiones y con la interposición de los recursos que procedan.

c).- Acusación: Inicia con el escrito de conclusiones y se desarrolla durante el período de juicio. Aquí el Ministerio Público puede ya establecer con precisión las penas que serán objeto de análisis judicial; es la etapa que constituye la esencia del juicio.

d).- Representante Social: al respecto el maestro Colín Sánchez, dice que para fundamentar la Representación Social; atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de las acciones penales, se toma como punto de partida el hecho de que el Estado, al instituirle la autoridad, le otorga el derecho para ejercitar la tutela jurídica general para que de esa manera persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad.

Asimismo el maestro **Colín Sánchez** manifiesta que “la esfera de acción del Ministerio Público va más allá del ámbito penal, al intervenir también en materia civil, en cuestiones de tutela social, y en casos en donde se ven afectados los intereses del Estado”⁶⁵

A continuación se expondrá su función en esas diferentes áreas jurídicas:

- a).**- Investigar y perseguir los delitos a través del ejercicio de la acción penal;
- b).**- Promover la reparación del daño a favor de la víctima u ofendido;
- c).**- Vigilar el cumplimiento de penas y medidas de seguridad;
- d).**- Proponer y vigilar el cumplimiento de penas y medidas de prevención del delito;
- e).**- Velar por la legalidad como principio de la convivencia humana así como promover cuando sea necesario para la buena administración de justicia;
- f).**- En el campo del derecho civil tiene una función derivada de las leyes secundarias en aquellos asuntos de interés del Estado en que debe manifestarse para la protección de ciertos intereses colectivos o cuando estos mismos requieran por su naturaleza de una tutela especial;
- g).**- En materia familiar interviene en casos de alimentos, sucesiones, adopciones;
- h).**- En el juicio de Amparo como Consejero auxiliar del Ejecutivo;
- l).**- Intervenir en cuestiones de constitucionalidad (artículos 102 y 105 Constitucionales);
- j).**-Asistir jurídicamente los intereses de los menores ausentes e incapacitados;

⁶⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op.Cit. p. 224.

- k).- Mantener el orden jurídico establecido y;
- L).- Proteger los intereses de los particulares y colectivos contra cualquier arbitrariedad.

2.3 DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Antes de entrar al estudio de las principales determinaciones a las que llega el Ministerio Público, debemos dejar en claro que entendemos por determinación así tenemos que desde el punto de vista conceptual significa “(lat. determinatio.) f. acción y efecto de determinar o de terminarse. Valor, osadía, resolución”⁶⁶

Al respecto el **artículo 10 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal**, establece:

ARTÍCULO 10: Las determinaciones sobre la Averiguación Previa del Ministerio Público que resulten del ejercicio de las atribuciones a que hace referencia el artículo 3º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en sus fracciones III, X y XIII, serán de:

a).- Ejercicio de la Acción Penal;

- I.- Con detenido; y
- II.- Sin detenido

b).- El no ejercicio de la acción penal; y

- Archivo

c).- El de incompetencia.

⁶⁶ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. Cit. p. 517.

El Ministerio Público debe agotar la Averiguación Previa y, como ya se explico, practicar todas las diligencias que sean necesarias para reunir los requisitos del artículo 16 constitucional. De esto resulta que, la Averiguación Previa puede derivar hacia dos situaciones diferentes:

a).- Que se reúnan los requisitos del artículo 16 Constitucional, en este caso pueden presentarse de igual manera dos situaciones:

1.- Que se encuentre detenido el probable responsable, en este caso el Ministerio Público deberá consignarle dentro de las 48 cuarenta y ocho horas siguientes a la detención o en 96 noventa y seis si se trata de delincuencia organizada.

2.- Que no se encuentre detenido el probable responsable; consignara solicitando al Órgano Jurisdiccional el libramiento de la Orden de aprehensión o de comparecencia.

b).- Que no se reúnan los elementos del artículo 16 Constitucional, aquí se pueden presentar dos situaciones:

1.- Que este agotada la averiguación, en cuyo caso el Ministerio Público decretara el archivo, es decir, el no ejercicio de la acción penal; y

2.- Que no este agotada la averiguación, en cuyo caso el Ministerio Público deberá archivar las diligencias provisionalmente, en tanto desaparece la materialidad que impidió llevarlas a cabo;

2.3.1 EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional en su primer párrafo, corresponde única y exclusivamente al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos.

Antes de entrar al estudio del ejercicio de la acción penal, analizaremos el concepto de acción, en este sentido para **Jorge Alberto Mancilla Ovando**; acción en el derecho procesal “es el instrumento que consagra la pretensión punitiva, y que permite materializar el derecho que se afirma tener cuando se ejercite”⁶⁷

Es así, que **Juventino V. Castro** nos da la diferencia entre la acción penal y la pretensión punitiva: “De un delito no nace la acción penal, sino la pretensión punitiva, o sea; el derecho del Estado para castigar al que ha violado una norma penal. Si de todo delito naciera la acción penal, no podríamos explicarnos; cuando se resuelve en un juicio que no había delito que perseguir, que fue lo que ejercito en realidad el Ministerio Público durante el proceso, ya que la acción penal por no haber delito, no llego a nacer”⁶⁸

Por su parte el maestro **Eduardo Pallares** establece que la acción penal; “es la que ejercita el Ministerio Público en representación del Estado y cuyo objeto es obtener del Órgano Jurisdiccional competente pronuncie una sentencia”⁶⁹

En el mismo sentido **Miguel Ángel Castillo Soberanes**, señala que la acción penal “es la posibilidad o facultad de hacer alguna cosa; es decir, la manera de poner en marcha el ejercicio de un derecho”⁷⁰

⁶⁷ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1995 p. 80.

⁶⁸ V. CASTRO, Juventino. El Ministerio Público en México. Funciones y Disfunciones. Décimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 46.

⁶⁹ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. p. 7.

⁷⁰ CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México. Universidad Nacional Autónoma de México.1992. p. 35.

Al respecto **Osorio y Nieto** establece la diferencia entre el **ejercicio de la acción penal** y la acción penal refiriéndose a la primera el Ministerio Público investigador, propondrá el ejercicio de la acción penal a las unidades de consignaciones cuando una vez realizadas todas las exigencias pertinentes se compruebe el cuerpo del delito y se determina la probable responsabilidad”⁷¹

Para finalizar también considera que **la acción penal** es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público por la cual pide al Órgano Jurisdiccional competente aplique la ley penal a un caso concreto.

2.3.1.1 PRINCIPIOS DE LA ACCIÓN PENAL

El maestro **Carlos Barragán** señala como principios de la acción penal los siguientes:

I.- Principio de Publicidad: Se dice que es pública porque hace del conocimiento del Estado, la realización de un hecho probablemente delictuoso, esto a través de la institución del Ministerio Público.

II.-Principio de Indivisibilidad: Es indivisible en cuanto alcanza a todos los que han participado en la ejecución de un delito o para quienes les auxilien por concierto previo o posterior, es decir sus efectos deben limitarse a la persona que cometió el delito y nunca a sus familiares o terceros.

III.-Principio de irrevocabilidad: Esto es que una vez iniciado ya el proceso debe concluir con la sentencia, sin ser revocable.

IV.-Principio de obligatoriedad: Para que el Órgano Jurisdiccional pueda iniciar un proceso es necesario, inevitable y obligatorio que el Órgano Investigador ejercite la acción en contra de un inculpado, una vez que hayan quedado

⁷¹ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Op. Cit. p. 42.

comprobados la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad (artículo 16 Constitucional).

V.-Principio de oficiosidad o de autoritariedad: Esto significa que el ejercicio de la acción penal, debe darse a un órgano especial (Ministerio Público), distinto del jurisdiccional y no a cualquier ciudadano ni a la parte lesionada.

2.3.1.2 OBJETO DE LA ACCIÓN PENAL

El objeto de la acción penal, se encuentra contenido en el artículo 2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, mismo que señala:

ARTÍCULO 2: *Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:*

I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;

II. Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III.- Pedir la reparación del daño, en los términos especificados en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

2.3.1.3 PRESUPUESTOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

Al respecto el maestro **Barragán Salvatierra**, señala que para poder aplicar la acción penal, es necesario que se den las siguientes condiciones:

- a).- Que la conducta realizada, se encuentre tipificada en la ley.
- b).-Que el Ministerio Público tenga conocimiento de un hecho probablemente delictuoso mediante una denuncia o querrela.
- c).-Que conforme a la Constitución, la acusación, denuncia o querrela de un hecho determinado como delito, sancionada cuando menos con pena

privativa de libertad y que existan elementos que acrediten el cuerpo del delito.

d).-Que de la investigación realizada por el Ministerio Público resulte un probable responsable, plenamente identificado.

2.3.1.4 MEDIOS DE EXTINCIÓN DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

a).-Por muerte del delinciente:

b).-Amnistía

c).-Perdón del ofendido:

d).-Prescripción del delito

e).-Sobreseimiento

f).-Existencia de una sentencia anterior que haya causado ejecutoriada.

a).-Por muerte del delinciente: La muerte del inculcado trae por consecuencia la extinción de la acción penal y la ejecución de sanciones, pero no extingue sus obligaciones respecto a la reparación del daño civil, pero si la persona fallecida dejo bienes, sus herederos deben reponer ese pago.

b).-Por Amnistía: La amnistía no borra el delito, lo olvida y por tanto extingue la acción y la pena. No juzga si no que ignora, por lo tanto ésta extingue la acción penal y las sanciones impuestas, mas no la reparación del daño en términos de la ley que la conceda y si no se expresaron, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito. Se trata de un acto legislativo de alcance general a diferencia del indulto, que es administrativo.

c).-Por Perdón del ofendido: Conforme al artículo 100 del Código Penal para el Distrito Federal, el perdón del ofendido en los delitos que se persiguen por querrela, extinguen la pretensión punitiva, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la acción penal, o ante el Órgano agJurisdiccional antes de que cause ejecutoria la sentencia. Para el caso de que haya causado ejecutoria, el ofendido podrá acudir ante la autoridad judicial a otorgar el perdón. Esta deberá proceder de inmediato a decretar la extinción de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad. Una vez otorgado el perdón, no podrá revocarse.

d).-Por Prescripción del delito: La prescripción es personal y extingue la pretensión punitiva y la potestad de ejecutar las penal y las medidas de seguridad y para ella bastará el simple transcurso del tiempo.

La resolución en torno de la prescripción se dictará de oficio o a petición de parte.

Los plazos para que opere la prescripción se duplicarán respecto de quiénes se encuentren fuera del territorio del Distrito Federal, si por esta circunstancia no es posible concluir la Averiguación Previa, el proceso o la ejecución de la sentencia.

Serán continuos los plazos para la prescripción de la pretensión punitiva; en ellos se considera el delito con sus modalidades y se contarán a partir de:

I.-El momento en que se consumó el delito, si es instantáneo;

II. El momento en que cesó la consumación, si el delito es permanente;

III. Desde el día en que se realizó la última conducta, si el delito es continuado;

IV. A partir del momento en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si se trata de tentativa; y

V. Desde el día en que el Ministerio Público de la adscripción haya recibido el oficio correspondiente, en los casos en que se hubiere librado orden de reaprehensión o presentación, respecto del procesado que se haya sustraído de la acción de la justicia.

Los plazos para la prescripción de la potestad para ejecutar las penas y las medidas de seguridad, serán continuos y correrán desde el día siguiente a aquél en que el sentenciado se sustraiga de la acción de la justicia, si las penas o las medidas de seguridad fueren privativas o restrictivas de la libertad. En caso contrario desde la fecha en que cause ejecutoria la sentencia.

La pretensión punitiva que nazca de un delito que sólo puede perseguirse por querrela o algún otro acto equivalente, prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tenga conocimiento del delito y del delincuente, y en tres años fuera de esta circunstancia, salvo disposición en contrario.

Una vez cumplido el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

La pretensión punitiva respecto de los delitos que se persigan de oficio prescribirán:

I.- En un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de la libertad, incluidas las modalidades del delito cometido, pero en ningún caso será menor de tres años.

Esta regla se aplicará cuando la pena privativa de la libertad esté señalada en forma conjunta o alterna con otras diversas.

II.- En un año, sí el delito se sanciona con pena no privativa de la libertad.

Cuando se trate de concurso ideal de delitos, la pretensión punitiva prescribirá cuando prescriba la del delito que tenga una pena mayor.

En los casos de concurso real de delitos, los plazos para la prescripción punitiva empezarán a correr simultáneamente y prescribirán separadamente para cada uno de los delitos.

e).- Por Sobreseimiento: Es también una forma de extinguir la acción penal desde la Averiguación Previa, hasta antes del periodo de juicio y en concreto en la formulación de conclusiones, no haremos mayor referencia toda vez que el tema ya fue tratado en líneas anteriores.

f).- Por la existencia de una sentencia anterior que haya causado ejecutoriada: Es otra forma de extinción de la acción penal y consiste en el hecho de que el delincuente se encuentra sujeto a un proceso por la comisión de un delito y durante el desarrollo del mismo se compruebe de manera fehaciente que dicho sujeto ya fue procesado y sentenciado en un proceso anterior y por los mismos hechos.

2.3.1.5 EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL CON DETENIDO

Para que proceda la consignación, es necesario que durante la Averiguación Previa se hayan practicado todas aquellas diligencias necesarias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y una vez comprobados el Ministerio Público ejercitará la acción penal, con la cual termina su investigación y en consecuencia pone a disposición del Juez competente al inculpado detenido, esto dentro de las 48 cuarenta y ocho horas.

Al respecto **Colín Sánchez** establece “que tratándose de consignación con detenido, el indiciado quedará a disposición del Juez, en la cárcel preventiva, remitiéndose el comunicado respectivo, juntamente con el acta de policía judicial” ⁷²

Una vez que el Juez recibe la puesta a disposición del probable responsable y ratificada que fuere su detención por estar ajustada a derecho deberá hacer del conocimiento del imputado sobre sus derechos constitucionales, mismos que se encuentran contemplados en el artículo 20 Constitucional:

ARTÍCULO 20: En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

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

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

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

⁷² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op.Cit. p. 355.

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

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

IV. Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;

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

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

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

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

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

derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,

X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

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

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

Ahora bien la consignación con detenido nos conduce a determinar que la detención del imputado puede tener su origen en dos situaciones:

- 1.-** La flagrancia en cualquiera de sus modalidades;
- 2.-** En casos de notoria urgencia.

De tal forma que el Órgano Investigador una vez que determine que se han acreditado tanto el cuerpo del delito como la probable responsabilidad (artículos. 122 y 168 de procedimientos penales local y federal) desprendiéndose que el hecho delictivo, debe ser sancionado con pena privativa de libertad, ya que de no ser así nos colocaríamos en diversas hipótesis legales.

La determinación de ejercicio de la acción penal, en los términos del artículo 16 Constitucional y las disposiciones aplicables del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, será formulada como pliego de consignación por el Agente del Ministerio Público que integró la Averiguación Previa, de acuerdo con las siguientes bases:

I.- Estará fundada en la referencia a la denominación de los delitos de que se trate, a los artículos correspondientes de las leyes penales aplicables y a las conductas, sean acciones u omisiones, previstas en dichos artículos.

II.- Estará motivada en la relación y descripción de los hechos, materia de la averiguación, precisando las circunstancias de lugar, tiempo y modo de la comisión de los delitos respectivos; en la participación de los probables responsables; en los elementos probatorios que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; y en la adecuación de las acciones y omisiones previstas por la ley como delito;

III.- Relacionará las pruebas que obren en el expediente de la averiguación;
y

IV.- Precisaré, en su caso, la continuación de la averiguación con el desglose correspondiente y los puntos petitorios conducentes a las determinaciones que del Juez se solicitan; la reparación del daño y el destino legal de los objetos relacionados con la averiguación previa. Ello con fundamento en el artículo 11 del Reglamento de la Ley Orgánica de la PGJDF.

2.3.1.6 REQUISITOS PARA QUE EL MINISTERIO PÚBLICO PUEDA EJERCITAR LA ACCIÓN PENAL CON DETENIDO

- 1.- Que exista denuncia o querrela;
- 2.- Que el delito de que se trate se encuentre sancionado con pena privativa de libertad;
- 3.- Que la detención del indiciado este ajustada a Derecho;
- 4.- Que el Ministerio Público ejercite la acción penal dentro de las 48 cuarenta y ocho horas contadas a partir de la legal detención, salvo el caso de delincuencia organizada, en donde se duplicará el término;
- 5.- Que se encuentre comprobado plenamente el cuerpo del delito; y
- 6.- Que se encuentre acreditada la probable responsabilidad del inculpado.

2.3.1.7 EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL SIN DETENIDO

Esta resolución la dicta el Ministerio Público, una vez que ha quedado comprobado la existencia de un delito que no merece pena corporal y la responsabilidad del indiciado que no este detenido en virtud de que no fue detenido en el momento de la ejecución o una vez ejecutado el ilícito en cuestión, así como tampoco fue asegurado dentro de la figura de la flagrancia.

Así también que de las diligencias practicadas estime comprobada la existencia de un delito sancionado con pena privativa de libertad y la responsabilidad de un sujeto que se encuentre gozando de un beneficio de la libertad administrativa.

2.3.1.8 REQUISITOS PARA EJERCITAR LA ACCIÓN PENAL SIN DETENIDO

- 1.- Que exista denuncia o querrela;
- 2.- Que el delito se encuentre sancionado con pena privativa o alternativa;
- 3.- Que la detención del indiciado este ajustada a Derecho;
- 4.- Que el Ministerio Público ejercite la acción penal dentro de las 48 cuarenta y ocho horas contadas a partir de la legal detención, salvo el caso de delincuencia organizada, en donde se duplicará el término;
- 5.- Que se encuentre comprobado plenamente el cuerpo del delito; y
- 6.- Que se encuentre acreditada la probable responsabilidad del inculpado.

2.3.2 EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

Al respecto **Colín Sánchez** dice que “ el no-ejercicio de la acción penal, es un acto unilateral en el que el agente investigador del Ministerio Público en su carácter de representante del Estado, determina que por no estar satisfechos los requisitos exigidos en el artículo 16 de la Constitución, no ha lugar al ejercicio de la acción penal” ⁷³

El fundamento del no ejercicio de la acción penal lo encontramos en el artículo 3 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, mismo que a la letra dice:

ARTÍCULO 3 BIS. En las averiguaciones previas en que se demuestre plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, previo acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el Ministerio Público lo pondrá en libertad y no ejercitara la acción penal.

La fracción X del artículo 3° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito establece: “Determinar el no ejercicio de la acción penal:

- I.- Cuando los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
- II.-Una vez que se han agotado todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del inculpado;
- III.-Cuando la acción penal se hubiere extinguido en los términos de las normas aplicables;
- IV.-Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito;

⁷³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. p. 347.

V.- Resultare imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable; y

VI.- En los demás casos que determinen las normas aplicables.

Es así, que el ejercicio de la acción penal, tendrá lugar cuando se hayan agotado todas y cada una de las diligencias de la Averiguación Previa y se determinara que no hay elementos del cuerpo del delito ni tampoco hay probable responsabilidad, cuando haya operado algunas de las causas de extinción de la acción penal, o cuando exista demostrada como excluyente del delito. En este caso el Ministerio Público propone el no-ejercicio de la acción penal y el archivo de la Averiguación Previa.

La determinación del no ejercicio de la acción penal generalmente la lleva acabo el Ministerio Público adscrito a la mesa investigadora y lo puede hacer en los siguientes casos:

- a).-Cuando se trate de una figura atípica;
- b).-Que el sujeto activo sea ajeno a los hechos;
- c).-Que exista alguna causa de extinción de la acción penal; y
- d).-Que exista alguna causa excluyente de responsabilidad.

Asimismo **el artículo 13 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal**, señala que las atribuciones del Ministerio Público a que se refiere **la fracción X del artículo 3° de la Ley en cita**, respecto al **no ejercicio de la acción penal**, se ejercerán conforme a las siguientes bases:

I.- Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

II.- Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso, el Agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

III.- Cuando en la Averiguación Previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV.- Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores revelantes para el efecto;

V.- Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI.- Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII.- Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado; y

VIII.- En los demás casos que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el Código Penal para el Distrito Federal.

Cuando los elementos de prueba existentes en la averiguación sean insuficientes para determinar el ejercicio de la acción penal y resulte imposible desahogar algún otro, el agente del Ministerio Público propondrá el no ejercicio de la acción penal; pero si se supera el obstáculo o obstáculos que impiden la determinación de la averiguación, ésta podrá ser reabierta precisando en su propuesta el Ministerio Público cuál es el obstáculo o impedimento para la integración de la averiguación, así como la fecha en que opera la prescripción, de conformidad con las reglas que resulten aplicables, y el responsable de agencia o, en su caso, la coordinación de agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador resolverá lo procedente fundando y motivando su resolución.

No podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal si existen pruebas pendientes de desahogo tendientes a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad cuya omisión pueda afectar el resultado de la Averiguación Previa.

Asimismo cuando la averiguación que motive la propuesta de no ejercicio de la acción penal verse sobre delitos no graves o sancionados con penal alternativa o exclusivamente multa, el Agente del Ministerio Público del conocimiento formulará la propuesta al Responsable de la Agencia de su adscripción, para su acuerdo, quien después de resolver sobre su procedencia, en su caso, hará saber de inmediato su determinación al denunciante, querellante u ofendido, mediante notificación personal de acuerdo con lo previsto en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, informando al titular de la fiscalía de su adscripción y a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador. Dicha Coordinación podrá revisar la determinación dentro del plazo de treinta días y revocarla, en cuyo caso precisará, motivará y fundará debidamente las causas que la originaron para que sean subsanadas por el Agente del Ministerio Público del conocimiento. Para el caso de que transcurra el término sin que se ejerza dicha facultad, el responsable de agencia estará obligado a remitir de inmediato al archivo la averiguación correspondiente.

(Artículo 17 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

Tratándose de delitos graves, el responsable de Agencia investigadora remitirá el expediente y la propuesta de no ejercicio de la acción penal a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador para su dictamen y conservará copia certificada del acuerdo de propuesta.

Una vez que la Coordinación determine el no ejercicio de la acción penal, remitirá de inmediato la averiguación correspondiente al archivo, lo que hará conocer al querellante, denunciante u ofendido mediante la notificación debida en los términos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

No siendo necesaria dicha notificación cuando la resolución de no ejercicio de la acción penal esté fundada en el perdón del querellante.

Cuando la Coordinación de Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador reciba la Averiguación Previa en la que se propuso el no ejercicio de la acción penal tratándose de delitos graves, la canalizará a la fiscalía, Agencia y unidad de revisión de su adscripción que corresponda, a fin de que se resuelva su procedencia en un término que no excederá de 30 días hábiles y emitirá la determinación correspondiente, que hará saber de inmediato al denunciante u ofendido mediante notificación personal en los términos ya establecidos.

Ahora bien el denunciante, querellante u ofendido tendrá derecho a inconformarse respecto de la determinación de no ejercicio de la acción penal, expresando las razones por las cuales la estima improcedente, en un término que no podrá exceder de 10 días hábiles contados a partir de su notificación.

Dicha inconformidad se interpondrá ante el responsable de la agencia del conocimiento en los casos en que la averiguación que motive la propuesta de no ejercicio de la acción penal verse sobre delitos no graves, pena alternativa o exclusivamente multa, quien lo remitirá al fiscal de su adscripción en un término que no excederá de tres días hábiles contados a partir de su presentación, para que la fiscalía resuelva lo conducente en un plazo que no excederá de 15 días hábiles a partir de la presentación de la misma.

Tratándose de delitos graves el escrito de inconformidad sobre el no ejercicio de la acción penal se interpondrá ante la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, la que remitirá el escrito, en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, al Subprocurador de Averiguaciones Previas correspondientes. El Subprocurador considerará los planteamientos del inconforme y resolverá en un plazo que no excederá de 15 días hábiles contados a partir de la recepción del escrito de inconformidad. Resolución que se notificará por el procedimiento establecido en el Reglamento de la Ley Orgánica de la PGJDF. Lo anterior con fundamento en el artículo 23 del **Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.**

Para el caso de que el fiscal o el Subprocurador correspondiente resuelva que la determinación de no ejercicio de la acción penal es improcedente, devolverá la averiguación de que se trate a la agencia del conocimiento para su debida integración, señalando las causas de la improcedencia y las diligencias necesarias para su determinación. Si del examen se desprenden probables responsabilidades, el fiscal o el Subprocurador dará vista de inmediato a la contraloría y a la fiscalía para servidores públicos.

Una vez ya autorizado en definitiva la determinación de no ejercicio de la acción penal, se archivará el expediente, con la autorización del superior inmediato del Agente del Ministerio Público responsable de la Averiguación Previa o, de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador. En este caso, la averiguación no podrá reabrirse, sino por acuerdo fundado y motivado del subprocurador de Averiguaciones Previas competente y en consulta con el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, por acuerdo del Procurador o por resolución judicial ejecutoria.

Cuando haya desaparecido el obstáculo o los obstáculos que impidieron la determinación de la Averiguación Previa, los agentes del Ministerio Público, por conducto del responsable de Agencia competente, solicitarán al fiscal o al Subprocurador de averiguaciones previas que corresponda, la extracción de la Averiguación Previa determinada para su perfeccionamiento. En este caso, el fiscal o los Subprocuradores en las hipótesis que le conciernen o el Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, en su caso, ordenarán la extracción de la Averiguación Previa del archivo por ser procedente su perfeccionamiento en vista de haber desaparecido el o los obstáculos que motivaron su determinación.

Los responsables de Agencia y la Coordinación de Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador, en el ámbito de sus competencias, podrán dictaminar el no ejercicio de la acción penal cuando en la averiguación se adviertan omisiones de forma que no trasciendan al fondo del asunto, en cuyo caso, en el dictamen respectivo, se harán constar tales omisiones a efecto de que sean subsanadas por el Agente del Ministerio Público Responsable de la averiguación en un término de tres días hábiles y antes de que la misma se envíe al archivo.

2.3.3 DETERMINACIÓN DE INCOMPETENCIA

Respecto a la Incompetencia **Silva Silva, José A.** manifiesta "ante la ausencia de competencia se produce la sustitución del Órgano Jurisdiccional por otro Órgano Jurisdiccional que asume competencia"⁷⁴

Al respecto el artículo 14 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, señala que las atribuciones del Ministerio Público respecto de los asuntos en los que deba declararse incompetente se sujetarán a las bases siguientes:

I.- El Ministerio Público, en cuanto advierta que los hechos puestos en su conocimiento son de competencia federal, o de la competencia de las entidades federativas, dará vista al Ministerio Público Federal, o al Ministerio Público de la entidad de que se trate y remitirá las actuaciones del caso, dejando el desglose procedente para investigar los delitos de la competencia del representante social del Distrito Federal; y

II.- Cuando una unidad de investigación tenga conocimiento de una conducta posiblemente constitutiva de delito de la competencia, territorio, materia o monto, de una agencia distinta, notificará de inmediato a su superior jerárquico, el cual, a su vez, notificará de inmediato a la agencia y fiscalía competentes, recibirá la declaración que desee formular el denunciante o querellante y, en su caso, practicará las diligencias iniciales y remitirá la Averiguación Previa a la Agencia Desconcentrada o a la Fiscalía respectiva.

Cuando se actualice en la Averiguación Previa alguno de los supuestos antes citados, el Agente del Ministerio Público del conocimiento, bajo su responsabilidad, deberá plantear inmediatamente el no ejercicio de la acción penal con la motivación y fundamentación debidas, refiriendo y sustentando con precisión las hipótesis que resulten demostradas en la especie, el Responsable de

⁷⁴ SILVA SILVA, JOSÉ ALBERTO. Op. Cit. p. 147.

la Agencia a la que esté adscrito, será responsable en los mismos términos por la formulación y, en su caso, la resolución debida de la propuesta.

En todo caso, antes de proponer el no ejercicio de la acción penal, el Agente del Ministerio Público del conocimiento deberá agotar todas las diligencias conducentes para acreditar el cuerpo del delito e identificar al probable responsable, con el fin de superar el o los obstáculos que impidan la continuación de la averiguación o, en su caso, acreditar plenamente la causa de exclusión del delito.

2.4 CRITICA A LA DEFINITIVIDAD DE LA RESOLUCIÓN DE ARCHIVO

En cuanto a la definitividad que la ley le otorga a la resolución de archivo, considero que dicha resolución no tiene tal carácter, toda vez que la misma ley señala que una vez que ha desaparecido el obstáculo u obstáculos que motivaron dicha determinación, se ordenará la extracción de la Averiguación Previa del archivo por ser procedente su perfeccionamiento.

2.5 DILIGENCIAS BÁSICAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La diligencia ministerial: es el acto procesal en la fase de la investigación del Ministerio Público, llevada a cabo para la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, adoptando todas las medidas legales conducentes para probar una vez hecha su actuación, la comisión de un delito, sus circunstancias, modalidades, agravantes o las excluyentes del delito que imperen para acreditar la responsabilidad o inocencia de las personas contra quienes se dirigió la denuncia o querrela. En estas diligencias se constatan la salvaguarda de los intereses legítimos del ofendido, el aseguramiento de personas o cosas relacionadas con los hechos y las demás medidas tendientes a la integración de la investigación ministerial.

Es considerada como una actividad legal, rápida, pronta, presta, diligente, precisa, lógica, jurídica, ordenada y metodológica que tiene como fin poner los medios acusatorios para conseguir acreditar los elementos del cuerpo del delito (una vez reunidos) que integran la descripción de la conducta o bien la probable responsabilidad, la que se tendrá comprobada cuando no exista a favor del inculpado alguna causa de licitud y obren datos suficientes para acreditar su probable responsabilidad.

Una de las diligencias mas importantes del Ministerio Público es la investigación de los hechos, considerados como delitos, si bien es cierto esta investigación debe estar acorde precisamente a los resultados obtenidos o sustraídos de ella misma, sujeta a la ley, principalmente cuando lleve a cabo análisis de delitos cuando no exista detenido, es decir, que el evento delincuencia se suscito pero no se tiene al inculpado, no se dio la fragancia del hecho delictivo y considera el órgano investigador que de todos los datos recavados se reunieron los requisitos del artículo 16 Constitucional, para proceder penalmente en contra del inculpado.

El cateo, la visita domiciliaria, la reconstrucción de hechos y la Inspección Ministerial son algunas de las diligencias del Órgano Investigador.

Cateo: Previsto en los artículos 16 párrafo octavo Constitucional y 152 del CPPDF:

El maestro **García Ramírez, Sergio**, lo define como “un enfrentamiento entre dos personas órganos de prueba, se suele decir, para que de él deduzca el juez la verdad de los hechos sobre los que cada quien declara” ⁷⁵

⁷⁵ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Op.Cit. p. 173.

Por su parte para **Quintana Valtierra y Cabrera Morales**, “es el acto procesal por medio del cual se enfrenta cara a cara, a los testigos entre sí, a éstos con el procesado y ofendido. O bien a estos dos últimos, y tiene por objeto aclarar los puntos oscuros o contradictorios de las declaraciones rendidas ante la autoridad” ⁷⁶

Para el maestro **Burgoa Orihuela, Ignacio** el cateo “tiene por finalidad inspeccionar algún lugar, aprehender a alguna persona o buscar algún objeto debiendo la orden respectiva precisar el sujeto y la materia del cateo” ⁷⁷

Es así que el cateo es una diligencia hecha por mandato escrito de la autoridad judicial fundada y motivada, practicada en el lugar de prohibido acceso a toda persona en general y con el fin de buscar huellas o indicios relacionados con algún delito y para recoger objetos o llevar a cabo la aprehensión de alguna persona.

Para llevar acabo ésta diligencia se requiere que exista:

- a).- Orden por escrito, expedida por autoridad judicial;
- b).- Que se precise el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que han de aprehenderse, los objetos para acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad; y
- c).- El levantamiento de un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado y ante su ausencia o negativa por la autoridad que practique la diligencia.

⁷⁶ QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES, Alfonso. Op.Cit. p. 90.

⁷⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Vigésima Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1990. p. 810.

Visita Domiciliaria: Es una Inspección Ocular del lugar visitado y dar fe de lo que se observa en el mismo, lo cual, es equiparable a la Inspección Ministerial llevada a cabo dentro de la Investigación Ministerial Previa; misma que tiene su fundamento en los artículos 16 párrafo décimo primero Constitucional y 152 del CPPDF:

Martínez Garnelo, Jesús, la define “como una inspección ocular del lugar visitado y dar fe de lo que se observa en el mismo, lo cual es equiparable a la Inspección Ministerial llevada a cabo dentro de la Investigación Ministerial Previa, señalada en el ordenamiento penal procedimental” ⁷⁸

La Reconstrucción de Hechos es definida por **Osorio Y Nieto, Cesar A:** “como una diligencia realizada bajo la dirección y responsabilidad del Ministerio Público, que tiene por finalidad reproducir la forma, modo y circunstancia en que ocurrió el hecho de la averiguación y apreciar las declaraciones rendidas y los dictámenes formulados” ⁷⁹

No es un prueba que se utilice muy frecuentemente a nivel Averiguación Previa y si bien es cierto es muy similar a la Inspección Ministerial.

Osorio y Nieto, señala que la **Inspección Ministerial** “es la actividad realizada por el Ministerio Público que tiene por objeto la observación, examen y descripción de personas; lugares, objetos, cadáveres y efectos de los hechos, para obtener un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho, con el fin de integrar la averiguación” ⁸⁰

⁷⁸ MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. Op.Cit. p. 455.

⁷⁹ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Op. Cit. p.15.

⁸⁰ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Op. Cit. p.14.

En resumen las diligencias que practica el Ministerio Público son las siguientes:

- a).-** Todas aquellas establecidas en los Códigos de Procedimientos Penales;
 - Para comprobar los elementos probatorios que acrediten el cuerpo del delito; y
 - Para comprobar los elementos probatorios de la probable responsabilidad;

- b).-** Todas aquellas no previstas por la ley (las pesquisas, la investigación documental de campo, según el delito en particular);

- c).-** Diligencias básicas de investigación previstas por la ley; y

- d).-** Diligencias practicadas en la Averiguación Previa por la autoridad judicial (cateos, arraigo, orden de aprehensión, detección con fragancia, casos urgentes, delitos graves, visitas domiciliarias).

CAPÍTULO III

EL ÓRGANO JURISDICCIONAL

3.1 CONCEPTO DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Desde el punto de **vista etimológico Jurisdicción** significa “Lat. Iurisdictio, de Iuris-Dictio: Acción de administrar o proclamar un hecho) f. Genéricamente, autoridad, potestad, dominio, poder. Conjunto de atribuciones que corresponden en una materia y en cierta esfera territorial. Poder para gobernar y aplicar leyes. Territorio de un Juez o Tribunal ejerce su autoridad”⁸¹

Para el maestro **Díaz De León, Marco Antonio** la Jurisdicción “es un poder del Estado que sirve para resolver y dirimir los conflictos de intereses o litigios, que someten a su decisión las personas físicas o jurídicas y, que resuelve mediante sentencias que admiten la calidad de cosa juzgada”⁸²

Al respecto **José Arturo González Quintanilla**, manifiesta que jurisdicción “es la actividad tendiente a decir el derecho por parte de un órgano estatal determinado”⁸³

La Jurisdicción es una función pública del Estado que administra justicia a través de órganos determinados y con la facultad de poder declarar el derecho en el caso concreto.

⁸¹ GUIZA ALDAY, Francisco. *Diccionario Jurídico de Legislación y Jurisprudencia*. Edición Ángel. México. 1999. p. 495.

⁸² DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal*. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1997. Tomo I. p. 1255.

⁸³ GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. *Derecho Penal Mexicano. Parte General*. Editorial Porrúa. México. 1991. p. 154.

3.1.1 TIPOS DE JURISDICCIONES

El Distrito Federal, se divide, para los efectos de la presente ley, en un solo partido judicial con la extensión y límites que para el Distrito Federal señale la Ley Orgánica de la Administración Pública correspondiente. (Artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal).

La presente Ley será aplicable en lo conducente, al Juzgado mixto ubicado en las Islas Marías.

- a).-Jurisdicción Constitucional;
- b).-Jurisdicción Federal;
- c).- Jurisdicción Militar;
- d).-Jurisdicción Local;
- e).-Órganos Parajurisdiccionales; y
- f).-Consejo de Menores.

3.1.2 DEFINICIÓN DE ÓRGANO JURISDICCIONAL

El autor **Palomar de Miguel**, define al Órgano Jurisdiccional; “como la autoridad, institución o entidad ante quien se acude a dirimir conflictos”⁸⁴

Por su parte **Franco Sodi, Carlos** señala que “es por tanto Órgano Jurisdiccional, aquel de quien se sirve el estado para cumplir su función de justicia, de aplicación de la ley”⁸⁵

⁸⁴ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. Cit. p. 1097.

⁸⁵ FRANCO SODI, Carlos. Op.Cit. p. 93.

Por lo anterior queda claro que el Órgano Jurisdiccional, se encuentra integrado por los funcionarios y Órganos del Estado encargados de impartir justicia, con la finalidad de resolver, conforme a Derecho, una controversia entre dos o más sujetos con intereses opuestos.

Se considera que la función del Órgano Jurisdiccional está representada por una persona física denominada Juez o Magistrados o bien, por cuerpos colegiados titulados, Tribunales Colegiados, Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, Tribunales Agrarios o Fiscales y Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La Jurisdicción se ejerce por la autoridad judicial a quien corresponde exclusivamente la facultad de imponer penas (Artículo 21 Constitucional); los Órganos Jurisdiccionales se dividen en ordinarios y extraordinarios. Por lo que hace a los primeros estos reciben la Jurisdicción, con carácter general de ley y los segundos la reciben, por un acto de poder legislativo o del ejecutivo, con carácter especial, es decir para ejercitarla con relación a destinatarios concretos y determinados.

El significado de la palabra **Competencia** encuentra su raíz etimológica en las voces latinas competencia, a (competens, enfis), relación, proposición, aptitud. En un sentido jurídico general se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos”⁸⁶

Concepto de Competencia: “es el Derecho que tiene un Juez o Tribunal para conocer de una causa. Es también la controversia o disputa que se suscita entre dos o más jueces o tribunales sobre cuales de ellos debe conocer de cierta causa o juicio”⁸⁷

⁸⁶ Diccionario Jurídico Harla. Vol. 4 **Derecho Procesal**. Oxford University Press. Harla México. p. 52.

⁸⁷ ATWOOD, Roberto. **Diccionario Jurídico**. Ediciones Librería del Abogado. p.142.

Pérez Palma, Rafael, la define como “aquella parte de la Jurisdicción de que requiere un juez para conocer de determinado asunto en particular” ⁸⁸

3.2 LA INTEGRACIÓN DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y DEL FUERO COMÚN EN EL DISTRITO FEDERAL.

3.2.1 DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 94 de la Constitución, los órganos en los que se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación son:

- 1.-** Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- 2.-** Tribunal Electoral;
- 3.-** Tribunales Colegiados de Circuito;
- 4.-** Tribunales Unitarios de Circuito;
- 5.-** Juzgados de Distrito;
- 6.-** Consejo de la Judicatura Federal (éste estará a cargo de la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Asimismo también en el artículo 1° de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, señala que los Órganos del Poder Judicial de la Federación son:

- I.-** La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- II.-** El Tribunal Electoral;
- III.-** Los Tribunales Colegiados de Circuito;
- IV.-** Los Tribunales Unitarios de Circuito;
- V.-** Los Jueces de Distrito;
- VI.-** El Consejo de la Judicatura Federal;

⁸⁸ PEREZ PALMA, Rafael. Op.Cit. p. 38.

VII.- Jurado Federal de Ciudadanos; y

VIII.- Los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal, en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los casos en que, por disposición de la Ley deben actuar en auxilio de la Justicia Federal previstos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación: Se compondrá de once ministros y funcionará en Pleno o en Salas. El Presidente de la Suprema Corte de Justicia no integrará Sala. (Artículo 2 de la LOPJF).

El Pleno se compondrá de once ministros, pero bastará la presencia de siete miembros para que pueda funcionar, con excepción de los casos previstos en el artículo 105 de la Constitución, fracción I, penúltimo párrafo y fracción II, en los que se requerirá la presencia de al menos ocho Ministros.

El Tribunal Electoral: Será con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 Constitucional, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, (Artículo 99 Constitucional).

Ésta compuesto por una Sala superior y cinco salas regionales y sus sesiones de resolución jurisdiccional serán públicas.

La Sala Superior se integrará por siete Magistrados Electorales. El Presidente del Tribunal será elegido por la Sala Superior, de entre sus miembros, para ejercer el cargo por cuatro años.

Los Tribunales Colegiados de Circuito: Se compondrán de tres Magistrados, de un Secretario de Acuerdos y del número de Secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto. Teniendo atribuciones de conocer asuntos que la Constitución y leyes les encomienda respecto Circuito al que estén adscritos (Artículo 33 de la LOPJF).

Los Tribunales Unitarios de Circuito: Se integra por un magistrado y del número de Secretarios, Actuarios y empleados que determine el presupuesto (Artículo 28 de la LOPJF).

Juzgados de Distrito: Los cuales se componen por un Juez y el número de Secretarios, Actuarios y empleados de acuerdo al presupuesto; conocerán de diversos procedimientos Federales y los procedimientos de extradición, (del artículo 42 al 55 de la LOPJF).

El Consejo de la Judicatura Federal: Estará integrado por siete Consejeros y funciona en pleno o a través de comisiones; éste se encargara de la administración vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación; con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Artículos 68 y 69 de la LOPJF).

Jurado Federal de Ciudadanos: Formado por siete ciudadanos designados por sorteo, de conformidad con el Código Federal de Procedimientos Penales, conociendo de delitos cometidos por medio de la prensa, en contra del orden público o la seguridad exterior o interior de la nación, sus resoluciones son por medio de veredictos, funcionará en Pleno o a través de comisiones (del artículo 56 al 58 de la LOPJF).

3.2.2 DEL PODER JUDICIAL DEL DISTRITO FEDERAL

El Órgano del Poder Judicial del Distrito Federal, de acuerdo al artículo 2° de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, se ejerce por medio de:

- I.- Magistrados del Tribunal Superior de Justicia;
- II.- Jueces de lo Civil;
- III.- Jueces de lo Penal;

IV.- Jueces de lo Familiar;

V.- Jueces de Arrendamiento Inmobiliario; y

VI.- Jueces de Paz.

Magistrados: El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, funcionará en Pleno y en Salas. El Pleno es el órgano máximo del TSJDF; éste se integrará por todos los Magistrados, uno de ellos será su Presidente y no formará parte de ninguna Sala.

El número de salas del TSJDF, será determinado por el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, conforme a las necesidades y el presupuesto. Es así que en la actualidad existen 23 Salas de las cuales hay 10 Civiles, 9 Penales y 4 Familiares.

Para que funcione el Tribunal en Pleno se necesita de la concurrencia de cuando menos las dos terceras partes de los Magistrados que lo integran y las resoluciones se tomarán por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados presentes, en caso de empate, se confiere voto de calidad al Presidente del Tribunal.

Las sesiones del Tribunal en Pleno serán ordinarias y extraordinarias y, en ambos casos, públicas o privadas. Las sesiones ordinarias deberán celebrarse cuando menos una vez al mes y las extraordinarias cuando sea necesario para tratar y resolver asuntos urgentes, previa convocatoria del presidente del mismo, en la que determinará si son públicas o privadas, a iniciativa propia o a solicitud de tres magistrados cuando menos.

Para la Presidencia y Tribunal en Pleno se designarán un primer Secretario de Acuerdos, un segundo Secretario de Acuerdos y el número de Secretarios Auxiliares de la Presidencia, así como los servidores públicos de la Administración de Justicia que fije el presupuesto de egresos (atendiendo a lo dispuesto por el artículo 20 de la LOTSJDF).

Son facultades del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en Pleno, de acuerdo con lo establecido por el artículo 32 de la LOTSJDF :

I. Elegir, de entre los Magistrados con una antigüedad no menor de tres años al Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal;

II. Conocer de la calificación de la recusación de dos o tres Magistrados integrantes de una Sala;

III. Resolver sobre las contradicciones de criterios generales sustentados por Magistrados y entre las Salas del Tribunal, sin perjuicio de observarse la jurisprudencia de los Tribunales Federales. Lo anterior podrá hacerse a petición de parte o de los órganos en conflicto ante el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

IV. Solicitar al Consejo de la Judicatura, el cambio de adscripción de Jueces y, en su caso, su remoción del cargo por causa justificada;

V. Expedir los acuerdos generales y demás disposiciones reglamentarias para el adecuado ejercicio de sus propias funciones y de las relativas a la función jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, del Servicio Médico Forense y de los órganos judiciales.

VI. Recibir y en su caso aceptar o rechazar la renuncia del Presidente del Tribunal;

VII. Determinar la materia de las Salas del Tribunal Superior de Justicia;

VIII. Calificar en cada caso las excusas o impedimentos que sus miembros presenten para conocer de determinados asuntos, así como de las recusaciones que se promuevan en contra de los Magistrados, en negocios de la competencia del Pleno;

IX. Proponer al Consejo de la Judicatura, a través de su Presidente las adecuaciones administrativas tendientes a simplificar y eficientar los procedimientos de registro, control y seguimiento de los asuntos que sean tramitados ante los Tribunales del Fuero Común y del Tribunal Superior de Justicia procurando en todo caso, y en la medida de lo posible, la incorporación de los métodos más modernos de sistematización y computarización para la más expedita, eficaz y transparente administración de justicia;

X. Conocer de las quejas que se presenten en contra de su Presidente,

XI. Conocer de los asuntos cuya resolución no esté expresamente atribuida a otro órgano judicial.

XII. Resolver las revisiones administrativas a que se refiere el párrafo octavo del artículo 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los términos que esta Ley dispone;

XIII. Solicitar al Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, la expedición de aquellos acuerdos generales que considere necesarios para asegurar un adecuado ejercicio de la función de los órganos judiciales;

XIV. Revisar, modificar, y, en su caso, revocar los acuerdos que el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal apruebe, siempre y cuando se refieran a la designación, adscripción, remoción de magistrados o jueces u opinión para designación o ratificación de magistrados o jueces, requiriéndose para ello el voto de cuando menos dos terceras partes de sus integrantes;

XV. Acordar la realización de visitas periódicas a las instituciones del sistema penitenciario del Distrito Federal, para entrevistarse con los individuos sujetos a proceso y conocer las condiciones bajo las cuales se están llevando los procesos penales;

XVI. Designar a los Magistrados que integren comisiones substanciadoras de aquellos procesos judiciales que corresponda resolver al Pleno, mismas que podrán dictar los acuerdos de trámite necesarios;

XVII. Revisar el cumplimiento de los requisitos que exige el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la resolución que dicte el Juez de la causa, mediante la que determine la procedencia de la orden de aprehensión o comparecencia, cuando se hubiere ejercitado acción penal en contra de un Magistrado, Consejero o Juez en el desempeño de su cargo o con motivo de éste. De resultar procedente se asentará mediante acuerdo y éste se comunicará al Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, por conducto de su Presidente, para que proceda en términos de la fracción VII, del artículo 201 de ésta ley;

XVIII. Conocer de los recursos de apelación que se interponga en las causas que se instauren en contra de un Magistrado, Consejero o Juez;

XIX. Las demás que expresamente le confieran ésta ley y otras disposiciones aplicables.

Jueces de lo Civil, Penal, Familiar, Arrendamiento Inmobiliario:
(conocidos como tribunales de primera instancia, están integrados por una sola persona denominada Juez, quién dictará sentencia para resolver controversias (del artículo 50 al 55 de la LOTSJDF).

Juzgados de Paz: Los Jueces de Paz serán designados por el Consejo de la Judicatura, para los efectos de la designación el Distrito Federal, se divide en delegaciones que fije la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal.

Será el Consejo de la Judicatura quien señalará la competencia territorial de los Juzgados de Paz, pudiendo un Juzgado abarcar jurisdicción en una o varias delegaciones. Pudiendo establecerse dos o más juzgados en una delegación.

En materia Penal los jueces de Paz del Distrito Federal, conocerán:

I.- De los delitos que tengan una o más sanciones no privativas de libertad o sanciones privativas hasta de cuatro años. Para el caso de que fueren varios delitos se estará a la penalidad máxima del delito mayor, sin perjuicio de que los jueces impongan una pena superior cuando sea pertinente. (Artículo 79 del Código Penal para el Distrito Federal).

II.- De las diligencias de los exhortos y despachos de los demás asuntos que les encomiende la ley (del artículo 67 al 72 de la LOTSJDF).

3.3 RESOLUCIONES DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL

El maestro **González Blanco, Alberto** al referirse a las Resoluciones Judiciales señala “que son actos jurisdiccionales que no constituyen más que la consecuencia directa e inmediata del interés de las partes en el juicio, manifestando a través de las diversas instancias o impulsos procesales, para colocar el proceso en estado de sentencia, sea esta interlocutoria o definitiva “⁸⁹

Los actos jurisdiccionales se denominan resoluciones judiciales éstas, se clasifican con fundamento en el artículo 71 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, en:

a).- Decretos: Si se refieren a simples determinaciones de trámite. Estos deberán dictarse dentro de veinticuatro horas y se contará el término a partir de la promoción que lo motive.

b).- Autos: Contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de sus fundamentos legales. Estos deben dictarse dentro de tres días, contados a partir de la promoción que lo motive.

c).- Sentencias: Terminan la instancia resolviendo el asunto principal controvertido, estas deberán dictarse dentro de los quince días, el término correrá desde el día que termine la celebración de la audiencia.

⁸⁹ GONZÁLEZ BLANCO. Alberto. Op.Cit. p. 249.

Las sentencias contendrán:

- a).-** El lugar en que se pronuncie;
- b).-** Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso; el grupo étnico indígena al que pertenezca, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión;
- c).-** Un estrato de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia, evitando la reproducción innecesaria de constancias;
- d).-** Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia;
- e).-** La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutive.

Las resoluciones se proveerán por los Magistrados o jueces y serán firmadas por ellos y por el secretario.

Se necesita la presencia de todos los miembros que integren un tribunal para que éste pueda dictar sentencia; la validez de estas resoluciones requiere, cuando menos el voto de la mayoría de dichos miembros.

En caso de empate, se llamará a un magistrado o Juez suplente, quien lo decidirá.

Tratándose de las demás resoluciones, no será necesaria la presencia de todos los miembros del tribunal.

El Magistrado o el Juez que no estuviere conforme, extenderá y firmará su voto particular, expresando sucintamente los fundamentos principales de su opinión. Este voto se agregará al expediente.

Los tribunales y jueces no podrán, bajo ningún pretexto, aplazar, demorar, omitir o negar la resolución de las cuestiones que legalmente hayan sido sometidas a su conocimiento. Tampoco podrán modificar ni variar sus sentencias después de firmadas.

Las resoluciones judiciales no se entenderán consentidas, sino cuando, notificada la parte, conteste expresamente de conformidad o deje pasar el término señalado para interponer el recurso que proceda.

CAPÍTULO IV
PROBLEMÁTICA DE NO SEÑALAR TÉRMINO PERENTORIO AL AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR, A LA NEGATIVA DE LIBRAR ORDEN DE APREHENSIÓN Y COMPARECENCIA.

4.1 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El presente análisis al artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es con el fin de demostrar que el texto actual del mismo lejos de ser una disposición que de seguridad jurídica a los gobernados, resulta ser una maniobra utilizada por el Ministerio Público, para corregir sus deficiencias al momento de ejercer la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); dejando con esto una incertidumbre jurídica y en un estado de indefensión al inculpado, que se presume ha cometido un delito, ya que de alguna manera, siempre se da prioridad a la protección de las garantías individuales de las víctimas.

Para tener una visión más amplia de lo anteriormente expuesto, analizaremos cada una de las reformas que ha sufrido el artículo 36 del ordenamiento Procesal Penal, es así que el texto original de dicho numeral se encontraba redactado de la siguiente manera:

***ARTÍCULO 36:** “Cuando se encuentre agotada la Averiguación Correspondiente y no se reúnan los requisitos del artículo 16 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, para decretar la aprehensión del inculpado, el Juez, de oficio o a petición del Ministerio Público decretará la Cesación del Procedimiento y mandará archivar el Expediente”.*

Este artículo era un absurdo, toda vez que el propósito fundamental del derecho es la justicia y el texto del numeral en comento, facultaba al Ministerio Público a solicitar a la autoridad judicial, la cancelación y el cese del procedimiento en caso de no reunirse los requisitos del artículo 16 Constitucional, situación que se tornaba injusta porque se le daba ventaja al inculpado respecto del ofendido.

Asimismo en 1992 el artículo 4 (actualmente artículo 36 CPPDF) del citado ordenamiento contemplaba los casos en que no se acreditaban los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, mismo que a la letra decía:

ARTÍCULO 4: *“Cuando del acta de Policía Judicial no aparezca la detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará o pedirá a la autoridad judicial que se practiquen todas aquellas diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 constitucional para la detención; pero sí dichos requisitos aparecieran ya comprobados en el acta de Policía Judicial, el Ministerio Público la turnará al juez solicitando dicha detención”.*

Del contenido de este precepto, se desprendía que el Ministerio Público, tenía la facultad de pedirle al Órgano Jurisdiccional que practicará diligencias de Averiguación Previa (ello con el fin de que quedarán acreditados los elementos que señalaba el artículo 16 Constitucional). Circunstancia ésta que era considerada anticonstitucional, ello en virtud de que sí bien es cierto, el artículo 21 constitucional señala que: “la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial; asimismo la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público...” situación que dio lugar a que se reformará éste numeral en donde se determino que el Ministerio Público dejara de tener la facultad de pedirle al Juez la practica de diligencias de Averiguación Previa, quedando el texto del artículo 36 del Código en mención, hasta antes de la reforma del 17 de septiembre del año de 1999, el cual, entraría en vigor el 1° de octubre del mismo año, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 36: *“Cuando se haya negado la Orden de Aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, si no se aportan por el ofendido o por el Ministerio Público dentro de los sesenta días a partir del siguiente en que se les haya notificado estas resoluciones, o su desahogo, no son suficientes para liberar las ordenes referidas se sobreseerá la causa”.*

El texto del artículo anterior, establecía la obligatoriedad que tenía tanto el Ministerio Público como el ofendido, de aportar nuevos elementos de prueba para integrar la Averiguación Previa dentro de un término de sesenta días, transcurrido dicho plazo, sin que alguna de las partes ofrecieran elementos de prueba, se sobreseía la causa. Dándole dicho numeral seguridad jurídica al inculpado e incluso se salvaguardaba los derechos de la víctima del delito.

Por último entraremos al análisis de la última reforma del multicitado artículo, siendo que por Decreto de fecha 02 de enero del año de 1999 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de agosto del mismo año, se dio nacimiento al mismo, y el cual en su Exposición de Motivos en lo conducente establecía lo siguiente:

4.2 EXPOSICIÓN DE MOTIVOS: A LA REFORMA DEL ARTICULO 36 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Iniciativa:

La iniciativa de reforma solicitada por la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, y a su vez la aprobación de la reforma del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales.

Exposición de motivos de la reforma al artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de octubre de 1999, propuesta por la Comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Primera Legislatura de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal.

La Primera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en su tercer periodo extraordinario del segundo año de 1999, en el Diario de Debates del 31 de agosto del mismo año, se presentó la iniciativa por la que se proponen las Reformas y Adicionan diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En su exposición de motivos, que a la letra dice:

“Honorable Asamblea Legislativa del Distrito Federal:

La Seguridad Pública se ha convertido en la principal demanda ciudadana en el Distrito Federal y en el país. Múltiples causas, entre ellas el deterioro económico de la población, han contribuido al incremento de los índices de delincuencia y de la sensación de vulnerabilidad de los ciudadanos.

Hacer seguras nuestras calles y nuestra Ciudad es una tarea que involucra a todos. Cada uno, en su propio ámbito, debe asumir su responsabilidad de contribuir a esta tarea. En lo que corresponde al Gobierno de la Ciudad de México, el esfuerzo ha sido grande y los resultados positivos han empezado a producirse.

Sin embargo, la tarea de la Procuración y Administración de Justicia requiere de mejores instrumentos para un combate a fondo de la delincuencia, sin menoscabo del respeto de los derechos humanos de las víctimas y de quienes incurren en conductas delictivas.

Entre los instrumentos necesarios, son de primera importancia los contenidos en las leyes penales. En particular, es fundamental la adecuación de las normas procesales que regulan la actuación del Ministerio Público y de los Órganos Jurisdiccionales.

Con la presente iniciativa, se pretende impulsar los cambios urgentes que reclama la sociedad. De ahí que se propongan adecuaciones relacionadas con la protección a víctimas y ofendidos, con el equilibrio entre los derechos de las víctimas y los derechos de los inculcados, con la penalización de los delitos según su gravedad y con la agilización de los procedimientos, como a continuación se describe.

I...

II... Equilibrio de los derechos de las víctimas y de la sociedad frente a los derechos del inculcado

- 1) Se propone reformar el artículo 36 del ordenamiento procesal para eliminar la fuente de impunidad que se genera al imponerse una prescripción anticipada para los delitos cuya existencia no se acredite plenamente antes de iniciar el proceso. Así, con el objeto de que la Representación Social se encuentre en aptitud de practicar las diligencias que procedan en la Averiguación Previa, se procede a eliminar el arbitrario plazo de sesenta días con que cuenta el Ministerio Público integrador a partir del día siguiente en que se le haya notificado la resolución que niega la orden de aprehensión o de comparecencia o el auto que decreta la libertad por falta de elementos para procesar, pues este plazo perentorio modifica los términos de la prescripción genérica que establece el Código sustantivo al transformarse, de facto, en un plazo prescriptivo de las conductas delictivas, que orilla a la impunidad, y que equivale en la práctica, a una sentencia absolutoria sin proceso.

A su vez, con la reforma del artículo 36 se exigiría al Juez que precise los elementos que motivan la determinación asumida, con miras a que su resolución, fundada y motivada, de pie a la continuación de la actividad ministerial.

Con la modificación que se propone no se afecta a la seguridad jurídica porque, para garantizar esa seguridad se mantiene el referente genérico de las reglas de prescripción del delito. En cambio se evita que queden impunes los delitos, si por cualquier causa el Ministerio Público no vuelve a ejercitar la acción penal en el término de sesenta días.”

Aprobación de la Reforma del Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales.

Posteriormente, la Primera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en su tercer período extraordinario de 1999, publicado en el Diario de Debates del 7 de septiembre del año mencionado, se presenta a discusión y en su caso a aprobación el dictamen que presento la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, con proyecto del decreto de reforma al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, con la aprobación y reformado en el debate de esa misma fecha, y publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 17 de septiembre del mismo año, entrando en vigor el primero de octubre del año referido, para quedar:

“Comision de Administración y Procuración de Justicia Honorable Asamblea”

A la Comisión de Administración y Procuración de Justicia fue turnada por el Presidente de la Mesa Directiva de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para su análisis y dictamen, la iniciativa del Decreto por el que se Reforman y adicionan diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito

Federal, presentada por el Ingeniero Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano, Jefe del Gobierno del Distrito Federal.

Por lo anterior, esta Comisión de Administración y Procuración de Justicia somete al Pleno de esta Asamblea Legislativa, el presente dictamen, de conformidad con los siguientes:

ANTECEDENTES

1.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Ingeniero Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano, presento a esta Honorable Asamblea Legislativa la iniciativa de decreto por el que se Reforma y adicionan diversas disposiciones del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que fue turnada para su dictamen a esta Comisión de Administración y Procuración de Justicia.

2.- Por acuerdo de la mesa directiva del pleno de esta Asamblea Legislativa se ordena turnar a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia la iniciativa de referencia para la elaboración del Dictamen correspondiente.

3.- Con el fin de discutir y analizar la iniciativa que nos ocupa, los integrantes de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia del Distrito Federal, con fecha 31 de agosto de 1999, se reunieron para emitir el presente Dictamen , bajo los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO.- ...

SEGUNDO.- ...

TERCERO.- La exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Jefe de Gobierno señala que: La tarea de la Procuración y Administración de Justicia requiere de mejores instrumentos para un combate a fondo de la delincuencia, sin menoscabo del respeto de los Derechos Humanos de la víctima y de quienes incurrir en conductas delictivas.

Entre los instrumentos necesarios, son de primera importancia los contenidos en las leyes penales. En particular, es fundamental la adecuación de las normas procesales que regulan la actuación del Ministerio Público y de los Órganos Jurisdiccionales.

Con la presente iniciativa, se pretende impulsar los cambios urgentes que reclama la sociedad. De ahí que se propongan adecuaciones relacionadas con la protección a víctimas y ofendidos, con el equilibrio entre los derechos de las víctimas y los derechos de los inculcados con la señalización de los delitos según su gravedad y con la agilización de los procedimientos, como a continuación se describe.

Esta comisión coincide con los anteriores argumentos planteados en la iniciativa a dictamen, ya que es indispensable que tanto la administración como la Procuración de Justicia exista un equilibrio entre los derechos de las víctimas u ofendidos y el inculcado, que el Proceso Penal sea mas ágil y expedito y que los delitos graves que no se otorgue la libertad caucional sean calificados como tales de acuerdo con la sanción que les corresponde. Todo ello responde a un reclamo social urgente que debe ser atendido por esta Asamblea Legislativa en su ámbito de competencia, realizando las adecuaciones a la legislación que contribuyan a la tarea de restaurar la seguridad publica en nuestra Ciudad.

CUARTO....

QUINTO....

SEXTO.- La propuesta de reforma al artículo 36 del Código adjetivo permitirá que la prescripción de los delitos solo atienda a las reglas generales que para tal efecto establece el código sustantivo se evitara así una prescripción anticipada para los delitos cuya existencia no se acredite plenamente antes de iniciar un proceso.

De esta manera, el Ministerio Público podrá practicar las diligencias que procedan en la Averiguación Previa eliminando el plazo perentorio de sesenta días contado a partir del día siguiente en el que se le haya notificado la resolución que niega la orden de aprehensión o de comparecencia o el auto que decreta la libertad por falta de elementos para procesar. El texto vigente señala que modifica los términos de la prescripción genérica establecidos en el Código Penal, al transformarse, de facto en un plazo prescriptivo de las conductas delictivas, lo que genera la impunidad.

Asimismo, la reforma del artículo 36 obligara a que el juzgador funde y motive su resolución para que no permita que la Representación Social pueda continuar su función:

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

ARTICULO PRIMERO.- Se reforman los artículos... 36... del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

Posteriormente, al entrar en vigor el artículo 36 del Código Adjetivo Penal, el 1° de octubre del año de 1999 el texto quedo de la siguiente forma:

ARTICULO 36 .- *“Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, por considerar que no están reunidos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 132 y 133 de este Código, el juez penal deberá señalar aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos fundando y motivando su resolución, y el Ministerio Público practicara las diligencias necesarias para integrar debidamente la Averiguación Previa correspondiente”*⁹⁰

Podemos apreciar de la lectura del texto actual de éste artículo, que el Juez al negar una orden de aprehensión o de comparecencia o al dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar, deberá señalarle al Ministerio Público aquellos requisitos que a su juicio no se encuentren satisfechos para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, fundando y motivando su resolución, para que posteriormente éste último practique las diligencias necesarias para integrar debidamente la Averiguación Previa correspondiente, en el tiempo que el estime necesario (ya que el plazo de 60 días erróneamente fue eliminado); dejándolo abierto y como consecuencia de ello, se tiene que aplicar el término de la prescripción de los delitos, transgrediendo con ello las garantías constitucionales de legalidad, certeza y seguridad jurídica de los gobernados, en el sentido de que ni el probable responsable ni el propio ofendido al quedar abierto el plazo sabrán cual es la situación jurídica que prevalece sobre el delito que se investiga.

A continuación veremos las diferencias entre el texto del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal antes y después de la reforma del 17 de septiembre del año de 1999.

⁹⁰ **Asamblea Legislativa del Distrito Federal.** 1° Legislatura. 3° Periodo Extraordinario. 2° Año 1999. Diario de Debates. 31 de Agosto de 1999. p. 5-2.

ARTÍCULO 36 DEL CPPDF ANTERIOR

1.- El Ministerio y el ofendido contaban con un **plazo de 60 días** para aportar pruebas a partir del día siguiente en que les fue notificado el auto en el que se negaba orden de aprehensión, de comparecencia o al dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

2.- **La causa se podía sobreseer de inmediato**, si dentro del plazo de 60 días, no se desahogaban las pruebas aportadas por el Ministerio Público y el ofendido o en su defecto si las pruebas desahogadas no fueran suficiente, se archivaba el expediente como asunto totalmente concluido.

3.- **El Juez al dictar el auto** en el que se negaba orden de aprehensión, de comparecencia o al dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar **motivaba y fundaba su resolución, sin tener que señalarle al Ministerio Público**

ARTÍCULO 36 DEL CPPDF ACTUAL

1.- **Se elimino el plazo de 60 días** que tenia tanto el Ministerio Público como el ofendido para aportar pruebas en los autos en los que se negaba orden de aprehensión, de comparecencia o se dictaba auto de libertad por falta de elementos para procesar, sujetándose ahora el plazo a la prescripción de los delitos que señala el CPDF.

2.- Actualmente **la causa no se puede sobreseer de manera inmediata**, sino hasta que prescriba el delito de que se trate, por lo que una vez que prescriba éste, podrá archivarse la causa como asunto totalmente concluido.

3.- **El Juez, al dictar la resolución** en la que niega orden de aprehensión, de comparecencia o dicta auto de libertad por falta de elementos para procesar, **tiene que motivar y fundamentar la misma, señalándole al Ministerio Público**

aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos para acreditar el cuerpo del delito y la aprobable responsabilidad del inculpado, fundando y motivando su resolución.

aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos para acreditar el cuerpo del delito y la aprobable responsabilidad del inculpado.

Desde mi punto de vista, el texto actual de este artículo, es una injusticia ya que el Juez no debería señalarle al Ministerio Público cuales son los elementos que le hicieron falta para que sea procedente su petición, ya que prácticamente el Juzgador se estaría convirtiendo en un auxiliar del Órgano Ministerial, y estaría violando el principio de independencia que rige al Representante Social, provocando con esto que el indiciado, como anteriormente ya se mencionó, quede en un estado de incertidumbre e inseguridad jurídica, puesto que éste no tiene acceso a la causa penal, poniéndolo en desventaja frente al Órgano Jurisdiccional, pero vamos a pensar que para efecto de que la impartición de Justicia sea rápida, el Juez si deba señale sus errores u omisiones, lo más equitativo sería que al Ministerio Público se le señale un término de 45 días para ofrecer sus respectivas pruebas, término éste en virtud de que el mismo ya fue instruido de dichas omisiones.

Por lo anterior considero necesario se modifique el artículo 36 del ordenamiento anteriormente citado con la finalidad de fijarle un término de 45 días a la Representación Social, para que aporte nuevos elementos de prueba.

4.3 PROBLEMÁTICA QUE SURGE EL NO LIMITAR UN TÉRMINO AL MINISTERIO PÚBLICO PARA INTEGRAR SU EXPEDIENTE DE AVERIGUACIÓN PREVIA.

Desde mi punto de vista, dentro de las actuaciones del Ministerio Público, existe la problemática de la falta de un plazo expresamente establecido por la ley, para que el mismo, replantee de nueva cuenta su acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); una vez que le ha sido negada el ejercicio de la misma, (ello por no estar acreditados los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad (artículo 16 constitucional); dándole con esto una ventaja indebida al Representante Social; sobre el inculpado, ventaja que deja a éste último en un estado de indefensión, ya que dicha circunstancia no le favorece, ello en virtud de no permitirle aportar nuevas pruebas en dicha etapa; aunado a la incertidumbre jurídica que crea ésta falta de un plazo expreso, en el sentido de que el inculpado al quedar abierta la temporalidad no sabrá cual es la situación que prevalece sobre el hecho que se le imputa, situación que iría en contra del principio constitucional de la seguridad jurídica (artículo 17 constitucional); además dicha autoridad promueve cuantas veces considere necesario, con la finalidad de que no opere la figura de la prescripción; y acarreado con ello, una consecuencia más, que es, que en la práctica existan infinidad de causas suspendidas en los juzgados, retardando con esto, la pronta y eficaz administración de justicia. Pero el problema va más allá de la falta de un plazo expresamente establecido por la ley, sino que también la actual redacción del artículo 36 del ordenamiento multicitado, además señala la obligatoriedad que tiene el Órgano Jurisdiccional de señalarle al Representante Social cuales fueron sus errores u omisiones al momento de ejercer como ya lo mencione anteriormente la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); rompiendo de esta manera con el principio de igualdad entre las partes y trayendo como una consecuencia más que se de o exista una duplicidad de funciones del órgano jurisdiccional, como de igual forma ya se explico en líneas anteriores; al señalar el artículo 21 constitucional que: “la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial; asimismo 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...” .

4.4 CAUSAS POR LA QUE ACONTECE LA INSEGURIDAD DEL GOBERNADO IMPLICADO EN UN PROCEDIMIENTO PENAL.

Cuando hablamos hoy en día de la figura del Ministerio Público se nos viene a la mente una serie de palabras como corrupción, negligencia, injusticia y así un sin fin de vocablos, ello como consecuencia a que el Órgano Investigador actualmente no cumple realmente con su papel de Representante de la Sociedad ni mucho menos con su función de investigador y persecutor de los delitos, pero lo peor de todo es que esto no parece importarle, ya que lo único que le interesa es cumplir con un determinado número de consignaciones por día, (las cuales le son requeridas por su superior) sin importarle si éstas van debidamente integradas o no (artículo 16 constitucional), trayendo como consecuencia que al momento de ser estudiadas por el Órgano Jurisdiccional, éste determine en la resolución que emita, que no se encuentran reunidos todos los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad o tan sencillo que determine que no existe delito que perseguir, negando como consecuencia de lo anterior, la orden de aprehensión o de comparecencia o dictando un auto de libertad por falta de elementos para procesar, provocando con esto que el inculcado se sustraiga de la acción de la justicia, siempre y cuando fuere responsable del ilícito que se le imputa, pero tratándose de alguien que fuere inocente se le dejaría a éste último en un estado de inseguridad e incertidumbre jurídica.

A continuación señalare, algunas de las causas por las que considero acontece la inseguridad jurídica del inculcado que se encuentra implicado en un procedimiento penal:

1.- La falta de un plazo expresamente señalado por la ley, durante el cual permanecerá la causa penal bajo los efectos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para ser integrada de nueva cuenta la averiguación previa, una vez que le ha sido devuelta al Ministerio Público por el Órgano Jurisdiccional.

2.- La ineptitud con la que actúa el Representante Social al momento de replantear su acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva); que anteriormente fue estudiada por el Órgano Jurisdiccional, quien negó la orden de aprehensión, de comparecencia o en su caso un auto de formal prisión, y no obstante que en la orden negada le haya señalado éste último al mismo, los errores u omisiones en las que incurrió al momento de integrar la Averiguación Previa. Es decir no desahogo acertadamente las deficiencias que le fueron ya señaladas por el Órgano Jurisdiccional, ocasionando con esto mayor incertidumbre en la situación jurídica del inculpado.

3.- El revertirse ilimitadamente ambas autoridades, los autos de la Averiguación Previa, volviéndose esto en un ir y venir de dichos autos, por una parte, el Ministerio Público replanteando su Averiguación Previa y por la otra el Órgano Jurisdiccional negando la solicitud del mismo.

4.- La imposibilidad que tiene el inculpado para aportar nuevos elementos de prueba para su defensa, una vez que la causa ha quedado bajo los efectos del artículo 36 del multicitado ordenamiento procesal y los autos son devueltos al Órgano Investigador para su perfeccionamiento.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El texto actual del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, representa una incertidumbre e inseguridad jurídica, para todo aquel que se encuentra implicado en un Proceso Penal, ya que si bien es cierto dicho texto no establece expresamente un plazo para que el Ministerio Público, ejercite de nueva cuenta la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), una vez que le ha sido devuelta la Averiguación Previa, por no haber reunido los requisitos establecidos en el artículo 16 Constitucional.

SEGUNDA.- En la práctica encontramos que el texto actual del artículo en mención además resulta ser inconstitucional, en virtud de que contempla una duplicidad de funciones; situación que acontece en el momento en que el Órgano Jurisdiccional tiene la obligación de señalarle al Representante Social, los errores u omisiones que haya cometido al integrar su Averiguación Previa, para que aquel realice todas aquellas diligencias necesarias y este en actitud de ejercitar su acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), en el tiempo que estime necesario.

TERCERA.- Como consecuencia de la falta de un plazo expresamente señalado por la ley, al Ministerio Público, para que ejercite de nueva cuenta la acción penal (actualmente denominada pretensión punitiva), cuando le ha sido devuelta su Averiguación Previa por el Juzgador, quedando la causa penal correspondiente, bajo los efectos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; que se tenga que aplicar el término de la prescripción de los delitos.

CUARTA.- Asimismo el texto del multicitado artículo, transgrede las Garantías Constitucionales de Legalidad, Certeza y Seguridad Jurídica del Gobernado implicado en una Causa de Orden Penal, ya que el mismo no sabrá cual es su situación jurídica en relación al delito que se le investiga, rompiendo de esta manera con el principio de igualdad entre las partes, poniéndolo en desventaja frente al Órgano Jurisdiccional.

QUINTA.- Como resultado de lo descrito en el párrafo anterior, el Juzgador invadiría la esfera jurídica del Representante Social, como ya se menciono en líneas anteriores, convirtiéndose de ésta manera en un auxiliar de aquel; además de que también estaría violando el principio de independencia que rige al Representante Social.

SEXTA.- De igual manera, el hecho de que la ley no le fije un plazo específico al Ministerio Público investigador para subsanar los errores u omisiones señalados por el Órgano Jurisdiccional y que fueron cometidos en la integración de su Averiguación Previa, cuando éste se la devuelve en términos del Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; puede suscitarse el hecho de que la Representación Social promueva las veces que considere necesarias, provocando con ello que no opere la figura de la prescripción.

SÉPTIMA.- Una consecuencia más de lo anterior, es que en los juzgados penales exista un sin fin de causas pendientes de resolver, afectándose de esta manera, tanto a la impartición de justicia como a los derechos del imputado en la comisión de un delito.

OCTAVA.- Ahora bien, para efecto de que la impartición de Justicia sea pronta y expedita, el Juez si debe señalar cuales fueron los errores u omisiones del Ministerio Público, al momento de integrar su Averiguación Previa, pero lo más equitativo sería que al Órgano Investigador se le fije un término de 45 días para ofrecer sus respectivas pruebas, plazo éste en el que el mismo ya fue instruido de dichos errores u omisiones, y en caso contrario se sobresea la causa ya que de otra manera se daría pie a que éste último, promueva cuantas veces considere necesario, con la finalidad de que no opere la figura de la prescripción; y como consecuencia de ello, como ya se explico en líneas anteriores, existan en la práctica infinidad de causas suspendidas en los juzgados, creando con esto que haya un retardo en la pronta y eficaz administración de justicia.

NOVENA.- Por lo anterior, consideró necesario se modifique el texto actual del artículo 36 del ordenamiento anteriormente citado, ello con la finalidad de fijarle un término de 45 días a la Representación Social, para aportar nuevos elementos de prueba que acrediten los requisitos señalados en el artículo 16 Constitucional (cuerpo del delito y probable responsabilidad); y de esta manera no se violen las Garantías Constitucionales de Legalidad, Certeza y Seguridad Jurídica, de todo aquel gobernado que se halle implicado en un proceso penal.

DÉCIMA.- Por consiguiente, mi propuesta consiste en modificar el artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; en vigor, para que quede de la siguiente manera:

ARTÍCULO 36: *“Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, por considerar que no están reunidos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 132 y 133 de este Código, el juez penal deberá señalar aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos, fundando y motivando*

su resolución, y el Ministerio Público, practicará las diligencias necesarias para integrar debidamente la averiguación previa correspondiente, en un termino de 45 días contados a partir del siguiente en que se les haya notificado dichas resoluciones, y una vez transcurrido dicho término y no se integrara la Averiguación Previa se sobreseerá la causa”.

**PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 36
DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Consideramos que la disposición contenida en el artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en la práctica resulta ser inconstitucional, en primer lugar porque hay una duplicidad de funciones, ello desde el momento en que el Órgano Jurisdiccional al negar una orden de aprehensión o de comparecencia o al dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar, deberá señalarle al Ministerio Público aquellos requisitos que a su juicio no se encuentren satisfechos para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, fundando y motivando su resolución, para que posteriormente éste último practique las diligencias necesarias para integrar debidamente la Averiguación Previa correspondiente, en el tiempo que el estime necesario (ya que el plazo de 60 días erróneamente fue eliminado); dejándolo abierto y como consecuencia de ello, se tiene que aplicar el término de la prescripción de los delitos, transgrediendo con ello las garantías constitucionales de legalidad, certeza y seguridad jurídica del gobernado (inculpado) que se encuentra sujeto a un proceso penal, cuando se supone éste ha cometido un delito, ya que no sabrá cual es la situación jurídica que prevalece sobre el delito que se investiga; el fundamento de lo anterior; lo encontramos ***en el artículo 21 Constitucional al señalar que: “la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial; asimismo 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...***”rompiendo de esta manera con el principio de igualdad entre las partes y trayendo como consecuencia como ya lo mencionamos que el Juzgador invada la esfera jurídica del Representante Social, ya que prácticamente el Juzgador se estaría convirtiendo en un auxiliar del Órgano Ministerial; asimismo estaría también violando el principio de independencia que rige al Representante Social, provocando con esto que el indiciado como anteriormente ya se menciono quede en un estado de incertidumbre e inseguridad jurídica, puesto que éste no tiene acceso a la causa penal, poniéndolo en desventaja frente al Órgano Jurisdiccional, pero

vamos a pensar que para efecto de que la impartición de Justicia sea rápida, el Juez si deba señale sus errores u omisiones, lo más equitativo sería que al Ministerio Público se le señale un término de 45 días para ofrecer sus respectivas pruebas, término éste en virtud de que el mismo ya fue instruido de dichos errores u omisiones, y en caso contrario se sobreseerá la causa. ya que de otra manera se daría pie a que el Órgano Investigador promueva cuantas veces considere necesario, con la finalidad de que no opere la figura de la prescripción; y como consecuencia en la práctica existen infinidad de causas suspendidas en los juzgados creando con esto que haya un retardo en la pronta y eficaz administración de justicia.

Por lo anterior, consideró necesario se modifique el texto actual del artículo 36 del ordenamiento anteriormente citado, ello con la finalidad de fijarle un término de 45 días a la Representación Social, para que aporte nuevos elementos de prueba que acrediten los requisitos señalados en el artículo 16 Constitucional (esto es que queden debidamente acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad); y de esta manera se garantice la certeza y seguridad jurídicas del inculpado implicado en un proceso penal.

Así tenemos que el texto actual del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala:

ARTÍCULO 36: *“Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, por considerar que no están reunidos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 132 y 133 de este Código, el juez penal deberá señalar aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos, fundando y motivando su resolución, y el Ministerio Público, practicará las diligencias necesarias para integrar debidamente la averiguación previa correspondiente”.*

Propuesta de como debe quedar el texto del artículo 36 después de la modificación:

ARTÍCULO 36: *“Cuando se haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia, o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, por considerar que no están reunidos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 132 y 133 de este Código, el juez penal deberá señalar aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos, fundando y motivando su resolución, y el Ministerio Público, practicará las diligencias necesarias para integrar debidamente la averiguación previa correspondiente, en un termino de 45 días contados a partir del siguiente en que se les haya notificado dichas resoluciones, y una vez transcurrido dicho término y no se integrara la Averiguación Previa se sobreseerá la causa”.*

BIBLIOGRAFÍA.

- 1) ARILLA BAS, Fernando. "Derecho Penal. Parte General". Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2001. p. 246.
- 2) ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal en México". Décima Novena Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 193.
- 3) ATWOOD, Roberto. "Diccionario Jurídico". Ediciones Librería del Abogado. p.142.
- 4) BAILON VALDOVINOS, Rosalío. "Derecho Procesal Penal". Editorial Limusa. México. 2003. p. 68.
- 5) BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. "Derecho Procesal Penal." Primera Edición. Editorial Mc Graw Hill. México. 1999. p. 131.
- 6) BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Las Garantías Individuales". Vigésima Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1990. p. 810.
- 7) CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. "El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México". Universidad Nacional Autónoma de México.1992. p. 35
- 8) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Décimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2003. p. 311.
- 9) CREUS, CARLOS. "Derecho Procesal Penal". Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Despalma. S.R.L. Buenos Aires. 1996. p. 26.

- 10) DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. "El Termino Constitucional y la Probable Responsabilidad Penal". Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 2002. p. 153.
- 11) DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal". Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1997. Tomo I. p. 1255.
- 12) Diccionario Jurídico. Harla. Vol. 4. "Derecho Procesal". Oxford University Press. Harla. P. 256.
- 13) DORANTES TAMAYO, Luís. "Teoría del Proceso". Novena Edición. Editorial Porrúa. México. 2004. p. 1159.
- 14) FRANCO SODI, Carlos. "El Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. México. 1957. p. 247.
- 15) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "Proceso Penal y Derechos Humanos" Tercera Edición. Editorial. Porrúa. México 1998. p. 181.
- 16) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio." Prontuario del Proceso Penal Mexicano". Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 2002. p. 17.
- 17) GONZÁLEZ BLANCO. Alberto. "El Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México. 1975. p. 36.
- 18) GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José."Principios de Derecho Procesal Penal". Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1985. p. 123.
- 19) GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. "Derecho Penal Mexicano. Parte General". Editorial Porrúa. México. 1991. p. 154.

- 20) Gran Diccionario de la Lengua Española, Larousse. Barcelona. 2000. p. 898.
- 21) GUIZA ALDAY, Francisco. "Diccionario Jurídico de Legislación y Jurisprudencia". Edición Ángel. México. 1999. p. 495.
- 22) HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón."El Procedimiento Penal en el Fuero Común" Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p 20.
- 23) HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. "Programa de Derecho Procesal Penal". Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1987. p. 91.
- 24) HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. "El Proceso Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México. 2002. p. 167.
- 25) LEONE, Giovanni. "Tratado de Derecho Procesal Penal". Tomo II. Ediciones Jurídicas Europa- América. Buenos Aires. Argentina. 1963. p. 366.
- 26) LONDOÑO JIMÉNEZ, HERNÁNDO. "Derecho Procesal Penal" Editorial Temis. Bogotá- Colombia. 1982. p. 81
- 27) MALO CACHO, Gustavo. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México. 1997. p. 55.
- 28) MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal". Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1995. p. 80.
- 29) MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. "La Investigación Ministerial Previa". Editorial Porrúa. México. 1999. p. 314.
- 30) ORONOS SANTANA, Carlos M. "Manual de Derecho Procesal Penal". Editorial Limusa. México. 1996. p.73.

- 31) OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "La Averiguación Previa". Décima Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 4.
- 32) PALOMAR DE MIGUEL, Juan. "Diccionario para juristas". Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2000. p.169.
- 33) PALLARES, Eduardo. "Prontuario de Procedimientos Penales". Séptima Edición. Editorial Porrúa. México. 1980 p. 166.
- 34) PEREZ PALMA, Rafael. "Guía de Derecho Procesal Penal". Séptima Edición. Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor. México. 2003. p. 560.
- 35) QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES, Alfonso. "Manual de Procedimientos Penales". Editorial Trillas. Segunda Edición. México 1998. p. 57.
- 36) RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal". Vigésimo Octava Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 329.
- 37) SILVA SILVA, JOSÉ ALBERTO. "Derecho Procesal Penal". Segunda Edición. Editorial Oxfono. University Press. México 2002. p. 498.
- 38) V. CASTRO, Juventino. "El Ministerio Público en México. Funciones y Disfunciones". Décimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1999. p. 46.
- 39) VERGARA TEJADA, José Moisés. "Manual de Derecho Penal". Parte General. Primera Edición. Ángel Editor. México. 2002. p. 286.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Editorial Sista. México. 2005.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Agenda Penal Del
Distrito Federal, Ediciones Fiscales ISEF, S.A. México. 2005.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO
FEDERAL. Agenda Penal Del Distrito Federal. Ediciones Fiscales ISEF,
S.A. México. 2005.

CÓDIGO PENAL FEDERAL. Agenda Penal Del Distrito Federal.
Ediciones Fiscales ISEF, S.A. México. 2005.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Agenda Penal
Del Distrito Federal, Ediciones Fiscales ISEF, S.A. México. 2005.

LEY ÓRGANICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL. Agenda Penal Del Distrito Federal, Ediciones
Fiscales ISEF, S.A. México. 2005.

REGLAMENTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL
DISTRITO FEDERAL. Agenda Penal Del Distrito Federal. Ediciones
Fiscales ISEF, S.A. México. 2005.

LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES PARA EL DISTRITO
FEDERAL. Agenda Penal Del Distrito Federal. Ediciones Fiscales ISEF,
S.A. México. 2005.

ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL. 1° Legislatura. 3°
Periodo Extraordinario. 2° Año 1999. Diario de Debates. 31 de Agosto de
1999. p. 5-2.

JURISPRUDENCIAS

- 1) **AUDIENCIA DE VISTA EN APELACIÓN. LA INASISTENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO Y EL DEFENSOR, NO VIOLA LAS LEYES DEL PROCEDIMIENTO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.** Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Mayo de 2002, Tesis: I.7o.P.3 P., Página: 1178. **SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.** Amparo directo 167/2002. 8 de febrero de 2002. Mayoría de votos. Disidente y Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Encargado del engrose: Miguel Ángel Aguilar López. Secretario: Erik Zabalgoitia Novales. Amparo directo 257/2002. 8 de febrero de 2002. Mayoría de votos. Disidente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Ponente: Carlos Hugo Luna Ramos. Secretario: Jorge Roberto Flores López. Amparo directo 137/2002. 14 de febrero de 2002. Mayoría de votos. Disidente y Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Secretario: Carlos López Cruz.

- 2) **AUDIENCIA DE VISTA EN SEGUNDA INSTANCIA. LA INCOMPARECENCIA DEL DEFENSOR PARTICULAR O DEL SENTENCIADO OBLIGA AL TRIBUNAL DE ALZADA A NOMBRAR AL DEFENSOR DE OFICIO PARA QUE ALEGUE EN FAVOR DEL PROCESADO O BIEN EXPRESE AGRAVIOS; SI NO SE FORMULARON AL INTERPONER EL RECURSO, TAL OMISIÓN CONSTITUYE VIOLACIÓN AL PROCEDIMIENTO QUE IMPONE REPONERLO.** Novena Época, instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IX, Febrero de 1999. Tesis: XV.1o.20 Página: 486. **PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.** Amparo directo 826/98. Ricardo Aguilar Villaseñor. 2 de diciembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretario: José de Jesús Bernal Juárez. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, agosto de 1998, página 697, tesis II.1o.P. J/2, de rubro: "AUDIENCIA DE VISTA, OBLIGACIÓN DEL DEFENSOR DE COMPARECER A LA."