



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

LICENCIATURA EN DERECHO

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA
AVERIGUACIÓN PREVIA EN EL PROCESO PENAL
DEL DISTRITO FEDERAL

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

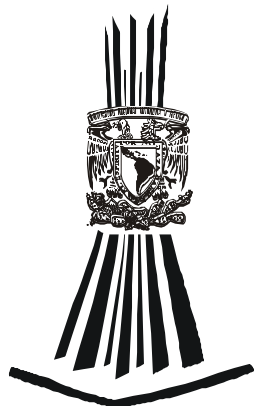
PRESENTA:

DIANA PEREZ FRAGOSO

ASESOR:

LIC. ABUNDIO ESTRADA GARDUÑO.
PRESENTA:

BOSQUES DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO 2011



FES Aragón



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS Y AGRADECIMIENTOS.

Como muestra de mi más sincero y profundo agradecimiento a quienes me han enseñado que se debe trabajar arduamente para hacer realidad los sueños e ilusiones.

DIOS

Por haberme permitido llegar hasta este momento y haberme dado salud para lograr mis Objetivos, la fuerza que necesite día a día para lograr este objetivo, además de su infinita bondad y amor.

A MIS PADRES

Agradezco todo su amor, apoyo, enseñanzas, palabras y doy Gracias a Dios por haberme dado a ustedes como padres los amo y estoy orgullosa de ser su hija.

Mamá: Gracias por cada palabra, ayuda y consejo que me llevaron hasta este momento de felicidad y superación profesional después de un largo camino en el cual sin su ayuda, nunca lo hubiera logrado ya que usted ha sido y será en todos los aspectos de mi vida la Mujer más Importante y a la cual dedicare cada logro y meta, le agradezco por haberme convertido en una mujer de provecho, honrada y sobre todo con grandes sentimientos y dejarme hasta este momento algo esencial para una vida profesional Gracias por ser mi Madre le dedico este Logro. La amo!

Papá: Gracias por ser mi padre por brindarme durante todos estos años de mi vida su amor, apoyo, comprensión, gracias por cada palabra de amor por cada regalo que me han llevado hasta el día de hoy a culminar una etapa de mi vida profesional la más importante para mí por lo cual hoy le dedico este logro lo AMO!

A MIS HERMANOS

Sin duda son ustedes parte de todo este logro los amo gracias por cada palabra de apoyo por aguantarme todos estos años por compartir conmigo esta felicidad por estar conmigo en momentos lindos y momentos difíciles deseo que DIOS los bendiga, los llene de amor, y espero pronto compartir un momento así de logro con ustedes y siempre estar unidos como hasta ahora. Los amo ALEJANDRO Y ELSY JUDITH, doy gracias a DIOS por dármeles como hermanos son únicos y sin duda los mejores que ustedes son parte de este éxito hoy alcanzado y por lo cual no me cansare nunca de agradecerles su amor, y decirles que los amo y que son los mejores hermanos del mundo y que siempre podrán contar conmigo. Dios los bendiga y les conceda todo lo que desean.

A MIS AMIGOS

Siempre he pensado que los amigos son esas personas que uno puede darse el lujo de escoger y que los verdaderos amigos son muy difíciles de encontrar. Agradezco su apoyo durante toda nuestra formación profesional y por que hasta ahora seguimos siendo amigos y seguimos compartiendo momentos importantes en nuestra vida gracias a todos por sus buenos deseos y lindas palabras en especial a JONATHAN, ROMAN, ANDRES.

Un agradecimiento especial a Alfred, por todo su apoyo durante este gran trabajo por cada palabra de ánimo y aliento para seguir y no rendirme y llegar a concluir este trabajo así como cada momento que has compartido conmigo.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

FES-ARAGÓN.

Sin lugar a duda este trabajo no pudo haberse realizado sin la formación que recibí durante cinco años en la Facultad de Estudios Superiores Aragón (U.N.A.M.), por permitirme ser parte de una generación de triunfadores y gente productiva para el país, porque es un Orgullo pertenecer a la Universidad Nacional Autónoma de México. Gracias a todos los maestros que contribuyeron realmente en mi formación, en especial a los Licenciados en Derecho: ABUNDIO ESTRADA GARDUÑO, FÉLIX FERNANDO GUZMÁN GARCÍA, JORGE LUIS GARDUÑO HERNANDEZ, ya que fueron parte esencial y grandes maestros gracias por sus enseñanzas ya que son para mi unos profesionistas ejemplares gracias por sus consejos, apoyo y amistad brindada hasta este momento Dios los bendiga a Ustedes y a su Familia.

A MI ASESOR

Licenciado Abundio Estrada Garduño, por todo su apoyo, respaldo, consejos y por compartir cada esfuerzo a lo largo de este trabajo, por sus enseñanzas profesionales que me ayudaron y forjaron a lo largo de mi carrera y así lograr este paso tan importante ahora, Gracias por su tiempo para asesorarme y conseguir este logro tan importante en mi vida, por la amistad brindada. Que Dios lo colme de bendiciones siempre.

AL HONORABLE JURADO.

LIC. JORGE LUIS GARDUÑO HERNANDEZ

LIC. FÉLIX FERNANDO GUZMÁN GARCÍA

LIC. ABUNDIO ESTRADA GARDUÑO.

Gracias a la Jefatura de Derecho por asignarme este sínodo y tener la fortuna de ser examinada por ustedes, de quienes finalmente dependerá otorgarme el Título de Licenciado en Derecho.

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN EL PROCESO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

MARCO HISTORICO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

1.1. Grecia.....	1
1.2. Roma.....	3
1.3. Francia.....	6
1.4. México.....	9

CAPÍTULO II

CONCEPTOS GENERALES DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

2.1. Concepto de Averiguación previa.....	19
2.2. Requisitos de Procedibilidad.....	23
2.3. Denuncia.....	24
2.4. Querrela.....	26
2.5. Inicio de la Averiguación Previa y el Ministerio Público.....	38
2.6. Ministerio Público.....	31
2.7. Objeto de la Averiguación Previa.....	38
2.8. Cuerpo del Delito.....	42
2.9. Probable Responsabilidad.....	60

CAPÍTULO III

DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO CONSECUENCIAS DE UNA AVERIGUACIÓN PREVIA.

3.1. Ejercicio de la Acción Penal.....	71
3.2. No Ejercicio de la Acción Penal.....	81
3.3. Consignación sin detenido.....	87
3.4. Consignación con detenido.....	90

CAPÍTULO IV

PROCESO

4.1 Auto de Radicación.....	91
4.2 Declaración Preparatoria y Auto de Plazo Constitucional.....	93
4.3 Terminación Constitucional.....	94
4.4 Auto de Término Constitucional.....	94
4.5 Duplicidad del término constitucional.....	95
4.6 Auto de Formal Prisión.....	98
4.7 Auto de Sujeción a Proceso.....	99
4.8 Auto de Libertad por Falta de Elementos.....	99
4.9 Juicio Sumario.....	100
4.10 Juicio Ordinario.....	102
4.11 Ofrecimiento de pruebas.....	103
4.12 Recepción de pruebas.....	106
4.13 Desahogo de pruebas.....	107
4.14 Cierre de Instrucción.....	107
4.15 Conclusiones.....	108
4.16 Sentencia.....	114
CONCLUSIONES.....	116
BIBLIOGRAFÍA.....	123

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene por objeto observar las consecuencias jurídicas de la Averiguación Previa en el proceso, en virtud de que el Ministerio Público en esta etapa procedimental se convierte en el autor de la recopilación de las pruebas constitutivas de delito, de la responsabilidad penal así como de la obtención de la reparación del daño material a favor de la víctima u ofendido. En el desarrollo de este trabajo pretendo analizar la autonomía que radica la Representación Social como institución exclusiva en la investigación del delito, el cual es parte fundamental para aportar las bases a los jueces penales en el Distrito Federal.

Dentro de las instituciones procesales se han producido en algunos sectores, rezago, corrupción e inconfiabilidad en las autoridades. La averiguación previa se ha convertido en un juicio en los órganos jurisdiccionales y los procesos se alargan hasta por más de dos años por lo que la administración de justicia se percibe lenta y a veces inconfiable, lo cual muchas veces para la sociedad resulta ilógico debido a que si en la etapa de averiguación previa durante la investigación y persecución del delito, el agente del Ministerio Público ya llevó a cabo todo lo necesario para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado y obtuvo pruebas suficientes y los elementos que comprueban su culpabilidad del delito que se le imputa aunque sigo insistiendo que es insuficiente para hacer una investigación y más aún la persecución de un delito el tiempo que tiene el Agente del Ministerio Público para realizar la investigación.

Como consecuencia de la inconfiabilidad hacia las instituciones, existe una diversidad de conflictos que enfrentan los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de sus funciones, pero considero que dentro de los más importantes son los numerosos asuntos que se ventilan diariamente, esto trae como consecuencia que muchas veces el Ministerio Público en realidad ni siquiera

tenga el tiempo suficiente ni los elementos necesarios para llevar a cabo una persecución e investigación del delito.

Cuando empieza el proceso cuya finalidad es ventilar hechos delictivos imputados a alguien a los cuales, el juez enlazara el derecho, según el valor que atribuye a las pruebas desahogadas, obteniendo un juicio que emitirán en la sentencia. El proceso penal resulta así, el único camino a través del cual el Estado ejercita su derecho de sancionar, obviamente evidenciando la falta de elementos que se dan desde una mala integración de una averiguación previa que destila errores faltos de derecho a simple vista y que hacen que el proceso se torne ineficiente, tardío e ineficaz que al llegar una resolución resulta poco favorable la mayoría de las veces hasta en un noventa y cinco por ciento a una sentencia condenatoria por lo cual el proceso se torna poco eficaz.

CAPÍTULO I MARCO HISTÓRICO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Para el estudio de una Institución es necesario tomar en cuenta su origen y su evolución, con la finalidad de conocer si ha cumplido adecuadamente las funciones que le fueron encomendadas, atendiendo, con ello, las necesidades que demanda el momento histórico en que se vive.

El Ministerio Público, a la luz de la doctrina, es una de las instituciones en donde su origen es visto en la antigua organización de Grecia y Roma, en la Italia Medieval, y la corriente más predominante se sitúa en el derecho francés.

En este capítulo presentare una reseña histórica de la Institución del Ministerio Público y su adopción en México.

1.1 GRECIA

Anterior a la civilización de Grecia, los gobiernos organizados tenían por lo general una forma de gobierno autocrática y despótica; sólo se contaba con una idea vaga sobre la necesidad de encontrar un sistema de impartición de justicia que asegurara el castigo a las personas que por su conducta violentaran la ley.

No se contaba con un sistema jurídico para la protección de los derechos de los ciudadanos frente a los abusos y arbitrariedades de las autoridades; sin embargo, se encontraban disposiciones reguladoras de la responsabilidad de los funcionarios del gobierno por el desempeño en su cargo, quienes estaban obligados a responder judicialmente de su gestión.

Bernaldo de Quirós menciona que: *“fue en los tiempos de la venganza privada cuando el hombre defendía por sí mismo sus derechos – Ley del Talión-, “Tai Pena cual delito” esto es lo que quiere decir la palabra “talión”, o sea “alma por*

alma”, ojo por ojo, diente por diente, quemadura por quemadura, llaga por llaga, mano por mano, cardenal por cardenal.”¹

En Grecia, se optó por imponer una pena única: la pena de muerte, para todos los delitos, fueren éstos graves o leves. Hubo periodos en que se prescindió de la Ley del Talión; pero tiempo después, se volvió a restablecer.

El antecedente más remoto del Ministerio Público quizá lo encontremos en Grecia en la figura del **arconte**, magistrado que intervenía en los juicios en representación del ofendido y sus familiares por la incapacidad o la negligencia de éstos. Se ha insistido, sin embargo, que entre los atenienses la persecución de los delitos era una facultad otorgada a la víctima y a sus familiares.

En el Derecho Griego o Derecho Ático, un ciudadano podía sostener la acusación, cuya inquisición era llevada ante los Heliastas.

En la antigüedad griega, y particularmente en los *Temostéti*, funcionarios encargados de denunciar a los imputados al Senado o a la asamblea del pueblo que designaban a un ciudadano para sostener la acusación; los *éforos*, eran los encargados de que no se produjesen la impunidad cuando el agraviado se abstenía de acusar. A partir de Pericles el *areópago* acusaba de oficio y sostenía las pruebas en caso de que el inculcado fuese injustamente absuelto.

El areópago fungía como Ministerio Público, al ejercer la acción penal ante el Tribunal del pueblo para revocar las sentencias contrarias a la ley.”²

Considero importante en éste trabajo de investigación, el mencionar antecedentes de Grecia para valorar su organización jurídica, por consiguiente es también necesario realizar una breve reseña histórica del pueblo de

¹ BERNALDO DE QUIRÓS, Constancio, Lecciones de Legislación Penal Comparada, 2ª. Ed., Libre Pensador, República Dominicana, Pág. 16.

² GUILLÉN LÓPEZ, Raúl, Las Garantías Individuales en la Etapa de la Averiguación Previa, 7ª. Ed., Porrúa, México, Pág. 3.

1.2 ROMA

En la primera etapa de la evolución social, la función represiva penal se ejerció a través de la venganza privada. Son los clásicos tiempos de la ley del Talión pero con un sentido mas jurídico, propio del pueblo romano: “*si membrum rupit ni cum eo pacit, talio esto*”. (Si alguno rompe un miembro a otro y no se arregla con el, hágase con el otro tanto). El delito es una violación a la persona privada, la justicia se hace por propia mano de la víctima del delito, o de sus allegados.

El poder social, ya organizado, imparte la justicia, ya a nombre de la divinidad (período de la venganza divina), ya a nombre del interés público, salvaguardando el orden y la tranquilidad social (período de la venganza pública). Se establecen tribunales y normas aplicables, si bien frecuentemente arbitrarias. El directamente ofendido por el delito, o sus parientes, acusan ante el tribunal, quien decide e impone las penas.

En el derecho romano, surge la acción popular según la cual cualquier ciudadano podría acusar los delitos de los cuales tuviera conocimiento. A los *delicta privata* les correspondía un proceso penal privado, en el cual el Juez tenía el carácter de árbitro, pero también existían los *delicta pública* a los cuales les correspondía un proceso público, que abarcaba la *cognitio*, la *accusatio* y un procedimiento extraordinario.

La acción popular fracasa, pues como lo hace notar Manduca: “cuando el romano se adormeció en una indolencia egoísta y cesó de consagrarse a las acusaciones públicas, la sociedad tuvo necesidad de un medio para defenderse, y de aquí nace el procedimiento de oficio, que comprende el primer germen del Ministerio Público en la antigua Roma, representando la más alta conciencia del derecho...”³

³ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, El Ministerio Público en México, “Funciones y Disfunciones”, 15ª edición, Porrúa, México, 2008, Pág. 4.

El nacimiento del procedimiento de oficio tuvo su origen debido a que Roma se convirtió en la ciudad de infames delatores que, causando la ruina de íntegros ciudadanos, adquirirían honores y riquezas.

Manuel Marchena Gómez, *“al referirse a los precedentes germánicos del Ministerio Público, con referencias -apropiadas o inapropiadas a los sayones godos y a los grafiones francos como posibles precursores del órgano de acusación prefiere reflexionar sobre el hecho de que una de las causas que pudieron retrasar la definición institucional de él fue la existencia de sistemas de penalidad existente durante la mayor parte de la Edad Media en que los delitos solían castigarse mediante indemnizaciones pecuniarias que no tomaban en consideración el interés social latente en reprobar cualquier conducta antijurídica.”*⁴

Del precedente del derecho canónico, habrá que recordar la institución del Promotor de Justicia que coincide con la instauración de la inquisición, que es una persecución por una persona pública o privada distintas del juez.

El procedimiento inquisitivo inaugura este paso decisivo en la historia del procedimiento penal: la persecución de los delitos es misión exclusiva del Estado.

Sin embargo, se cae en el error de darle esa persecución oficial al juez, convirtiéndose así este en juez y parte.

Y como dice Radbruch: *“El que tiene un acusador por juez, necesita de Dios por abogado.”*⁵

⁴ MARCHENA GOMEZ, Manuel, El Ministerio Público Fiscal: su pasado y su futuro, 2ª edición, Marcial, Madrid, 1992, Pág. 25.

⁵ RADBRUCH, Gustav, Introducción a la Ciencia del Derecho, FCE, México, 1951, Pág. 177.

Cae en descrédito el sistema inquisitivo, y el Estado crea un órgano público y permanente que en adelante será el encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional.

En el periodo conocido como Edad Media, que comprende desde la caída del Imperio Romano hasta la toma de Constantinopla por los turcos, hubo algunos antecedentes de documentos que establecían derechos a favor del ciudadano frente al poder estatal. Los godos intentaron un sistema jurídico que consistió en una legislación escrita unificada, llamada *fuero juzgo* (fuero equivalente a la ley, y juzgo a justicia), la cual tuvo vigencia en forma indefinida; lo más importante es que establecía lo siguiente: “*el rey sólo será rey si hiciere derecho, y si no lo hiciere, no será rey.*”⁶

Para algunos autores el origen histórico de la Institución del Ministerio Público es romano, con los *curiosi stationari* o *irenarcas*, con funciones policíacas, y en especial en los *praefectus urbis* en Roma, en los *praesides* y *procónsules* en la provincia, o en los *defensores civitatis*, los *advocati fisci* y los *procuratores Caesaris* del imperio.

En Roma los funcionarios denominados “*Judices questiones*” tenían una actividad semejante a la del Ministerio Público por cuanto estaban facultados para comprobar los hechos delictivos, pero sus atribuciones características eran puramente jurisdiccionales. El Procurador del César, del que habla el Digesto en el libro primero, título diecinueve, ha sido considerado también como un antecedente de la institución debido a que, en representación del César, tenía facultades para intervenir en las causas fiscales y cuidar el orden en las provincias del Imperio.

En razón de que en la Baja Edad Media la acusación por parte del ofendido o por sus familiares decayó en forma notable, surgió un procedimiento de oficio o

⁶ FLORIS MARGANDANT S, Guillermo, Derecho Romano, Porrúa, México, 1979, Pág. 47.

por pesquisa que dio origen a lo que podríamos llamar Ministerio Público, aunque con funciones limitadas, siendo la principal de ellas perseguir los delitos y hacer efectivas las multas y las confiscaciones decretadas como consecuencia de una pena.

La acción penal era monopolizada por los ciudadanos a cuya actividad espontánea se dejaba la persecución de los delitos. Bajo el mandato de Tulio Hostilio aparecieron los *questori* que perseguían a los delincuentes por los intereses de la sociedad.

En la época imperial, los *prefectos del pretorio* reprimían los crímenes y perseguían a los culpables que eran denunciados, administrando justicia en nombre del Emperador.

Existieron en Italia unos funcionarios llamados *sindici*, *ministrales* o *consules locorum villarum*, encargados de denunciar los delitos a los jueces, a cuyas ordenes se encontraban. Toda esta genealogía hay que mirarla con reserva, pues, históricamente no puede asegurarse la relación de ascendencia entre los romanos y los italianos medioevales, y menos aun entre estos y el Ministerio Público francés.

Del estudio realizado en la presente obra, puedo afirmar que el pueblo romano en todo momento aplicaba la ley del más fuerte sobre los conquistados, ahora presentare los antecedentes de Francia, país al que se le atribuye el nacimiento de la Institución del Ministerio Público.

1.2 FRANCIA

A Francia corresponde el alto honor de la implantación decisiva de la Institución del Ministerio Público, que se extendió luego a Alemania y pasó sucesivamente a casi todos los países civilizados del mundo: el Ministerio Público,

representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado.
Es el inicio del sistema acusatorio.

El Ministerio Público, Institución de buena fe, *paladión de la justicia y de la libertad* como lo llama Pessina, viene a llenar una función que la pasión y el interés personal de la víctima del delito no puede, ni debe ocupar. Como lo hace notar Tolomei: “... *la historia ha demostrado que el particular lesionado no tiene el interés o el desinterés, o la preparación, o la posibilidad de corresponder en modo adecuado a las exigencias de la altísima competencia de la acción penal*”⁷.

Fue en Francia, en donde nació la Institución del Ministerio Público, aunque algunos autores se empeñan en señalar antecedentes más remotos.

El jurista Miguel Ángel Castillo Soberanes, señala que “*la institución nació en Francia, con los Procureurs du Roi de la Monarquía francesa del siglo XIV, instituidos pour la défense des intérêts du prince et de l'Etat, disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las Ordenanzas de 1522, 1523 y de 1568. El Procurador del Rey se encargaba del procedimiento, y en cambio el Abogado del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios que interesaban al Rey.*”⁸

En el siglo XIV Felipe el Hermoso transformaba los cargos y los erige en una bella magistratura. Durante la Monarquía el Ministerio Público no asume la calidad de representante del Poder Ejecutivo ante el Poder Judicial, por que en esa época es imposible hablar de división de poderes.

⁷ TOLOMEI, Alberto Domenico, I Principi Fondamentali del Processo Penale, Padova, CEDAM, 1931, Pág. 47.

⁸ CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel, El Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público, 2ª.Ed., Porrúa, México, Pág.78.

A mediados del siglo XIV el Ministerio Público interviene en forma abierta en los juicios del orden penal, pero sus funciones se precisan de modo más claro durante la época napoleónica en la que, inclusive, se estableció su dependencia del poder ejecutivo por considerársele como representante del interés social en la persecución de los delitos.

La revolución francesa, fue el suceso histórico que introdujo cambios en la Institución, dividiéndola en *Commissaires du Roi* encargados de promover la acción penal y de la ejecución; y *accusateurs publics*, que sostenían la acusación en el debate. La tradición de la Monarquía le devuelve la unidad con la ley el 13 de Diciembre de 1799, tradición que será continuada por la Organización Imperial de 1808 y 1810 de Napoleón, en que el Ministerio Público, recibe por medio de la ley del 20 de Abril de 1810 el ordenamiento definitivo que de Francia llegaría a todos los países de Europa.

Según la legislación francesa, que ha seguido fielmente la tradición y ha servido de ejemplo a tantas otras, el Ministerio Público representa al Poder Ejecutivo ante la autoridad judicial; sus miembros son inamovibles y están bajo la autoridad directa del Guardasellos, el cual está armado, a su respecto, de un derecho de superintendencia y un poder de disciplina, a los cuales su inamovilidad de la más enérgica de todas las sanciones.

“El Guardasellos, ciertamente, tiene el derecho de dar instrucciones a los miembros del Ministerio Público, a fin de que éstos ejerzan o se abstengan de ejercer la acción pública, y en caso de resistencia, provocar el cambio de residencia o de cesantía; pero aquí se detienen sus poderes (cuando se sigue pensando en los funcionarios, esto parece una ironía). El derecho de ejercer la acción pública no le pertenece.”⁹

⁹ VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, Derecho Procesal Penal, 2ª Ed., Abeledo Perrot, Argentina, 1998, Pág. 245.

Se entiende que la acción del guardasellos se limita solo a dar instrucciones al Ministerio Público y nunca a ejercer la acción pública.

De esto deriva una fórmula muy ingeniosa tendiente a explicar porqué “se detienen” allí los poderes del ministro, para lo cual Alfredo Vélez Mariconde señala que: *“los miembros del Ministerio Público están obligados a dirigir a los tribunales los requerimientos que el Ministerio les ha ordenado formular o dimitir de sus funciones; pero tienen el derecho de concluir en la audiencia.”*¹⁰

Ante la evidente necesidad de que el Ministerio Público se inspire solamente en la ley y en la verdad, con esta fórmula se procura una parcial o relativa independencia funcional de sus miembros; pero el subterfugio implica una confesión de que, estando encargado de una función de justicia, éste organismo no puede depender del Poder Ejecutivo cuando emite sus conclusiones finales acerca del fundamento de la pretensión represiva.

Considerando la importancia que tiene el presente trabajo de investigación, el análisis del país de Francia, toda vez que ésta nación europea marcó el nacimiento de la Institución del Ministerio Público dependiente del poder ejecutivo federal, con lo anterior presentare una breve reseña histórica correspondiente al estudio de nuestro país.

1.3 MÉXICO

DERECHO AZTECA. Al respecto Colín Sánchez dice: *“... funcionario de gran relevancia fue Tlatoani, quien representaba a la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio. Entre sus facultades reviste la importancia de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente la*

¹⁰ *Ibidem*, Pág. 246.

*delegaba a los jueces, quienes auxiliados por los alguaciles y otro funcionario se encargaba de aprehender a los delincuentes”.*¹¹

De acuerdo a lo anterior se puede deducir que en el Imperio Azteca existió un funcionario similar al Ministerio Público, puesto que una de las facultades que tenía el *Tlatoani* fue la de acusar y perseguir a los delincuentes.

ÉPOCA COLONIAL EN MÉXICO. En esta época existió la Institución del Correo Mayor de las Indias, formado por cuatro Procuradores, solo representaban a las partes de un litigio con intereses no comunes en materia aduanera. La Real Audiencia, como el Tribunal de la Acordada se encargaba de perseguir e investigar los delitos, éste es quien representaba los intereses del ofendido aunque no tenía las facultades y deberes del Ministerio Público actual.

En la Real Audiencia en 1527 existió la figura del fiscal quien acusaba en los juicios llevados ante la inquisición, comunicándole todo lo que se resolvía al Virrey quien también perseguía y denunciaba a los herejes y enemigos de la iglesia. La Recopilación de Indias, adoptó esta figura.

España, que impuso en el México colonial su legislación, estableció su organización por lo que respecta al Ministerio Público. La Recopilación de Indias, en ley dada el 5 de octubre de 1626 y 1632, ordenaba: “*Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos fiscales; que el más antiguo sirva la plaza, en todo lo civil, y el otro en lo criminal.*”¹²

MÉXICO INDEPENDIENTE. Cuando en la antigua y Nueva España se estableció el régimen constitucional, la Constitución ordenó que a las Cortes

¹¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 8ª edición, Porrúa, México, 1984, Pág. 29.

¹² Recopilación de Indias “ley dada el 5 de octubre de 1626 y 1632”.

correspondía fijar el número de Magistrados que habrían de componer el Tribunal Supremo (hoy Suprema Corte), y las Audiencias de la Península y de Ultramar; lo que realizó el Decreto de 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la Audiencia de México hubiera dos fiscales.

Nacido México a la vida independiente continuó sin embargo rigiendo con relación al Ministerio Público lo que establecía el citado Decreto de 9 de octubre de 1812, ya que en el Tratado de Córdoba se declaró que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusieran al Plan de Iguala, y mientras que las Cortes mexicanas formaban la Constitución del Estado.

La Constitución de Apatzingán de 22 de octubre de 1814, reconoce la existencia de los fiscales auxiliares de la administración de justicia, uno en materia civil y otro para la rama criminal.

La Constitución de 1824 estableció al Ministerio Fiscal en la Suprema Corte (art. 124), equiparando su dignidad a la de los Ministros y dándoles el carácter de inamovibles. También establece Fiscales en los Tribunales de Circuito (art. 140), sin determinar nada expresamente respecto de los juzgados (arts. 143 y 144).

La Ley de 14 de febrero de 1826 reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todas las causas criminales en que se interese la Federación, y en los conflictos de jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia; haciendo, por último, necesaria la presencia de este funcionario en las vistas semanarias de las cárceles.

El Decreto de 20 de mayo de 1826 es el que más pormenorizadamente habla del ministerio Público, si bien nada dice de los agentes. La Ley de 22 de mayo de 1834 menciona la existencia de un Promotor Fiscal en cada Juzgado de Distrito, nombrado como el de Circuito y con las mismas funciones.

La ley Constitucional de 1835 reglamenta al Fiscal en el aspecto de tener como función la observancia de la legalidad por parte de la Suprema Corte de Justicia.

Las Siete Leyes de 1836 establecen el sistema centralista en México, y en la ley de 23 de mayo de 1837 se establece un Fiscal adscrito a la Suprema Corte, contando con los Tribunales Superiores de los Departamentos con un Fiscal cada uno de ellos.

Las leyes llamadas Bases Orgánicas, conocidas también como de 12 de julio de 1843 ordena sea adscrito un Fiscal en la Suprema Corte de Justicia y en los Tribunales, con el rango de Ministros de la Suprema Corte, que conocían de negocios de hacienda al igual que de todo aquello de interés público.

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

Y establece que el Procurador General ejerce su ministerio cerca de los Tribunales, representando al gobierno; y será recibido como parte del Supremo Tribunal Superior, y en los interiores según se requiera.

Corresponde al Ministerio Fiscal promover la observancia de las leyes; interponer su oficio en los pleitos y causas a las demarcaciones de los pueblos y establecimientos públicos de gobierno, así como en las causas criminales; promover cuanto crea necesario para la pronta administración de justicia; acusar con arreglo a las leyes a los delincuentes, e intervenir en todos los demás negocios y casos en que dispusieran las leyes.

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

La Constitución de 1857 dispuso que en la Suprema Corte de Justicia figurasen un Fiscal y un Procurador General. En el proyecto de esta Constitución se mencionaba al Ministerio Público, para que en representación de la sociedad promoviera la instancia; lo que, no llegó a prosperar, pues se consideró que el particular ofendido por el delito no debía ser sustituido por ninguna Institución ya que este derecho correspondía a los ciudadanos, además independizar al Ministerio Público de los órganos jurisprudenciales retardaría la acción de la justicia, pues se verían obligados a esperar que el Ministerio Público ejercitara la acción penal¹³.

En 1858 entra en vigor la ley para el Arreglo de la Administración de Justicia de los Juzgados del Fuero Común, teniendo esta ley una similitud en las atribuciones que tienen hoy en día El Procurador General de Justicia, haciendo esta ley la diferencia entre el Fiscal y el Procurador General quienes serán nombrados por el Presidente de la República. En esta ley los encargados de la averiguación previa eran los Jueces y al mismo tiempo tenía fe de hechos.

El 29 de julio de 1862 entra en vigor el primer reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ordenando que el Fiscal Adscrito a la Suprema Corte fuera oído en todas las causas criminales o de responsabilidad en los negocios relativos a la jurisdicción y competencia de los Tribunales y en las consultas sobre las dudas de la ley, siempre que él lo pidiera y la Corte de Justicia lo estime necesario por ser de interés nacional.

¹³ HERRERA Y LASSO Manuel, Estudios Constitucionales, 3ª edición, Porrúa, México, 1984, Pág. 145.

La ley para la organización del Ministerio Público ya como Institución, la expide y promulga Maximiliano de Habsburgo el 19 de diciembre de 1865, siendo el antecedente más importante de esta época, pues contiene la organización y estructura con facultades y deberes en forma precisa, encontrándose integrada por un Procurador General del Imperio, de Procuradores Imperiales y Abogados Generales, señalándose que tenía el monopolio de la acción pública.

El 15 de junio de 1869, expide Benito Juárez la Ley de Jurados. En ella se establecen tres procuradores a los que por vez primera se les llama representantes del Ministerio Público. No constituían una organización, eran independientes entre sí, y estaban desvinculados de la parte civil. Contaban con la facultad de investigar y llegar a la verdad de los hechos en relación al ilícito que se acusaba, interviniendo en los procesos desde el auto de formal prisión hasta el dictado de la sentencia, siendo representante de la parte ofendida

El 15 de septiembre de 1880 se promulga el primer Código de Procedimientos Penales, adoptando los lineamientos franceses, estableciendo una organización completa del Ministerio Público, asignándole como función la de promover y auxiliar a la administración de justicia en sus diferentes ramas, sin reconocer el ejercicio privado de la acción penal .

El 22 de mayo de 1894 se promulga el segundo Código de Procedimiento Penales, mejora la Institución del Ministerio Público, ampliando su intervención en el proceso y se establecen sus características y finalidades al del Ministerio Público Francés: como miembro de la policía judicial y como mero auxiliar de la administración de justicia.

El 30 de junio de 1891, se publicó un reglamento del Ministerio Público, pero no es sino hasta el año de 1903 en que el General Porfirio Díaz expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, y lo establece ya no como auxiliar de la administración de la justicia, si no como parte en el juicio interviniendo en los

asuntos en que se afecta el interés público y el de los incapacitados, y en el ejercicio de la acción penal de la que es titular. Se le establece como una Institución a cuya cabeza está el Procurador de Justicia.

La Ley Orgánica del Ministerio Público Federal de 1908, establece que el Ministerio Público Federal es la Institución encargada de auxiliar la administración de justicia, teniendo como facultad y deberes llevar a cabo la persecución, investigación y obtención de todas las pruebas que acrediten el ilícito, represión de los delitos y defender los intereses de la federación, ante el órgano jurisdiccional, dependiendo sus funciones del Poder Ejecutivo por conducto de la Secretaría de Justicia.

El treinta de diciembre de 1916 en el mensaje y proyecto de Venustiano Carranza dirigido al Congreso Constituyente de Querétaro, dice en relación al Ministerio Público plasmado en el artículo 21 constitucional, se pronunció de la siguiente forma: Las leyes vigentes, tanto en el orden federal, como en el común han adoptado la Institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquí tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia.¹⁴.

La misma organización del Ministerio Público a la vez que evitar ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda su dignidad toda respetabilidad de la magistratura, dar al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios reprobados y la aprehensión de los delincuentes.

Por otra parte el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los Presidentes Municipales y a la policía común la

¹⁴ Diario de Debates del Congreso Constituyente 1916-1930, tomo I, pág. 130.

posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuanta persona juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular. Con la Institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada.

Solo incumbe la persecución de los delitos, al Ministerio Público y a la policía judicial, que estará a la disposición de éste.

Terminada la Revolución se reúne en la ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente que expide la Constitución de 1917. La Constitución del 5 de febrero de 1917 en el artículo 21 establece que: “La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, que estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél”¹⁵.”

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

A partir de 1917, en el Distrito Federal, y de 1974 en el aspecto federal, las leyes correspondientes no se refieren ya al Ministerio Público, como Institución que lleva a cabo la función persecutoria, sino a las Procuradurías que desempeñan el papel de órganos administrativos con funciones múltiples, una de las cuales es la persecución de los delitos.

De la lectura del artículo 21 constitucional encontramos que: La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial y 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.

¹⁵ *Ídem*

Es necesario aclarar lo anterior, con el propósito de separar las atribuciones entre éstas dos autoridades distintas; la del Juez y la del Ministerio Público.

Así, el órgano jurisdiccional no puede entrar en el campo o esfera de la acción del Ministerio Público, como ocurrió antes de la vigencia de la Constitución de 1917, en la que el órgano jurisdiccional era al mismo tiempo Juez y parte, y se consideraba facultado no sólo para imponer penas, sino para buscar las pruebas y perseguir a los delincuentes; es decir, obraba de oficio.

Del mismo modo el Ministerio Público no puede invadir la competencia del órgano jurisdiccional; es decir, no puede imponer las penas, ni tener imperio para decidir el proceso; significando con ello que no pueden recaer en él ambas facultades.

De lo anterior puedo mencionar que el Ministerio Público radica el prerrequisito procesal que afirma o niega la existencia de conductas antijurídicas y propone ante el órgano jurisdiccional, la consignación de los hechos denunciados con o sin detenido, etapa pre procesal que resuelve los asuntos que podrían ser puestos a disposición del Juez Penal.

Y así poder determinar que cuando el Ministerio Público actúa en ejercicio de sus facultades, es decir, en la tarea que tiene de investigar los delitos y perseguir a los delincuentes, cuyas funciones las desempeña en colaboración con la Policía Judicial de una manera jerárquicamente reconocida por la Constitución y ejercita la acción penal ante los Tribunales Judiciales competentes y previamente establecidos, procede en su carácter de autoridad.

Lo establecido en los párrafos que anteceden tienen su fundamento en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciendo que el gobernado no puede ser acusado sino por el Ministerio Público, y así, mediante esta garantía se elimina el proceder oficioso e

inquisitivo del Juez, quien no puede actuar en el esclarecimiento de los ilícitos y en la determinación de la responsabilidad penal de sus actores, sin la previa acusación del Representante Social.

Asimismo, se infiere del referido artículo que el ofendido por un delito debe acudir siempre al Ministerio Público para que se imponga al autor del delito la pena correspondiente y se le condene, en su caso, a la reparación del daño causado.

En nuestro país la existencia de las Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos, han sido de gran importancia, ya que a lo largo de la historia se le ha otorgado a la figura del Ministerio Público vida jurídica desde su creación, así como en su evolución que ha tenido como representante social, por tal motivo considero necesario incluir en el presente trabajo de investigación la historia de ésta institución hasta nuestros días.

CAPITULO II

CONCEPTOS GENERALES DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

En este capítulo menciono algunos conceptos que utilizaré a lo largo del presente trabajo de investigación; y pueda comprenderse aún mejor los aspectos de la averiguación previa desde su concepto como etapa procedimental, su fundamento legal su contenido. Por lo que en consecuencia entraré a la investigación para definir el concepto de Averiguación Previa.

2.1 CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA.

Resulta complicado describir con exactitud el concepto de “Averiguación Previa”, la búsqueda en ese sentido resulta muy genérica, incluso con confusiones en las acepciones más comunes, sin embargo se puede establecer de manera conjunta la definición de la Averiguación Previa, independientemente de que este concepto no se encuentra en la Constitución.

Si se maneja la Averiguación Previa como una disciplina dependiente del órgano investigador, comúnmente se podría establecer que el Ministerio Público no lleva a cabo una averiguación sino una investigación ministerial sujeta a etapas de manera muy concreta, por ello es conveniente ocuparse por delimitar esa actividad, esa conducta del ser humano que convencionalmente se ha denominado investigar pero con método y con técnica.

Las palabras en sentido genérico no representan la contundencia eficaz de la función, claramente no se establece ni el término de averiguación, ni su calificación de previa, no obstante dichos ordenamientos principalmente en el 19 constitucional utilizan términos que se presentan equívocos o ambiguos y que de alguna manera están relacionados con este que hacer del ser humano, cuando habla de la persecución.

Averiguación Previa: *“Es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o la abstención de la Acción Penal.”*¹⁶

Entonces se entiende que la Averiguación Previa, es la etapa en la cual existe un órgano investigador que determinará si se debe ejercitar o no la Acción Penal.

Para el maestro Juan José González Bustamante, define a la Averiguación Previa como *“fase procesal, en la que tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal.”*¹⁷

En esta definición se puede destacar que la Averiguación Previa, es la fase procesal en la cual el Ministerio Público tiene por objeto investigar el delito y recoger las pruebas para conocer si debe ejercitarse o no la Acción Penal.

Para Jorge Garduño Garmendia, la Averiguación Previa *“es el conjunto de actividades de investigación de la existencia del cuerpo del delito y probable responsabilidad, formadas tanto por las diligencias llevadas a cabo por el Ministerio Público como preparación del ejercicio de la acción penal, como por las practicadas en forma excepcional por la autoridad judicial a solicitud del Ministerio público”.*¹⁸

Se entiende que la Averiguación Previa son aquellas actividades de investigación realizadas por el Ministerio Público y por la autoridad **judicial a**

¹⁶ OSORIO Y NIETO, César Augusto, *La Averiguación Previa*, 7ª.Ed., Porrúa, México, 1994, Pág. 2.

¹⁷ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Principios del Derecho Procesal Mexicano*, Porrúa, México, 1967, Pág. 123.

¹⁸ GARDUÑO GARMENDIA, Jorge, *El Ministerio Público en la investigación de los delitos*, Limusa, México, 1991, Pág. 48.

petición de éste, con la finalidad de conocer la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Por lo tanto, la averiguación previa debe ser considerada como el conjunto de actividades de investigación para acreditar la existencia del Tipo Penal y de la Probable Responsabilidad, diligencias que en su conjunto representarán los hechos y las acciones indiciarias más contundentes y determinadas que puedan efectuarse por parte del Ministerio Público o bien por parte de la Policía Judicial y en forma excepcional por la autoridad judicial a solicitud del Ministerio Público.

La Averiguación Previa es propia del Ministerio Público, en su carácter de órgano o de autoridad pública investigadora del delito, dándose en esta fase procedimental actividades llamadas pres procesales.

Las actuaciones procedimentales que tienen una conjunción en este aspecto de la fase preparatoria serán todas aquellas llevadas a cabo por una autoridad judicial dentro del término constitucional, el cual tiene por objeto comprobar y valorar dichas actuaciones del Ministerio Público, para así especificar si efectivamente se han acreditado o no los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad penal y en ese sentido estar en condiciones de corroborar, cambiar o negar los requerimientos acusatorios del Ministerio Público, decretándose para tal efecto el Auto de Formal Prisión, de libertad o el de sujeción a proceso.

El artículo 21 constitucional delimita el campo de la acción de las autoridades judiciales y la correspondiente al Ministerio Público, dentro del procedimiento penal, para determinar si el Estado hace uso del poder que tiene para sancionar a un gobernado que ha infringido las normas jurídicas penales, estos procedimientos nacen y surgen en el momento en que se ha cometido una conducta o hecho que la ley considera como delito y sanciona como tal y culmina con una sentencia ejecutoriada.

Este artículo constitucional sólo indica que al Ministerio Público le corresponde la persecución de los delitos pero, el artículo 102 de la Constitución establece la forma y organización del Ministerio Público de la Federación, por ello la persecución ante los tribunales de todos los delitos del orden federal y que por lo mismo a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra inculcados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea más evidente, pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los asuntos que la ley así lo considere.

Para Jesús Martínez Garnelo *“El tipo penal contiene un elemento subjetivo que es la acción de la conducta; la selección de un bien jurídico protegido o que la ley protege como tal; la selección de una conducta ilícita; los actos preventivos descriptivos de una conducta hipotéticamente plasmados en la norma; los nexos causales entre la conducta y el resultado y por último la selección de la sanción”*.¹⁹

El tipo penal tiene una parte objetiva y una subjetiva, siendo la parte objetiva el dolo, la culpa o la preterintención y la subjetiva el móvil, la causa o las circunstancias en que el activo ejecutó el hecho delictivo; en ese sentido el tipo como una figura elaborada por el legislador que describe una clase de eventos antisociales con un contenido necesario y suficiente para garantizar uno o más bienes jurídicos recobrará eficacia de encuadramiento de tipicidad cuando el sujeto o delincuente se le demuestre que realizó todos estos hechos con el evidente propósito de causar daño .

¹⁹ MARTÍNEZ GARNELO, Jesús, La Investigación Ministerial Previa “Un Nuevo Sistema de Procuración de Justicia”, 8ª edición, Porrúa, México, 2008, Pág. 436.

Se sostiene que la naturaleza jurídica de la averiguación es imperativa y potestativa al iniciar la averiguación en la investigación de los delitos, pese a ello, se infiere que de acuerdo a las facultades otorgadas en la Constitución Política y en los Códigos de Procedimientos e incluso de las leyes orgánicas, la obligación del Ministerio Público es imperativa y no potestativa, aun cuando en casos, debido a la exclusividad que tiene de ser el único que puede iniciar la averiguación previa, podrá ser su elección, por juzgar y considerar que los hechos de que tiene conocimiento constituyen o no un delito, lo que influye en la decisión de la existencia o la inexistencia de la Averiguación Previa, como aspecto de carácter imperativo.

La Averiguación Previa es de carácter público, por tener la finalidad de llevar a cabo la acción de la persecución; hace vigente el derecho punitivo del Estado en contra de quien a infringido la ley penal, pero se cataloga como público, aun en los delitos que se persigue por querrela o a petición de la parte ofendida, pues el contenido y la finalidad de tales investigaciones ministeriales, practicadas para esta clase de ilícitos no cambia ya que el Estado sigue tutelando la protección y el interés público en una sociedad determinada.

2.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Teniendo claramente establecido que los delitos se persiguen por denuncia o querrela, realizadas ante el Ministerio Público y que éste a su vez debe cumplimentar los requisitos para que proceda ante el juez el seguimiento del mismo, hemos de adentrarnos a una explicación de estos últimos, que como ya sabemos los obliga el 16 constitucional, cuando en su párrafo segundo señala: “No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionando cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado

La Averiguación Previa se inicia y así se establece con especial motivación, dentro del ámbito procedimental, con la querrela que tiene elemento indiscutible y requisito especial por medio de la denuncia o en su caso por la acción persecutoria de oficio; esos tres factores representan las condiciones legales que deberán cumplirse para iniciar una Averiguación Previa y en su caso ejercitar la acción penal, contra el probable responsable de la conducta delictiva.

Se puede señalar que la Averiguación Previa se inicia con estos requisitos de procedibilidad: de oficio, por denuncia, por querrela.

Por proceder de oficio se entiende el inicio oficioso o el proceder oficialmente por la propia autoridad, que en este renglón es el Ministerio Público de acuerdo como lo establece el 21 constitucional.

Existe el principio denominado de la oficialidad, que reconoce dos excepciones: *“Cuando se trate de los delitos que solemnemente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha formulado.”* Y *“Cuando la ley exija algún requisito previo si éste no se ha cumplido.”*²⁰

2.3 DENUNCIA.

*“La denuncia es la relación de hechos constitutivos de delito formulada ante el Ministerio Público.”*²¹

El artículo 16 constitucional en su segundo párrafo determina: *“No podrá librarse Orden de Aprehesión, sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito...”* Con este precepto Constitucional anteriormente transcrito, el

²⁰ ARILLA BAS, Fernando, El Procedimiento Penal en México, 8ª ed., Kratos, México, 1982, Pág. 52.

²¹ *Ídem.*

periodo de Averiguación Previa solamente puede iniciarse previa presentación ante el Ministerio Público de la denuncia, de la acusación o la querrela, consecuentemente dicho precepto prohíbe estrictamente la realización de las pesquisas, de las delaciones u otros medios que vayan en contra de este precepto Constitucional, por ello, todas las autoridades que ejecuten funciones de Policía se abstendrán de indagar respecto de la comisión de delitos en general y solamente procederán aquellos que haya sido denunciados, querrellados o acusados.

La denuncia se podrá hacer verbal o por escrito, proporcionando el denunciante en ambos casos todos aquellos datos y elementos de prueba que estén a su disposición a fin de facilitar la Averiguación Previa que corresponda, así como sus datos personales que sirvan para tenerlo plenamente identificado para los efectos de que les pueda exigir la responsabilidad penal en que pudiera incurrir en caso de que se conduzca falsedad en sus declaraciones y también con el objeto de dar cumplimiento a lo que establece el artículo 16 constitucional referente a esta situación de inicio procedimental en la fase pre procesal denominada Averiguación Previa.

Por lo tanto, la denuncia es el acto procesal mediante el cual se hace del conocimiento de la autoridad generalmente del Ministerio Público, el relato de los hechos ocurridos que pueden ser constitutivos de un acto delictivo y también de su probable autor.

Con la denuncia la autoridad investigadora adquiere la obligación de realizar las diligencias necesarias tendientes a esclarecer los hechos relacionados con la presunción de la comisión de un acto delictivo. Con la presentación de la denuncia se inicia la averiguación previa y de hecho, todo el proceso.

2.4 QUERELLA

Se denomina así a la formalidad que debe satisfacerse para que se persiga y castigue al delincuente clasificando procesalmente a estos ilícitos como “Delitos a Instancia de Parte Ofendida”. Las facultades persecutorias del Ministerio Público, sólo se ejercitan si existe petición que autorice para investigar sobre la existencia del delito y la probable responsabilidad, la queja viene a convalidar el derecho del ejercicio de la acción penal y a legitimar a la autoridad para imponer la sanción correspondiente.

Fernando Arilla Bas comenta que la querella *“Es como la denuncia, la relación de hechos constitutivos de delito formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante, pero expresando la voluntad de que se persiga.”*²²

Como bien sabemos la querella es una institución procedimental comprendida dentro los requisitos de Procedibilidad, la cual debe hacerse del conocimiento ante el Ministerio Público por parte del ofendido o su representante con la finalidad de expresar la voluntad de que se persiga el delito.

Para Guillermo Colín Sánchez *“Es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dan su anuencia para que éste sea perseguido.”*²³

Se entiende que la querella es el derecho propio del ofendido para dar a conocer un hecho delictivo ante las autoridades para que éste a su vez persiga dicho delito.

²² ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág.459.

²³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 21.

Bettioli dice que *“Es la manifestación de voluntad del particular de quien depende la persecución de un delito o respecto del cual el Ministerio Público no puede proceder de oficio.”*²⁴

En la anterior definición se puede destacar que sólo por voluntad del particular puede proceder el Ministerio Público a la persecución de un delito.

Florian, la define como *“Una declaración de voluntad de la parte lesionada por el delito por la que ejercita la acción penal.”*²⁵

Se sostiene que es una declaración que se lleva a cabo por voluntad propia por parte de la persona perjudicada para que se ejerza acción penal.

Para Osorio y Nieto *“Es una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo formulada por el sujeto pasivo o por el ofendido o sus representantes, con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que inicie e integre la Averiguación Previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.”*²⁶

En esta definición podemos observar que la querrela es la voluntad de manifestar un delito no perseguido de oficio por parte del ofendido o de sus representantes al Ministerio Público para que este inicie e integre la Averiguación Previa y en su caso ejercite la acción penal.

La querrela es una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, en virtud de que es una forma de externar lo deseado y queda al arbitrio del sujeto pasivo rechazarla o no. Se le califica como sujeto pasivo a la persona que recibe

²⁴ BETTIOLI, Giuseppe, Derecho Penal General, 5ª ed., Temis, Bogotá, 2002. Pág. 615.

²⁵ FLORIAN, Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, 2ª edición, Bosch, Barcelona, 1933. Pág. 1933.

²⁶ OSORIO Y NIETO, César Augusto, Ensayos Penales, 2ª edición Porrúa, México, 1988. Pág. 84.

directamente la lesión jurídica proveniente del ilícito penal y de ofendido a la persona que por determinados vínculos personales reciente indirectamente la mencionada lesión jurídica, ejemplo: en un delito de violación el sujeto pasivo es la persona violada y los ofendidos podrían ser los hermanos, padre, esposo etc.

Dice Mancilla Ovando que *“La querrela debe presentarse ante el Ministerio Público y ratificarse ante la presencia del titular de esa institución, sus aspectos jurídicos serán el dar satisfacción al requisito de Procedibilidad y autorizar la prosecución de los delitos. Si no hay querrela de parte, el Ministerio Público está impedido para integrar la Averiguación Previa, ejercitar acción penal y reclamar en juicio el castigo del responsable.”*²⁷

La formulación de querrela, no necesita cumplir requisitos solemnes para que tenga validez como acto procesal, basta que el ofendido, por sí, por conducto de su representante legal o apoderado, comparezca ante la autoridad investigadora y puntualice los hechos delictivos de que ha sido objeto, con ello se satisface la formalidad.

En sí, la querrela puede presentarse por el ofendido, representantes, ya sean legales o contractuales. Las presentadas por personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas.

2.5. INICIO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La Averiguación Previa depende de su titular el Ministerio Publico, las reglas aplicables en la integración de la Averiguación Previa. Serán aquellas que

²⁷ MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto, Las Garantías individuales y su aplicación en el proceso penal, Estudio Constitucional del Proceso Penal, 5ª edición, Porrúa, México, 2004. Pág. 96.

cumplas las disposiciones procedimentales y de carácter constitucional que quedaran plasmadas en las actas levantadas por los órganos ministeriales y en donde rendirán parte la policía, sujetos a la acción delictiva y a la acreditación de la probable responsabilidad, estas diligencias deben realizarse en la investigación criminal, constituirán plenamente una secuencia ordenada de las acciones de investigaciones mas correlacionadas con el evento delictivo.

En cuanto al contenido y forma deberá contener cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo a una secuencia cronológica, precisa y ordenada observando el caso concreto las disposiciones legales correspondientes.

Cesar Augusto Osorio y Nieto indica que *“Toda Averiguación Previa, debe iniciar con la mención del lugar y numero de la agencia investigadora, en la que se da inicio a la investigación así como la fecha y hora correspondiente, señalando el funcionario que ordena el levantamiento de acta, el responsable de turno y el numero de clave de la Averiguación Previa.”*²⁸

En la síntesis de los hechos, consiste en una narración breve de los hechos que motivan el levantamiento del acta; tal diligencia comúnmente conocida como “exordio”, puede ser de utilidad para dar una idea de los hechos que originan el inicio de la Averiguación Previa.

El informe del delito policiaco en la averiguación previa se inicia mediante la información o la noticia que se tenga sobre el hecho cometido y esta acción cognoscitiva debe ser de carácter oficial, ante el Ministerio Público, sobre la comisión de un hecho probablemente constitutivo de delito, esta noticia debe de ser proporcionada por un particular por un miembro de una corporación

²⁸ OSORIO Y NIETO, César Augusto, La Averiguación Previa, Op. Cit. Pág. 6.

policíaca, o por un agente policíaco y este a su vez hacer la investigación directa en el lugar de los hechos ocurridos; interrogando a las personas que pudieran servir como testigos presenciales o testigos oculares, de los hechos que quisieran describir la forma en que ocurrieron los hechos.

En la forma objetiva, coherente y positiva, para saber si efectivamente se está en presencia de un hecho delictivo o no, pero además para denotar si existen otros elementos que corroboren la información; o bien la participación de peritos, si se trata de hechos por tránsito de vehículos o bien de aquellos personajes que tienen relación directa con el evento delictivo que pueden ser identificados, a quienes pueda dárseles fe, que no desvirtuarán los hechos o en su caso respecto de las diligencias oficiales o partes que emite la policía para que tenga eficacia plena.

En términos generales, la actividad investigadora, como primera fase de la acción persecutoria recibe en ocasiones el nombre de diligencias policíacas o ministeriales, tal y como lo establecen, en cuanto a su contenido y forma de la investigación, el hecho de que las leyes hagan referencia a este tipo de diligencias, no significa en modo alguno que la Policía Judicial sea un órgano investigador, tal y como lo señalamos es un órgano persecutor con facultad de practicar diligencias con dependencia del Ministerio Público, siempre y cuando lleven la temática de establecer una realidad sobre el evento delictivo.

Por consecuencia las diligencias de la Policía Judicial, son aquellas que de la investigación van a conformar esta acción ministerial y las practicadas en su caso por individuos pertenecientes a la Policía Judicial, a la Procuraduría tratándose de peritos y que serán plenamente válidos si son dirigidos por el Ministerio Público, y recabadas, fedatándose cada una de ellas por este órgano.

Las diligencias investigadoras llevadas a cabo por el Ministerio Público una vez iniciada la averiguación previa, están sujetas en cuanto a la forma de

practicarse, en cuanto a las disposiciones legales que permiten al titular de la institución organizar administrativamente las actividades técnicas exhaustivas y científicas para lograr el esclarecimiento del hecho.

Llevar a cabo las investigaciones es establecer la forma de atribución legal que corresponde al Ministerio Público, por eso se dice la naturaleza administrativa que corresponde a esta etapa para su desarrollo a integración como base fundamental, sujeto indiscutiblemente a la prominente determinación de establecer el ejercicio o no ejercicio de la acción pena; se considera que la Averiguación Previa se encuentra supeditada en cuanto su iniciación a que se cumpla, con los requisitos de Procedibilidad, consistente en la presentación de la denuncia o de la querrela situación que ha de ser de naturaleza dependiente o en su caso de los delitos perseguibles de oficio.

Así una vez concluido el análisis de la averiguación previa, misma que otorga la posibilidad de ejercitar la acción penal, las formalidades de los requisitos de Procedibilidad; siendo éstos la denuncia, la querrela, se da así el inicio de la Averiguación Previa. Manifestando así quién dirige la indagatoria, es el Ministerio Público, por lo tanto entraremos al estudio del mismo.

2.6. MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público como representante de la Sociedad, tiene el monopolio del ejercicio de la acción penal, en nombre del Estado. Es considerado como la parte acusadora, de carácter público, encargada de exigir la actualización de la pretensión punitiva y de su resarcimiento, en el proceso penal.

Como representante de la sociedad, el Ministerio Público no persigue ningún interés propio, sino que realiza llanamente la voluntad de la ley.

Como la parte Pública del proceso el Ministerio Público es indispensable para que exista el proceso penal, agregando a sus peculiaridades un carácter forzoso, imparcial, de buena fe, y privilegiado.

Es un órgano único con poder de mando, radicando en el procurador por lo que los agentes constituyen una prolongación del titular. Es considerado indivisible puesto que los funcionarios actúan exclusivamente a nombre de la institución. Es un órgano independiente frente al poder judicial y al poder ejecutivo. Se le considera irrecusable con la potestad de reconocer de cualquier tipo de asuntos sometido a su consideración, amen que en su actuar no está exento de responsabilidad.

El Ministerio Público tiene la facultad y la responsabilidad de investigar y perseguir personas involucradas en la comisión de algún delito. Esta persecución no es ilimitada en cuanto a su forma, pues debe respetar los derechos públicos subjetivos del indiciado contenidos en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Juventino Castro menciona que “El Ministerio Público debe de actuar más meticuloso y empeñado en que brille la inocencia del acusado que su propio defensor y más severo en el castigo del culpable que la víctima del delito. En resumen el más celoso guardián de las leyes.”²⁹

Definitivamente se le confiere una gran importancia en la sociedad ya que es el encargado de hacer cumplir las leyes bajo un estricto régimen para no violar ninguna garantía constitucional lo cual lamentablemente muchas veces cae en la impunidad por la corrupción de sus actos y fomenta una cultura de violación sistemática de las garantías del indiciado.

²⁹ CASTRO Y CASTRO, Juventino V, Op. Cit. Pág. 295.

Raúl López Guillen nos menciona *“los principios que rigen la actuación del Ministerio Público:*

- a) *UNIDAD. Al Ministerio Público se le considera como un todo y una sola parte; es decir, en una misma causa puede intervenir cualquier Ministerio Público con independencia de su adscripción y jerarquía, porque su personalidad y representación es siempre única e indivisible.*
- b) *INDIVIDUALIDAD. Las personas que tienen el cargo de Ministerio Público, no actúan en nombre propio, sino porque representan la institución.*
- c) *DE BUENA FE. El Ministerio Público no debe conducirse en un papel de inquisidor, y así como debe interesarse por el castigo de los responsables de los delitos también debe preocuparse por el resto de las garantías individuales.*
- d) *LEGALIDAD. Consiste en que el Ministerio Público, al cumplir con sus atribuciones, no lo hace de forma arbitraria, sino sujeto a las disposiciones vigentes.”³⁰*

El agente del Ministerio Público tiene su fundamento en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 21 considerando que dicha ley es Fundamental del Estado y la norma jurídica de más alto rango.

Ella establece la organización, atribuciones y relaciones entre los órganos del Estado, los derechos y garantías de las personas y los cuerpos intermedios de la sociedad, los sistemas para hacer efectiva la supremacía constitucional y el procedimiento de reformas parcial o total de la constitución

“Artículo 21. La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función.

³⁰ GUILLEN, LOPEZ RAUL. Las Garantías Individuales en la Etapa de la Averiguación Previa. segunda edición ,Editorial Porrúa México, 2007, Pág. 56.

El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial....”

En la actualidad, la policía en México carece de facultades reales la investigación y debe valerse de toda suerte para allegarse a la información. Ahora se establece sin lugar a dudas su deber de investigación lo que deberá regularse para que actúen con apego a derecho y transparencia, por generar confianza social. Con la reforma no quedará duda sobre la responsabilidad policial y su subordinación al Ministerio Público o Fiscal. Una vez que se refleje en las leyes secundarias, esta disposición aumentará considerablemente la capacidad y calidad de la investigación en la procuración de justicia. Corresponderá a la policía, por ejemplo la conservación de la escena del crimen y recopilar los primeros datos y evidencias sobre el delito cometido, como arranque de la investigación. Será mas probable tener una policía profesional, con facultades suficientes para combatir a la delincuencia.

El posible ejercicio de la acción penal por particulares abre un espacio para el control ciudadano sobre las funciones de procuración de justicia.

Definitivamente para ocupar cualquier cargo, se necesita buscar profesionistas que tengan ciertos requisitos que cubrir tal es el caso del Agente del Ministerio Público el cual requiere los siguientes requisitos mencionados en su artículo 37 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General De Justicia Del Distrito Federal.

“I. Ser mexicano por nacimiento, estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos;

II. Contar con una edad mínima de veinticinco años cumplidos;

III. Tener acreditado, en su caso, el Servicio Militar Nacional;

IV. No haber sido condenado por sentencia irrevocable como responsable de delito doloso, o por delito culposo calificado como grave por la ley;

V. Poseer Título de licenciado en derecho;

VI. Acreditar experiencia profesional como licenciado en derecho cuando menos de dos años;

VII. Aprobar el concurso de ingreso y cursar satisfactoriamente en el Instituto de Formación

Profesional, un Diplomado cuyo programa de estudios considere por lo menos materias vinculadas con el Derecho Constitucional, Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y Derechos Humanos;

VIII. No hacer uso ilícito de sustancias psicotrópicas, estupefacientes u otras que produzcan efectos similares, ni padecer alcoholismo;

IX. No estar suspendido ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público, en los términos de las normas legales aplicables;

X. Acreditar los exámenes y evaluaciones que se establezcan por el Centro de Evaluación y Control de Confianza, de conformidad con lo establecido en la Constitución y en la

Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública; y

XI. Los demás requisitos que establezcan otras disposiciones aplicables.”

Sin duda alguna tenemos que considerar que el monopolio que tiene el Ministerio Público de ejercitar la acción penal, como lo establece el artículo 2 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

“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 procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III. Pedir la reparación del daño, en los términos especificados en el código penal”

Dichas acciones como las establece el mencionado artículo son exclusivas del Ministerio Público y solamente él tiene la potestad de iniciarlas.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Artículo 3, establece:

“Corresponde al Ministerio Público:

I. Dirigir a la policía judicial en la investigación que esta haga para comprobar el cuerpo del delito ordenándole la practica de las diligencias que, a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando el mismo aquellas diligencias;

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

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

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

V. Pedir al juez la practica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado;

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

VII. Pedir la libertad del detenido, cuando esta proceda.”

El Ministerio Público como Representante Social, es el Órgano del Estado encargado de investigar y perseguir los delitos y de ejercitar la acción penal.

Mencionaré algunas de las características primordiales del Ministerio Público y algunos antecedentes de las mismas.

- Constituye un cuerpo orgánico: La Institución del Ministerio Público constituye una entidad colectiva, carácter que principia a apuntarse en un

Código de Procedimientos Penales de 1880 y se señala con precisión en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1903.

- Actúa bajo una dirección: A partir de la Ley Orgánica en 1903, el Ministerio Público actúa bajo la dirección de un Procurador de Justicia.
- Depende del Ejecutivo: El Ministerio Público depende del poder ejecutivo, siendo el Presidente de la República el encargado de hacer el nombramiento de Procurador General de Justicia.
- Representa a la sociedad: A partir de la Ley Orgánica de 1903 el Ministerio Público se estima como representante de los intereses sociales y es el encargado de defenderlos ante los Tribunales. Así pues, actúa independientemente de la parte ofendida.

Posee indivisibilidad en sus funciones: El Ministerio Público aunque tiene pluralidad de miembros sus funciones emanan de una sola parte: La sociedad. Uno de sus miembros puede sustituirse en cualquier momento por otro, sin que tal hecho exija cumplimiento de formalidades.

Es parte de los procesos: Ya que desde 1903 el Ministerio Público dejó de ser un simple auxiliar de la administración de la justicia para convertirse en parte.

Tiene a sus órdenes a la Policía Investigadora Ministerial: A partir de la Constitución de 1917 deja de ser miembro de la Policía Judicial y desde ese momento es la Institución a cuyas órdenes se encuentra la propia Policía Investigadora.

Tiene el monopolio de la acción procesal penal: Correspondiendo exclusivamente al Ministerio Público la persecución de los delitos, es lógico que

dicha Institución tenga el monopolio de la acción procesal penal, por lo que la intervención del MP es imprescindible para la existencia de los procesos.

Es una Institución Federal: Por estar prevista la Institución del Ministerio Público en la Constitución de 1917 están obligados todos los estados de la Federación a establecer dicha Institución.

Fix Zamudio prefiere hacer una descripción del Ministerio Público como *“el organismo estatal que realiza funciones judiciales como parte o sujeto auxiliar de las diversas ramas procesales, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales y que además defiende los intereses patrimoniales del estado”*.³¹

La institución del Ministerio Público es principalmente judicial aunque a veces se le atribuyan actividades que merecen ser calificadas como administrativas.

El Ministerio Público es una institución dependiente del estado, el cual actúa en representación de la sociedad en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes, es un órgano sin género, de naturaleza muy singular, ya que adopta un sin número de fases en su funcionar.

Por lo tanto el Ministerio Público, como Representante Social, es el órgano de Estado encargado de investigar los delitos y de ejercitar la acción penal.

2.7. OBJETO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La investigación tiene por objeto preparar el ejercicio de la acción que se fundará en las pruebas obtenidas, para estar el representante social en posibilidad de provocar, la actividad jurisdiccional, en esta etapa basta con la consignación que del reo haga el Ministerio Público, para que se entienda que

³¹ FIX ZAMUDIO, Héctor, Derecho Procesal, UNAM, México, 1991, Pág. 67.

este funcionario ha ejercido acción penal , pues justamente es la consignación lo que caracteriza el ejercicio de dicha acción a reserva de que después y ya como parte dentro de la controversia penal el Ministerio Público promueva y pida todo lo que a su representación corresponda.

En la persecución, hay ya un ejercicio de la acción ante los tribunales y se dan los actos persecutorios que constituyen la instrucción y que caracterizan este periodo: en la acusación , la exigencia punitiva se concreta y el Ministerio Público puede ya establecerse con precisión las penas que serán objeto de análisis judicial y, por lo mismo , esta etapa es la que constituye la esencia del juicio, ya que en ella pedirá el representante social, en caso, la aplicación, de las sanciones privativa de libertad y pecuniarias; incluyendo en ésta la reparación del daño sea por concepto de indemnización o restitución de las cosas obtenida por el delito.

Por tanto es durante el juicio, en que la acción penal obliga a que se concreten los actos de acusación, al igual que los de defensa; de esa manera, con base en ellos, el juez dictará la resolución procedente. Dicho de otra forma, el ejercicio de la acción penal, se puntualiza en las conclusiones acusatorias.

Con la consignación no concluyen las funciones constitucionales que le competen al Ministerio Público y sigue siendo titular de la acción penal, sin embargo, su actividad, ya como parte en el proceso, deja de ser autoritaria y las actuaciones que le corresponden deben ser encauzadas a través del órgano jurisdicción, y es ante y bajo el control de éste, donde debe aquél desahogar los elementos de convicción tendientes a robustecer la acción penal.

Una vez hecha la consignación, le esta vedado al Ministerio Público recibir declaraciones de los hechos que fueron materia de aquélla y la forma correcta de allegarlas al procedimiento es la prueba testimonial correspondiente al juzgador.

En el caso de que el declarante llegue a ser procesado, efectuada la consignación su comparecencia debe obtenerse por medio de la orden de comparecencia, quien el órgano jurisdiccional obra dicha orden y le es enviado citatorio correspondiente, Procurador General de Justicia del Distrito Federal, a efecto de que rinda su declaración preparatoria; la segunda es por medio de la orden de aprehensión que solicite que el Ministerio Público, que lograda que sea no le es permisible declararlo, sino que inmediatamente debe proceder a ponerle a disposición del Juez y será en su preparatoria donde depondrá en relación a los hechos que se le atribuyen.

De manera que si alguno de los testigos que sirvieron de base para deducir responsabilidad penal del inculpado en el delito que se le imputa, fueron declarados por elementos de la Policía Judicial posteriormente a la consignación, habiendo sido detenidos sin que existiera orden de aprehensión las declaraciones son legalmente nulas.

Una vez que el Ministerio Público haya integrado debidamente la Averiguación Previa, para comprobar la culpabilidad del probable responsable y haya acreditado debidamente el cuerpo del delito; impulsa a que la Averiguación Previa ejercite acción penal, para el proceso correspondiente y así poder acreditar de conformidad a la ley la culpabilidad del indiciado. Por lo que una vez analizado el objeto de la Averiguación Previa, se entrará al estudio del cuerpo del delito y la Probable Responsabilidad.

La averiguación previa tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del indiciado, en definitiva se trata de una preparación para el ejercicio de la acción.

Dentro de la Averiguación previa se deberá tratar de confirmar la existencia del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad de su autor

La averiguación previa, de la que generalmente se sostiene su naturaleza administrativa, seguida ante la autoridad del Ministerio Público y de la policía judicial, tiene como objetivo directo preparar la determinación del Ministerio Público, entendida esta en amplio sentido, por igual comprensivo del ejercicio de la acción penal o del no ejercicio, que se traduce en el sobreseimiento administrativo, frecuentemente denominado archivo. No obstante, esta realidad suele otorgarse a la averiguación previa acepción sinónima de preparación del ejercicio de la acción penal.

Colín Sánchez indica que *“la preparación del ejercicio de la acción penal sucede en la averiguación previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de policía judicial, práctica todas aquellas diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar para esos fines el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.”*³²

La averiguación previa, pues se extiende desde la denuncia o la querrela que pone en marcha la investigación hasta el acuerdo de no ejercicio o la determinación de ejercicio de la acción penal, con la llamada reserva, en cambio no concluye la averiguación previa, sino solamente la suspende.

Es posible hacer subdivisiones en la fase de averiguación previa por lo que toca a procedimientos administrativos, de carácter doméstico, que introducen algunas sub fases en este período del procedimiento.

Así cabría distinguir entre procedimientos concentrados y desconcentrados, cuando por razones orgánicas y de conveniencia del servicio se hace un deslinde entre los ilícitos cuya averiguación y consignación pueden practicar los órganos desconcentrados de una Procuraduría, y los que corresponden a los

³² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 311.

concentrados cuyo conocimiento debe ser turnado por esas autoridades desconcentradas de los órganos centrales de la Institución.

2.8 CUERPO DEL DELITO

La base del procedimiento en materia penal, es la comprobación de la existencia de un hecho o de una omisión que la ley llama delito. Por lo cual ahí surge la necesidad de legislar con minucioso cuidado sobre todo lo que pueda conducir a la justificación del cuerpo del delito.

Para Díaz Clemente el cuerpo del delito *“Es el conjunto de elementos materiales cuya existencia induce en el juez la certidumbre de la comisión de un hecho delictuoso. El cuerpo del delito se deduce de la existencia de un conjunto de elementos materiales, pues un elemento aislado no es suficiente para que el Juez pueda adquirir la convicción de encontrarse frente a un hecho delictuoso, como podría ser el hallazgo del cadáver de una persona, no permite afirmar que se esta en presencia de un homicidio, per el cadáver de una persona, con una herida letal, permite deducir que esa herida causo la muerte de la persona”³³.*

El nacimiento del cuerpo del delito inicia con la evidencia de los hechos delictuosos, es decir, del resultado que dejaba el acto ilícito, debería tener un nombre mejor que cuerpo de delito, es muy general el concepto y muy objetivo, por ello cuando alcanza renombre como para ser utilizado en la legislación.

En este sentido Romero Tequextle refiere: *“Se crean opiniones encontradas entre los tratadistas del siglo pasado como fueron Villanova, Bonnier, y Jacinto Pallares que consideraban que el cuerpo del delito se refería exclusivamente a*

³³ DÍAZ, Clemente, El cuerpo del Delito. Editorial Abeledo Perrot, Edición Homenaje, Argentina, 1987, Pág.35.

los elementos materiales, no analizaban el concepto de una forma minuciosa, su idea era más general, es decir de los hechos palpables, las evidencias son las que comprueban el delito, se ocupaban de estudiar si había o no relación de la conducta, el objeto y resultado. Para ellos la materialidad del hecho prohibido por la ley era la que constituía el cuerpo del delito.³⁴

Para completar la definición anterior del cuerpo del delito como el conjunto de objetos materiales, resulta necesario precisar cuales son esos elementos.

Díaz Clemente señala, que el cuerpo del delito comprende: “ a) Las cosas, que constituyen los medios materiales del delito; b) Las cosas que constituyen la finalidad del delito; c) las cosas sobre las que se han cumplido el delito. Esta figura jurídica se encuentra dada por los elementos que se podrían denominar así; a) El corpus criminis; b) El corpus instrumentorum; c) El corpus probatorium.

a) *El corpus criminis es la persona o cosa sobre la cual fueron ejecutados los actos que la ley señala como delictuosos, o bien la persona o cosa que ha sido objeto del delito.*

b) *El corpus instrumentorum. La comisión del hecho delictuoso muchas veces requiere la utilización de instrumentos o medios destinados a facilitar la actividad del delincuente. El arma causa heridas, las herramientas que utiliza el ladrón en la comisión del delito.*

c) *El corpus probatorium son todas aquellas huellas, rastros y vestigios dejados por el imputado en la comisión del hecho delictuoso.³⁵*

³⁴ ROMERO TEXQUEXTLE, Gregorio, Cuerpo del delito o Elementos del Tipo Penal. Editorial O.G.S, México, 2000 Pág. 35.

³⁵ Díaz, Clemente. Op. Cit. Págs. 44-45.

Estos tres elementos en su conjunto formarían el ideal de la figura jurídica cuerpo del delito: si existiere el cadáver de una persona, el arma que le causo la muerte, las huellas de otras personas que le esperó para privarlo de la vida.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, define al cuerpo del delito como el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

En el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal en su Artículo 122 establece: *“El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito. En los casos que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito”.*

Por lo que en mi opinión, el cuerpo del delito se compone de elementos objetivos, normativos y subjetivos, estos dos últimos para el caso de que el tipo penal lo exija.

Estimo pertinente citar la estructura y elementos del tipo en la escuela finalista, de acuerdo a lo dispuesto por Romero Tequextle, con aportaciones de los Doctores Rafael Márquez Pinero y Moisés Moreno Hernández.

ELEMENTOS OBJETIVOS:

- a) Acción de realización
- b) Lesión o puesta en peligro del bien jurídico
- c) Especial medios o formas de realización
- d) Modalidades de lugar, tiempo y ocasión.

- e) Nexo causal.
- f) Objeto material
- g) Sujetos activos (números de calidad de sujetos)
- h) Sujetos pasivos (número y calidad).

ELEMENTOS SUBJETIVOS

- a) Dolo
- b) Culpa
- c) Elementos subjetivos del autor distintos o complementarios del dolo, como son las intenciones, los propósitos ánimos, etc.

ELEMENTOS NORMATIVOS

- a) Elementos de juicio cognoscitivos que suponen una valoración de la concreta y específica situación de hecho.
- b) Elementos de valoración jurídica que opera en virtud de criterios contenidos en otras normas jurídicas.
- c) Elementos de valoración cultural, pues se requiere una actividad valorativa conforme a criterios éticos sociales.

Ahora abordaré y enunciaré a cada uno de los elementos antes mencionados.

ELEMENTOS OBJETIVOS:

Los elementos objetivos, podemos entenderlos como aquellos que proceden del mundo externo perceptible por los sentidos, ya que reúnen las características de ser tangibles, externos, materiales, por lo que también podemos decir que son objetivos, representan cosas, hechos o situaciones del mundo circundante.

Gregorio Romero Tequextle, afirma que los elementos objetivos del tipo podemos clasificarlos en la siguiente forma:

- a) En cuanto al sujeto activo, el tipo exige en algunas veces que se señale con precisión, su calidad, por ejemplo si se trata de un delito de servidor público, un militar, de un conductor, etc.
- b) En cuanto al sujeto pasivo, a veces el tipo requiere que se precise determinada edad, por ejemplo, parentesco (en el parricidio, en el abandono de los hijos) etc.
- c) En cuanto al lugar, el tipo exige como en el delito de asalto, lugar despoblado o paraje solitario, en robo casa habitación, etc.
- d) En cuanto al tiempo delitos que como el infanticidio se requiere que la muerte del niño acontezca durante las primeras setenta y dos horas de vida.
- e) En cuanto al objeto, robo, el tipo exige que la casa sea el mueble, en el despojo, que se trate de bien inmueble.
- f) En cuanto a los medios de comisión, el tipo exige que se utilicen ciertos medios de ejecución: como la violencia en el delito de violación, las armas en determinados robos calificados”.

También el Doctor en Derecho Santiago Ávila Negron refiere: “Los elementos objetivos de la conducta contenidos en el tipo penal, se refieren a la descripción de la conducta antijurídica creada por el legislador. El elemento objetivo se refiere a la manifestación de la voluntad en el mundo físico, requerida en el tipo penal, es decir la manifestación de la voluntad que produce un cambio en el mundo externo o material. Los tipos penales describen, por lo general, estados o procesos de naturaleza externa susceptibles³⁶”.

³⁶ Ávila Negrón SANTIAGO, El cuerpo del delito y sus elementos del Tipo Penal. Editorial Cárdena, pág. 299.

Por otro lado Jiménez de Asúa, afirma...” la descripción objetiva, tiene como núcleo la determinación del tipo por el tiempo de un verbo principal, pero el tipo presenta casi siempre referencias y modalidades de la acción que pueden ser en cuanto al sujeto activo, al sujeto , al tiempo, y al medio.

Los elementos objetivos, podemos entenderlos como aquellos que proceden del mundo externo perceptible por los sentidos, es decir, que tiene la característica de ser tangibles, externos, materiales, por lo que también podemos decir que son objetivos, representan cosas, hechos o situaciones del mundo circundante, previstas por el cuerpo, previstas por el cuerpo del delito, doctrinalmente, dichos elementos son: 1.- conducta; 2.- resultado a) material, b) formal; 3.- nexo a) causal y b) jurídico, 4.- Sujetos a) Activo, b) pasivo, 5.- Objetos a) material, b) jurídico; 6.- Medios Utilizados; 7.- Circunstancias, a) modo, tiempo, lugar y ocasión.

“La conducta es el comportamiento humano voluntario positivo o negativo, encaminado a un propósito³⁷”

A la conducta también se le ha identificado con la palabra acción como sinónimo, por tanto, la acción, puede manifestarse mediante hacerse positivos o actos y mediante aceres negativos u omisiones.

La conducta es el primer elemento básico del delito lo define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo que significa que solo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas ya sea una actividad o inactividad respectivamente.

³⁷ CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales del Derecho Penal, Editorial Porrúa. 2ª Edición, México 1990,página 145

Es voluntario dicho comportamiento porque es una decisión libre del sujeto y es encaminado aun propósito, porque tiene como finalidad al realizarse la acción u omisión

La conducta tiene varios sinónimos que son utilizados por diversos autores: se encuentran el de hecho, acción, acto etc., pero estas expresiones no contemplan la posibilidad de una inactividad, por ello resulta más conveniente la denominación de conducta.

“La conducta puede ser cometida por acción o por omisión, esta última a su vez se subdivide en omisión simple y comisión por omisión.³⁸”

La omisión simple, en cambio, radica en un abstenerse de obrar, simplemente en una abstención o en dejar de ejecutar, es decir, no se realiza el movimiento, corporal esperado, violándose una norma imperativa.

El artículo 16 del actual Código Penal del Distrito Federal, prevé: (Omisión impropia o comisión por omisión). En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:

- I. Es garante del bien jurídico;
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo; y
- III. Su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo. Es garante del bien jurídico el que:
 - a). Aceptó efectivamente su custodia;
 - b). Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;

³⁸ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo López Betancourt. Teoría del delito, Editorial Porrúa 8ª Edición, México 2004 pág. 475

- c). Con una actividad precedente, culposa o fortuita, generó el peligro para el bien jurídico; o
- d). Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.

En cuanto al momento de la consumación de la conducta de los delitos estos pueden ser de acuerdo en lo dispuesto por el artículo 17 de la ley antes mencionada (Delito instantáneo, continuo y continuado). El delito, atendiendo a su momento de Consumación, puede ser:

I. Instantáneo: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal; Este delito no presenta mayor problema y en la generalidad de los casos, en la practica es el que se presenta, porque en el momento mismo en que se lleva al cabo la conducta se actualiza el delito.

II. “Permanente o continuo: cuando se viola el mismo precepto legal, y la consumación se prolonga en el tiempo”, La conducta de este tipo de delitos tiene una prolongación en el tiempo, es decir una vez que se inicia la conducta delictiva, el delito esta consumado sin embargo dicha conducta se puede prolongar en el tiempo y consecuentemente el delito se está cometiendo momento a momento, el ejemplo clásico de este tipo de delitos es la privación ilegal de la libertad.

III. “Continuado: cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de Sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal.”

El ejemplo clásico de este delito es el denominado “robo hormiga”, en el que el obrero de una fabrica se propone robar un torno de la misma y para no ser

descubierto, cada día saca una pieza diferente hasta lograr el objetivo final que es el desapoderamiento del torno.

Cabe destacar que el concurso de delitos no es un elemento objetivo del cuerpo del delito, sin embargo la realidad es otra ya que en la practica surgen conductas que traen como consecuencias mas de un resultado, haciendo que dicha figura se actualice y surja su estudio como lo menciona el articulo 28 del Código Penal del Distrito Federal actual, el cual establece lo siguiente: “Hay concurso ideal, cuando con una sola acción o una sola omisión se comete varios delitos.

Hay concurso real, cuando con pluralidad de acciones u omisiones se cometen varios delitos.No hay concurso cuando las conductas constituyan un delito continuado. En caso de concurso de delitos se estará a lo dispuesto en el artículo 79 de este Código, aclarando dicho artículo que las conductas constituyan un delito continuado, no habrá concurso.

“El resultado es la consecuencia de la conducta positiva o negativa del sujeto activo del delito. El resultado material es la mutación en el mundo exterior, causado por la conducta y el cual se encuentra implícito en el tipo penal. El resultado formal, en este caso, no existe una mutación en el mundo exterior, es suficiente la realización de la conducta en el tipo penal.³⁹”

Queda claro que el resultado es la consecuencia de dicho conducta positiva o negativa realizado por el sujeto activo del delito, citando como mayor referencia y claridad el delito de robo es de resultado material, es decir, para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material, que pueda ser percibido por medio de los sentidos, que en este caso se trataría del detrimento sufrido por el sujeto pasivo del delito.

³⁹ *Ibidem* pág 67

“ El nexo causal es la relación de causa y efecto que existe entre la conducta del sujeto activo y el resultado material que se produce; solo es propio hablar de nexo causal en aquellas conductas que tengan un resultado material, pues únicamente en el mundo naturalístico y no en el jurídico tiene lugar este fenómeno. El nexo jurídico es la relación de causa- efecto que existe entre la conducta del sujeto activo y el resultado formal que se produce, además de que este nexo también se denomina atribuidad , es decir, aquel que se deriva de atribuir un resultado típico producido al que omita impedirlo, si este tenía el deber jurídico de evitarlo⁴⁰. ”

El nexo causal como lo definen los doctrinarios es la relación existente entre la conducta y el resultado, puedo citar como ejemplo en los delitos contra el patrimonio, por ser el delito de robo de resultado material, debe existir una relación entre la conducta desplegada por el sujeto activo , consistente en el apoderamiento de una cosa ajena, mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella con arreglo de la ley, y el resultado típico producido, es decir, el detrimento patrimonial del sujeto pasivo del delito.

El sujeto activo, es la persona física que lleva a cabo la conducta descrita por el tipo penal. Es importante resaltar que solamente puede ser sujeto activo la persona física (ser humano), ya que solo este tiene la capacidad conciencia y voluntad de delinquir.

De acuerdo con el artículo 22 del actual, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que son responsables del delito, quienes:

- I. Lo realicen por sí;
- II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;
- III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;
- IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;
- V. Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión; y

⁴⁰ *Idem*

VI. Con posterioridad a su ejecución auxiliien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

En la planeación o preparación del delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, solo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer. Cabe señalar que este artículo establece también sanción para aquellos que en su momento planearon la comisión del delito, pero que no intervenían directamente en el hecho, es decir, a los denominados autores intelectuales, quienes una vez que se realice el análisis y fundamento correspondiente al caso concreto tendrán que aplicarse la fracción II del artículo en comento.

Quienes únicamente intervengan en la planeación o preparación del delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, sólo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer.

La instigación y la complicidad a que se refieren las fracciones IV y V, respectivamente, sólo son admisibles en los delitos dolosos. Para las hipótesis previstas en las fracciones V y VI se impondrá la punibilidad dispuesta en el artículo 81 de este Código.

El delito emergente, esta figura nos permite hacer responsables del delito aquellas... “Personas que toman parte en la realización de un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto al acordado, todos serán responsables de éste, según su propia culpabilidad, cuando concurren los siguientes requisitos:

I. Que sirva de medio adecuado para cometer el principal; II. Que sea una consecuencia necesaria o natural de aquél, o de los medios concertados; III. Que hayan sabido antes que se iba a cometer; o IV. Que cuando hayan estado

presentes en su ejecución, no hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo.

- a) **Calidad específica:** es el conjunto de características que definen y delimitan a las personas que pueden realizar la conducta descrita en el tipo penal.

Ejemplo: Delitos cometidos por Servidores Públicos, en donde la calidad específica requerida es que el conjunto activo sea servidor público.

- b) **Calidad de Garante.** Es la circunstancia específica en que se coloca una persona y que por tanto tiene el deber jurídico de evitar el resultado en los delitos de omisión dicho deber nace como lo establece el artículo 16 del actual Código Penal para el Distrito Federal.

En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de

Evitarlo, si: I. Es garante del bien jurídico;

II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo; y

III. Su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipos garante del bien jurídico el que:

a). Aceptó efectivamente su custodia;

b). Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;

c). Con una actividad precedente, culposa o fortuita, generó el peligro para el bien jurídico; o

d). Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo.”

El sujeto pasivo, es la persona física o moral, que resiente, la conducta realizada por el sujeto activo. La calidad específica, es el conjunto de características que definen y delimitan al titular del bien jurídico tutelado, es decir, a las personas que pueden ser objeto pasivo del delito. La pluralidad de sujetos, refiriéndose en el caso concreto a aquellos tipos penales que requieren la existencia de dos o más víctimas u ofendidos.

Por lo tanto el sujeto pasivo llamado denunciante o querellante, es la persona que resiente la conducta que realiza el sujeto activo considerado como probable responsable.

El objeto material, es la persona o cosa sobre el cual recae directamente el daño causado por el delito cometido. Cuando se trate de una persona, esta se identificará con el sujeto pasivo como el objeto material. Cuando el daño recae en una cosa, el objeto material será la cosa afectada, y puede tratarse de un bien mueble o inmueble, derechos de agua, electricidad.

El objeto jurídico no es otra cosa que el bien jurídicamente tutelado, es decir el bien o el derecho que protege la ley penal, algunos ejemplos son: En el delito de Homicidio la vida, en el Delito de Lesiones la integridad corporal, en el Delito de Robo, el patrimonio. Lesión o puesta en peligro del bien jurídico, los tipos penales protegen bienes jurídicos, que son los intereses individuales o colectivos que le interesan proteger al legislador y por tanto el bien jurídico protegido es la razón de ser de los tipos, su justificación. Lesión del bien jurídico, es la destrucción, constricción o disminución del bien jurídico tutelado que se lleva a cabo con la conducta delictiva, por tanto se presentan en los delitos consumados. Puesta en peligro del bien jurídico tutelado, ya que la conducta ni se consuma y por tanto solamente se pone en peligro dicho bien.

En el artículo 20 del actual Código Penal del Distrito Federal refiere:” Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza

realizando, en parte o totalmente, los actos ejecutivos que deberían producir el Resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo no se llega a la consumación, pero se pone en peligro el bien jurídico tutelado.” Existe de igual manera la tentativa no punible de “desistimientos y arrepentimiento, Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se le impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, a no ser que los actos ejecutados constituyan por sí mismos algún delito diferente, en cuyo caso se le impondrá la pena o medida señalada para éste”

Los medios utilizados, son el instrumento o la actividad distinta a la conducta que se emplea para realizar dicha conducta prevista por el tipo penal, es decir, existen delitos cuya descripción típica básica contiene medio pre ordenados de comisión, entendidos estos como los medios específicos que el activo debe utilizar para consumir la conducta delictiva.

Las circunstancias son las situaciones específicas que describen los tipos penales que deben actualizarse al momento de la realización de la conducta para que esta sea típica.

- a) Lugar: es el espacio físico determinado en que debe realizarse el hecho delictivo y que exige el tipo penal.
- b) Tiempo: algunos tipos penales reclaman referencias temporales, dentro de las cuales ha de realizarse o prolongarse la conducta o que se relacionan con el resultado material.
- c) Modo: se identifican también los medios utilizados, sobre todo con los de la clase que se refieren a las actividades que acompaña la acción típica. La conducta se ejecuta de una forma específica captada por el tipo.
- d) Ocasión: es la situación especial, que exige el tipo penal generadora de riesgo para el bien jurídico, que el sujeto aprovecha para realizar la conducta y producir el resultado.

ELEMENTOS NORMATIVOS

Los elementos Normativos, son aquellos que requieren de una valoración por parte del intérprete o del juez que ha de aplicar la ley. Cuando dicha valoración entraña conceptos contenidos en las normas de derecho, estamos en presencia de una valoración jurídica, a menos que la valoración requiera conceptos extralegales, ante una valoración cultural.

Los elementos normativos o valorativos, si bien tienen manifestaciones externas, que pueden ser captadas por los sentidos, su concepto resulta más elaborado por la cultura que los fenómenos materiales o reales, como sería el caso de la pubertad, la honestidad, la edad, el parentesco y hasta el carácter de funcionario público.

Jiménez Huerta afirma: “Que los verdaderos elementos normativos , son aquellos que por tener desvalor jurídico, destacan específicamente la antijuricidad. Cada vez que el tipo penal contenga una especial alusión a la antijuricidad de la conducta descrita en él se incluirá, una específica al mundo normativo, en el que la juricidad se basa⁴¹”

Gregorio Romero Tequextle , señala: “Que a veces los tipos contienen otros elementos distintos a los puramente descriptivos u objetivos, estos son los denominados normativos; elementos que establece el legislador para tipificar una determinada conducta en la que se requiere no solo describir la acción , sino la realización de un juicio de valor sobre un hecho”⁴².

Felipe Grisogni afirma “El juez debe desenvolver, además de una actividad cognoscitiva (comprobación), una actividad valorativa, la cual empero, no debe

⁴¹ JIMENEZ Huerta Mariano. DERECHO PENAL MEXICANO. EDITORIAL PORRÚA 6SEXTA EDICION, MEXICO 2000 PAG. 76.

⁴² ROMERO Tequextle, GREGORIO. Op. Cit. Pág. 46.

ser realizada desde el punto de vista subjetivo del juzgador, sino con criterios objetivos, esto es, según la conciencia de la comunidad.⁴³”

Podemos entender entonces que los elementos normativos son aquellos que para su acreditación se requiere de una valoración jurídico, y/o cultural, ya que para ello no basta una mera aplicación de los sentidos. Es decir es legislador establece los elementos normativos, para tipificar una determinada conducta en la que se requiere no solo describir , sino la realización de un juicio de valor sobre el hecho intervienen en estos elementos de cultura los valores predominantes en la sociedad.

ELEMENTOS SUBJETIVOS

Los elementos subjetivos del tipo penal se refieren a la intención, al animo que tuvo el sujeto en la comisión de un ilícito penal, es decir, atienden a circunstancias que ocurren en el mundo interno, en el estado psicológico del autor del delito.

Algunos causalistas, aceptan los elementos subjetivos del tipo, pero solo en determinados tipos, en los que la descripción menciona el ánimo de la persona al realizar la acción, como el ánimo. Sin embargo debe señalarse que para los finalistas, terminantemente los elementos subjetivos se refieren al dolo y a la culpa, que para los causalistas sigue siendo formas de culpabilidad.

Desde mi punto de vista entiendo que los elementos subjetivos son aquellos que estando descritos o simplemente inmersos en el delito hacen referencia al motivo fin que persigue la conducta realizada, haciendo referencia al estado psíquico o anímico del mismo. Para ello afirma Jiménez Asúa”... este aspecto subjetivo de la antijuricidad liga a ésta con la culpabilidad, estableciendo así un contacto entre ambas características del delito. El legislador, los incluye a

⁴³ AVILA Negrón, Santiago, Op. Cit. páginas 303-304.

menudo el tipo y son los elementos típicos subjetivos de lo injusto que han sido valorados de distinto modos⁴⁴.”

Elementos subjetivos, con aquellos que estando descritos o simplemente inmersos en el tipo penal hacen referencia al motivo o fin que persigue la conducta realizada por el agente activo, o bien hacen alusión al estado psíquico o anímico del mismo, cabe destacar que dichos elementos son diversos al dolo y la culpa.

Por lo que toca a los elementos subjetivos, como bien reconoce la doctrina, otra cosa no son sino manifestaciones específicas del dolo, mucho más cercanos al concepto de culpabilidad que al del cuerpo del delito, como ocurre en el ánimo de injuriar, la falta de intención de llegar a la cópula, o el propósito de engañar en los

delitos de injurias, abusos deshonestos o fraude, respectivamente son pocos los delitos que contienen elementos subjetivos y, en su mayoría, de poca monta por lo que toca a la gravedad del hecho, pero su existencia no es, necesariamente, una aberración legislativa.

La comprobación del cuerpo del delito es la base del procedimiento Penal, hecho que debe demostrarse desde que se inicia la Averiguación Previa, por lo que se encuentra establecido en los artículos 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 16 de Nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé:

⁴⁴ JIMÉNEZ De Asúa, Luis LA LEY Y EL DELITO, PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL. Editorial Sudamérica, 5ta Edición, Argentina 1978 pág. 256.

...”No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.”

Por lo que el artículo 19 Constitucional establece:

“Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.”

Actualmente el procedimiento penal empieza con una averiguación previa a cargo del Ministerio Público cuyo principal objetivo es acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad para consignar el caso a un juez y obtener al auto de formal prisión contra el inculpado. Esto significa que se emite el auto después de probar los elementos objetivos del delito y relacionar casualmente el cuerpo del delito con el acusado, lo que en la practica significa que se le presume culpable y se ve obligado a demostrar su inocencia, y hacerlo, además sujeto a prisión.

Una vez que le presunción de la inocencia entre en vigor, será el Ministerio Público quién deberá demostrar la culpabilidad del verdadero delincuente en el juicio y ni el, acusado su inocencia. Para ello la investigación ser hará más ágil, sin tantas formalidades, será conocida por el acusado y por la víctima, y confrontada por ambas partes al mismo tiempo, en condiciones equitativas y en presencia del juez, en audiencias públicas y orales.

En lugar de la obligación de acreditar el cuerpo del delito, se introduce una exigencia probatoria clara y sencilla para solicitar una orden de aprehensión, lo que agilizará la conclusión de la investigación, por una parte, y la intervención del juez en el caso, por la otra, en beneficio de una justicia pronta y expedita.

Del estudio de la conducta del sujeto activo y del resultado, se deduce el nexo causal dado que si de tales hechos criminales existe la imputación del ofendido en contra del inculpado, el resultado es causa de su proceder ilícito, lo que trae como consecuencia su probable responsabilidad.

2.9. PROBABLE RESPONSABILIDAD

...la probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.

La antijuricidad, como señala Welzel,..." es la contradicción de la realización del tipo penal de una norma prohibitiva con el ordenamiento jurídico en su conjunto ya que ocasionar un resultado típico sólo da lugar a un ilícito penalmente relevante si implica la realización de un riesgo no permitido.⁴⁵"

Para algunos autores de la teoría finalista la antijuricidad es la contradicción de la conducta típica con la totalidad del ordenamiento jurídico, la palabra totalidad, es el hecho típico que quebranta una norma prohibitiva, pero puede suceder que otra norma permita la realización de la conducta típica en determinadas circunstancias tales como la legítima defensa es decir, una causa de justificación puede alterar la relación tipicidad-antijuricidad haciendo que la

⁴⁵ WELZEN, Hans. Derecho Penal Alemán, Editorial Jurídica de Chile, 4edición, Chile, 1993, pág. 87.

lesión opuesta en peligro al bien jurídico tutelado sea justa por ser la acción adecuada a derecho.

Atendiendo a lo anterior toda acción comprendida en un tipo de lo injusto de los delitos de acción doloso o culposo será antijurídica sino concurre una causa de justificación.

Asimismo tenemos que de acuerdo con las diversas definiciones y puntos de vista, la antijuricidad de un comportamiento típicamente adecuado no es otra cosa sino el juicio de valor, que expresa que la acción puede ser contraria a la norma y lo será cuando no exista la justificación y por otra parte, toma en cuenta la conducta externa del autor.

La culpabilidad es el aspecto subjetivo del delito. Su presupuesto es la imputabilidad y sus especies el dolo y la culpa.

La culpabilidad forma parte del aspecto subjetivo del delito y se entendía como la relación psicológica entre el sujeto activo del hecho y el resultado obtenido, además esta culpabilidad psicologista comprende o se compone de dos aspectos que se conocieron como especies de culpabilidad y que son los siguientes:

- a) Dolo
- b) Culpa

El dolo es el sistema causalista es entendido como forma de culpabilidad comprender no solamente el conocimiento de todas las circunstancias del hecho concreto, sino también el conocimiento de esas circunstancias de hecho en particular, pertenecen a la definición legal o tipo penal del acto.

La culpa es la especie de la culpabilidad en el sistema causalista , es la forma de manifestación de la culpabilidad mediante la cual una conducta causalmente

productora de un resultado típico que era previsible y evitable por la simple imposición a la propia conducta del sentido necesario para cumplir el deber de atención y cuidado exigible el autor atendiendo a las circunstancias personales y temporales concurrentes con el acontecimiento; así los elementos de la culpa son: una conducta causalmente típica, una violación del deber exigible al autor y un resultado previsible y evitable.

Algunos doctrinarios causalistas la culpabilidad integrada por los conceptos de dolo y culpa. Para Carrara el dolo es “La intención más o menos perfecta de ejecutar un acto que sabe es contrario a la ley. La culpa la define como la voluntaria omisión de diligencia de calcular las consecuencias posibles y previsible del propio hecho.”⁴⁶

La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad encuentra su desarrollo en la Escuela Clásica presentada por Francisco Carrara y lo establece “... es el conjunto de condiciones psíquicas que requiere la ley para oponer una acción a cargo del agente. Estas condiciones se resumen en el concepto de libertad. Imputabilidad equivale a libertad⁴⁷.”

Se puede afirmar en base a una doctrina que la imputabilidad exige dos límites para su existencia; a) Un límite físico, es decir, una edad mínima en la que el sujeto al alcanzar determinar o desarrollo físico, logra también el desarrollo psíquico suficiente para poderlo considerar imputable; b) Un límite psíquico, o sea, la capacidad de entender y querer. A la capacidad de entender se le considera en un plano intelectual o de comprensión, la capacidad de querer en un plano de voluntad.

⁴⁶ CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal editorial Temis 6ta edición Colombia.1991.

⁴⁷ *Ibidem*. Pág. 477

Tanto en la práctica como en la doctrina se habla indistintamente de responsabilidad probable o presunta; ambos términos son sinónimos, significan lo fundado en razón prudente o de lo que se sospecha por tener indicios. En consecuencia, existe presunta responsabilidad, cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, por lo cual debe ser sometido al proceso correspondiente. Por cuanto a la presenta o probable responsabilidad se refiere en la Averiguación Previa, una vez que se ha comprobado el cuerpo del delito.

En efecto cuando en la especie se trata de delito de homicidio, por ejemplo, bastan los siguientes requisitos para tener que demostrar la presunta responsabilidad:

Previamente la comprobación de los elementos materiales y objetos del cuerpo del delito del homicidio como lo son: la fe ministerial y descripción del cadáver, las lesiones que presenta, el certificado de autopsia en el que se determinen las lesiones, el estado que guarda el cadáver y las causas que originaron su muerte:

El señalamiento directo en contra del autor material del delito, quien infirió las lesiones que causaron su muerte formuladas por parientes del occiso;

La imputación directa formulada en contra del inculpado por testigos presenciales de los hechos;

Por la confesión del inculpado de ser el autor material del hecho delictuoso que se le imputa.

Tanto en la Averiguación Previa, como durante la instrucción se habla de presunta responsabilidad, debido a que el imperativo previsto en el artículo 19

constitucional, la responsabilidad del inculpado se presume tomando en consideración las diversas pruebas aportadas por el Ministerio Público, así como por el acusado o su defensor durante la secuela procedimental, será en la sentencia cuando el juez determine definitivamente si el inculpado es responsable o inocente.

A efecto "...la presunción de la inocencia, principio generalmente admitido que exige la sanción de la persona acusada la prueba evidente y plena de que es autora del acto delictivo objeto de la acusación⁴⁸".

Esta presunción se basa en la consideración elemental de que toda persona tiene derecho a ser tenida como no culpable en tanto no le compruebe lo contrario. La presunción de la inocencia no puede ser destruida sino por medio de una prueba practicada en el juicio penal correspondiente y que no permita duda acerca de la veracidad del acto incriminatorio y de ser autora del mismo la persona imputada.

Ya que se tiene por comprobado el cuerpo del delito, es decir, se han reunidos los elementos materiales, subjetivos y normativos, del ilícito en cuestión, se debe atender sobre la probable responsabilidad penal del acusado siendo esta probable, porque la responsabilidad penal como tal surge en el momento mismo de la sentencia, que es cuando se determina si el hecho imputado al proceso constituye o no delito a efecto de que el juzgador dicte la resolución que corresponda; por lo tanto, en esta fase del procedimiento basta con que el juez de la causa establezca una relación lógico jurídica entre el resultado y la conducta desarrolladora por el acusado y si ésta fue capaz de producir el resultado delictivo, se ha establecido con ello la probable responsabilidad.

⁴⁸ DE LA CRUZ Agüero, Leopoldo. El término constitucional y la probable responsabilidad. México 1999 Pág. 234.

Por lo que en los artículos 122 y 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aluden a lo que se refiere el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Artículo 122...” El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se demuestre la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal. En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como elemento un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar que no exista acreditada a favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.”

Artículo 124...” Para la comprobación del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculpado, en su caso, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, para el esclarecimiento de la verdad histórica, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta.”

La averiguación previa, otorga la posibilidad o no de ejercitar la acción penal, reuniendo las formalidades de los requisitos de Procedibilidad, siendo estos la denuncia, la querrela, dándose así el inicio de la Averiguación Previa.

CAPÍTULO III

DETERMINACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO CONSECUENCIAS DE UNA AVERIGUACION PREVIA.

El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al estado y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio es el Ministerio Público. De conformidad con el pacto federal, todos los estados de la república deben ajustarse a las disposiciones constitucionales, estableciendo en sus respectivas entidades la institución.

Como titular de la acción penal, tiene todas las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito, pues el juez penal no puede actuar de oficio y necesita la petición del Ministerio Público.

La Policía Investigadora Ministerial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la búsqueda de las pruebas y el descubrimiento de los responsables, y debe estar bajo control y la vigilancia del Ministerio Público, entendiéndose que dicha corporación constituye una función, que cualquier autoridad administrativa facultada por la ley, puede investigar delitos pero siempre que esté bajo la autoridad y mando inmediato de los funcionarios del Ministerio Público. Los jueces de lo criminal pierden su carácter de policía judicial, no están facultados para buscar pruebas por iniciativa propia y sólo pueden desempeñar funciones decisorias. Los particulares no pueden ocurrir directamente a los jueces como denunciantes o como querellantes, deben hacerlo ante el Ministerio Público, para que éste, dejando satisfechos los requisitos legales, promueva la acción penal que corresponda.

Dos son las funciones que le competen tanto al Ministerio Público Federal como al Local:

1. La investigación de hechos posiblemente delictuosos, y
2. El ejercicio de la acción en el proceso penal

El Ministerio Público lleva a cabo su función investigadora en la etapa preliminar del proceso penal denominada de Averiguación Previa con el auxilio de la Policía Investigadora Ministerial.

La investigación es básica en el Ministerio Público para poder determinar si hubo delito y encontrar al culpable y ejercer la acción penal, asimismo al ejercer la actividad de investigación actúa como autoridad ya que la Policía Investigadora Ministerial está bajo su mando inmediato como lo ordena el artículo 21 constitucional.

El Ministerio Público del Distrito Federal, al tomar conocimiento de hechos de competencia federal, deberá practicar las diligencias más urgentes y necesarias.

La investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica: Por el ejercicio o la abstención de la acción penal, no necesariamente ejercer la acción penal.

La Averiguación Previa como su nombre lo indica consiste en indagar, investigar antes, por lo que se considera la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y después optar por el ejercicio o abstención penal.

El titular de la Averiguación Previa es el Ministerio Público según lo que establece el artículo 21 constitucional, evidente que el Ministerio Público tiene la

atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante dicha averiguación, por lo tanto, la titularidad de esta etapa corresponde al Ministerio Público.

Toda Averiguación Previa se inicia mediante una noticia (jurídicamente llamada denuncia o querrela) que hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito, tal noticia puede ser proporcionada por un particular, una institución, un agente o un miembro de una corporación policiaca o cualquier otra persona que tenga conocimiento de la ejecución de un hecho presumiblemente delictivo.

El Ministerio Público al integrar una Averiguación Previa debe observar y respetar íntegramente en todos los actos que realice, las garantías constitucionales establecidas para todos los individuos de manera que la averiguación se efectúe con absoluto apego a derecho y no afecte la seguridad y la tranquilidad de los individuos.

Las bases legales de la función investigadora del Ministerio Público es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 14, 16, 19 y 21.

3.1. EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

El ejercicio de la acción penal, es el acto por el cual el agente del Ministerio Público ejercitara acción penal remitiendo al Juez indagatoria con el pliego de consignación y en su caso al indiciado, cuando la consignación es con detenido.

Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del

indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

Para realizar el ejercicio de la acción penal, deben reunirse los requisitos que solicitan el artículo 16 constitucional (para solicitar orden de aprehensión o comparecencia), y 19 (cuando las consignaciones son sin detenido), pero además los requisitos del artículo 122 del Código de Procedimientos penales del Distrito Federal.

El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos, asimismo al integrar la Averiguación Previa debe observar y respetar íntegramente en todos los actos que realice, las garantías constitucionales establecidas para todos los individuos de manera que la averiguación se lleve con absoluto apego a derecho y no afecte la esfera jurídica de los individuos.

La determinación del ejercicio de la acción penal, será formulada como pliego de consignación por el agente del Ministerio Público que integró la averiguación previa llevando lo siguiente: estará fundada en la referencia de los delitos de que se trate, a los artículos correspondientes de las leyes penales aplicables y a las conductas, sean acciones u omisiones, estarán motivadas en la relación y descripción de los hechos, materia de la averiguación, precisando las circunstancias de lugar, tiempo y modo de la comisión del o los delitos respectivos, en la participación del o los probables responsables, en los elementos probatorios que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y en la adecuación de las acciones u omisiones previstas por la ley como delito, relacionarán las pruebas que obren en el expediente de la averiguación y precisará en su caso, la continuación de la averiguación previa con el desglose correspondiente y los puntos petitorios conducentes a las determinaciones que del Juez se solicitan, la reparación del daño y a las

determinaciones que del Juez se solicitan , la reparación del daño, y el destino legal de los objetos relacionados con la averiguación previa.

Las atribuciones del Ministerio Público, se ejercerán de la siguiente manera: se formulara el pliego de consignación respectivo y el responsable de agencia ejercitara acción penal, con la notificación a los titulares de las fiscalías de investigación y de procesos correspondientes, cuyo caso el titular de la agencia efectuara la consignación, ante el órgano judicial y se pondrá a disposición del juez y en el reclusorio respectivo y así se llevara el proceso según sea el delito.

Por mandato constitucional del artículo 16, todo acto de autoridad debe estar fundado y motivado, dado que el pliego de consignación es el inicio de la acción penal, este ultimo como acto de autoridad exclusiva de dicha autoridad la cual debe estar debidamente fundada y motivada.

Daré breves concepto de Fundamentar y Motivar, lo primero es invocar con toda precisión y exactitud el derecho al caso concreto. La autoridad debe circunscribir su función al marco normativo previamente establecido por el Estado y basadas sus determinaciones en dichas normas jurídicas.

Motivar, es exponer con claridad los argumentos lógicos que permitan adecuar el hecho o conducta que se analiza a las normas jurídicas invocadas, es decir, aquí deben señalarse los hechos, las pruebas que demuestran y el enlace lógico que los relaciona con las normas invocadas, en un razonamiento en el cual se contienen las consideraciones que permiten concluir que una conducta o hecho se encuadra con la norma jurídica que se aplica.

En atención al principio de legalidad que es *nullum crimen nulla poena sine lege*, no hay delito sin pena ni ley, mismo que se encuentra establecido en el artículo 14 constitucional, el Ministerio Público al momento de elaborar su pliego

de consignación, tiene la obligación de observar dicho principio y por tanto deberá precisar el hecho que se le imputa al indiciado como posible delito.

Generalmente el tipo penal contempla tanto la previsión (descripción de la conducta prohibitiva) como la sanción , (punibilidad) , en otros casos es factible que la punibilidad se encuentre sancionada en un artículo diferente, por lo que al analizar el caso en concreto para adecuar con toda la precisión el hecho típico que se le imputa al indiciado, en el tipo penal aplicable y consecuentemente la punibilidad prevista para dicha conducta, sobre todo cuando se trate de delitos agravados, es común que la punibilidad se encuentre en un artículo al de la previsión. La previsión y la sanción es lo primero que aparece en el pliego de consignación.

El Ministerio Público al ejercitar la acción penal, puede hacerlo según los hechos investigados con detenido si sei demuestra la existencia de aquellos datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del inculpado; cuando existan los elementos probatorios para acreditar tales elementos con o sin detenido pero con pena alternativa; en su caso existiendo el delito, la detención, se llevo acabo con flagrancia y el tipo penal señala pena privativa de libertad, o simple llanamente porque una vez hechas las investigaciones correspondientes lleguen ala conclusión de que no se acreditaron los elementos del tipo, o acreditado éste, no se demuestra la probabilidad de culpabilidad para el sospechoso o detenido y tiene que ponerlo en libertad y porque del suceso se denota que operó alguna excluyente del delito, siendo ello mas que suficiente para no ejercitar acción penal.

Dejando en claro que el Ministerio Público debe agotar la investigación de todos los hechos, y sucesos del delito, en consecuencia practicar todas aquellas diligencias que sean necesarias para reunir los requisitos del artículo 16 de nuestra carta magna, aunque siendo uno de los grandes inconvenientes hoy en día en nuestra sociedad por la poca eficacia que demuestra sobre la

investigación y persecución que hace de los delitos dejando entre dicho sobre su veracidad y legalidad del mismo delito, muchas veces consignando sin las pruebas necesarias ni hechos fundamentados. La averiguación previa puede derivar en dos situaciones diferentes:

1.- Que no reúnan los requisitos del artículo 16 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y;

2.- Que se reúnan medios de pruebas suficientes para acreditar el tipo penal y la probable responsabilidad.

Cada uno de estas situaciones puede presentar diferentes supuestos que son los siguientes;

1.1. Que declare agotada la averiguación y así el Ministerio Público decretará al archivo, es decir no ejercitara acción penal.

1.2. Que no este agotada la averiguación y el Ministerio Público, deberá archivar las diligencias provisionalmente en tanto se puedan llevar acabo

2.1 Con detenido y ;

2.2 Sin detenido.

Si hay detenido, el Ministerio Público deberá consignarlo dentro de las 48 horas siguientes a la detención, sino se cuenta con detenido consignara solicitando orden de aprehensión o de comparecencia, según sea el caso.

En los casos en que el delito por el cual se consigna tenga señalado una sanción no corporal o una alternativa que incluya alguna no corporal, el Ministerio Público se limitara en la consignación a solicitar que el Juez dicté al inculpado para que comparezca ente él.

El Ministerio Público una vez ejercitando acción penal, tomara parte en el proceso como parte y por ende, una vez extinguiéndose el periodo de

preparación del ejercicio de la acción penal, carece de facultades de investigación dentro del proceso, después de la consignación el Ministerio Público hace a la autoridad judicial.

El ejercicio de la acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público, para pedir al órgano jurisdiccional competente aplique la ley al caso concreto, por medio de la consignación, una vez reunidos los requisitos que solicitan los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los requisitos exigidos por el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que se refieren a la acreditación de la descripción de la conducta y resolver sobre la probable responsabilidad penal, actuando de conformidad con las base establecidas en los artículos 11 y 12 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 59 del Acuerdo A/ 003/99.

El mencionado artículo 11 del reglamento antes invocado manifiesta que la determinación del ejercicio de la acción penal, en los términos del artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 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.

Así mismo el agente del Ministerio Publico ejercitara acción penal remitiendo al Juez indagatoria con el pliego de consignaciones y en su caso el indicado, cuando la consignación sea con detenido. En el artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Indica:

Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del

indiciado, el ministerio publico ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

El juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, radicara 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.

Si la consignación es con detenido deberá inmediatamente ratificar la detención, si esta fuere constitucional, en caso contrario decretara la libertad con las reservas de ley.

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 publico podrá recurrir en queja ante la sala penal del tribunal superior que corresponda.

El juez ordenara o negara la aprehensión o comparecencia solicitada por el ministerio publico por el delito que aparezca comprobado, dentro de los diez días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el ministerio público procederá en los términos previstos en el párrafo anterior.

Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, 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 publico procederá en los términos previstos en el cuarto párrafo de este artículo”

Para realizar el ejercicio de la acción penal, deben reunirse los requisitos que solicitan los artículos 16 (para solicitar orden de aprehensión y comparecencia) y 19 (cuando las consignaciones sean con detenido), con fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En relación a la consignación existen varias definiciones tratadistas, las cuales cada una tiene su importancia respectiva y su razón de ser.

“En nuestro sistema procesal, es el acto por el cual de manera escrita, el Ministerio Público ejercita la acción penal y expresa la pretensión punitiva ante el órgano jurisdiccional”

De lo cual concluyo que la acción penal es la facultad del Ministerio Público para pedir al juez que aplique la ley penal a un caso concreto y la consignación es el instrumento mediante el cual se hace dicho pedimento.

La diferencia entre el ejercicio y no ejercicio de la acción penal, es que en el ejercicio se han reunido satisfactoriamente todas las diligencias dentro de la averiguación previa así como también reunió el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, realizando así la consignación ante el órgano jurisdiccional ya sea con detenido o sin detenido precisando esto último en el pliego de consignación

Abundare como siguiente tema el no ejercicio de la acción penal donde mencionare el porque no se ejercita la acción penal.

Cuando el probable responsable haya sido detenido y puesto a disposición la representación social, como probable responsable de la comisión de un delito flagrante, equiparable a la flagrancia o por caso urgente, el agente del Ministerio Público, contará hasta con un término de 48 horas a partir del momento de momento en que es puesto a su disposición el inculcado, excepto cuando se

trate de delincuencia organizada, en cuyo caso contará con un término hasta de 96 horas, para determinar su situación jurídica; y una vez acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del mismo, procederá a ejercitar la acción penal en su contra, remitiendo y poniendo a este a disposición del juez penal en turno conjuntamente con la averiguación previa y el pliego de consignación correspondiente, debiendo la autoridad judicial de inmediato ratificar la detención, si esta fue legal y en caso contrario decretará la libertad del acusado con las reservas de ley.

Lo anterior en términos de lo previsto en el artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales que indica lo siguiente:

“Artículo 286 bis. Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda”.

El juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, 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.

Si la consignación es con detenido deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere constitucional, en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley.

El juez penal tiene la facultad en términos de lo dispuesto por el artículo 303 del Código de Procedimientos Penales local, de poder dar vista al Procurador General de Justicia del Distrito Federal de aquellos autos que dicte decretando la libertad con las reservas de ley de los acusados cuando a su criterio existan

fallas técnicas en la integración de la averiguación previa imputables a el agente del ministerio público, para que este de conformidad con las facultades que tiene atribuidas cuando así lo considere procedente de inicio a procedimientos de responsabilidad administrativa o penal en contra de este por las irregularidades cometidas al integrar la averiguación previa de merito.

Artículo 303.- Cuando el juez deba dictar auto de libertad, porque la ausencia de pruebas respecto del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad del indiciado deriven de omisiones del Ministerio Público o de agentes de la Policía Judicial, el mismo juez, al dictar su determinación, mencionará expresamente tales omisiones para que se exija a éstos la responsabilidad en que hubieren incurrido.

Siendo importante mencionar que las fallas técnicas antes referidas imputables al investigador se refieren a:

Aquellas actuaciones que constituyan una desviación de la legalidad que no sea una cuestión de criterio o arbitrio debatible u opinable en la cual puedan sustentarse válidamente diversas soluciones, sino que deriven de datos objetivos.

Como serían un evidente error o descuido, por haberse emitido en clara contravención al texto expreso de la ley aplicable o por ignorar constancias de autos de carácter esencial para la solución del asunto. Lo cual no atenta contra la autonomía e independencia con que deben contar los agentes del ministerio publico en el ejercicio de sus funciones, pues estos conservan integras sus facultades de interpretación y decisión al acordar y emitir sus resoluciones, las cuales deben ser apegadas a derecho

El ejercicio de la acción penal se lleva a cabo cuando se reúnen los requisitos legales que exigen los artículos 16 (para solicitar orden de aprehensión o

comparecencia) y 19 (cuando las consignaciones son con detenido) de la Constitución, asimismo los requisitos que exige el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales.

Artículo 122. El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se demuestre la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar que no exista acreditada a favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

3.2. NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

Es una determinación dictada por el Ministerio Público, una vez agotada la averiguación previa, mencionaré algunas hipótesis en que el Ministerio Público se abstendrá de ejercitar la acción penal, siendo estas las siguientes:

Cuando la conducta o los hechos de que carezca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal.

Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punible, y solo por lo que respecta a aquél.

Cuando, aun pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trata, resulta imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable.

Cuando la responsabilidad penal se haya extinguido legalmente, en los términos del Código Penal; y

Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen de la responsabilidad penal.

Cabe la posibilidad de la procedencia del juicio de garantías, para el caso en que el Ministerio Público se abstenga de ejercitar la acción penal, a fin de no dejar al ofendido o víctima del delito en un estado de indefensión. Como lo fundamenta el artículo 21 constitucional en su párrafo cuarto, mismo que prevé las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y el desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

Por lo que en las actas de averiguación previa que se encuentren bajo la guardia y custodia material de esta institución, en las que se hubiera aprobado al no ejercicio de la acción penal y consecuentemente su archivo, deberán conservarse por el término que a continuación se apunta y comenzará a contar a partir de su ingreso formal al archivo:

Un año, cuando se trate de averiguaciones previas relacionadas con hechos probablemente delictivos en los que se haya extinguido la acción penal por prescripción. Tres años, en los que distintos a lo indicado en el apartado anterior.

Con independencia de lo expresado, el lapso de guardia y custodia podrá ser por el tiempo que determine el procurador o subprocurador que hubiere autorizado el no ejercicio de la acción penal.

Transcurridos los plazos contemplados, el área encargada de la guardia y custodia de los expedientes, efectuara de conformidad a la normatividad aplicable, las gestiones necesarias para dar de baja los mismos ante el archivo General de la Nación, obtenida la autorización correspondiente.

En las Averiguaciones Previas en que se demuestre plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen de la responsabilidad penal, el Ministerio Público lo pondrá en libertad y no ejercitara acción penal.

Y al no darse los requisitos del artículo 16 Constitucional, ni los extremos del artículo 122 del actual Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, surgen dos hipótesis:

1.- El no Ejercicio de la Acción Penal, por advenimiento de las excluyentes que aluden de manera coincidente el artículo 29 del Código penal para el Distrito Federal.

2.- La prosecución de la investigación y en su caso, por falta de alguna prueba pendiente debidamente solicitada, la ponencia de reversa.

Al no tener elementos suficientes dentro de la averiguación previa y al no reunir el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público no estará en posibilidades de ejercitar la acción penal.

Esta determinación se efectúa cuando agotadas todas las diligencias de la Averiguación Previa, se determina que no existen elementos para comprobar el cuerpo del delito de ninguna figura típica; o bien se encuentre acreditado el cuerpo del delito, pero no exista la probable responsabilidad por haber operado alguna de las causas de exclusión del delito contemplada en el artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal; o en su caso haya operado alguna de las causas de extinción de la responsabilidad penal, tales como la muerte del delincuente, amnistía, perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo, prescripción o por disposición de la indagatoria o abrogatoria; en estos casos la determinación de la indagatoria será de no ejercicio de la acción penal.

El No Ejercicio de la Acción Penal es el archivo definitivo o temporal que se propone en la averiguación previa, cuando previó estudió de la denuncia o querrela presentada y de las pruebas aportadas durante la investigación el Agente del Ministerio Público investigador considera que los hechos narrados no constituyen delito (archivo definitivo) o bien cuando existiendo este no haya sido posible integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del acusado (archivo temporal), requisito indispensable que señala el artículo 16 Constitucional para ejercitar la acción penal correspondiente,

Siendo importante mencionar que 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 que se encuentren a disposición del órgano ministerial, y asimismo si existen pruebas pendientes de desahogo tendientes a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado cuya omisión pueda afectar el resultado de la averiguación previa.

La propuesta de no ejercicio de la acción penal, es una determinación ministerial que solo procede cuando agotada la investigación de los hechos posiblemente constitutivos de algún ilícito que son puestos en conocimiento de la representación social, se carece de los elementos suficientes y necesarios para proceder penalmente en contra del o los acusados

La determinación de un no ejercicio de la acción penal, es una resolución ministerial (actos administrativos y no judiciales) que por su propia naturaleza jurídica puede ser revocable, es decir no es una resolución en firme, no produce cosa juzgada y es esencialmente revocable por causas supervenientes, en tanto no haya operado una causa extintiva de la acción penal ;Asimismo una propuesta de no ejercicio de la acción penal, no representa la pérdida o restricción de un derecho del ofendido, o una violación a sus garantías individuales, toda vez que esta resolución es un acto de autoridad que cumple

con lo establecido por los artículos 16 y 21 constitucionales observando los principios de legalidad y seguridad jurídica.

El acuerdo de no ejercicio de la acción penal, que se propone al concluir una investigación no es una cuestión unilateral o personalísima del agente del ministerio publico investigador, ni tampoco una decisión que se tome al azar o caprichosamente ya que para llegar a dicha determinación se pasa por una serie de estudios y aprobaciones que culminan con el visto bueno que realizan diversas áreas de supervisión y control que funcionan dentro de la procuraduría general de justicia del distrito federal

No Ejercicio de la Acción Penal Temporal : El agente del Ministerio Público titular de la unidad de investigación sin detenido, que conozca de los hechos denunciados en una averiguación previa, de conformidad con lo previsto en el artículo 60 del acuerdo A/003/99 del Procurador, propondrá el NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL TEMPORAL, para acuerdo del Responsable de la Agencia a la que se encuentre adscrito, cuando se presenten alguna o algunas de las hipótesis siguientes:

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 algún acto equivalente en términos de ley;

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 u responsabilidad, y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores para el efecto;..⁴⁹.”

En estos casos, si se supera el obstáculo o los obstáculos que impiden la determinación de la averiguación previa, ésta podrá ser reabierta. El agente del Ministerio Público precisará en su propuesta 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, resolverán lo procedente fundando y motivando su resolución.

No Ejercicio de la Acción Penal Definitivo: El agente del Ministerio Público titular de la unidad de investigación sin detenido, que conozca de los hechos denunciados en una averiguación previa, de conformidad con lo previsto en el artículo 60 del acuerdo A/003/99 del Procurador, propondrá el NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL DEFINITIVO, para acuerdo del Responsable de la Agencia a la que se encuentre adscrito, en los siguientes casos:

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;

⁴⁹ Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Manual del Instituto de Formación Profesional.

V. Cuando se acredite plenamente una causa de exclusión del delito en la Investigación;

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.⁵⁰”

3.3. CONSIGNACIÓN SIN DETENIDO

En el procedimiento penal al final de la investigación de la Investigación Previa, el agente del Ministerio Público concluirá sus actuaciones con una consignación, al que debe realizar un acuerdo en el que propone a la Dirección General de Consignaciones correspondientes, el delito o los delitos y el inculcado por los que se ejercita la acción penal.

No existe una definición de consignación dentro de la doctrina, pero puedo decir que es el acuerdo mediante el cual el agente del Ministerio Público investigador concluye su actuación, proponiendo consignar la previsión y sanción de los delitos y los inculcados por los que se debe ejercitar la acción penal, tampoco existen requisitos que deban tener dicho acuerdo, para unos el agente del Ministerio Público, en este se debe fundar y motivar el ejercicio de la acción penal que se propone, así como desglosar los elementos del tipo penal de que se trate, conforme a lo establecido en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

⁵⁰ idem

La elaboración del pliego o ponencia de consignación será por escrito , si bien es cierto que no existe formato específico que se deba tener en cuenta, es preciso puntualizar que si se va a solicitar una orden de aprehensión o comparecencia, lo lógico es que el pliego de consignación tenga los requisitos de dicha orden de aprehensión, como son los que señala el artículo 16 constitucional, esto es que deben de existir datos que acrediten los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base para el ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Los elementos son los siguientes:

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

La forma de intervención de los sujetos activos; y

La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Se acreditarán si el tipo lo requiere: las calidades del sujeto activo y pasivo; el resultado y su atribución a la acción u omisión, el objeto material, los medios utilizados; las circunstancias del lugar, tiempo , modo y ocasión; los elementos normativos; los elementos subjetivos y específicos y las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver la probable responsabilidad del inculcado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada a favor de aquel alguna causa de licitud y obtener datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos de tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditaran por cualquier medio probatorio que señale la ley.

El contenido de la consignación deberá ser el siguiente(en el pliego petitorio, pedimento penal): expresión de ser con o sin detenido; numero de la consignación, número del acta , delito o delitos por los que se consigna; agencia o mesa donde se formulo la consignación, número de fojas, juez al que se dirige, mención de que procede al ejercicio de la acción penal, nombre o nombres de los probables responsables, delito o delitos que se imputan ; artículos del Código Penal para el Distrito Federal que establezca y sancione el ilícito o los ilícitos de que se trata; síntesis de los hechos materia de la Averiguación en los que se conforman por separados dos apartados, el de acreditar el tipo con sus correspondientes medios probatorios y el acreditamiento técnico; mediante acciones ministeriales o pruebas en concreto, el apartado de la probable responsabilidad, ambos aspectos deberán de ir fundados y motivados esto significa que contendrá, e indicaran legalmente todas y cada una de los elementos exigidos por el Código Procesal Penal y el Código Penal, con los cuales valorará sus diligencias y tendrán aplicación formal para dichos aspectos y por otro lado estarán motivadas y fundadas, de todas y cada una de dichas pruebas utilizadas específicamente al caso concreto para que una vez entrelazados conforme los datos bastantes y suficientes que exijan las disposiciones constitucionales; forma de demostrar la probable responsabilidad, y mención expresa de que se ejercita acción penal si la consignación se efectúa con detenido se debe precisar el lugar donde quede este a disposición del Juez, si la consignación se lleva a cabo sin detenido, se solicitara orden de aprehensión o comparecencia, según sea el caso, firma del responsable en turno de la agencia .

En la consignación sin detenido, el delito de que se trata determinara que la consignación vaya acompañada de la petición para que el Juez en su momento legal y oportuno gire orden de aprehensión o de comparecencia; tratándose de

delitos que se sancionan con pena privativa de libertad, la consignación se hará solicitándose la orden de aprehensión; si el delito se sanciona con pena alternativa o pecuniaria, se solicitará la orden de comparecencia.

Ahora abundare el tema sobre el ejercicio de la acción penal pero con detenido siendo este un segundo apartado de la acción penal y las diferencias que existen entre ambos.

3.4. CONSIGNACIÓN CON DETENIDO

La consignación con detenido presupone que el imputado fue detenido en flagrancia, o se trata de un caso urgente, pues exclusivamente y por excepción por un particular o por la Policía previa orden del Ministerio Público, sin que exista orden de aprehensión dictada por la autoridad Judicial

Tiene lugar cuando una o varias personas se encuentran a disposición del Ministerio Público por estar involucradas o haber participado en algún hecho probablemente delictuoso y están sujetas a una investigación.

La diferencia que existen entre la consignación sin detenido y con detenido es que esta última debe ser debidamente fundada y motivada de conformidad a lo establecido en los artículos 267,268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, mismos que son relacionados a los delitos flagrantes, cuasi flagrantes y delitos graves; esto significa que el delincuente fue detenido al momento que cometió el delito y fue perseguido o bien que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia; por lo que se concluyo que el pliego de consignación con detenido se encontrara debidamente fundado y motivado con lo antes mencionado, y con la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, en un periodo de cuarenta y ocho horas, así mismo en actuaciones de la misma consignación el Ministerio Público acordara el

momento de la detención del indiciado, consignándolo ante la autoridad jurisdiccional, y será internado en el reclusorio preventivo correspondiente.

El Ministerio Público y la Policía Judicial a su mando estarán obligados a detener al probable responsable, sin esperar a tener orden judicial, en delito flagrante o caso urgente. Se entiende por delito flagrante cuando una persona es detenida en el momento de estar cometiendo el delito, o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de haber ejecutado el delito. En este caso el Ministerio Público iniciara la Averiguación Previa, y bajo su responsabilidad estará decretar la retención del indiciado si están satisfechos los requisitos de Procedibilidad y el delito merezca pena privativa e libertad o bien ordenara la libertad del detenido, o pena alternativa. Habrá caso urgente cuando se trate de delito grave así calificado por la ley, y exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, es decir, en atención a las circunstancias personales del inculpado, sus antecedentes penales, a sus posibilidades de ocultarse, al tratar de abandonar el ámbito territorial de jurisdicción de la autoridad que estuviera conociendo del hecho o, en general, a cualquier indicio que haga presumir fundadamente que pueda sustraerse de la acción de la justicia, y el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar u otras circunstancias.

El Ministerio Público, ordenara la detención en caso urgente por escrito, fundando y expresando los indicios mencionados. Son graves los delitos sancionados con pena privativa de libertad cuyo término medio aritmético exceda de los cinco años de prisión, y en estos delitos no se otorgan beneficios de la libertad provisional bajo caución.

La elaboración del pliego o ponencia de consignación será por escrito, si bien es cierto que no existe formato específico que se deba tener en cuenta, es preciso puntualizar que si se va a solicitar una orden de aprehensión o comparecencia, lo lógico es que el pliego de consignación tenga los requisitos

de dicha orden de aprehensión, como son los que señala el artículo 16 constitucional, esto es que deben de existir datos que acrediten los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, **así como pruebas que acrediten el supuesto de flagrancia o caso urgente.**

Los artículos que regulan la resolución de la consignación a nivel Constitucional son el 16 y, 21, aún que literal o conceptualmente en ninguno de los dos artículos indique claramente los aspectos que le competen ya que el artículo 16 se aboca al mandato de cumplir con los requisitos bastante y suficientes que conforme el delito para el ejercicio de la acción penal, y el artículo 21 se refiere a la facultad procedimental y doctrinal del Ministerio Público de ejercitar la acción penal, pero no se tiene expresado cuando debería expresarse.

Una vez estudiado los capítulos anteriores sobre las consecuencias jurídicas de la Averiguación Previa, hechas por el Ministerio Público las cuales son ejercicio de la acción penal, y el no ejercicio de la acción penal con o sin detenido mencionando los requisitos y lo que debe de contener cada caso en concreto, ahora es oportuno entrar al estudio del proceso penal.

CAPÍTULO IV PROCESO

Carlos Ordoñez Santana en su Manual de Derecho procesal Penal, al pretender emitir un concepto sobre el proceso penal, afirmar textualmente lo siguiente:

...”proceso es el conjunto de actividades ordenadas en la ley a efecto de determinar si el hecho imputado al acusado constituye o no delito a dictar como consecuencia la resolución que corresponda”.

El proceso penal resulta así, el único camino a través, del cual el Estado ejercita su derecho de sancionar, de lo que se deduce que su objeto prístino es.

El objeto principal esta constituido por el conflicto de intereses que han de resolverse por el juez aplicando la ley, con lo que es evidente que se persigue de manera fundamental la represión de los actos punibles, a través de la imposición de las sanciones.

En este sentido la pretensión punitiva del Estado objetivada por el ejercicio de la acción penal en contra de un individuo, constituye el objeto mas importante del proceso, y por lo mismo de la disciplina que lo reglamenta el Derecho Procesal Penal.

En el proceso se va a ventilar hechos delictuosos imputados a alguien a los cuales el juez, enlazara el derecho, según el valor que atribuya a las pruebas desahogadas, obteniendo un juicio que emitirá la sentencia.

La etapa de pre instrucción se inicia con el auto de radicación y termina con el auto de término constitucional. En esta etapa el órgano jurisdiccional, a quien se le han consignado los hechos, busca si en el caso de su atención, puede haber elementos que justifiquen el proceso, es decir, si puede comprobarse la

existencia de un delito y si hay datos que hagan posible la responsabilidad de un sujeto.

La instrucción es la etapa donde se aportan las pruebas que ilustrarán al juez para: preparar la sentencia; averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiaridades del inculpado, así como la responsabilidad o inculpabilidad de éste.

Se inicia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción.

Dicha etapa tiene tres momentos: Ofrecimiento de pruebas, aceptación de pruebas y desahogo de las mismas; las cuales deberán observar los tiempos que consagra el código procesal.

4.1 AUTO DE RADICACIÓN

El auto de radicación, también llamado auto de cabeza de proceso o de inicio, es el primer acto del juzgado, luego de recibir la averiguación previa con el acuerdo de ejercicio de la acción penal, es decir, es el recibimiento formal de la averiguación previa.

Dicho auto deberá dictarse en un plazo no mayor de tres días, contados a partir de aquel en que se haya hecho la consignación sin detenido. En caso de que el juez no dicte el auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

En consignación sin detenido, una vez dictado el auto de radicación, el juzgador entra al estudio a fondo del asunto y, si se acreditan los elementos del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad, ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público, dentro de

los diez días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de consignación sin detenido por delito grave, inmediatamente debe radicarse el asunto 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 procederá en los términos antes señalados, es decir, podrá recurrir a la queja.

En consignación con detenido, el órgano jurisdiccional inmediatamente radicará el asunto. El auto de radicación, de inicio o de cabeza del proceso, tiene los siguientes efectos jurídicos:

Primero.-Fija la jurisdicción del juez. Esto quiere decir que el juez tiene facultad, obligación y poder de decidir el derecho.

Segundo.- Vincula las partes de un órgano jurisdiccional. Es decir, que tanto el Ministerio Público, como el defensor y el inculpado, tienen que actuar ante el órgano jurisdiccional que ha radicado el asunto.

Tercero.- Sujeta a los terceros a un órgano jurisdiccional, ya que una vez que se ha radicado un asunto ante un órgano jurisdiccional, los terceros también tienen obligación de concurrir ante él.

Cuarto.- Abre el período de pre instrucción o preparación del proceso, ya que señala la iniciación de un período con término máximo de 72 horas, que tiene por objeto el fijar una base segura para la iniciación de un proceso, es decir, establecer la certeza de la existencia de un delito y de la posible responsabilidad de un sujeto.

4.2 DECLARACIÓN PREPARATORIA Y AUTO DE PLAZO CONSTITUCIONAL.

La declaración preparatoria es la primera declaración rendida ante el órgano jurisdiccional, dentro de las 48 horas, contadas a partir de que el inculpado quedó a disposición de la autoridad judicial. Podrá rendirse en forma oral o por escrito.

DERECHOS DEL INCULPADO: Antes de comenzar la declaración preparatoria, el órgano jurisdiccional deberá informar al inculpado de los derechos que consagra la Constitución a su favor, tales como:

En caso de no haber solicitado la libertad bajo caución en la averiguación previa, que tiene derecho a ella, siempre que no se trate de un delito grave calificado así por la ley.

Darle a conocer al inculpado el derecho que tiene para defenderse por sí, por abogado o persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera el juez nombrará a uno de oficio. Que será juzgado en audiencia pública por un juez. Que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso. Que 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.

FORMALIDADES: La declaración preparatoria comenzará con los generales del inculpado, incluyendo los apodos si los tuviere, grupo étnico al que pertenezca y si habla o entiende suficientemente el idioma español y las demás circunstancias personales, haciéndole saber el derecho que tiene de defensa por sí, por abogado o persona de confianza y que en caso de no tenerlo, se le

podrá nombrar uno de oficio. Asimismo, si no hubiese solicitado la libertad bajo caución en averiguación previa, se le hará saber nuevamente ese derecho.

A continuación, se le hará saber en qué consiste la denuncia o querrela en su contra, el nombre de sus acusadores, denunciantes o querellantes y de los testigos que declaren en su contra. Se le preguntará si es su voluntad declarar y, si así fuere, se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculpado decide no declarar, el juez deberá respetar su voluntad dejando constancia en el expediente. Asimismo, se le harán saber todas las garantías que establece en su favor el artículo 20 constitucional.

El Ministerio Público y la defensa podrán interrogar al inculpado, pero el juez deberá calificar de legales dichas preguntas y, por su parte, el inculpado podrá redactar sus contestaciones, pero, si no lo hiciera, lo hará el juez.

4.3 TERMINO CONSTITUCIONAL

El término constitucional es aquel que marca la ley y que puede ampliarse a petición de alguna de las partes.

4.4 AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL

Si el delito es sancionado con pena privativa de libertad.

Dicho auto deberá contener como requisitos:

- 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 la haya tomado la declaración preparatoria el inculpado en los términos de ley, o bien , conste en el expediente que se negó admitirla;
- III. Que de lo actuado aparezcan datos insuficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso;

- IV. Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad;
- V. Que no esté acreditada alguna causa de licitud;
- VI. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan la probable responsabilidad del indiciado; y
- VII. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

4.5 DUPLICIDAD DEL TÉRMINO CONSTITUCIONAL.

La ampliación del término constitucional de **setenta y dos horas, procede a solicitud exclusiva del inculpado**, y su defensor se desprende al momento de rendir declaración preparatoria, teniendo un total de **ciento cuarenta y cuatro horas** para poder ofrecer pruebas a favor del inculpado.

En su derecho exclusivo del inculpado y su defensor el solicitar por escrito o en el mismo momento de la declaración preparatoria, la ampliación del termino de setenta y dos horas, siempre y cuando sea conveniente para el desahogo pruebas propuestas por el propio inculpado o su defensor, de donde se colige, que esta vedado para la parte contraria hacer lo propio, corresponde únicamente al agente del Ministerio Público, como representante de interés social, hacer las promociones relacionadas con las nuevas pruebas o alegatos tanto por el inculpado como por su defensor.

El objetivo de la ampliación del termino constitucional es para resolver la situación jurídica del inculpado, es el que se brinde a este una mayor oportunidad de defensa , para que el juzgado resuelva teniendo en cuenta no solo los datos que arroje la averiguación previa, sino también los elementos de prueba recabados dentro de dicho termino y su ampliación , por lo que si el juzgador omite estimar las pruebas del inculpado allegadas y desahogadas tanto en el término constitucional como en su extensión, tal hecho importa una violación a los artículos 14 y 16 constitucionales.

Se parte de la premisa de que al establecer el legislador la ampliación de las setenta y dos horas correspondientes al término constitucional, duplicando el término, la finalidad no es otra sino la de que se le brinde una oportunidad de defensa mayor y el juzgador no resuelva tomando únicamente en consideración la averiguación previa, sino de las pruebas que agote el inculpado. Es obligada conclusión, que tal beneficio a favor del inculpado debe ser respetado cabalmente hasta su fenecimiento, supuesto que, de no ser así se podría llegar a la hipótesis en que ningún inculpado que tuviese la intención de ofrecer y desahogar pruebas de descargo, estuviese en actitud de hacerlo, sino se respeta la ampliación del término constitucional una vez autorizado. De aquí que sea el auto de formal prisión dictado antes de que concluya el plazo.

El artículo 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, en su párrafo primero prevé....” El plazo a que se refiere la fracción I de este artículo, se duplicará cuando lo solicite el inculpado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica”.

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

La ampliación del plazo se deberá notificar al Director del Reclusorio Preventivo, en donde en su caso, se encuentre internado el inculpado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 Constitucional.

Artículo 19. “Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se

expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

La ley determinará los casos en los cuales el juez podrá revocar la libertad de los individuos vinculados a proceso.

El plazo para dictar el auto de vinculación a proceso podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de vinculación a proceso y del que decreta la prisión preventiva, o de la solicitud de prórroga del plazo constitucional, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de investigación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Si con posterioridad a la emisión del auto de vinculación a proceso por delincuencia organizada el inculpado evade la acción de la justicia o es puesto a disposición de otro juez que lo reclame en el extranjero, se suspenderá el proceso junto con los plazos para la prescripción de la acción penal.

Todo mal tratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

4.6 AUTO DE FORMAL PRISIÓN

El auto de término constitucional podrá ser de formal prisión en los siguientes casos: Si el delito es sancionado con pena privativa de libertad.

De conformidad con el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, deberá reunir los siguientes requisitos:

Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial; 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; Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso; Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad; Que no esté acreditada alguna causa de litud; Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

4.7. AUTO DE SUJECCIÓN A PROCESO

Si el delito es sancionado con pena no privativa de libertad, o bien alternativa o disyuntiva.

Y deberá contener los siguientes requisitos:

- 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;
- IV. Que no este acreditada alguna causa de licitud;
- V. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y
- VI. Los nombres y firmas del juez que dicten la resolución y del secretario que la autorice.

Dicho auto es una resolución a la que llega el juez, en el término constitucional de las 72 horas, cuando considera que hay bases para continuar con el proceso, pues se han comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Se dicta en el caso de ilícitos que no se castigan con pena privativa de la libertad.

4.8 AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS

Al término de las 72 horas no se tienen los elementos necesarios para continuar el proceso no se resuelve definitivamente la inexistencia del delito. 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

Mismo que podrán dictar el juzgador por considerar que no se encuentran acreditados los elementos del cuerpo del delito y probable responsabilidad del consignado, o en su caso que éstas no aparezcan por omisiones del Ministerio Público o policía judicial, en cuyo caso el juzgador señalará cuáles con tales omisiones para que se exija a éstos la responsabilidad en que hubieron incurrido.

En cuyo caso deberá quedar el expediente para los efectos del artículo 36 del Código Adjetivo es decir que el Juez deberá señalar aquellos requisitos que a su juicio no se encuentran satisfechos, fundado y motivando su resolución, y el Ministerio Público deberá practicar las diligencias necesarias para su debida integración y con ellos estar en la posibilidad de solicitar la orden de aprehensión correspondiente.⁵¹

4.9 JUICIO SUMARIO

De acuerdo con lo que establece el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federa, se seguirá procedimientos sumario cuando se trate de:

- 1.-Delito flagrante;
- 2.-Exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, o
- 3.-Se trate de delito no grave.

Es importante mencionar que los procesos seguidos ante los jueces de paz en materia penal, siempre serán sumarios.

⁵¹ Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Manual del Instituto de Formación Profesional.

Una vez que se tengan reunidos los requisitos antes señalados, el juez, de oficio, declarará abierto el procedimiento sumario, al momento en que dicta el auto de formal prisión o la sujeción a proceso, lo que hará del conocimiento de las partes, y ordenará poner el proceso a la vista de éstas, a efecto de que ofrezcan las pruebas que consideren convenientes.

Sin embargo, el proceso sumario podrá ser revocado, para seguir el ordinario, a solicitud del procesado o su defensor, pero, en este último caso, deberá ser ratificado por el inculcado dentro de los tres días siguientes.

Una vez que se declara abierto el procedimiento sumario, las partes disponen de tres días comunes, contados desde el siguiente a la notificación del auto correspondiente para proponer pruebas, las cuales, una vez admitidas, se desahogarán e la audiencia principal que se celebrará dentro de los quince días siguientes al auto de admisión de pruebas, en el que se señalará fijación de fecha para la audiencia.

La audiencia se desarrollará en un solo día, ininterrumpidamente, salvo que sea necesario suspenderla para permitir el desahogo de pruebas o por otras causas que lo ameriten, a criterio del juez. En este caso, se citará para continuarla al día siguiente o dentro de cinco días, a más tardar, si no bastare aquel plazo para la desaparición de la causa que hubiere motivado la suspensión.

Las partes deberán estar presentes en la audiencia. En caso de que el Ministerio Público o el defensor no concurren, se citará para nueva audiencia dentro de tres días. Si la ausencia fuere injustificada, se aplicará una corrección disciplinaria al defensor particular y se informará al Procurador y al Jefe de la Defensoría de Oficio, en su caso, para que impongan la corrección que proceda a sus respectivos subalternos y puedan nombrar sustituto que asista a la audiencia nuevamente citada.

Terminada la recepción de pruebas, se declarará cerrada la instrucción.

Las partes deberán formular verbalmente sus conclusiones, cuyos puntos esenciales se harán constar en el acta relativa. El juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia o disponer de un término de cinco días, pero si el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día más, sin que el término sea mayor de treinta días hábiles.

4.10 JUICIO ORDINARIO

En el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que propongan, dentro de quince días, contando desde el siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogarán en los quince días posteriores, plazo dentro del cual se practicarán, igualmente, todas aquellas pruebas 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 aparecen nuevos elementos probatorios, el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas, que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes, para el esclarecimiento de la verdad.

Para asegurar el desahogo de las pruebas propuestas, los jueces harán uso de los medios de apremio y de las medidas que consideren oportunas, pudiendo disponer la presentación de personas por medio de la fuerza pública en los términos del artículo 33 del Código Penal adjetivo.

Cuando el juez o tribunal considere agotada la instrucción lo determinará 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 hasta por cinco días mas. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos, el tribunal, de oficio, y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en que se determinen los cómputos de dichos plazos.

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

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 exceda de treinta días hábiles.

4.11 OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

Se iniciará un día después que se haya dictado el auto de formal procesamiento (formal prisión o sujeción al proceso) .Las partes deberán proponer y señalar las pruebas que estimen pertinentes para ser desahogadas en los 15 días siguientes

Medios de prueba, ofrecimiento, admisión, desahogo y su valoración en la legislación adjetiva del Distrito Federal

La palabra prueba deriva del latín “*probandum*” o “probo”, que significa: patentizar, hacer fe, recomendar aprobar, experimentar, bueno, honesto.

De conformidad con el diccionario de la real academia, prueba es la acción y efecto de probar algo.

En sentido amplio, cabe señalar que prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente, es decir, que debemos entender como prueba todo aquello que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos, y respecto de los cuales se pretende administrar, de manera equitativa la impartición de la justicia.

Al respecto, el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala que: "...La ley reconoce como medios de prueba:

- I. La confesión;
- II. Los documentos públicos y 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 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.

De lo anterior se desprende que los medios de prueba aceptados en el procedimiento penal son los anteriormente señalados, mismos que técnicamente reciben el nombre de pruebas nominadas; llamadas así porque se

encuentran reguladas en el código adjetivo de la materia, sin olvidar que dicha ley también señala como medios de prueba dentro de este capítulo los siguientes:

- La reconstrucción de hechos;
- La confrontación;
- Los cateos;
- Las visitas domiciliarias; y
- Los careos.

Por lo antes señalado es pertinente aclarar que dichas pruebas, a pesar de no encontrarse enumeradas en el artículo 135 del código en comento, también se encuentran reguladas dentro del mismo título y que la ley las reconoce como medios de prueba.

Asimismo, el artículo 135 de la ley adjetiva, en su penúltimo párrafo, admite la posibilidad al Ministerio Público, así como a la defensa, de allegarse de todo aquello que no contravenga a la moral y a las buenas costumbres y que pueda servir, en su momento, como un medio de prueba.

Estas probanzas, a pesar de no ser señaladas en la ley vigente de manera expresa, también podrán tener valor probatorio pleno, mismas que, por su naturaleza jurídica, reciben el nombre de pruebas innominadas, entre las que podemos señalar las siguientes:

- Audio casetes;
- Videocasetes;
- Fotografías;
- Estudios de la voz (foniatría)

Son órganos de prueba. El probable autor del delito, el ofendido, el legítimo representante, el defensor y los testigos. Tanto el juez como el Ministerio Público no son órganos de prueba.

4.12 RECEPCIÓN DE PRUEBAS

Cuando las partes han señalado las pruebas con las que pretenden acreditar su dicho, el juez deberá manifestar su aceptación es decir, admitir las diligencias que se le han propuesto o rechazarlas.

OBJETO DE LA PRUEBA: Son objeto de la prueba, la conducta o hecho (aspecto interno y manifestación), las personas (probable autor del delito, ofendido, testigos.), las cosas (en tanto que en éstas recae el daño o sirvieron de instrumento o medio para llevar al cabo el delito) y los lugares, porque de su inspección tal vez se acredite algún aspecto o modalidad del delito.

El objeto de la prueba es para la demostración del delito con sus circunstancias y modalidades (conducta o hecho, tipicidad, imputabilidad, culpabilidad), la personalidad del delincuente, el grado de responsabilidad y el daño producido.

VALOR DE LA PRUEBA: Hernández Acero, define el Valor de la prueba como la cantidad de verdad que posee o se le concede a determinado medio de prueba. Dos son las cuestiones más importantes de la valoración de la prueba. El camino que sigue el juez para alcanzar la certeza y el concepto de certeza en el juez. El juez, para alcanzar la certeza, recoge los datos que sobre los hechos aportan las partes y el propio juez, y con estos datos reconstruye el pasado. La labor del juez es similar a la del historiador.

El artículo 246 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece:

“El Ministerio Público y la autoridad judicial apreciarán las pruebas, con sujeción a las reglas de este capítulo.”

Los órganos jurisdiccionales llevan al cabo la valoración de las pruebas y la realizan en diversos momentos del procedimiento (orden de aprehensión, auto constitucional e incidentes) y fundamentalmente en la sentencia.

El Ministerio Público, para cumplir con sus funciones, realiza una apreciación de pruebas, de otra manera no podría fundamentar el ejercicio de su acción penal, o el no ejercicio. También la realiza al rendir sus conclusiones ante el órgano jurisdiccional.

El defensor y el procesado, a su manera, valoran probanzas cuando rinden sus conclusiones o agravios, pero la valoración de mayor trascendencia es la que hace el órgano jurisdiccional.

4.13 DESAHOGO DE PRUEBAS

Desahogo de la prueba; este momento se da cuando ya se han ofrecido y admitido las pruebas presentadas, según el medio de prueba del que se trate así será el trámite y la naturaleza de los actos.

4.14 CIERRE DE INSTRUCCIÓN

Si antes de que transcurran los plazos, el juzgador estima que no existen diligencias por practicar les dará vista para que dentro de 5 días; transcurridos estos, si hay oposición de parte se acordará lo procedente, caso contrario se declarará cerrada.

4.15 CONCLUSIONES

Es el acto por medio del cual las partes analizan los elementos recabados en la instrucción y con apoyo a ellos fijan sus respectivas posiciones.

Clasificación:

Acusatorias: Tradicionalmente las conclusiones acusatorias son elaboradas por el Ministerio Público, después de realizar un minucioso estudio del expediente, tomando como punto de partida el auto de formal prisión o sujeción a proceso, así como el desahogo de pruebas que se llevaron al cabo dentro de la instrucción, para fijar en proposiciones concretas los hechos punibles que se atribuyen al acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, debiendo dejar comprobados tanto los elementos del delito como la responsabilidad penal.

Al respecto el Ministerio Público debe observar las reglas contenidas en el artículo 316 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que establece lo siguiente:

“El Ministerio Público al formular sus conclusiones hará una breve exposición metódica de los hechos conducentes, evitando transcripciones innecesarias, realizando proposiciones concretas de los hechos punibles que se atribuyan al acusado, citando los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito y los conducentes y establecer la responsabilidad penal, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño con cita de las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables...”⁵²”

⁵² ACTUALIZACIÓN Jurídica Ministerial *“LOS MALOS SERVIDORES PUBLICOS, NO NECESITAN DEFENSA SUS PROPIOS ACTOS LOS CONDENAN.* Procuraduría General De Justicia Del Distrito Federal Instituto De Formación Profesional ,2009

De lo anterior podemos desprender que, de conformidad a lo estipulado por el precepto legal que antecede, en el pliego de conclusiones no es necesario que se transcriban los elementos de prueba, como se estilaba con anterioridad, ya que el precepto dice que deben citarse los elementos de prueba, evitando transcripciones innecesarias.

Sin embargo, no debe pasar desapercibido que, si bien es cierto que el Ministerio Público tomará como base los delitos expresados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, para elaborar sus conclusiones, también lo es que la ley faculta al Ministerio Público para formular conclusiones, por un delito diverso al determinado en el auto de formal prisión o de sujeción al proceso, siempre que se trate de los mismos hechos.

Lo anterior en base a lo establecido en el artículo 317 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que establece:

“...El Ministerio Público podrá formular la acusación por delito diverso al determinado en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, de considerar que lo constituyen los mismos hechos que fueron objeto de la averiguación...”⁵³”

En estos casos el juez o tribunal deberán hacer del conocimiento al Procurador dicha circunstancia, a fin de que el Procurador confirme o modifique las conclusiones.

Lo anterior con fundamento en el artículo 320 del Código de Adjetivo en la materia, que establece lo siguiente:

“...Si las conclusiones fueren de no acusación, el juez o tribunal las enviará con el proceso al Procurador para los efectos a que se refiere el artículo 321.

⁵³ *Idem*

Lo mismo se hará cuando la acusación se formule por delito diverso al determinado en el auto de formal prisión a de sujeción a proceso...”

Al respecto, el artículo 321 del citado ordenamiento legal establece lo siguiente:

“Para los efectos del artículo anterior, el Procurador de Justicia o Subprocurador que corresponda, oirán el parecer de los agentes del Ministerio Público auxiliares que deban emitirlo y dentro de los diez días siguientes al de la fecha en que se haya dado vista del proceso, resolverán si son de confirmarse o modificarse las conclusiones. Si el expediente excediera de doscientas hojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de veinte días hábiles...”

Así mismo, el artículo 322 del multicitado ordenamiento jurídico menciona lo siguiente:

“... Cuando hayan sido confirmadas las conclusiones formuladas por diversos delitos, se oirá a la defensa sobre la nueva clasificación, la que en su caso podrá aportar pruebas, en los términos del artículo 328...”

De igual manera, el artículo 160 de la Ley de Amparo establece:

“...En los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera de que su infracción afecte a las defensas del quejoso...”

Fracción XVI.

“... Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fuere sentenciado por diverso delito.

No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, ni

cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que, en este último caso el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha el auto de formal prisión o de sujeción a proceso , y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal...”

De lo anterior, podemos desprender que el Ministerio Público sí puede elaborar conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito que se haya decretado en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, siempre y cuando se tomen en cuenta los mismos hechos materiales, en cuyo caso debe ser oída la defensa de la nueva clasificación, quien de considerarlo pertinente podrá aportar pruebas.

Requisitos para la formulación de conclusiones,

Para el Ministerio Público, se establece que al formular sus conclusiones deberá cumplir con los siguientes requisitos:

- 1 Hará una breve exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes, evitando transcripciones innecesarias.
- 2 Realizará proposiciones concretas de los hechos punibles que se atribuyan al acusado.
- 3 Citará los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad penal.
- 4 Solicitará la aplicación de sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño, con cita de las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables.

Conclusiones no acusatorias. Puede darse el caso de que el Ministerio Público considere que no se acreditaron los elementos del delito que se le imputó a un sujeto, o bien que no se acreditó su plena responsabilidad, en cuyo

caso decida no acusar al procesado, pero también se tendrán como presentadas de no acusación cuando no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omita acusar, ya sea por algún delito expresado en el auto de formal prisión; o a persona respecto de quien se abrió el proceso.

Al respecto el artículo 320 del Código de Procedimientos Penales menciona.

“...Si las conclusiones fueren de no acusación, el juez o tribunal las enviará con el proceso al procurador para los efectos a que se refiere el artículo 321. Se tendrán por conclusiones no acusatorias aquéllas en las que no se concrete la petición punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omita acusar: Por algún delito expresado en el auto de formal prisión; o a persona respecto de quien se abrió el proceso.

Lo mismo se hará cuando la acusación se formule por delito diverso al determinado en el auto de formal prisión a de sujeción o proceso...”

Como ya se mencione, en caso de ser conclusiones de no acusación el juez o tribunal, enviará al Procurador el proceso, para que en el término de diez días en que se haya dado vista del proceso, resuelva si son de confirmarse o de modificarse dichas conclusiones.

Si el pedimento del Procurador fuere de no acusación, el juez, al recibir aquél, sobreseerá el asunto y ordenará la inmediata libertad del procesado.

El auto de sobreseimiento producirá los mismos efectos que una sentencia absolutoria.

Audiencia de vista: En un procedimiento sumario, terminada la recepción de pruebas, el juez declarará cerrada la instrucción, y las partes deberán formular verbalmente sus conclusiones, cuyos puntos esenciales se harán constar en el acta relativa.

Al respecto el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales establece en su párrafo segundo lo siguiente:

“... Una vez terminada la recepción de pruebas, se declarará cerrada la instrucción, las partes deberán formular verbalmente sus conclusiones, cuyos puntos esenciales se harán constar en el acta relativa.”

En un procedimiento ordinario, una vez que el juez declarara cerrada la instrucción, 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. Pero si el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que exceda de treinta días hábiles.

Es decir que, primeramente le corresponde al Ministerio Público presentar sus conclusiones y, posteriormente, el turno es para la defensa, en el mismo término que la representación social.

Sin embargo, si transcurre el plazo concedido al Ministerio Público sin que haya presentado conclusiones, el juez deberá informar, mediante notificación personal, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule y 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 se formulen las conclusiones, al juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso.

4.16 SENTENCIA

La sentencia es una resolución judicial que termina la instancia resolviendo el asunto principal controvertido.

La sentencia es el acto decisorio del juez mediante el cuál afirma o niega la actualización de la comunicación penal establecida por la ley, es decir que su finalidad es declarar el derecho al caso concreto.⁵⁴

Las sentencias contendrán:

- I. La fecha y el lugar en que se pronuncien;
- II. 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;
- III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias;
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y
- V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutive.

Aclaración de Sentencia: La sentencia no puede ser modificada, ni variar su contenido una vez firmada por el juez.

La sentencia se tendrá por consentida, si una vez notificadas las partes, dejen pasar el término señalado para interponer el recurso que proceda.

⁵⁴ Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Instituto de Formación Profesional. Derecho penal y Teoría general del delito. Septiembre 2009.

La aclaración de sentencia no es en rigor, un recurso, puesto que no permite cambiar elemento alguno de los puntos resolutivos de la misma, por tanto, no es necesario pedirla antes de ocurrir al amparo, a fin de combatir el fallo del juzgador.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La revolución francesa como evento histórico sirvió como base como base para organizar jerárquicamente al Ministerio Público bajo la dependencia del poder ejecutivo con la finalidad de investigar los delitos en nombre del interés social.

SEGUNDA.- En el pueblo romano existió un nacimiento, evolución y perfeccionamiento del órgano del estado que ejercite la acción penal, pero para llegar a esta figura llamada Ministerio Público, la sociedad que integraba el pueblo de roma, abusaba con los castigos impuestos a los responsables de los delitos, los cuales siempre recibirán penas mayores a los hechos cometidos.

TERCERA.- Al existir una organización de sus representantes del estado, en Grecia y estos intervienen en juicios, contribuyeron a la separación de poderes.

CUARTA.- La figura del Ministerio Público, es resultado de las constitución política de los estados unidos mexicanos toda vez que la carta magna de 1917 establece las divisiones de poderes y faculta a la representación social a investigar delitos y al monopolio de la acción penal.

QUINTA.- La Averiguación Previa es la etapa procedimental durante la cual el representante social realiza diligencias para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio de la acción penal o en su caso la abstención de la misma, pero todas las diligencias realizadas por el Ministerio Público, así como el personal adscrito a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal debe de actuar con principios fundamentales de investigación técnico científica para llegar a una verdad , con fundamentos legales e informativas , siendo esta etapa la mas importante en el procedimiento penal, toda vez que es la preparación del ejercicio de la acción penal.

SEXTA.-Los requisitos de Procedibilidad , son las condiciones legales que deben cumplirse para dar inicio a una Averiguación Previa estableciéndose a la denuncia y a la querrela el medio por el cual la Representación Social esta en posibilidades de investigar hechos que constituyen delitos.

SÉPTIMA.-Para el derecho proceso penal, concluyo que la denuncia es el acto mediante al cual una persona pone del conocimiento del Ministerio Público, que se han realizado hechos que probablemente sean delictivos y en especial todos aquellos perseguibles de oficio y solamente la autoridad podrá determinar una resolución.

OCTAVA.-Siendo la querrela uno de los requisitos de Procedibilidad para el inicio de la Averiguación Previa, obtengo como conclusión, que es un derecho para hacerse del conocimiento de la Representación Social y con ello su anuencia para ser investigada facultando al querellante en otorgar perdón a favor del sujeto activo, así lo estime conveniente.

NOVENA.- El inicio de la Averiguación Previa., considero que todas las diligencias que deben realizarse constituirán una guía y una secuencia ordenada en la agencia investigadora donde el turno correspondiente al asignar un número clave en su libro de gobierno respectivo comienza a recibir informes del delito, la cuál puede ser proporcionada por un particular o bien por un elemento policiaco.

DÉCIMA.- El objeto de la Averiguación Previa es preparar el ejercicio de la acción penal, misma que se fundará en la prueba obtenida para poder consignar dicha indagatoria.

DÉCIMO PRIMERA.- El cuerpo del delito o tipo penal considero que es el conjunto de elementos objetivos o externos que configuran la materialidad de la

figura delictiva descrita concretamente por la ley, y dichos elementos objeto proceden del mundo externo y representan cosas y hechos.

DÉCIMO SEGUNDA.- Existe la probable responsabilidad cuando hay elementos para suponer que una persona ha realizado una conducta constituida de delito por ende es sometido el sujeto activo al proceso correspondiente, la presunción de inocencia es destruida por medio de pruebas practicadas.

DÉCIMO TERCERA.-El no ejercicio de la acción penal, es la resolución del Ministerio Público al no tener elementos suficientes en la Averiguación Previa, toda vez que no se integra el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del sujeto activo, así como el Representación Social, resolverá en el mismo sentido, cuando la conducta o hechos motivos de la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito.

DÉCIMO CUARTA.- El ejercicio de la acción penal, es la determinación del Agente del Ministerio Público investigador, en coordinación con el consignador y mediante el cual se remite al juez en materia penal una indagatoria, con el pliego de consignación, debidamente fundado y motivado y en su caso al indiciado cuando la consignación sea con detenido.

DÉCIMO QUINTA.-La consignación sin detenido es el acto procedimental por medio del cual la Representación Social, ejercita acción penal, poniendo a disposición del juez la indagatoria, que da origen a la acción penal por no existir flagrancia, siendo el Ministerio Público el que solicite al Juez que obsequie la orden de aprehensión o comparecencia en contra del probable responsable, a efecto de que el Juez determine la situación jurídica del indiciado.

DÉCIMO SEXTA.- En la consignación con detenido, es indispensable la existencia de delitos flagrantes, cuasi flagrantes y delitos graves, toda vez que

el probable responsable es detenido al momento de cometer la conducta ilícita y por lo que el Ministerio Público investigador en un periodo anterior a las 48 horas, debe contar con la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad obteniendo con ello la consignación ante el Juez penal, y es internado el probable responsable en el reclusorio respectivo.

En la pre instrucción es la etapa, es la fuente de los presupuestos que el juez debe preponderar para resolver la situación jurídica del inculpado y no esta obligado a, atender las conclusiones de la Representación Social.

El Ministerio Público en la pre instrucción se convierte en autor de la recopilación de las pruebas constitutivas de delito la responsabilidad penal y la preparación del daño de la víctima u ofendido.

CONCLUSIONES PROPOSITIVAS

PRIMERA.- Revisar tanto la estructura orgánica como la funcionalidad de los diversos órganos estatales que intervienen en el procedimiento penal, para ajustarlas a las exigencias del nuevo sistema procesal penal (acusatorio y oral) y hacerlas más dinámicas, propiciando procedimientos mas ágiles y breves para hechos de poca gravedad; así mismo desarrollar los aspectos de la publicidad y la oralidad del proceso, para precisar sus diversas modalidades y alcances así, como para transparentar mas la actuación del juzgador.

SEGUNDO.- Debe corresponder al Ministerio Público tanto en la Averiguación Previa como en el proceso, procurar transformar la forma en que se realiza la investigación de los delitos, para lograr una actuación mas eficiente y superar los rezagos y demás vicios, así como fortalecer el papel que debe jugar en el proceso, sobre todo con la relación al ofrecimiento y desahogo de pruebas.

TERCERA.- Precisar los sistemas de control y los medios de impugnación judicial ante el no ejercicio de la acción penal, la reserva y el sobreseimiento solicitado por el Ministerio Público así como revisar y modernizar el sistema e impugnaciones.

CUARTA.- Considerar la conveniencia de un Juez de garantía para controlar la legalidad de actos del Ministerio Público en la Averiguación Previa del delito, así como observar en la recepción y desahogo de pruebas las exigencias de la inmediación y de la contradicción.

QUINTA.- Reconsiderar el papel que debe jugar la victima dentro del sistema procesal tanto en la etapa de Averiguación Previa como el proceso para que sean efectivamente satisfechos sus intereses afectados por el delito.

SEXTA.- Introducir alternativas de solución de los conflictos penales como la conciliación la mediación o alguna otra aplicables a determinados tipos de conductas.

SEPTIMA.- Redefinir la procedencia de la libertad bajo caución y reducir el uso de la prisión preventiva, así como de la propia pena de prisión propiciando el uso de alternativas mejores.

OCTAVA.- Buscar mecanismos que pueden llevar a reducir lo que existe en las instituciones que conforman el sistema de justicia penal, así como el burocratismo y la corrupción administrativa entre otros vicios

NOVENA.- El órgano jurisdiccional no podrá subsanar las deficiencias del Ministerio Público, en tanto no exista la convivencia de un juez de garantía.

DÉCIMA.-La averiguación previa se ha convertido en un juicio que se repite en los órganos jurisdiccionales y los procesos se alargan hasta por más de dos años, por lo que la administración de justicia se percibe lenta y a veces inconfiable.

DÉCIMO PRIMERA.- Como consecuencia de la inconfiabilidad hacia las instituciones existe una diversidad de conflictos que enfrentan actualmente los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de sus funciones, pero lo más importante son los siguientes:

En primer lugar la carga de trabajo, debido a los números asuntos que se ventilan diariamente ante ellos; la existencia de varias controversias carentes de un derecho material por parte de quien existe la obligación del tutelar y;

Existen controversias donde los intereses en conflicto que en algunos casos son irrisorios, sin embargo incitan a todo el órgano jurisdiccional.

El derecho procesal no puede ni debe quedar al arbitrio de gente con poder político cuyos principios solo deben ser complementarios y no la base para fundar un nuevo sistema donde se discuta, precisamente la libertad de las personas.

DÉCIMO SEGUNDA -La imposición de las penas debe ser proporcional al hecho cometido no se puede sancionar de igual forma a un delito en grado de tentativa, que a uno consumado. Se asume como inocente al probable responsable hasta que no se acredite lo contrario en sentencia definitiva, y la aplicación de la prisión preventiva de manera excepcional.

DÉCIMO TERCERA.-El Ministerio Público investiga y el juez valora y resuelve, se garantiza el derecho de defensa.

BIBLIOGRAFÍA.

CESAR AUGUSTO Osorio y Nieto. La averiguación previa. Editorial Porrúa ,18 Edición. México 2008

JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO. El Ministerio Publico En México Funciones Y Disfunciones 15ª Edición Porrúa, México 2008 Editorial Porrúa.

JESÚS MARTINEZ Garnelo. La Investigación Ministerial Previa Un Nuevo Sistema De Procuración De Justicia. 8a edición, México 2008. Editorial Porrúa

ROSALIO BAILON Valdovinos. Derecho procesal penal. Editorial Pac. México 1993.

ROSALIO BAILON Valdovinos .Derecho procesal penal a través de preguntas y respuestas. Editorial Limusa, noriega editores México 2003.

ROMERO TEXQUEXTLE, Gregorio. Cuerpo del delito o elementos del tipo penal. Editorial o.g.s, México 2000

GUILLERMO FLORIS Margadant .El Derecho privado romano editorial esfinge S.A. de C.V. Vigésima Edición .estado de México 1994.

GUILLERMO COLIN Sánchez. Derecho mexicano de procedimientos penales. Editorial Porrúa. México 2007.

FERNANDO A. BARRITA López. Averiguación Previa (enfoque interdisciplinario). Editorial Porrúa. 2da Edición México 1993

Actualización jurídica Ministerial “los malos servidores públicos, no necesitan defensa sus propios actos los condenan. Procuraduría general de justicia del distrito federal instituto de formación profesional 2009

MANCILLA OVANDO. Las Garantías individuales y su aplicación en el Derecho procesal penal. Editorial Porrúa México 2002

EUGENIO RAUL Zafarroni. Manual de Derecho Penal (parte general). Sexta Edición Ediar sociedad Anónima editora. Buenos aires 1998.

HECTOR FIX- Zamudio .Metodología, Docencia e Investigación Jurídicas. Editorial Porrúa México 1995.

EDUARDO LOPEZ Betancourt. Derecho Procesal Penal .Iure Editores .México 2003.

DIAZ DE LEÓN Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal y Términos Usuales en el Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. México 1986.

BARRAGAN SALVATIERRA Carlos. Derecho procesal penal editorial Mc Graw Hill, 2002.

CASIMIRO A. VARELA. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL DERECHO PROCESAL. AD – HOC .BUENOS AIRES ARGENTINA 1ª EDICIÓN 1999.

AARON HERNANDEZ LÓPEZ. Manual De Procedimientos Penales Etapas Procedimentales .EDITORIAL PAC MÉXICO 1991.

ASCENCIO MELLADO José María, Derecho Procesal Penal. Editorial México, 2008.

LEGISLACIÓN.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Editorial SISTA S.A. México, 2010.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial SISTA S.A. México,
2010.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
Editorial SISTA S.A. México, 2010.

LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL
DISTRITO FEDERAL.

REGLAMENTO INTERNO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

FUENTES ELECTRONICAS

LETICIA PEÑAFIEL LOPEZ, LA AVERIGUACIÓN PREVIA
<http://www.carreradederecho.mx.tripod.com/carreradederecho/id20.html>