

881039

9
Zej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

UNIVERSIDAD FRANCO MEXICANA, S. C.

Clave 8810-39

“LA NO ATRIBUCION DISCRECIONAL DEL
MINISTERIO PUBLICO Y SU EJERCICIO EN LA
ACCION PENAL”

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELECTRA IAZKARA SAENZ LOPEZ

ASESOR:
LIC. GUSTAVO J. OLVERA ZURICA

NAUCALPAN, MEX.

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

I N D I C E

"LA NO ATRIBUCION DISCRECIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO Y SU EJERCICIO EN LA ACCION PENAL"

	Página
INTRODUCCION	1
CAPITULO I.	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN DIVERSOS PAISES Y EN EL NUESTRO.	
1.1 El Ministerio Público en Grecia	5
1.2 El Ministerio Público en Roma	6
1.3 El Ministerio Público en Diversos Países...	7
1.4 El Ministerio Público en México	17
CAPITULO II.	
NATURALEZA JURIDICA Y FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA PENAL.	
2.1 Concepto	31
2.2 Naturaleza Jurídica	36
2.3 La Persecución de los Delitos	42
2.3.1 La Averiguación Previa	68
2.3.2 La Acción Penal	81

CAPITULO III.

DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL JUICIO.

3.1 El Ministerio Público como Parte	101
3.2 El Ministerio Público en la Preparación del Juicio	104
3.3 El Desistimiento	113
3.4 El Sobreseimiento en el Procedimiento	120

CAPITULO IV.

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO DEL MINISTERIO PUBLICO

4.1 Organización y Funcionamiento del Ministerio Público en el Distrito Federal...	123
4.2 Organización y Funcionamiento del Ministerio Público Federal.....	134
CONCLUSIONES	146
BIBLIOGRAFIA	149

I N T R O D U C C I O N

La Institución del Ministerio Público, defensora por ex celencia de la armonía social, como se considera en la actualidad, nació como Institución propiamente dicha, hasta épocas en realidad de existencia reciente. En la antigüedad no encontramos sino antecedentes poco más o menos importantes, sin que en mi concepto sea fundamento a la Institución que nos ocupa sino presentando como único interés en mi estudio, la inquietud que se advierte de sustituir el ejercicio de la persecución de los delitos encomendados a los particulares, por órganos del Estado. En mi afán de buscar verdaderos fundamentos del Ministerio Público en los tiempos más remotos y en las más antiguas estructuras jurídicas, que como Roma, Grecia, la Antigua España, etc. influenciaron en el derecho moderno, he ido a hurgar en las fuentes mismas del derecho de esos pueblos antiguos, la reglamentación o disposiciones legales (Ley de las Doce Tablas, Fuero Juzgo, Las Siete Partidas, etc.) de todo lo que se refiere a la manera de acusar a los delinquentes. De esta investigación he concluido que si bien se advierte el deseo de que las acusaciones se hagan por funcionarios públicos (Procuradores del Rey, Procuradores Fiscales, Comisionarios del Gobierno, Comisionarios Nacionales, -- etc.), esto no sucedió sino posteriormente, mientras que en la más remota antigüedad, no se vislumbra siquiera la existencia de una institución propiamente dicha, que se encargara

como en nuestros tiempos, de perseguir los delitos y acusar a los infractores de la ley, y menos aún, una institución representando a la sociedad, ya que el concepto de que la prima perjudicada con la voluntad delictiva sea la sociedad precisamente, nace hasta que un nuevo concepto del delito transforma la creencia anterior, de que únicamente lesionaba los derechos particulares y por lo tanto eran éstos los únicos interesados en el castigo y persecución de los malhechores.

No obstante, a nadie escapa el interés que tiene el - mencionar con la mayor extensión posible la forma en que los antiguos perseguían sus criminales, sino como verdaderos fundamentos de lo que actualmente entendemos por el Ministerio - Público y su actividad monopolizadora de la acción penal, para seguir paso a paso el desenvolvimiento de tan importante - institución, hoy en día la más eficaz salvaguarda de las libertades humanas y de la estabilidad de las demás instituciones democráticas.

Por lo anterior, hice una estructuración que consiste - en presentar un panorama simplificado de lo que en la Institución del Ministerio Público de donde se deriva, para que fue creado, haciendo referencia a su naturaleza jurídica, a su organización y a su funcionalidad acorde a los preceptos constitucionales que determinan sus funciones.

El presente trabajo tal vez no aparte nada nuevo, pero es de interés para todos el conocimiento general de lo que es

la impartición de justicia conforme a nuestro precepto consti
tucional.

Solo me resta suplicar toda benevolencia a los cultos -
maestros que integran el jurado, así como a todos aquellos -
que dispensen su atención a este trabajo, por los errores invo
luntariamente cometidos.

Que sea este trabajo agradecimiento y respeto a todos -
y cada uno de los maestros de la Escuela de Derecho de esta -
Universidad Franco Mexicana, S. C.

Electra Yazkara Sáenz López.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN DIVERSOS PAISES Y EN EL NUESTRO

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MINISTERIO PUBLICO.

Es indiscutible la trascendencia de las funciones a cargo de una Institución tan prestigiada en la actualidad como lo es el Ministerio Público, ya que ésta, regida por principios democráticos tiene a su cargo la dirección y defensa de los intereses públicos, de la colectividad y de los individuales, ante los Tribunales de la Nación y de conformidad con las facultades que a su representación confieren las Leyes vigentes; en vista de ello justo es que haga un breve repaso en cuanto a hechos que con el tiempo permiten la creación de una Institución fuerte y representativa de los derechos públicos y de la sociedad en general.

1.1 El Ministerio Público en Grecia.

Es de importancia capital la época griega en lo que se refiere al Derecho Atico pues se puede observar que en éste se establecía que era el ofendido por el delito quien ejercitaba la acción penal ante los Tribunales, sin que fuese permitido que terceros participaran en las funciones de acusación y de defensa, ya que regía el principio de la acusación privada.

Es ante el Tribunal de los Heliostas, en donde se ve por primera vez a un ciudadano llevar la voz de la acusación

como representante de la colectividad, siendo el Arconte Magistrado el encargado de ejercer la acción penal ante el Tribunal del pueblo en representación del ofendido y sus familiares, ya sea por incapacidad o negligencia para ejercitar la actividad persecutoria.

Por lo anterior, podría decirse que tomando en consideración que en esa época la forma de hacer valer la acción penal era la venganza privada y que las atribuciones que aunque en forma supletoria tenía el Arconte, este se equipara con la actual Institución del Ministerio Público.

1.2 El Ministerio Público en Roma.

En Roma la acción penal era ejercitada por los ciudadanos abandonando la acusación privada y adoptando la acusación popular, constituyendo un régimen del todo distinto al Ministerio Público.

La facultad jurisdiccional para comprobar los hechos delictuosos la tenía el "Promotor Fiscal" que se otorgaba a ciudadanos distinguidos como fuera Cicerón; más adelante se les conoció como "Judices Questiones". Posteriormente surgen funcionarios denominados "suriosi", "strationari" o "irenarcas" que eran los encargados de perseguir a los criminales desempeñando funciones policíacas.

En la época Imperial se crea una especie de administradores de los bienes del príncipe denominados "Advocati Fiscii"

y "Procuradores coesaris" quienes posteriormente adquieren gran importancia tanto administrativa como judicialmente.

En la Edad Media hubo en Ilatis, al lado de los funcionarios judiciales, agentes subalternos a quienes se encomendó el descubrimiento de los delitos que estaban pendientes de investigación; a estos agentes se les llamó "sindici" o "mistrales", y su misión era denunciar también los delitos de los cuales tuvieran conocimiento.

Sin embargo, a pesar del gran desarrollo jurídico en algunas ramas como lo civil y familiar, no hay antecedentes que se equiparen con la figura del Ministerio Público.

1.3 El Ministerio Público en Diversos Países.

Es en la Monarquía Francesa de tipo medieval en donde la actividad procesal está a cargo de un Procurador, mientras que un Abogado es el que se encarga del alegato o argumentación jurídica del caso que está a discusión; tanto el Procurador como el Abogado son servidores particulares o del Rey, pero en el siglo XVI el monarca Felipe "El hermoso", hizo del Procurador y del Abogado dos Magistrados encomendángoles los asuntos oficiales del reino.

Con la Revolución Francesa fue combatida dicha magistratura, motivo por lo que en 1792 se suprimieran los Comisionarios del Rey, quienes pasan a llamarse "Nacionales" y transfirieron sus funciones a los acusadores públicos; se mantuvo la

inmovilidad y su independencia son respecto al poder público, pero bien pronto cesaron tales garantías, como lo estableció la Constitución de 1795 en que dichos funcionarios eran destit tu bles. Tres años más tarde se reafirmó la unidad del Minis terio Público convirtiéndolo en órgano del Ejecutivo mediante los Comisarios del Gobierno. Napoleón le da su organización definitiva en la Ley de 20 de abril de 1810, y en la Restaura ción Borbónica de 1814 se consolida la supeditación del Minis terio Público al Ejecutivo, y con esos rasgos ha pasado hasta nuestros días.

El Ministerio Público francés ha ejercido gran influencia en el nuestro y en países europeos tales como Noruega, - Bélgica, Checoslovaquia, Portugal, Rumania y Suiza con excepción de las cantones de Appensel y Schwis.

Por la ley expedida el 6 de octubre de 1811 se crea en Suiza el Ministerio Público Federal, que se compone de un Pro curador General y del número de funcionarios necesarios para desempeñar las funciones asignadas a dicha Institución: el - Procurador, además de las funciones que tiene asignadas en la promoción de la acción penal, es el Consejero Jurídico de la Confederación Helvética y tiene a su cargo lo relativo a la - vigilancia de la seguridad pública, especialmente por lo que se refiere a medidas tendientes a expulsar a los extranjeros indeseables.

En Escocia y en Irlanda se reconoce el principio de la legalidad en el ejercicio de la acción y la institución está

sujeta a la unidad del mando del Autortey general.

En cambio en Suecia y en Dinamarca se encomienda la persecución de los delitos leves a los funcionarios de policfa, y en los delitos graves se hace necesaria la intervención del Juez.

En el régimen zarista, el Ministerio Público se organizó de acuerdo con el modelo francés. Constituía un cuerpo de funcionarios independientes de la Magistratura Judicial, regido por los principios de unidad e indivisibilidad. Los Procuradores superiores eran nombrados por el Emperador a proposición del Ministro de Justicia. El 24 de noviembre de 1917 se suprimió el Ministro Público, porque se consideró que los consejos de obreros y campesinos eran los únicos representantes de los intereses del pueblo. Por decreto del 28 de mayo de 1922 se estableció el Ministerio Público supeditándolo el Consejo Federal de los Comisionarios del Pueblo. El Jefe del Ministerio Público lo es el Comisionario de Justicia, que ejerce sus atribuciones con el nombre de Procurador General. Interviene en el ejercicio de la acción penal, en la vigilancia de los procesos y en la ejecución de los fallos que se dicten al respecto.

En Alemania durante el gobierno del tercer Reich el Ministerio Público se organiza con el sistema francés. Los funcionarios de la Institución están repartidos en dieciocho cantones, reconociendo como su superior jerárquico al Ministro -

de Justicia. El Procurador Superior tiene jerarquía sobre to dos los funcionarios del Ministerio Público de su jurisdic- ción y a la vez, la tienen los Procuradores de los "Landers" y a quienes incumbe el ejercicio de la acción penal por los delitos cometidos en sus respectivos territorios. La Procura- duría del Estado constituía un cuerpo único e indivisible y - sus integrantes eran agentes del Poder Ejecutivo y Represen- tantes del Estado.

En Inglaterra tradicionalmente ha regido el principio - de la acusación popular y todo ciudadano está facultado para ejercitar la acción penal por que tiene el deber de cuidar - que no se altere la tranquilidad y la paz del reino. Se admi- te la acusación privada por los delitos mediante querella. - El Procurador General es designado directamente por el Rey en tre los más distinguidos juristas ingleses y tiene el carác- ter de gran Oficial del Estado, y es además consejero jurídi- co del Gobierno e interviene en el ejercicio de la acción pe- nal cuando se afecta un interés público, especialmente cuando se atenta contra la seguridad interior o exterior del Estado; la prosecución de la acción penal es ejercita por conducto de un Director "of public prosecutions" debidamente controlada - por el Procurador General. En los casos en que no interviene el Ministerio Público, en Inglaterra, son los particulares - los encargados de promover la acción penal por medio de jui- cios sumarísimos que consisten en la celebración de una au- diencia, en que el acusador presenta los testigos de cargo; -

el acusado, los de descargo y el Juez pronuncia el fallo sin que intervengan la Defensa ni el Ministerio Público, y no se tiene el recurso de apelar.

En el lejano Oriente, tanto China como Japón están regidos por los principios establecidos por el sistema francés, y los cargos se desempeñan por oposición.

En España el Ministerio Público tiene su origen en tiempos de Juan I.

A petición de las Cortes de Bibriesca, en 1387 existía un funcionario encargado de perseguir los delitos públicos, - cargo que los Reyes Católicos instituyeron en las Cancillerías de Granada y Valladolid, conteniendo preceptos relativos a los fiscales como órganos de la acusación penal; existen - así mismo en la nueva y en la Novísima Recopilación.

En España existió la promotoría fiscal desde el siglo - XV como una herencia del Derecho Canónico; los promotores fiscales actuaban en representación del monarca, siguiendo fielmente sus instrucciones. En las Leyes de Recopilación de -- 1576 expedidas por el Rey Felipe II se señalan las atribuciones y se especifica la misión de los promotores fiscales, con - sistentes en vigilar lo que ocurría ante los tribunales del - crimen, actuar del oficio a nombre del pueblo y como represen - tantes del Soberano.

En época de Felipe V se pretendió suprimir las promoto - rías por Decreto del 10 de noviembre de 1813 y por la declara

ción de principios del 10. de Mayo de 1744, pero la idea no fue acogida y se rechazó por unanimidad en los Tribunales Españoles.

En el reglamento para la administración de Justicia del 26 de septiembre de 1835 es en donde se observa el funcionamiento del Ministerio Público no obstante haber sido aceptada en la Constitución de 1812 como resultado de las instituciones jurídicas y francesas.

Por decreto de 21 de junio de 1926 el Ministerio Fiscal funciona abogado fiscal y otro asistente; existen además los fiscales generales en cada Audiencia Territorial o Audiencia provincial asistidos de un abogado fiscal y de otros ayudantes; sus funcionarios son inamovibles.

La intervención del Ministerio Fiscal en el proceso civil y en los casos previstos por las leyes, tienen idéntica significación que la que ejercita en la vía penal, aunque en ésta sea más visible y espectacular.

Brevemente me referiré al funcionamiento del Ministerio Público en el Continente Americano.

En Argentina, una vez independizada, la primera disposición que se ocupa del Ministerio Fiscal es el Reglamento de Justicia del 23 de enero de 1812, que crea un agente de cámara, con las mismas atribuciones que tenía el fiscal en la audiencia. En la Ley de Septiembre de 1857 al organizar el Superior Tribunal de Justicia determinó las funciones del fis-

cal, y al promulgarse la Constitución de la provincia de 1873 se dictó la Ley de 1874 que de acuerdo con la Constitución estableció que el Ministerio Fiscal sería desempeñado por un Procurador General de la Corte Suprema, un Fiscal de Cámara, dos Agentes Fiscales y uno en lo Criminal. Según lo establece el Código de Procedimientos en lo criminal, para la Justicia Federal, el Procurador General de la Nación además de asesorar jurídicamente al Poder Ejecutivo Nacional interviene en todas las causas de jurisdicción originaria de la Suprema Corte; en los asuntos en que hubiesen sido partes los procuradores fiscales o fiscales de cámara ante los jueces inferiores; cuidan de que los encargados de ejercer el Ministerio Fiscal en estos juzgados promuevan las gestiones que les correspondan y desempeñen sus demás obligaciones inherentes a su cargo. Estas mismas funciones, exceptuando la primera enunciada, corresponden a los fiscales de cámara. Los Procuradores Fiscales y los Agentes del mismo nombre deben promover la averiguación y enjuiciamiento de los delitos que correspondan a la justicia federal y al fuero común, en el Distrito en que ejercen sus funciones y de que tuviesen conocimiento por cualquier medio, solicitando para ello las medidas que consideren necesarias, sea de los jueces o ante cualquier otra autoridad inferior, salvo aquellos casos en que por las leyes penales no sea permitido el ejercicio de la acción pública. Los Fiscales de Cámara, tanto del Fuero Federal como del Ordinario de la Capital, y el Procurador General de la

Nación, son designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado y Removidos mediante el juicio político; los agentes - fiscales también son nombrados y removidos por el Poder Ejecutivo.

En Argentina existe el llamado Ministerio Público Popular, que tiene como función la defensa de la persona y de los derechos e intereses de los incapaces; esta Institución es exclusivamente Argentina. En las Repúblicas de Brasil, Chile, Colombia y Paraguay el Ministerio Público está organizado como el sistema francés y depende del Poder Ejecutivo sea Federal o local; sus funciones son inamovibles con excepción de los supeditados jerárquicamente al Procurador General quien tiene una duración de cuatro años, período que puede ser prorrogable.

En las Repúblicas de Guatemala el Ministerio Público es una Institución encargada de auxiliar la Administración de Justicia y de representar en juicio los intereses de la Nación, y en particular los que corresponden a la Hacienda Pública, teniendo además otros deberes que le son impuestos por medios especiales. El Ministerio Público guatemalteco es una dependencia del Ejecutivo a través de la Secretaría de Estado en el Despacho de Gobernación y Justicia estando formado por un Procurador General, que es el Jefe, y los Agentes Auxiliares cuyo número es determinado por el Presidente de la República, teniendo en cuenta las necesidades del servicio. Es de particular importancia la obligación que tienen los agen--

tes del Ministerio Público para complementar lo que en materia penal se ordena, consistente en que en los lugares donde haya Agentes Titulares del Ministerio Público éstos tendrán la obligación de promover en todas las causas que se instruyan por los delitos de asesinato, parricidio, homicidio, lesiones graves, robo, asalto en despoblado y cuando se trate de otros delitos que por su gravedad hayan conmovido a la opinión pública.

De conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Constitución de la República de Panamá, se establece que corresponde al PROCURADOR GENERAL DE LA NACION la investigación y persecución de los delitos. Los funcionarios de instrucción son los encargados de todo lo relacionado con delitos que se persiguen de oficio, inclusive en lo que hace a delitos como calumnia e injuria; pero de acuerdo con la ley en los únicos procesos en que el Ministerio Público no actúa en funciones de investigador ni ejercita la acción penal, es en los relacionados con el delito de adulterio, en los cuales, las encuestas respectivas están encomendadas a los Jueces de Circuito.

En la República de Perú el Código de Procedimientos Penales vigente hace una distinción entre acción penal pública y privada, estableciendo que la primera se ejercita por el Ministerio Público (de oficio, a instancia de la parte agraviada o por la acción popular en los casos autorizados por la ley) mientras que en la segunda, el ejercicio de la acción

penal corresponde al ofendido. La Ley Orgánica del Poder Judicial determina que la independencia de los fiscales en el ejercicio de sus funciones es absoluta.

La República Dominicana establece en su Código de Procedimiento Criminal que la acción para la aplicación de penas no pertenece sino a los funcionarios a quienes confía la Ley de este encargo; también se establece que los fiscales están encargados de investigar y perseguir todos los delitos, cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Correccionales o Criminales. El Fiscal es el funcionario de policía judicial y demás oficiales de la citada policía, tienen el derecho de requerir directamente la fuerza pública.

En la organización política de los Estados Unidos observamos dos entidades: La Federación y los Estados. Existe el Ministerio Público Federal que reconoce como superior jerárquico al Procurador General de la República, el cual forma parte del gabinete y tiene a su cargo la defensa de los intereses de la Federación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En los demás Estados de la República cuya legislación es libre y soberana en cuanto a su régimen interno, la organización del Ministerio Público es muy distinta en cada uno de ellos; por ejemplo en el Estado de New York el Procurador del Distrito es elegido por el pueblo.- El Ministerio Público de los Estados de la Unión nada más en determinados delitos actúa de acuerdo con las instrucciones recibidas del Procurador General de la República. Al Ministerio Público -

no se le concede el Derecho de Apelación ni interviene en las jurisdicciones civiles.

La Secretaría de Justicia de los Estados Unidos de Norte América tiene como jefe al Procurador General el cual está auxiliado por el Sub-Procurador General; dicho funcionario comparece en nombre y en representación del Gobierno ante la Corte Suprema de Justicia y todas las apelaciones en que está interesado el Gobierno corren a su cargo en cualquiera de los Tribunales de Apelación de Distrito o en la citada Corte. -- The Federal Bureau of Investigations en los EE. UU. AA., es una dependencia de la Secretaría de Justicia, y tiene a su cargo las investigaciones de los delitos penados por las leyes federales, averiguan quienes han sido sus autores y participan en la aprehensión de éstos.

1.4 El Ministerio Público en México.

A continuación haremos un breve bosquejo histórico del Ministerio Público en nuestro país, desde la Nueva España hasta fines de enero de 1917.

La República Mexicana heredó de la Madre Patria sus instituciones jurídicas y así fue como se establecieron los Procuradores Fiscales en la época del Virreynato.

En la Constitución Política de Apatzingán, de fecha 22 de octubre de 1814, se establece que en el Supremo Tribunal de Justicia habrá dos fiscales letrados; uno para lo civil y

otro para lo criminal. Posteriormente encontramos en la - -
Constitución Federalista de cuatro de Octubre de 1824 que se
incluye al fiscal como formando parte integrante de la Supre-
ma Corte de Justicia de la Nación; los Constituyentes de 1857
conocían la Institución del Ministerio Público y su desenvol-
vimiento en el derecho francés, pero no quisieron establecer-
la en México por respeto a la tradición democrática. Por --
ejemplo el Diputado Villalobos manifestó su inconformidad con
que se le quitase al ciudadano el derecho de acusar y se le -
substituyera por un acusador público; expresó que el pueblo -
no pruebe delegar sus derechos y que éstos los debe ejercer -
por sí mismo, ya que todo crimen es un ataque a la Sociedad,
y por tal motivo cada ciudadano tiene el derecho de acusar; -
que de llegarse a establecer en México el Ministerio Público
se privaría a los ciudadanos de ese derecho. (1)

En cambio el Diputado Díaz González opinó que debe evi-
tarse que el Juez sea al mismo tiempo Juez y parte; que inde-
pendizado el Ministerio Público de los Jueces habría más segu-
ridad de que fuera imparcial la Administración de Justicia; -
por su parte el Diputado Castañeda hizo notar que si se esta-
blecía el Ministerio Público daría lugar a grandes dificulta-
des en la práctica originando demoras en la Administración de
de Justicia porque obligar al Juez a esperar la acusación for

(1) ZARCO FRANCISCO.- "Historia del Congreso Constituyente.-
México, 1857. Pág. 72.

mal para poder proceder era tanto como reducirlo a un estado pasivo, facilitando la impunidad de los delitos; mostró su conformidad con el establecimiento del Ministerio Público, pero propuso que solo interviniese hasta que la causa se elevara a estado plenario. (2)

La opinión general fue contraria al establecimiento del Ministerio Público; la idea de reconocer al ciudadano el derecho de acusar estaba profundamente arraigada en el ánimo del pueblo, pero despertó entre los Constituyentes de 1857 grandes inquietudes porque resaltaba a las claras que el Juez era al mismo tiempo juez y parte y dirigía a su árbitro la marcha del proceso. El Diputado Don Ponciano Arriaga que tuvo tan destacada intervención en las discusiones propuso que el artículo quedase redactado en estos términos: "En todo procedimiento del orden criminal debe intervenir querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la Sociedad". (3) En tales condiciones el ofendido por el delito podía ir directamente al Juez como denunciante o como querellante, podía también hacerlo el Ministerio Público sin que significase que la Institución tuviese el monopolio. La proposición de Don Ponciano Arriaga fue rechazada porque los miembros del Congreso palparon los graves inconvenientes que ocasionaría quitar al ciuda

(2) ZARCO FRANCISCO.- "Historia del Congreso Constituyente.- Op. Cit. Pág. 76

(3) BURGOA IGNACIO.- "Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S.A., 1986. 3a. Edición. Pág. 62

dano el derecho de ocurrir directamente al Juez. No se volvió a mencionar al Ministerio Público en el curso de las discusiones, pero en cambio se consagró la Institución de la Fiscalía en los Tribunales de la Federación.

En 1869 empieza a perfilarse nuestro Ministerio Público. En efecto en dicho año el Licenciado BENITO JUAREZ expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal previniendo que existieran para los fines de la misma Ley tres promotores o Procuradores Fiscales y por primera vez en nuestro medio representantes del Ministerio Público. Estos tres representantes eran independientes entre sí, de tal modo que no constituían una organización; sus funciones eran acusatorias ante el Jurado y desvinculadas por completo del agravio de la parte civil, acusaban al delincuente en nombre de la Sociedad y por el daño que ésta resentía con el delito; dichos funcionarios no formaban una Institución.

En el Código de Procedimientos Penales de 15 de Septiembre de 1880 se menciona al Ministerio Público como una Magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la Sociedad y para defenderse ante los Tribunales los intereses de ésta; también a la Policía Judicial se asigna en dicho Código la facultad para investigar los delitos, la reunión de sus pruebas y el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores.

En el año de 1894 cuando se promulga el Segundo Código

Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, y en él se establece que se concede al Ministerio Público autonomía e influencia propias en el proceso penal.

En el año de 1900 el Congreso de la Unión vota un Decreto que reforma los artículos 91 y 96 de la Constitución Política de 1857 y suprime los Fiscales en los Tribunales Federales.

En el año de 1903 el Gobierno Del General Don Porfirio Díaz expide la primera LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PUBLICO - facultando al Ministerio Público como titular de la acción penal puesta en sus manos en nombre de la Sociedad y para que - la ejercite en su representación, y señalándole su función como parte en el juicio.

Desde 1903 esta importante Institución del Ministerio Público funcionó hasta el año de 1919 en que una nueva Ley Orgánica promulgada por Don Venustiano Carranza la pone de acuerdo con el artículo 21 de la Constitución de 5 de Febrero de 1917.

En su exposición de motivos del Proyecto de Querétaro, el Primer Jefe Constitucionalista nos dice: "... Los jueces mexicanos han sido durante el período corrido de la Consumación de la Independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas a cuyo efecto siempre se han con

siderado autorizados para emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna - desnaturaliza las funciones de la judicatura. La Sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por los jueces, deseosos de renombre veían con verdadera fruición que llegarse a sus manos un proceso que les permitiese desplegar un sistema de opresión, en muchos casos contra personas inocentes y en otros contra la tranquilidad y honor de las familias no respetando en sus inquisiciones ni las barreras mismas que terminantemente establecía la Ley. La misma organización del Ministerio Público a la vez que evitara ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los Jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la Magistratura, dará el Ministerio Público toda la importancia que le corresponde. El Congreso interpretó el sentir del Primer Jefe Constitucionalista que no fue - - otro que quitar a los jueces su carácter de Policía Judicial e hizo resaltar la importancia de la Institución poniéndola bajo el control de vigilancia del Ministerio Público. Por lo que - se refiere a la Policía Judicial indicaban que: "Cualquiera -- que sea la forma en que organicen los Estados en uso de su Soberanía, habrá necesidad que las Autoridades Municipales, además de sus propias funciones ejerzan funciones de Policía Judicial siendo auxiliares del Ministerio Público en el cumplimiento de sus obligaciones pero el ejercicio de tales funciones deben quedar subalternadas al Ministerio Público". Con esto trataba el citado Jefe Constitucionalista de que las funciones de

Policía Judicial estuviesen controladas con el propósito de - que no se siguiesen levantando, de manera arbitraria, las actas de Policía Judicial, motivo por lo cual se propuso que el artículo 21 quedase redactado de la siguiente manera: "La Autoridad Administrativa ejercerá las funciones de Policía Judicial que le imponen las leyes quedando supeditada al Ministerio Público en el que se refiere exclusivamente al desempeño de dichas funciones".(4)

Al discutirse el dictámen de la Comisión, el Diputado e Ingeniero Felix P. Palavicini, indicó que la Comisión no había entendido con claridad la idea del Primer Jefe la cual -- era formar una Policía Judicial Especial; pero el Diputado -- Don Alberto M. González con clara visión del problema dijo -- que la idea de la primera Jefatura no era establecer una nueva ni especial Policía Judicial, pues que en el proyecto la -- función de ésta estaba encaminada a la investigación de los -- delitos con exclusión total de los órganos jurisdiccionales. El señor Diputado Don Paulino Machorro y Narvaez observó que la discusión se había desatado por una mala interpretación ; que la Autoridad Administrativa y el Ministerio Público son -- dos entidades distintas, lo que resulta insensato porque el -- Ministerio Público es parte de la Autoridad Administrativa y el Proyecto del Primer Jefe trata de establecer el órgano de

(4) FRANCO SODI, CARLOS.- "El Procedimiento Penal Mexicano, Edit. Porrúa, S.A. México 1986. Pág. 38.

la autoridad Administrativa a quien se encomienda las funciones de Policía Judicial. El Diputado Jara resumió el pensar de la asamblea diciendo lo siguiente: "Yo encuentro que la - Policía Preventiva asuma funciones de Policía Judicial para - que su acción sea más eficaz y a la vez queda más independiente a reserva de que las partes donde no se puede sostener el cuerpo de Policía Preventiva, por la penuria en que se encuentran principalmente los pequeños poblados, se admita la idea en el sentido que la Policía Administrativa asuma las funciones de Policía Judicial".

Don José Natividad Macías que formó parte en la redacción del proyecto de Constitución hizo una relación del organismo Jurídico partiendo del principio de que después de consumada nuestra independencia y reconocida la Soberanía del -- pueblo y no obstante la división de los Poderes, el Poder Judicial de hecho siguió formando parte del Poder Ejecutivo; ex presó que al reconocerse en México la Institución del Ministerio Público su intervención en los procesos fué solamente nominal y sus funciones no hacían más que cruzarse de brazos pa ra que el juez practicara todas las diligencias, que el Código de Procedimientos Penales de 1894 le señalaba.

Retirado el artículo 21 por la Comisión, con el objeto de modificarlo, de conformidad con el sentir de la asamblea, se presentó en la sesión celebrada el día 12 de Mayo de 1917 con la siguiente redacción:

"También incumbe a la propia autoridad administrativa la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público y la Policía Judicial que estará a la disposición de éste". (5)

El diputado y licenciado Don Enrique Colunga se mostró inconforme con la redacción del citado artículo y formuló su voto particular proponiendo que el artículo quedara redactado en los siguientes términos: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la Autoridad Judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel". La asamblea rechazó la redacción del artículo tal como lo había propuesto la Comisión, y aceptó el voto particular y los términos en que el Diputado y Licenciado Colunga había concebido el artículo 21 Constitucional.

En virtud de la reforma que sufrió el artículo 21 Constitucional el juez cesó de ejercer funciones de Policía Judicial pasando a ser el Ministerio Público el Jefe de dicha Policía en investigación de los delitos, la búsqueda de pruebas, localización de los responsables, y entendiéndose que la Policía Judicial constituye una función y no un órgano y que cualquier Autoridad Administrativa facultada por la

(5) FRANCO SODI, CARLOS.- Ob. cit. pág. 56.

ley puede investigar los delitos pero siempre que esté bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público y fija en el artículo 102 las facultades y obligaciones de los funcionarios que integran dicha institución y que transcribiré para mayor claridad: "La Ley organizará al Ministerio Público de la Federación cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser Magistrado de la Suprema Corte de Justicia. Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación la persecución ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por los mismo, a él corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos; 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 pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determinarse. El Procurador General de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la federación fuese parte; en los casos de los Ministros, Diplomáticos y Cónsules Generales y en aquéllos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los Poderes de un mismo Estado. En los demás casos en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación el Procurador General podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes.

El Procurador General de la República será el Consejero Jurídico del Gobierno. Tanto él como sus agentes se someterán - estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsables de toda falta, omisión o violación en que incurran con motivo de sus funciones".

Como consecuencia de la Reforma Constitucional introducida a los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de la República de 1917, la institución del Ministerio Público quedó sustancialmente transformada con arreglo a las siguientes bases:

A).- El ejercicio de la acción penal compete 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 del Ministerio Público.

B).- Como titular de la acción penal, el Ministerio - Público tiene las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito, ya que el Juez de lo Penal no puede actuar de oficio y necesita que se lo pida el Ministerio Público, este último es también auxiliado por la Policía Judicial en la investigación de los delitos, la búsqueda de las pruebas y el descubrimiento de los responsables y siempre bajo el control

y vigilancia.

C).- 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.

D).- Los particulares no pueden ocurrir directamente ante los Jueces como denunciante o como querellante sino que lo harán precisamente ante el Ministerio Público para -- que éste, dejando satisfechos los requisitos legales solicite el ejercicio de la acción penal respectiva.

E).- El Ministerio Público está sujeto a una unidad de mando y control a cargo de un Procurador General de Justicia, por ser éste el Jefe nato del Ministerio Público y de la Policía Judicial.

Es así como el Constituyente de 1917 a través del Proyecto del primer Jefe, del dictamen de la Comisión y del voto particular del señor Diputado y Licenciado Enrique Colunga, previó no solo el límite de actividad de la autoridad judicial sino el órgano agente que debe perseguir los delitos. (6)

Por tanto, es el artículo 21 Constitucional una doble

(6) TENA RAMIREZ, FELIPE.- Derecho Constitucional, Edit. Porrúa 1984, págs. 98,116.

garantía social tanto para que el Juez no se convierta en el perseguidor de antaño cuanto para que el Ministerio Público no usurpe la función judicial de decisión, porque tan grave es que el Juez se convierta en perseguidor como éste en Juez.

C A P I T U L O I I

NATURALEZA JURIDICA Y FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA PENAL

C A P I T U L O I I

NATURALEZA JURIDICA Y FUNCIONES DEL MINISTERIO
PUBLICO EN MATERIA PENAL

2.1 Concepto.

Existen diversos conceptos sobre la Institución del Ministerio Público, también denominados como ya se apuntó en el capítulo precedente, Ministerio Fiscal o Procurador Fiscal, - por consiguiente a continuación se expresarán diversos conceptos que la doctrina otorga sobre lo que es la Institución de que se trate.

En principio, debe decirse que Ministerio proviene del latín "ministerium", que significa cargo que ejerce uno, empleo, refiere a público deviene del latín "publicus-populus", que significa pueblo, que es notorio, visto o sabido por todos, perteneciente a todo el pueblo, de tal suerte que cuanto a su sentido gramatical, el Ministerio Público es el cargo - que se ejerce en relación al pueblo.

El maestro José Franco Villa, afirma que: "En su sentido jurídico, la Institución del Ministerio Público es una dependencia del Poder Ejecutivo, que tiene a su cargo la representación de la ley de la causa del bien público que está -- atribuída al Fiscal ante los Tribunales de Justicia". (7)

(7) FRANCO VILLA, José.- "El Ministerio Público Federal". Editorial Porrúa.- 1a. Edición. México, 1985. Pág. 4.

Por su parte Juan Palomas de Miguel menciona que Ministerio Público es: "Institución Estatal que se encarga, a través de sus funcionarios, de defender los derechos de la Sociedad y del Estado". (8)

En tanto que los maestros De Pina sostienen que el Ministerio Público es: "Cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no única, la de promover el ejercicio de la jurisdicción, en los casos preestablecidos, - personificando el interés público existente en el cumplimiento de esta función estatal". (9)

El jurista Joaquín Escriche, dice que: "Entiéndese por Ministerio Fiscal, que también se llama Ministerio Público, - las funciones de una magistratura particular, que tiene por objeto velar por el interés del Estado y de la sociedad en cada tribunal; o que bajo las órdenes del Gobierno tiene cuidado de promover la represión de los delitos, la defensa judicial de los intereses del Estado, y la observancia de las leyes que determinan la competencia de los Tribunales. (10)

Por otro lado, Miguel Fenech, al definir al Ministerio Fiscal dice que: "... es una parte acusadora necesaria, de -

(8) PALOMAR DE MIGUEL, Juan.- "Diccionario para Juristas". Mayo. Ediciones, 1a. Edición. México, 1981. Pág. 870.

(9) DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael.- "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa. 12a. Edición, México, 1984. Pág. 353.

(10) ESCRICHE, Joaquín.- "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia".- Cárdenas Editores y Distribuidores.- 1a. Edición.- Madrid, 1978. Pág. 32.

carácter público, encargada por el Estado, a quien representa de pedir la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento, en su caso, en el proceso penal". (11)

Finalmente el tratadista Héctor Fix-Zamudio, no define qué es el Ministerio Público, sino que se limita a describirle al sostener lo siguiente: "... es posible describir ya que no definir al Ministerio Público como el organismo del Estado que realiza funciones judiciales ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente en la penal y que contemporáneamente efectúa actividades, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de los intereses patrimoniales del Estado o tiene encomendada la defensa de la legalidad". (12)

Como se puede advertir claramente de los conceptos antes transitorios por los citados tratadistas, convienen en una función esencial del Ministerio Público que es el ejercicio de la acción penal protegiendo los intereses de la sociedad y del propio Estado, es decir, su función es de carácter eminentemente público en cuanto a que, su gestión adquiere vital importancia cuando media el interés público.

Su órbita de acción abarca todas las cuestiones que pueden suscitarse, derivadas de las actividades que realice el -

(11) FENECH, Miguel.- "El Proceso Penal Editorial Aghesa".- Tercera Edición.- Madrid, 1978. Pág. 32.

(12) FIX ZAMUDIO, Héctor.- "Función Constitucional del Ministerio Público, Anuario Jurídico V/1978 del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM".- Pág. 47

Estado en cuanto a actos jurídicos se refiere, las leyes y -
las costumbres de los integrantes de una sociedad.

Asimismo, el Ministerio Público tiene como misión el -
Mantenimiento del orden jurídico vigilando el cumplimiento -
del Derecho, ejercitando la representación y defensa del Esta
do y de la sociedad en general.

De acuerdo a lo expuesto puede decirse que el Ministe--
rio Público es una Institución del Estado que actúa promovien
do la represión de los delitos, mediante el ejercicio de la -
acción penal o bien como parte acusadora en un proceso de ca-
rácter penal o como sujeto auxiliar en las diversas ramas pro
cesales, asimismo como consejero jurídico del Estado defen-
diendo los intereses de éste y de la sociedad en general, ve-
lando la observancia de las leyes que determinan la competen-
cia de los tribunales.

En cuanto al carácter de parte que el Ministerio Públi-
co tiene en los negocios, léase juicios de carácter penal, el
maestro Alberto Domenico Tolomei dice: "Es malo ciertamente -
orientarse en el laberinto teórico que ha surgido respecto a
la asignación del carácter de parte al Ministerio Público; y
es malo porque sobre la solución del problema influyen elemen
tos a veces divergentes, es decir, por un lado, los princi-
pios racionales fundamentales del proceso que atañen al recor
dado doble interés mismo Estado, y del otro, las disposicio--
nes de un determinado ordenamiento jurídico que eventualmente
se desconocen.

En efecto, si al Ministerio Público se reconoce la calidad de representante del Estado en el ejercicio de la acción con toda la plenitud de cargas que éste representa, y en relación con el interés en el doble sentido que hasta ahora hemos recordado: si en otros términos, se le asigna la suma de todos los derechos y de todos los deberes inherentes a la obligación de conseguir tanto el castigo del culpable como la tutela del inocente, no se le puede reconocer carácter de parte. En efecto, es esencial para este carácter la antítesis de intereses opuestos; ahora bien, en tal caso esta antítesis no existiría, ya que el interés de aquél que debería personificar a la contraparte, el inculpado entra también en la hipótesis de sus atribuciones. A nuestro juicio la situación del Ministerio Público debe entenderse de "lege ferenda", precisamente en la forma que lo decíamos, pero el carácter de parte debería serle negado.

Al Ministerio Público no compete pedir -como sucedería si la sabida definición de parte se le aplicase- "una actuación de ley", más bien que "la actuación de ley". El y el Juez son órganos del Estado que mutuamente se ayudan, constituyendo juntamente el poder público al que está encomendado el ejercicio de la justicia penal". (13).

No estoy de acuerdo con los conceptos que afirma el citado maestro, toda vez que contrariamente a su aseveración, -

(13) TOLOMEI, Alberto Domenico.- "Los Principios Fundamentales del Proceso Penal.- Editorial Jus. Primera Edición. México, 1947. Pág. 57

el Ministerio Público, necesariamente tiene que ser parte en los procedimientos al que se refiere, en virtud de que es el representante de la sociedad y es a ella a quien afecta la comisión de delitos y será el Ministerio Público quien tenga la carga de la prueba en el proceso para demostrar que una persona es culpable de una conducta que haya cometido en infracción al tipo penal.

De tal manera que en el concepto que se pretende dar de lo que es el Ministerio Público, se contienen todas y cada una de las funciones que desarrolla la Institución mencionada para así tener un concepto más exacto de lo que debe entenderse por el mismo.

Una vez que ha quedado precisado el concepto de Ministerio Público, ahora se analizará su naturaleza jurídica.

2.2 Naturaleza Jurídica.

Existen diversos criterios para poder determinar la naturaleza jurídica del Ministerio Público, ya que unos dicen que es un representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales, otros lo consideran como un órgano administrativo y con carácter de parte, otros como un órgano judicial y aun más como un colaborador de la función jurisdiccional.

Por tanto acto continuo se procederá a analizar la naturaleza jurídica del mismo.

Guissepe Chioventa, al referirse a la naturaleza jurídica del Ministerio Público sostiene: "El Ministerio Público - personifica el interés público en el ejercicio de la jurisdicción". (14)

Rafael de Pina, por su parte dice que: "El Ministerio Público ampara en todo momento el interés general implícito - en el mantenimiento de la legalidad". (15)

De lo anterior resulta que la Institución del Ministerio evidentemente constituye un representante de la sociedad pues precisamente del concepto que se tiene sobre lo que es el Ministerio Público deriva una de sus principales funciones que es el velar por los intereses de la misma y ~~si el Artículo 39 es el velar por los intereses de la misma~~ y si el Artículo 39 Constitucional establece que la Soberanía Nacional reside en el pueblo, y el poder público dimana de éste y se instituye para su beneficio y en tanto el Artículo 40 del mismo cuerpo de leyes menciona que es la voluntad del pueblo; lo que prevalece aunque ésta nada mas sea en teoría, es incuestionable que aún y cuando el Ministerio Público esté subordinado y no sea elegido por voluntad popular, dentro de una forma de gobierno como es la de nuestro país, deriva de la es-

(14) CHIOVENTA, Guissepe.- "Instituciones de Derecho Procesal Civil".- Editorial Revista de Derecho Privado.- Tomo II. Madrid, 1954. Pág. 95

(15) DE PINA, Rafael.- "Comentario al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales".- Editorial Herrero.- México, 1961. Pág. 31.

estructura jurídico-política de la cual se constituye el gobierno y que está prevista tanto en la ley fundamental como en las leyes ordinarias, de ahí que a pesar de los cuestionamientos que se formulen en cuanto a que el Ministerio Público forma parte del Estado y no se representante de la sociedad, éste cae bajo su propio peso al aceptarse por medio de la voluntad del pueblo el elegir una forma de gobierno.

Sobre el mismo tópico Gurría Urgel, dice: "... es un error el que se llame al Ministerio Público, representante, dice el autor: "lo es del Gobierno, del Poder Ejecutivo y nada más. Este lo nombra y de éste recibe instrucciones. Puede removerlo cuando a bien lo tenga y nadie legalmente podrá impedirsele". "Si fuese representante de la sociedad", debería lógicamente ser nombrado por ésta o por voto popular, y no es así, ni siquiera teóricamente". (16)

En relación con esto me remito a los razonamientos expuestos con lo que se afirmó al expresar la representación de la sociedad por parte del Ministerio Público.

Como órgano administrativo, el maestro José Guarneri, dice: "Como el Ministerio Público no decide controversias judiciales, no es posible considerarle órgano jurisdiccional, sino más bien administrativo, derivándose de esto su carácter de parte, puesto que la represión penaria pertenece a la so--

(16) GURRIA URGEL, Nicanor.- "El Ministerio Público Federal en el Nuevo Regimen".- Editorial Bosch, 1a. Edición. - Barcelona, 1953. Pág. 25

ciudad y al Estado en personificación de la misma, para que - la ley no quede violada persigue el delito y al sujetivarse las funciones estatales en: "Estado-Legislación, Estado-Administración y Estado-Jurisdicción"; el Ministerio Público realiza las funciones del Estado-Administración, poniéndose como sujeto ante el Estado-Jurisdicción, pidiendo la actuación del Derecho, pero sin actuarle él". (17)

Si en su estructura el Ministerio Público depende del Poder Ejecutivo, evidentemente constituye un órgano eminentemente administrativo puesto que, su función normal es administrativa, dado que en principio ejerce tales funciones y no solo de carácter formal, sino de índole material, pues tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal, el cual puede o no ejercerlo, por facultades que están expresamente consignada en la ley.

Asimismo Eugenio Florian, Franco Soci, Manzini, Miguel Fenech, Tolomei, convienen en que, el Ministerio Público tiene el carácter de parte dentro del proceso penal, ya que obra en nombre del Estado, por un fin de Derecho Político que - - tiende a proteger los intereses de la sociedad y que en el desarrollo de su actividad tiene el deber de lealtad y de objetividad en relación con la verdad y la justicia, propio de toda función pública, además de que ejercita la acción penal -

(17) GUARNERI, José.- "Las Partes en el Proceso Penal".- Editorial José M. Cajica.- Primera Edición. Puebla, Pue. 1983, Pág. 32.

que ya de por sí, lleva implícito el carácter de parte, realiza todos aquellos actos que pueden hacer valer dentro de un proceso, tales como interponer recursos y solicitar diversas providencias.

La doctrina italiana es la que sostiene que el Ministerio Público tiene el carácter de un órgano jurisdiccional, puesto que éste tiene por objeto el mantenimiento y la actuación del orden jurídico y por ende, este orden contiene al Poder Judicial con actividades no jurisdiccionales pero que cubren el mismo objeto y que dentro de tales actividades se encuentra el Ministerio Público.

Por otro lado, el procesalista italiano Raúl Alberto Frosali, manifiesta que: "Es necesario reconocer, que la actividad del Ministerio Público es administrativa, porque no es legislativa ni jurisdiccional, ni tampoco política, pero amerita la calificación de judicial porque se desenvuelve en el juicio". (18).

De lo anterior se advierte, que el citado autor adopta una posición ecléctica en función de que reconoce el carácter administrativo del Ministerio Público, y por otro lado le otorga la calidad de judicial porque se desenvuelve en un juicio, empero éste es inexacto porque el hecho de que tal actividad la desarrolle el Ministerio Público en su proceso, ello

(18) FROSALI, Raúl Alberto.- "Sistema Penal Italiano".- Editrice Torinese. Parte Seconda, Diritto Processuale Penale. Tomo IV. Italia, 1958. Pág. 167

no significa que sea judicial, pues como lo sostiene el maestro Guillermo Colín Sánchez, que con el carácter judicial también debía considerarse al procesado, a los testigos y demás personas que intervienen en el proceso, lo cual lo estima -- erróneo, con lo que se está de acuerdo.

Igualmente el Ministerio Público no tiene el carácter - jurisdiccional, dado que no tiene la facultad legal de interpretar la ley y derivado de la palabra jurisdicción -decir - el derecho- pues ésto únicamente compete a los Tribunales - previamente establecidos para el efecto y se toma en consideración lo establecido en la primera parte del Artículo 21 de la Ley Suprema, indudablemente no puede ser considerado como un órgano judicial, pues las autoridades judiciales se encargan de la imposición de las penas única y exclusivamente se - caracteriza en ésta la facultad de decir el Derecho, por lo - cual se concluye que el Ministerio Público no es un órgano - judicial.

Como colaborador de la función jurisdiccional, dice el maestro Guillermo Colín Sánchez que: "En cierta forma es posible admitir que colabora con la actividad jurisdiccional, a - través de sus funciones específicas, porque en última instancia, éstas obedecen el interés característico de toda la organización estatal. Para el fiel cumplimiento de sus fines, el Estado encomienda deberes específicos a sus diversos órganos para que en colaboración plena y coordinada, mantengan el or-

den y la legalidad; razón por la cual el Ministerio Público - (órgano de acusación), lo mismo al perseguir el delito que al hacer cesa toda lesión jurídica en contra de los particulares de esos postulados, es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces hagan actuar la ley". (19)

De acuerdo a lo expuesto, debe concluirse que en cuanto a la naturaleza jurídica del Ministerio Público, puede decirse que es un representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal, como un órgano administrativo dentro de la fase preparatoria del ejercicio de la acción penal y como representante del Estado protegiendo sus intereses, asimismo como colaborador en la función jurisdiccional.

2.3 La Persecución de los Delitos.

El Ministerio Público como Representante Social desarrolla un papel importantísimo en la administración de justicia penal a través de sus dos funciones fundamentales:

- a) La persecutoria de los delitos, (que se bifurca en una actividad investigadora y en el ejercicio de la acción penal) y
- b) La de parte en el proceso.

Para realizar la primera de las funciones mencionadas,

(19) COLIN SANCHEZ, Guillermo.- "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales".- Editorial Porrúa, 8a. Edición. México, 1984. Pág. 93

Para realizar la primera de las funciones mencionadas, el Ministerio Público tiene bajo su mando inmediato a la Policía Judicial, y toda la obra que ejecuta en la investigación de actos reputados delictuosos, hasta lograr comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto activo constituye la averiguación previa, que culmina con el ejercicio de la acción penal poniendo en movimiento el órgano jurisdiccional.

En el período de averiguación previa, el Ministerio Público se encarga de recibir denuncias y querellas, practicar investigaciones para la consecución de pruebas de la existencia de los elementos materiales de los delitos y de la responsabilidad de los participantes, para que, en caso de ser procedente, ejercite la acción penal.

Para el desempeño de esta tarea, el Ministerio Público tiene bajo su autoridad a la Policía Judicial y a todos los funcionarios y empleados que intervienen como auxiliares en la indagación de los hechos delictuosos, aportando conocimientos técnicos y científicos en las especialidades que el caso requiera.

El fundamento jurídico de la acción persecutoria, la encontramos en el artículo 21 de la Constitución General de la República, que dispone que "la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial". Para comprender en que consiste la fase persecutoria, es necesario

en primer término, explicar qué se entiende por persecución de los delitos.

Se puede afirmar que dicha persecución de los delitos de acuerdo con la facultad que tiene el Ministerio Público, es el deber jurídico de practicar las diligencias pertinentes buscar, recabar y aportar todas las pruebas tendientes a reunir los elementos necesarios para proceder en contra de los que delinquen y de esta manera el Estado aplique su pretensión punitiva establecida por la ley.

La función persecutoria impone dos actividades: La investigadora y el ejercicio de la acción penal.

En la primera, son aquellas actividades realizadas por el órgano facultado para ello (Ministerio Público), para que acredite la existencia de los delitos y de la presunta responsabilidad de quien o quienes participan en su comisión; esta actividad deberá estar enfocada a aportar la conducta delictiva, para que una vez acreditados los elementos exigidos por la ley, se ejercite la acción penal; ahora bien, la fase investigadora tiene calidad de ser "Pública" en virtud de que tiende a satisfacer necesidades de carácter social.

La fase investigadora comprende ciertos requisitos que rigen al desarrollo de su actividad, tales como la denuncia o la querrela, para que el Ministerio Público se aboque a la investigación, realizando todas las diligencias y actividades antes descritas, de donde deriva que en ocasiones el órgano -

proceda de oficio y en otras solo a petición de parte. Por lo que respecta a la denuncia, ésta debe analizarse desde dos puntos de vista: como medio informativo o cognoscitivo y cuando es presentada directamente por el ofendido, es decir, para que se satisfaga este requisito es necesario simplemente que el Ministerio Público tenga conocimiento del hecho delictuoso.

El principio de oficiocidad obliga al representante a proceder a la investigación, sin que se requiera la previa solicitud o autorización del ofendido; asimismo la investigación está sometida al principio de legalidad en virtud del cual el Representante Social llevará la indagación de acuerdo a lo establecido por la ley, en razón de que la acción persecutoria de los delitos no presentare para el Ministerio Público una facultad discrecional, sino un deber jurídico, de esto último se hablará más a fondo en el capítulo cuarto, pero en éste debemos analizar los requisitos de procedibilidad, que son definidos por el maestro Colín Sánchez como "condiciones que legalmente deben satisfacerse para proceder en contra de quienes han infringido una forma determinada de Derecho Penal". (20)

Tales requisitos son la denuncia y la querrela:

LA DENUNCIA.

Remontándonos al Derecho antiguo, observamos que fue en

(20) COLIN SANCHEZ, Guillermo.- Ob. Cit. Pág. 250

Roma Imperial, donde tuvo sus inicios la denuncia pues cuando alguna persona se sentía ofendida por la comisión de un delito presentaba su denuncia ante las autoridades correspondientes, en forma escrita o secreta, dando lugar a que en este tipo de denuncia se desconociera quien era el denunciante y cual la causa que la había originado, pudiendo ser que se tratara únicamente de una venganza.

Se distingue en la denuncia dos aspectos: Como medio informativo y como requisito de procedibilidad; es el primero, cuando el órgano oficial en su calidad de persecutor de los delitos tiene noticia la comisión de una conducta delictuosa, ya sea a través de un tercero o de cualquier persona sin que necesariamente sea ésta la afectada.

Es requisito de procedibilidad, cuando se presenta directamente por la persona que ha sido ofendida por la comisión de un delito, de lo que se deduce que la denuncia necesariamente debe ser presentada ante el Representante Social y puede hacerla cualquier persona, dicho funcionario tendrá la obligación de practicar la conducta delictiva y estar en aptitud de ejercitar la acción penal.

Por lo que hace el concepto de la denuncia, a continuación exponemos las opiniones que consideremos más importantes:

Para Manuel Rivera Silva, la denuncia es "La relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora, con el fin de que ésta tenga conocimiento de -

ellos. Con lo anterior, vemos que encierra tres elementos:

- a) Relación de actos que se estiman delictuosos
- b) Hecha ante el órgano investigador
- c) Hecha por cualquier persona.

La relación de actos consiste, por parte del denunciante, en la exposición de los hechos que infringieron una norma de Derecho Penal, Sustantivo: por lo que hace al punto siguiente, ya se dijo para que tenga relevancia, es necesario que se presente ante el Ministerio Público, de acuerdo con la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su artículo 1° que entre otras cosas dice en la fracción primera, párrafo segundo "en caso de urgencia y sólo en delitos que se persiguen de oficio podrá recibir la denuncia la policía judicial, a efecto de que asuma sin demora la intervención legal que le corresponde". (21)

Para Sergio García Ramírez, la denuncia es "una participación de conocimiento hecha a la autoridad competente sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio". (22)

Javier Piña y Palacios, define la denuncia, como "El acto mediante el cual se pone en conocimiento del Ministerio Público, en su calidad de Policía Judicial, la comisión de un

(21) RIVERA SILVA, Manuel.- "El Procedimiento Penal". Editorial Porrúa. 3a. Edición. México, 1963. Pág. 110.

(22) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio.- "Curso de Derecho Procesal Penal". Editorial Porrúa, 4a. Edición, México, 1983. Pág. 110.

hecho o varios que constituyen o puedan constituir un acto u omisión que la ley sanciona". (23)

Como se puede apreciar en las definiciones que anteceden, la denuncia, para que tenga tal relevancia, deberá ser presentada ante el Ministerio Público, salvo casos urgentes podrá presentarse ante Agentes de la Policía Judicial.

La naturaleza jurídica de la denuncia, constituye uno de los temas más interesantes, a la vez que debatidos en el Derecho Procesal Penal, existiendo discrepancia entre los diversos tratadistas que han abordado esta cuestión.

Consideramos la denuncia como un acto jurídico, donde interviene la voluntad del ofendido o de cualquier persona para ser del conocimiento de la autoridad competente, los hechos presumiblemente constitutivos de delito, habremos de delimitar en este apartado si la denuncia entraña una obligación o bien representa una facultad potestativa.

Sobre este particular, estimamos que la denuncia constituye una obligación, en virtud de que es de interés general que se castigue a quien con su conducta haya trasgredido el Derecho Sustantivo Penal, sin olvidar que, de acuerdo a las definiciones anteriormente mencionadas, la denuncia procede en los casos de delitos perseguibles de oficio, en los cuales no puede quedar el arbitrio de los particulares el propiciar

(23) PINA Y PALACIOS, Javier.- "Derecho Procesal Penal". Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal México, 1948. Pág. 55.

la acción persecutoria por parte del Ministerio Público, cuya obligación al respecto está plasmada en el artículo 21 de la Constitución General de la República.

Nuestro aserto se corrobora con lo establecido en el Artículo 116 del Código de Procedimientos Penales Federal vigente, que impone a toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito perseguible de oficio, la obligación de denunciarlo al funcionario del Ministerio Público o, en caso de urgente, ante cualquier Agente de la Policía. Sin embargo la obligación aludida no es genérica, pues deja de comprender a los menores de dieciséis años, a los enajenados mentales, - al cónyuge, concubino, ascendientes o descendientes consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo, respecto al autor del delito, por respeto, gratitud, afecto o estrecha amistad, a los Abogados que hubieren conocido el delito por instrucciones o explicaciones recibidas en su ejercicio profesional; y a los ministros de cualquier culto que les hubiere sido revelado el hecho delictuoso, en el ejercicio de su ministerio.

Es evidente que fuera de los casos señalados, la omisión de denunciar el delito, puede constituir otro ilícito como pudiera ser el encubrimiento, cuando el particular aún sin haber participado en el hecho delictuoso propicie la fuga del responsable.

Por los razonamientos asentados, convenimos con el maestro Manuel Rivera Silva, en que la obligatoriedad de la pre--

sentación de la denuncia es parcial y no absoluta, es decir, para algunos casos y no para todos, basándose en las siguientes consideraciones:

1° Para ser obligatorio un acto, el Derecho utiliza la sanción, o sea que cuando el legislador quiere que no se cometa un acto, fija una sanción a la comisión del mismo acto, por ejemplo; si se quiere proteger la integridad física, no establece en forma de principio mora, - "No lesionarás", sino que recurre a su poder coactivo y estatuye que el que lesione se le aplicará determinada pena, provocando ésta, forma, el temor de hacer acreedor a la sanción y por consiguiente, constriñendo jurídicamente a no atentar con la integridad física de sus semejantes". (24)

2° Por lo tanto, si el legislador quiere que se denuncie la comisión de un delito, para que éste sea obligatorio a los particulares, es necesario que la omisión se imponga una sanción, situación prevista en el Código Penal vigente en el Distrito Federal en su artículo 400, fracciones I, III que a la letra dice:

"Se aplicarán de cinco días a dos años de prisión y multa de veinte a quinientos pesos al que:

I. "No procure por los medios lícitos que tenga a su alcance, impedir la consumación de los delitos que -

(24) RIVERA SILVA, Manue.- Ob. Cit. Pág. 113

sabe van a cometerse o se están cometiendo, si son de los que se persiguen de oficio.

II. Requerido por las autoridades, no de auxilio para que la investigación de los delitos para la persecución de los delincuentes".

Asimismo su referente artículo 123, fracciones I y II del Código Penal vigente en el Estado de México, que a la letra dice: Se aplicarán de quince días a dos años de prisión y multa hasta de dos mil pesos:

I. Al que sin haber participado en el delito, albergue, oculte o proporcione la fuga del responsable de un delito con el propósito de que se sustraiga a la acción de la justicia.

II. Al que sin haber participado en el hecho delictuoso altere, destruya o sustraiga las huellas o los instrumentos del delito u oculte los objetos, o los efectos del mismo para impedir su descubrimiento.

Por otra parte hay autores que afirman que la denuncia es completamente obligatoria, partiendo de la base de que la omisión entraña un auxilio establecido por los artículos 400, fracciones I y II del Código Penal vigente en el Distrito Federal y artículo 123, fracciones I y II del Estado de México, antes expuestos.

Como la simple lectura de los artículos, se puede precisar que para que haya auxilio es necesario que el que lo pre

te ejecute actos que ayuden a la realización del delito, cono cimiento del delito que se va a cometer y presente su consentimiento para ello.

Por lo anterior, pensamos que es un error tratar de dar le el carácter obligatorio a la denuncia, apoyándose en que el no presentarla entraña un auxilio punible.

En conclusión, la denuncia es un acto jurídico que debe ser impuesto por el Estado a través de la norma jurídica para que su omisión sea castigada, en virtud de que el denunciar un delito que por su naturaleza se persigue de oficio, es de intereses generales.

LA QUERRELLA.

La querrela, produce para ciertos delitos que afectan primordialmente la esfera del ofendido y solo consecutivamente a la colectividad, por lo que únicamente puede presentarla la persona ofendida; afectada por la comisión de un delito, - al contrario de la denuncia que puede ser hecha por cualquier persona.

Debido a ello, es necesario que el ofendido manifieste indudablemente su voluntad en que se persiga al autor del delito para que el Ministerio Público se aboque a la investigación de la conducta delictiva y a la persecución del autor o autores de la misma, de lo que se desprende que queda al arbitrio de los particulares, en cierto tipo de delitos, el que -

se persiga y en su caso se castigue al autor de un hecho delictivo, renunciando al Estado, parcial y voluntariamente a su derecho público de castigar, perdiendo el derecho penal su carácter de Público, de tal manera que en este caso los particulares decidirán si se ejercita la acción penal o no, en virtud de que la acción penal puede ser paralizada por el ofendido mediante la remisión o el perdón, teniendo que existir una relación de Derecho Privado entre la parte ofendida y el violador de la norma penal, de donde se reduce que queda a merced de intereses particulares una parte de la justicia penal, dejando en manos de los ofendidos la persecución y sanción de ciertos tipos de delitos, sin que el Ministerio Público pueda hacer absolutamente nada.

Se ha pretendido justificar esta situación, por los procesalistas que afirman que cierto tipo de delitos no afectan a la colectividad, sino tan solo al particular ofendido.

Los penalistas, por su parte justifican tal proceder, - tomando en cuenta situaciones de tipo político y de conveniencia jurídica en razón de que la querrela limite el poder punitivo y jurisdiccional por parte del Estado. Se dice que la querrela, debe operar en aquellos delitos que se consideran como infracciones leves y en donde es conveniente que su persecución y represión se deje al arbitrio de los particulares, en virtud de que en ocasiones puede ser más perjudicial para el ofendido el que dicho acto se haga público, a que se castigue al responsable, por ejemplo: cuando el ofendido y el vio-

lador de la norma tengan una relación de amistad.

En apoyo a la exposición que antecede, los penalistas creen conveniente dejar al arbitrio de los particulares ofendidos proceder o no en contra del inculpado; pero hay tratadistas que opinan todo lo contrario, quienes dicen que el derecho a hacer castigar no es de uno solo, sino que todos los ciudadanos. El no puede renunciar más que a su posición de derecho, pero no anular la de los demás.

Por su parte Binding enumeró los siguientes inconvenientes:

- a). Daño para el Estado como titular del derecho punitivo y del Derecho de abolición y de gracia.
- b). Daño del injuriado, a quien no ha sido posible presentar a tiempo la querrela o que ha tenido un representante inactivo.
- c). Lesión del principio de justicia, de que toda culpa debe tener su retribución.
- d). Abandono de la autoridad del Estado al arbitrio privado
- e). Condición favorable para el querellante, que a veces hace sucio comercio de su derecho y es impulsado a la extorsión
- f). Facilidad del representante legal del injuriado para descuidar sin conciencia los intereses de su presentado.

Asimismo, Maggiore, opina que la institución de la querrela está destinada a desaparecer de los Códigos, por ser un vestigio de antiguas concepciones, un antecedente anacrónico de la pena privada. El Estado Moderno, único titular celoso de la potestad punitiva, no puede ni debe delegar este poder a nadie, aunque sea de su disponibilidad procesal. No nos persuade la afirmación de que a pesar de la querrela, la acción penal sigue siendo pública por ser público el interés que persigue y por ser público el órgano (Ministerio Público) a quien se lo confía ese ejercicio. En efecto la institución de la querrela, al conferir preponderancia, aunque sólo sea en algunos delitos, a la voluntad privada, abre un acmino en el principio de autoridad del Estado Moderno y, lo que es todavía peor, pone éste al servicio del interés privado a veces innoble e inconfesable. Sólo el Estado compete decidir cuando se debe castigar o no, proceder o no proceder. El Estado, que ya tiene a su disposición instituciones que investiguen el rigor de la pena (como el perdón judicial, la suspensión condicional, la libertad condicional y la obligación voluntaria), puede con otras formas de renuncia, intervenir en favor de casos merecedores de especial consideración pero no deben permitir jamás, que la voluntad privada estorbe o paralice su misión "Justicia".

Analizando las dos corrientes expuestas, estimamos que debe restringirse la procedencia de la querrela, dando prevalencia al interés social sobre el interés particular, cuidan-

do no obstante, de preservar la estabilidad estatal, a través del bienestar colectivo, aunque somos de la opinión de que to do delito perseguible de oficio o por querella, vulnera un in tefes social, por lo que conserva siempre su carácter público obedeciendo la procedibilidad por querella en algunos delitos al hecho de que si se siguieran de oficio, podría causar tal vez un perjuicio mayor al ofendido, que el ocasionado por el ilícito mismo; es decir, la división de delitos perseguibles de oficio y por querella deriva de ideas prácticas en el orden ético-social.

Tomando en cuenta, tanto los intereses particulares como los intereses sociales, es conveniente precisar quien o quienes pueden presentar la querella. En nuestro sistema legal podrán formularla:

El ofendido, pudiendo hacerlo incluso los menores de edad o sus representantes legales; los apoderados con poder notarial con cláusula especial e instrucciones concretas de sus demandantes para el caso, sin que éstas sean necesarias en los delitos patrimoniales.

Por lo que hace al apoderado con relación a las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de los delitos de Rapto, Es tupor y Adulterio en lo que sólo se tendrá por formulada cuando sea presentada por el ofendido o en su caso por sus ascendientes, a falta de éstos lo serán los hermanos o los que ejerzan la patria potestad.

Cuando el ofendido es un menor de edad, puede presentar su querrela, aunque se permite a otras personas formularla en su nombre, siempre y cuando no haya oposición de parte de -- agraviado, pues cuando la hubiere, será el Procurador General de Justicia, quien califique la oposición, admitiendo o no la querrela. Tales con los casos de raptó y abandono de familiares, por ejemplo: en relación a los cuales el Código Penal vigente establece en su artículo 271, primera parte (querrela - necesaria como condición de procedibilidad en el raptó) "no - se procederá contra el raptor sino por queja de la mujer ofendida o de su marido, si fuere casada; pero si la raptada fuere menor de edad, por queja de quien ejerza la patria potestad o la tutela, o en su defecto, de la misma menor".

El delito de abandono de familiares "se perseguirá a - petición del ofendido o del legítimo representante de los hijos; a falta de éste, la acción se iniciará por el Ministerio Público, como representante legítimo de los menores, artículo 337 del Código Penal vigente del D.F.

Como ya se indicó, el Derecho de querrela únicamente corresponde al ofendido, representante o apoderado en ciertos - casos, renunciando con ello parcialmente el Estado o su derecho público de castigar, por considerar que en determinados - delitos no se lesiona a la Sociedad, sino al particular ofendido; cabe ahora mencionar cómo se extingue el derecho que - querrela, presentándose las siguientes modalidades:

1. Por muerte del agraviado, siempre y cuando la muerte ha ya sido antes de haberse ejercitado el derecho que querrela, pues si ya se ejercitó surtirá todos los efectos; en el caso de que muera el representante de una persona física o moral, el derecho no se extingue ya que el único titular de este derecho lo es el ofendido y no el Representante, en razón de que este último tiene facultades para hacerlo valer.
2. Por la muerte del ofensor, esto es, cuando el presunto responsable haya muerto en cualquier etapa del procedimiento, inclusive antes de que se inicie, extinguiendo el derecho de querrela por falta de objeto y finalidad.
3. Por prescripción, con relación a este punto, el artículo 107 del Código Penal vigente, establece: la acción penal que nazca de un delito, sea o no continuo, que sólo puede perseguirse a petición de parte, prescribirá en un año, contando desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente, y en tres independientemente de esta circunstancia. Pero si llenado el requisito inicial de la querrela, ya se hubiere deducido la acción ante los tribunales, se observarán las reglas señaladas por la ley para los delitos que se persiguen.
4. El perdón de esta cuestión nos ocuparemos posteriormente.

Ahora bien, una vez que se ha hablado de la querella en términos generales, se hace necesario fijar un concepto de la misma, por lo que nos basaremos para tal efecto en las definiciones que de la querella dan los tratadistas.

Alberto González Blanco, define la querella como "el derecho que se concede a la víctima de un delito que por disposición de la ley se persiga a instancia de parte, para poner ese hecho en conocimiento del órgano competente y expresado - su voluntad de que se proceda en contra del delincuente". (25)

Guillermo Colín Sánchez, concibe la querella como "un delito potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido". (26)

Deducidas por exclusión de las perseguibles de oficio, los delitos de querella necesaria, son: Rapto, estupro, adulterio, injurias, difamación, calumnia, abandono de personas, abuso de confianza, amenazas entre otros, como por ejemplo: - el artículo 62 del Código Penal para el D.F., en su primer párrafo fija el requisito de la querella, para el delito de daño en propiedad ajena por imprudencia, no siendo mayor de un valor de diez mil pesos, y en segundo párrafo las causadas - por tránsito de vehículo junto con lesiones de las comprendidas en los artículos 289 y 290 del mismo ordenamiento, siem--

(25) GONZALEZ BLANCO, Alberto.- "El Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 1a. Edición, México 1975. Pág. 88.

(26) COLIN SANCHEZ, Guillermo.- Ob. Cit. Pág. 250.

pre que el inculpado no se encuentre en estado de ebriedad, - se perseguirá a petición de parte.

También se persigue por querrela necesaria, el robo cometido por un ascendiente contra un descendiente suyo o por - éste contra aquél; pero si además de las personas de que habla este artículo tuviere intervención alguna otra, no aprovechará a ésta la excusa absolutoria en el artículo 377 del Código Penal para el D.F., así como también el caso comprendido en el artículo 378 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

NATURALEZA JURIDICA DE LA QUERRELLA.

En relación a la naturaleza jurídica de la querrela la doctrina moderna se encuentra dividida, pues hay tratadistas que la relacionan con el derecho sustantivo y otras con el derecho procesal; los primeros consideran que es un elemento - del delito, ahora bien, somos del criterio que tal pensamiento es incorrecto, en virtud de que la existencia de un delito no puede quedar al arbitrio del pasivo, lo que ocurre es que cuando el ofendido presenta su querrela permite que se persiga al autor del delito que por su disposición de la ley se - persigue a petición de parte.

Otra teoría que también encuadra en la querrela dentro del derecho sustantivo, afirma que se trata de una condición objetiva de punibilidad, sosteniendo que es un presupuesto de

la pena, en razón de que para ésta se aplique, es necesaria - la presencia de la querella.

Los razonamientos planeados por esta corriente, no son del todo acertados, en virtud de que la querella no prejuzga sobre la punibilidad o culpabilidad del autor de un delito - pues suele suceder en muchas ocasiones que la persona a la - cual se le imputa un delito no siempre es responsable del mismo. Siendo la querella un presupuesto del ejercicio de la acción penal, es de comentarse que si ésta no es presentada por el ofendido no se iniciará por lo tanto el procedimiento, ni mucho menos existirá sentencia, claro que aquella tiene relación con esta última, pero en su otro extremo esto se dará - cuando el proceso termine con una sentencia condenatoria; la querella junto con la acción penal, permite que se inicie el procedimiento y son presupuestos de su existencia y la pena - es su causa penal eventual, porque en el proceso bien puede - surgir una sentencia absolutoria.

Con esto, queremos establecer que la querella constituye un requisito de procesabilidad que se traduce en requisito de procesabilidad que se traduce en requisito de punibilidad, cuando después de que el ofendido ha formulado su queja, pidiendo que se castigue al autor del delito, el órgano jurisdiccional encuentra justificada la responsabilidad de éste y dicta sentencia condenatoria.

Es decir, el juzgador encontró en primer término, que - se cumplió con la exigencia de procedibilidad, al momento en

ue el agraciado formula su querella pidiendo castigo; pero - además se demostró que la conducta del sujeto activo fue antijurídica, típica y culpable y por ende punible.

Por su parte, los procesalistas afirman que la querella es una condición de procedibilidad, porque ésta si no es presentada no es posible el procedimiento y mucho menos el Ministerio Público podrá ejercitar la acción penal sin que por - ello pierda su carácter público, sin que vaya en contra del - principio monopolizador de su ejercicio.

Como lo vemos, la querella es un requisito reglamentado por la ley para que se inicie el procedimiento, sucediendo ésto en cierto tipo de delitos que se persiguen a petición de - la parte ofendida, estando sujeto con esto para que tal efecto al Ministerio Público en parte a la voluntad del particu- lar.

De lo anterior, se desprende que la querella es un derecho subjetivo que proviene de la norma jurídica que el Estado concede a los particulares para que a su arbitrio y potestad dispongan de él. Consecuentemente la querella es derecho subjetivo público personalísimo de los particulares que se sienten ofendidos por la comisión de un delito, derecho que no podrá ser transmitido por actos intervivos o por herencia, por lo que desde nuestro punto de vista, como requisito legal está relacionado con el derecho sustantivo, debido a que éste - establece la penalidad aplicable para cierto tipo de delitos y pertenece al derecho procesal penal, en virtud de que si la

querella no es presentada por el ofendido no se puede iniciar el procedimiento, es decir, si la querella no es formulada, - no se podrá caracterizar el Derecho Penal Sustantivo.

A este respecto, es importante hacer la observación de que no es indispensable que el ofendido manifieste expresamente que se querella por el delito, sino que basta con que acuda ante el Ministerio Público, manifestándole los hechos delictuosos, pues es evidente que su comparecencia ante la autoridad competente, es con el fin de que ésta persigue el ilícito y se castigue al inculpado, pues de otra manera no tendría razón de ser su presencia.

Esta aseveración, se corroborará con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expuesto en la tesis jurisprudencial 257, página 555 del apéndice 175 de la Edición de mayor, que a la letra dice:

"Cuando la ley exige la querella para la persecución de un delito, basta para que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en que se hace consistir el delito".

EL PERDÓN DEL OFENDIDO.

Una vez presentada la querella por parte del ofendido, ¿qué sucederá cuando se rehusa a que se deduzca la pretensión punitiva Estatal?, ya que viendo ésta un derecho potestativo que el Estado le confiere a los particulares, queda al arbi-

trio de los mismos el que se persiga al autor que por disposi
ción de la ley se persigue a petición de parte y es por ello
que en base a eso se dice: la titularidad de la acción está a
cargo del ofendido y el de su ejercicio al Ministerio Público
funcionario que durante toda secuela procedimental estará su-
jeto a la voluntad del querellante, pues el ofendido en cual-
quier momento hasta antes de que se formulen conclusiones acu
satorias por parte del Ministerio Público, puede negarse a -
que se deduzca la pretensión punitiva por parte del Estado, -
mediante la remisión o el perdón, éste último no es más que -
el acto a través del cual el ofendido o su representante mani
fiesta su negativa para que se persiga y en su caso se casti-
gue al autor del delito, claro está que esto sucederá siempre
y cuando el perdón sea otorgado en el tiempo procedimental -
oportuno y al respecto nuestro Código Penal en vigor, en su -
artículo 93 dice:

"El perdón o el consentimiento del ofendido extinguen -
la acción penal cuando concurren estos requisitos".

- I.- Que el delito no se pueda perseguir sin previa querrela
- II.- Que el perdón se conceda antes de formularse conclusio-
nes por el Ministerio Público.
- III.- Que se otorgue por el ofendido o por la persona que re-
conozca a éste ante la autoridad como su legítimo repr
sentante, por quien acredite legalmente serlo, o en su
defecto, por tutor especial que designe el juez que co-

noce del delito.

El perdón concedido a uno de los responsables del delito se extendería a todos los demás. Igualmente alcanzará al encubridor.

Luego entonces, para que el perdón surta sus efectos legales es necesario que sea otorgado por la persona ofendida o sus representantes, sin que éste justifique el porqué de la determinación, pues el condicional solamente sería una promesa de perdón que no surte efecto; en la práctica suele suceder que cuando el ofendido o su representante legítimo otorgan el perdón, se otorga para convenir a sus intereses; de esta manera el perdón es incondicional, ya que comunmente aunque legalmente es otorgado el perdón, éste ha sido como consecuencia de una transacción extrajudicial.

FORMAS Y EFECTOS JURIDICOS DE LA DENUNCIA Y LA QUERRELLA.

Se ha empleado en temas anteriores la expresión "de oficio", indicando con ello que las diligencias de averiguación previa deben practicarse sin instancia de parte para cierto tipo de delitos pues uno revisten mayor importancia que otros, en base a la gravedad de los mismos y según el bien jurídico que se tutela y por lo mismo el Estado al delegar como persecutor de los delitos al Ministerio Público, obliga al mismo a proceder de oficio cuando le sea presentada la denuncia o tenga conocimiento de los hechos, ya sea como medio informativo o como requisito de procedibilidad, en cambio hay delitos

que se persiguen a instancia de parte o por petición de parte y en este caso el Representante Social también para cierto tipo de delito necesita el permiso para iniciar la averiguación previa y proceder contra sus autores, de lo que se deduce que en nuestro sistema legal se establecen dos formas de iniciar la averiguación previa y proceder contra sus autores, y su fundamento se encuentra en el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el D.F., y son:

- a) Mediante la presentación de la denuncia, para aquellos delitos que por su disposición de la ley se persiguen de oficio.
- b) Mediante la presentación de la querrela, para los delitos que se persiguen a petición de parte, por disposición de la ley.

En cuanto a la primera, puede ser presentada por toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito aunque no sea el efectuado.

Por lo que respecta a la segunda, solamente puede ser presentada por el ofendido o querellente, su representante legal, apoderado jurídico y tratándose de ofendidos que sean menores de edad, pero pudieran expresarse, podrán querellarse por sí mismos o si en su nombre lo hace otra persona surtirá sus efectos la querrela si no hay oposición del ofendido.

Ahora bien, entendido que las formas para iniciar la averiguación previa lo son la denuncia y la querrela, éstas

pueden formularse de la siguiente manera:

- a) VERBAL. Tanto la denuncia como la querrela, es cuando una persona ya sea directamente el ofendido o querellante o en su defecto aquella persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito, comparece ante el Ministerio Público; esta comparecencia debe ser personal y el Representante Social tendrá la obligación de escucharlos e iniciar la averiguación previa.
- b) ESCRITA. En cuanto a esta forma también puede denunciarse o querrellarse cualquier persona, debiendo contener en términos generales los siguientes puntos:
 - 1° El nombre y domicilio de la persona que denuncia o se querrela.
 - 2° Una relación suscrita de los actos constitutivos del delito, aportando todos los elementos posibles para facilitar la investigación.
 - 3° El delito por el cual se denuncia o se querrela.
 - 4° La firma o en su defecto la huella dactilar del denunciante o querellante.

Además de la forma escrita deberá contener la querrela.

Los preceptos legales aplicables, solicitud de que inicie y practique la averiguación previa y en su oportunidad se ejercite acción penal.

Una vez presentado el escrito al Representante Social, éste tendrá la obligación de iniciar la averiguación previa y en su oportunidad, deberá citar al que la formuló, para que - la ratifique y proporcione los datos que se consideren necesarios pedirle.

Por lo que hace al efecto que producen la denuncia y la querrela, en términos generales es:

La de obligar al órgano oficial a que se aboque inmediatamente a la investigación de los delitos, ya sea de los que se persiguen de oficio o a petición de parte, en ambos casos tiene la obligación de iniciar la averiguación previa, debiendo reunir el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y cumplimentados éstos, ejercitar acción penal en contra de su autor.

2.3.1. LA AVERIGUACION PREVIA.

Diligencias de la Averiguación Previa.- Anteriormente - se ha indicado que cuando el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho delictuoso perseguible de oficio o por querrela de parte, de acuerdo con lo estipulado por el artículo 21 de la Constitución General de la República, nace para el Representante Social la obligación de abocarse a la investigación, debiendo practicar todas y cada una de las diligencias tendientes a acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, denominado a este período "Averi-

guación Previa", porque durante ella se realiza la investigación del hecho presumiblemente delictuoso y de su resultado - el Ministerio Público está en actitud de determinar si ejercita o no la acción penal, valiéndose para ello de la colaboración del ofendido, peritos y de terceros.

A este respecto cabe señalar que el Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, en el capítulo II, de la sección segunda del título II, artículo 274, establece reglas especiales para la práctica de diligencias y - levantamiento de actos de Policía Judicial que de acuerdo a - su naturaleza corresponda a la Averiguación Previa y por ende debe desaparecer del ordenamiento jurídico citado, la denominación de "Actos de Policía Judicial", la cual como mera auxiliar del Ministerio Público debe concretarse a informar sobre las investigaciones que se le encomiendan, aportando todos - los medios de prueba que sirvan para la incriminación del inculgado.

Tres hipótesis se presentan para la iniciación de la - averiguación de los delitos, a través de la investigación previa:

Cuando el denunciante o querellante, mediante un escrito hacen del conocimiento del Ministerio Público de un hecho delictuoso, cuando comparecen directamente ante el Representante Social o cuando es presentado ante éste el inculgado.

Por lo que hace al primer punto, se cita al denunciante o querellante, para que ante el Ministerio Público hagan la -

ratificación, lo cual no quiere decir que cuando la ratificación no se haga, queda inconclusa la averiguación pues esto sólo ocurrirá en los casos de delito de querrela necesaria, - no así en los delitos que se persiguen de oficio, pues aún - cuando la ley adjetiva penal guarda silencio; en este punto - específico debe entenderse que el Representante Social acatando lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución General de la República, tiene la obligación de investigar este tipo de delitos, girando la orden respectiva a la policía judicial para que, reunidos los requisitos de procedibilidad, ejercite la acción penal.

En cuanto a la segunda hipótesis, cuando el denunciante o querellante se presenta directamente ante el Ministerio Público, los funcionarios procederán a asentar la narración del hecho delictuoso en el acta respectiva, así como a practicar las diligencias correspondientes para cada caso concreto.

Respecto al tercer punto, tratándose de flagrante delito y el ofendido presenta al inculpado, el Ministerio Público detendrá a éste último si a su criterio existen indicios que hagan probable la responsabilidad del mismo, en la comisión de un delito, levantando para ello el acta respectiva siempre y cuando el ilícito que se le impute se sancione con pena corporal, pues de lo contrario únicamente procederá a dejarlo en libertad una vez que el presentado haya rendido su declaración indagatoria.

En la indagación de los hechos delictuosos, la ley adje

tiva penal establece diversas providencias para lograr el fin primordial que tiene encomendado el Representante Social.

Así, cuando el órgano tenga conocimiento de la probable existencia de un delito, deberá proporcionar primeramente la seguridad y auxilio a las víctimas, impidiendo la pérdida, destrucción, alteración de las huellas, vestigios del hecho delictuoso, de los instrumentos o cosas relacionadas con el mismo, procurando saber qué personas fueron testigos, y tratándose de delitos flagrantes proceder al aseguramiento de los inculcados, levantando el acta respectiva. La cual contendrá: el lugar, fecha y hora en que se tenga conocimiento de los hechos, el modo, nombre y carácter de la persona que dé la noticia de ellos; la tipificación que dé a esos hechos el funcionario de Ministerio Público; la constancia de registro de esa averiguación previa, en el libro de Gobierno de la Oficina; la declaración del denunciante o querellante; la de los testigos y del inculcado si estuviere presente, la descripción de lo que haya sido objeto de inspección ocular, las providencias que se hayan adoptado para la investigación de los hechos, solicitándose el auxilio de la Policía Judicial y de los servicios periciales; además de estos elementos se asentarán los datos y circunstancias que se estimen necesario hacer constar.

Diferentes circunstancias relacionadas con las personas que por cualquier concepto participan en los hechos delictuosos, son previstas por la ley adjetiva penal en vigor, como -

lo es en el caso de las personas que requieren hospitalización, debiendo el Ministerio Público determinar el carácter jurídico con que ingresa, pues en caso contrario, se entenderá que se encuentra en calidad de libres al sanar.

Igualmente, tiene obligación de girar las órdenes para la autopsia e inhumación de cadáveres y al levantamiento de las actas de defunción correspondientes, cuando se presuma la muerte fue originada por algún delito.

Sobre este mismo punto, el ordenamiento en mención dispone "los cadáveres deberán ser siempre identificados por -- cualquier medio legal de prueba, y si ésto no fuere posible -- dentro de las doce horas siguientes a la que fueron recogidos se expondrán al público en el local destinado al efecto, por un plazo de veinticuatro horas, a no ser que, según dictámen médico, tal exposición ponga en peligro la salubridad general. Cuando por cualquier circunstancia el cadáver se encuentre -- desfigurado y se haga difícil identificarlo se hará su reconstrucción, siempre que ello sea posible.

Si a pesar de haberse tomado las providencias que señala la ley, no se logra la identificación del cadaver, se toma rán fotografass del mismo, agregándose un ejemplar a la averiguación previa; se pondrán otros en lugares públicos, juntamente con todos los datos que puedan servir para que sea reconocido y se exhortará a todos los que hayan conocido al occurrido para que se presenten ante la autoridad exhortante a declarar sobre la identificación de aquél.

Los vestidos, se describirán minuciosamente en el expediente y se conservarán en depósito seguro para que puedan ser presentados a los testigos de identidad, (artículo 106, párrafo 2°).

Asimismo, los cadáveres previa minuciosa inspección y descripción hecha por el funcionario del Ministerio Público que practique las primeras diligencias y por un perito médico podrán ser entregados a aquél a quien los reclame, debiendo manifestar éstos el lugar en que los cadáveres quedarán depositados a disposición de la autoridad competente y conducirlos al lugar destinado a la práctica de la autopsia, cuando proceda.

Si hubiere temor de que el cadáver pueda ser ocultado o de que sufra alteraciones, no será entregado en tanto no se practique la autopsia o se resuelva que ésta no es necesaria.

Tratándose de homicidios o lesiones por envenenamiento, preveé que se recogerán cuidadosamente las vasijas y demás objetos que haya usado la víctima, los restos de los alimentos, bebidas, medicinas que hubiera tomado, las deyecciones y vómitos que hubiere tenido, todo lo cual será depositado con las precauciones necesarias para evitar su alteración y se describirán todos los síntomas que presente el individuo intoxicado (si nada más son lesiones), a la brevedad posible serán llamados los peritos para que reconozcan al ofendido, que hagan el análisis de las substancias recogidas y emitan su

opinión sobre las cualidades tóxicas que tengan éstos y si han podido causar el envenenamiento de que se trate, (Artículo 113 del Código de Procedimientos Penales). En caso de muerte, practicarán además la autopsia del cadaver.

En forma genérica, previene diferentes medidas tendientes a la preservación de las huellas, instrumentos u objetos afectos al hecho delictuoso. En la práctica de todas estas diligencias, adquiere singular relevancia la fé ministerial, que el maestro Fernando Arilla Baz, la define con estas palabras: "Dar fé es tanto como establecer de manera auténtica la existencia de personas, lugares, cosas y describir las características que presentan y el estado que guardan".

La fé ministerial, puede recaer sobre personas, lugares o cosas, según sea la índole del ilícito de que se trate la averiguación previa y cuando las circunstancias ameriten el conocimiento de determinada ciencia, arte u oficio, para el esclarecimiento de los hechos, el Ministerio Público se auxiliará de peritos, cuyos dictámenes se agregarán a las actuaciones.

Sintetizando este punto, se puede afirmar que las diligencias de la policía judicial, deberán comprender todas las providencias que se hayan realizado para la debida integración de la averiguación previa, en la que se acreditan el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto activo.

EL CUERPO DEL DELITO.

El cuerpo del delito, según nuestra legislación, es la base de todo proceso penal, de manera que cuando se encuentre debidamente justificado dicho proceso se constreñirá al análisis de conducta del sujeto activo del ilícito para que se le considere o no como responsable del mismo.

La importancia de la averiguación previa en la administración de justicia, encuentra pues, su piedra angular en el cuerpo del delito y consecuentemente en la presunta responsabilidad.

Para delimitar la noción del cuerpo del delito, debemos atender a las definiciones de tipo delictivo y de tipicidad, conceptos con los que se encuentra íntimamente vinculados. Se dice que el tipo delictivo es la descripción concreta hecha por la ley de una conducta a lo que en ocasiones se suma su resultado, refutada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal. (27)

Concretamente, podemos decir que el tipo delictivo es la hipótesis dada por el legislador y conceptualizada como delito mientras que la tipicidad es la adecuación de la conducta a dicha hipótesis.

De la unión de estos conceptos, surge la noción del -

(27) PAVON VASCONCELOS, Francisco.- "Manual de Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa, México 1974. Pág. 243.

cuerpo del delito, que es el conjunto de elementos materiales del ilícito de que se trate. Es decir, que para la comprobación de este extremo Constitucional, es indispensable analizar si se actualiza o no la definición legislativa, o sea, el tipo delictivo.

Así por ejemplo; tratándose del delito de robo, se tendrá que acreditar la existencia de un apoderamiento por parte del sujeto activo, de casa ajena mueble, sin consentimiento de la persona que pueda disponer de ella, conforme a la ley; para ello primeramente debe comprobarse la pre-existencia de la casa mueble, dentro del ámbito del sujeto pasivo; seguidamente la propiedad de la casa a favor de éste, y por último - la salida de dicho bien en relación a la esfera del dominio pasivo, infiriéndose que fue sin el consentimiento de éste. Con ello se justificará el cuerpo del delito y cuando se acredite que el sujeto activo se apoderó de dicha casa ajena mueble en las circunstancias definitorias del tipo, se tendrá - por comprobado el otro extremo Constitucional, que es la presunta responsabilidad.

La validez de la noción que del cuerpo del delito hemos expuesto, se confirma con la definición que hace la Suprema - Corte de Justicia de la Nación, al establecer que "cuerpo del delito es el conjunto de elementos materiales, objetivos externos que encontramos en cada tipo lega, con ausencia de todo dolo o voluntariedad.

Por otra parte, del ejemplo anterior, podemos advertir con claridad la diferencia entre cuerpo del delito y la comprobación del mismo, resumiendo que el primero es el conjunto de los elementos materiales contemplados en la deficiencia legal y la comprobación del mismo es la justificación de la existencia de esos elementos; es decir, la actualización del tipo delictivo, con exclusión de la voluntariedad o dolo con que haya actuado el sujeto activo, pues esto último es concerniente a la presunta responsabilidad.

Así lo dispone el Código Federal de Procedimientos Penales del Distrito Federal en su artículo 168, segundo párrafo, que en lo conducente dice:

"El Cuerpo del Delito se entrará por comprobado, cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso, según lo determine la ley penal, salvo los casos en que tenga señalada una comprobación especial".

De este último párrafo se desprende que hay casos que la misma ley señala una comprobación específica, por ejemplo; en el delito de lesiones ya sean externas o internas; en el homicidio, aborto, robo, peculado, abuso de confianza y fraude.

PRESUNTA RESPONSABILIDAD.

Una vez demostrado que se ha cometido un delito, es necesario saber quien o quienes lo cometieron, bastando en el

período de la averiguación previa, acreditar la probable responsabilidad del sujeto activo, para que comprobado también - el Cuerpo del Delito, se ejercite la acción penal, haciéndose necesario explicar en primer lugar, qué se entiende por "responsabilidad" y qué es la "probabilidad".

No existe en la ley penal una definición de responsabilidad, sino que los Códigos Penales locales siguiendo lo establecido por el Código Penal Federal se concretan a decir quienes son responsables de un delito.

Ante la omisión señalada debemos recurrir a la doctrina y así el maestro Cuello Calón (28), dice con relación a la primera: "La responsabilidad" es el deber jurídico en que se encuentra el sujeto imputable de dar cuenta a la sociedad del hecho imputado.

El maestro Rivera Silva (29), dice que "responsabilidad" es la obligación que tiene un sujeto a quien le es imputable un hecho, de responder del mismo por haber actuado con culpabilidad y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción, y es presunta porque se desprende de los indicios o sospechas que arrojan los elementos que se hubieren aportado hasta el momento en que se dicte el Auto de Formal Prisión.

(28) CUELLO CALÓN, Eugenio.- "Derecho Penal". Tomo I, Parte General. Edit. Nal. Méx. 1961. Pág. 359.

(29) RIVERA SILVA.- "Derecho Procesal Penal". Edit. Porrúa, México 1965. Pág. 27

Lo que establecen los códigos a este respecto, quienes son responsables de los delitos, como lo establece el Código del Distrito Federal:

- I.- Los que intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos.
- II.- Los que inducen o competen a otros a cometerlos.
- III.- Los que presten auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución; y
- IV.- Los que en casos previstos por la ley, auxilian a los delincuentes, una vez que éstos efectuaron su acción delictuosa.

Por probabilidad, debe entenderse aquello que en un momento determinado puede ser factible de probarse.

Una vez que ya se explicó separadamente qué es responsabilidad por una parte y probabilidad por otras, es conveniente, tratar de exponer qué es la presunta responsabilidad.

Hemos mencionado ya que para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal, es necesario que dicho órgano acredite la presunta responsabilidad del indiciado en la fase procedimental llamada averiguación previa, en virtud de que así se lo exige el artículo 16 Constitucional, pero ¿en qué debe basarse el órgano oficial para tener que acreditar la presunta o probable responsabilidad?

Tomando como punto de partida la terminología "presunta

responsabilidad, ésto supone que es suficiente una sospecha - o un indicio aportados durante la averiguación realizada por el Ministerio Público, para presumir que el sujeto al cual se le imputa un delito, haya realizado una de las conductas previstas por el artículo 13 del Código vigente del Distrito Federal.

¿Qué debemos entender por indicio?

El indicio es una circunstancia cierta de la que se puede sacar por inducción lógica una conclusión acerca de la existencia o inexistencia de un hecho a probar.

Raúl Alberto Frasoli (30), señala: Los indicios son los elementos o notas de los cuales se puede inducir la posibilidad acerca de algún elemento.

Por su parte Colín Sánchez (31), expresa: El indicio es todo hecho, elemento, circunstancia, accidente o particularidad que guarda un nexo de causalidad con los elementos de tipo penal y él. con los probables autores de la conducta o hecho.

Necesariamente el indicio surge de la conducta humana, la que al violar una norma de derecho penal, produce una mutación en el mundo exterior, al cual le podemos llamar delito, los indicios pueden localizarse: en las cosas o en las perso-

(30) FRASOLI, Raúl Alberto.- Ob. Cit. Pág. 82

(31) COLIN SANCHEZ, Guillermo.- Ob. Cit. Pág. 439

nas tratándose del primer caso se puede decir que esta clase de indicios nos los proporcionan las huellas o vestigios "objetos" que deje la perpetración del delito; por lo que se refiere al segundo caso los indicios pueden surgir con respecto a la persona a la que se le impute el delito o a la persona - del ofendido, en los testigos, por lo tanto el indicio está - constituido por todo aquello que resulte acto para conducir-- nos al hallazgo de la verdad y de la certeza.

Una vez que la investigación aporte los datos con base en ellos, el Ministerio Público con el solo hecho de presumir que existen indicios o sospechas de que el indiciado cometió el delito, podrá acreditarse la presunta responsabilidad sin que para ello se necesario que esté comprobada plenamente la responsabilidad del inculpado, pues de ser así, no se habla-- ría de probable responsabilidad, sino de responsabilidad comprobada.

De lo anterior, se concluye que es el Ministerio Público a quien concierne acreditar la presunta responsabilidad du rante la averiguación previa, haciendo un análisis lódigo de todas las pruebas aportadas en su investigación, de lo contra rio el funcionario citado no podrá ejercitar la acción penal.

2.3.2 LA ACCION PENAL.

Es pertinente para iniciar esta apartado, con prioridad hacer alusión a las etapas establecidas en el ejercicio de la

acción penal, siendo éstas las siguientes:

- a).- Fase Investigadora o Prejudicial; ésta la realiza la Pollicía Judicial en la investigación de los delitos y dan do cumplimiento a los presupuestos mínimos del artículo 16 Constitucional, ejemplo:

En el delito de fraude el Ministerio Público reuniendo los elementos necesarios, consigna al juez y éste dicta un auto cabeza de proceso o auto de radicación.

- b).- Fase Persecutoria; ésta se inicia con el auto cabeza de proceso o de auto de radicación y termina con el auto - que declara cerrada la investigación.

- c).- Fase Acusatoria; ésta comprende la formulación de con--clusiones, audiencia de vista a la causa y sentencia.

Ahora bien, con respecto a sus presupuestos, el maestro Fernando Arilla Baz (32) dice:

Los presupuestos del ejercicio de la acción penal, son los siguientes:

- 1o.- La causación en el mundo exterior de un hecho que la - norma penal singular describe como delito.
- 2o.- Que el hecho mencionado, haya sido dado a conocer al ór gano persecutorio, es decir, al Ministerio Público por medio de una denuncia o querrela.

(32) ARILLA BAZ, Fernando.- "El Procedimiento Penal en México" Edit. Mexicana Unidos, S.A., 1978. Pág. 28

- 3o.- Que la denuncia o querrela, estén apoyados en la declaración de un tercero digno de fé, rendida bajo protesta de decir verdad, o en su defecto en datos de otra clase.
- 4o.- Que valorados en su conjunto los datos ministrados por la declaración del tercero o averiguados por el Ministerio Público, resulte probable la responsabilidad de una persona física y perfectamente identificada.

Es de observarse, que la existencia o inexistencia de los presupuestos mencionados están sujetos exclusivamente a la estimación que de ellos haga el Representante Social.

Sin embargo, para ello es indispensable incursionar en el deslinde del concepto de la acción penal, para conocer los efectos que su ejercicio o su abstención producen, tanto en el social como en lo jurídico.

Es definida la acción penal por Garraud, como el recurso ante la Autoridad Judicial ejercitando el nombre y en interés de la sociedad para llegar a la comprobación del hecho punible, de la culpabilidad del delincuente y a la explicación de las penas establecidas por la ley; por su parte, Florian - entiende por acción penal: el Poder Jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal, y Alcalá Zamora la concibe como el Poder Jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquella refuta constitutivos de delito.

Por nuestra parte, consideramos que la acción penal es un deber jurídico del Estado a través del Ministerio Público, para promover la actuación jurisdiccional, a fin de que se cumpla la justicia penal.

Observamos que la finalidad de la acción penal, según estos conceptos, tiende a la satisfacción del Derecho Social de castigar, o pretensión punitiva que compete al Estado; es decir, mediante la acción penal, el órgano que la ejecuta pretende comprobar los hechos punibles, la responsabilidad del sujeto activo, concluyéndose en el castigo de éste. Empero, uniéndonos a las ideas del jurista García Ramírez, estimamos que mediante la acción penal se pretende la justicia penal y no necesariamente pretensión punitiva, debido a que existen casos en los cuales el Ministerio Público está obligado a desistirse de la acción, cumpliendo con la pretensión de justicia penal, a pesar de que no se aplica castigo alguno al procesado.

Ahora bien, de acuerdo a los caracteres que la doctrina atribuye a la acción penal, se afirma que ésta es Autónoma, necesaria, pública, indivisible, irrevocable de condena, única e intranscendente.

10.- La Autonomía de la Acción Penal.-

Se refiere a que ésta es independiente tanto del Derecho abstracto de castigar, como de ese mismo derecho concretado a un individuo particularizado. Esto quiere

decir que el derecho abstracto, subjetivo de castigar - o más bien de aplicar justicia penal, existe por sí solo y se caracteriza "como una consecuencia mediante la acción penal, la cual, por lo tanto es indispensable y autónoma.

2o.- Carácter necesario, inevitable de la Acción Penal.-

Por determinación y exigencia intrínseca de su esencia, la acción penal es necesaria e inevitable; porque si es tán reunidas las exigencias legales para su ejercicio - debe promoverse por el órgano de acusación necesaria e inevitablemente. De lo contrario, el Estado al que abs tracta y concretamente pertenece este deber, con respetuosa parodia, pronunciaría el non constare de requisitos, (no consta que se hayan llenado los requisitos), - como se dijera en un proceso de beatificación, aquí cam pea en la plenitud de su vigencia, el carácter de poder deber, la naturaleza de necesidad jurídica a que hemos hecho referencia en líneas anteriores. Esto es tan ter minante y convincente, que huelgan los razonamientos pa ra demostrarlo.

3o.- Carácter Público de la Acción Penal.-

Es pública, por cuanto que la sociedad es titular del - bien jurídico lesionado y del interés de reparación jurídica derivada del hecho ilícito.

40.- Carácter Divisible de la Acción Penal.-

La indivisibilidad de la acción penal, se refiere a que se despliega en contra de todos los participantes del delito, de donde se justifica que si la querrela o el perdón se presenta en contra o en favor de uno de los autores del ilícito penal, sus efectos se extenderán en ambos casos a todos los demás participantes.

50.- Carácter irrevocable de la Acción Penal.-

Significa que, una vez que mediante la acción penal se inicia, el proceso sólo puede terminar por sentencia; - es decir, que el actor carece de facultad para desistirse. El Derecho Positivo Mexicano, no reconoce el principio de irrevocabilidad, lo cual es explicable porque si como ya hemos dicho, a través de la acción penal se pretende llegar a la satisfacción de la justicia penal, es obvio que cuando esta finalidad se presenta, aún dentro del procedimiento, el pretensor puede desistirse de su acción por haber sido cumplido el cometido de ésta.

60.- Carácter de Condena de la Acción Penal.-

Al expresar que la acción penal es de condena, se da a entender que su objeto es siempre la sanción de un sujeto determinado como responsable de hechos delictuosos. Considerémos que aunque por lo general el resultado de la acción penal pueda ser el castigo del delincuente, -

no siempre es así, pues tanto la absolución como la condena son formas de realizar la pretensión de justicia penal, por lo que preferimos decir que la acción penal es de justicia penal y no fatalmente de condena.

7o.- Carácter único de la Acción Penal.-

La acción penal es única porque es sólo uno de su contenido, y no puede ser diferente para cada uno de los delitos, pues siempre debe tomarse en cuenta la finalidad que con ella se pretende, indispensablemente de los tipos penales.

8o.- Carácter intrascendente de la Acción Penal.-

Es intrascendente la acción penal, porque se limita de manera estricta a la persona responsable del delito. Sin embargo, nuestra legislación establece que la reparación del daño pueda comprendida dentro de la pena como parte integrante de la misma, debiendo ser reclamada de manera oficiosa por el Ministerio Público dentro de sus funciones específicas, independientemente de que no la demande el ofendido, pues en esta hipótesis la hará efectiva el Estado en los bienes del responsable, a pesar de su muerte, por una reminiscencia de sabor romanista, a través de la cual la persona jurídica del autor se prolonga en su patrimonio aún más allá de su muerte. La obligación de reparar el daño, tiene su desenvolvimiento en las diversas fracciones del artículo 32 del Código Penal.

Sin embargo, el principio de intrascendencia tiene su -
excepción correlativa en el artículo 11 del mismo Código: -
Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica,
de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, -
con excepción de las instituciones del Estado, cometa un deliti
to con los medios que para tal objeto las mismas entidades le
proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el
amparo de la representación social o en beneficio de ella, el
juez podrá en los casos exclusivamente especificados por la -
ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación
o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad
pública.

Por último, debemos decir cuando la reparación del daño
se exige a terceros, no tiene intervención el Ministerio Públ-
lico por tratarse de una relación que no existe entre el su-
jeto y el Estado.

De lo anterior, se concluye que para que el órgano ofi-
cial lleve a cabo el ejercicio de la acción penal es indispensi
sable, como presupuesto, una investigación persecutoria en la
etapa llamada "averiguación previa", que conduzca a la satis-
facción de los requisitos exigidos por el artículo 16 Consti-
tucional, poniendo en movimiento al órgano jurisdiccional pa-
ra que aplique la ley al caso concreto. En consecuencia, los
efectos que produce la acción penal son:

a).- La iniciación del proceso.

- b).- Obligar a la autoridad judicial para que declare el Derecho sobre el caso planteado.
- c).- El Ministerio Público deja de ser autoridad y se convierte en parte procesal.

En efecto, del texto del artículo 16 Constitucional, se observa que para que la autoridad judicial pueda girar orden de aprehensión en contra de alguna persona, es necesario que previamente exista denuncia, acusación o querrela de un hecho que la ley castigue con pena corporal, y que aquellos estén apoyados por declaración, bajo protesta de persona digna de fé o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, excepto los casos de flagrante delito en que cualquier persona puede detener al delincuente y sus cómplices.

Al analizar este concepto, habremos de recordar que el artículo 21 Constitucional, dispone que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la que estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél, de donde inferimos que tal como lo hemos expuesto con anterioridad, es ante el Ministerio Público donde se presentan las denuncias o querellas, tras la cual se inicia la investigación o averiguación previa, en la que el órgano oficial tiene que acreditar la existencia de los elementos materiales constitutivos del delito denunciado o por el cual se formuló querrela, esto es, debe justificar el cuerpo del delito; pero -

además de conformidad con el referido artículo 16 Constitucional, la denuncia o querrela deben ser apoyadas por declaración, bajo protesta de persona de fé o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado.

Sin embargo, no siempre el Representante Social logra comprobar esos dos extremos constitucionales, presentándose dos hipótesis:

- a).- Que de las diligencias practicadas, no resulten elementos suficientes para hacer la consignación, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación previa hasta la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, en cuyo caso se reserva el Expediente, mediante revisión del Procurador General de Justicia y,
- b).- Que en vista de la averiguación, el Agente del Ministerio Público estime que no procede a la consignación, en cuyo supuesto, dictará resolución en ese sentido, en la cual estará supeditada a la decisión definitiva del Procurador General de Justicia, con audiencia de sus agentes auxiliares. A esta resolución se le conoce con la denominación de Archivo.

La estimación hecha por el Ministerio Público para el no ejercicio de la acción, de acuerdo al Código de Procedimientos Penales en vigor, debe tener como principio la legalidad, lo dispuesto en el artículo 137 de dicho ordenamiento ju

rídico, que a la letra dice:

"El Ministerio Público no ejercitará la acción penal".:

- I.- Cuando los hechos de que conozca, no sean constitutivos del delito.
- II.- Cuando aún pudiendo serlo, resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos; y
- III.- Cuando esté extinguida legalmente.

Si como hemos dicho, el Ministerio Público debe acreditar en la averiguación previa el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, estos dos requisitos son la base jurídica del ejercicio de la acción penal plasmada en la consignación.

De conformidad con la legislación vigente, la consignación se hace ante los jueces penales, por exclusión de la competencia que se les da a los jueces mixtos y jueces mixtos de paz, quienes conocerán de los delitos que tengan como sanción, apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto y hasta un año de prisión; en caso de que se trate de varios delitos, se estará a la pena del delito mayor.

La consignación puede hacerse con o sin asegurado. En el segundo caso, si se trata de delitos que se sancionen con pena corporal, se hará pedimento al juez, de que gire orden de aprehensión, si son de los que se castigan con pena alter-

nativa o pecuniaria, se solicitará Orden de Comparecencia.

En la práctica suele suceder que el ofendido por la comisión de un delito, presente directamente al inculcado ante el Agente del Ministerio Público, quien después de llevar a cabo investigaciones, conducentes para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad tendrá que ejercitar la acción penal. Para ello el adscrito en turno, deberá precisar si se trata de un delito "flagrante", pues en caso contrario, tendrá la obligación de poner al inculcado en inmediata libertad para no contravenir a lo dispuestos por el artículo 16 Constitucional. Sin embargo, encontramos que este mismo precepto deja abierta la posibilidad para su vulneración, al prescribir "solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención del presunto, poniéndolo de inmediato a disposición de la autoridad judicial".

Sumamente importante nos parece este punto, pues con frecuencia se detectan violaciones a las garantías individuales, que es necesario corregir mediante una instrumentación de los preceptos correspondientes, para que éstos adquieran positividad.

Es de todos conocida la costumbre de la policía judicial, de utilizar las órdenes de investigación giradas por el

Ministerio Público, como si fueran órdenes de aprehensión, satisfaciendo con ellas oscuros intereses y lesiones gravemente a los gobernadores, quienes de pronto se ven privados de su libertad sin existir mandamiento escrito de autoridad competente.

En esta hipótesis, el texto Constitucional ya mencionado puede servir de excusa; asimismo, la mención que se hace de que los funcionarios que practiquen diligencias de policía judicial, están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito, de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial en caso de notoria urgencia, por existir temor fundado de lo que el inculcado trate de ocultarse o de eludir la acción de la justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar. En estos casos, el detenido podrá nombrar defensor de acuerdo a lo establecido por la ley, sin que en ningún caso, el funcionario que practique la averiguación previa le designe al de oficio.

El defensor nombrado, entrará al desempeño de su cargo previa protesta del mismo ante dicho funcionario.

Este planteamiento, nos coloca ante dos disyuntivas:

Por una parte, se pretende que la actividad del Ministerio Público tenga cierta holgura, al grado de decretar la detención de personas, mediante el criterio personal del funcionario para considerar urgente un determinado caso; y por otro lado se halla la persona del indiciado, que no obstante serlo posee garantías individuales que bajo ningún concepto deben -

ser violadas.

La experiencia, nos ha demostrado la deficiencia legislativa en cuanto que facilita la violación a la propia ley, - por lo que consideramos necesaria y urgente una modificación al artículo 16 del Código Federal Fundamental, mediante la su presión del agregado ya citado que versa sobre "casos urgentes", al igual que todos los preceptos que la Ley Objetiva Penal establezca en relación a detenciones de personas sin orden de autoridad judicial, pues con ello se estaría defendiendo la dignidad humana de los inculpados, que en muchas ocasiones resultan inocentes, a pesar de lo cual sufren perjuicios tal vez irreparables.

Esta posible reforma, aunada a otros factores sociológicos, primordialmente relacionados con la educación, propiciaría el reencuentro del pueblo con la institución del Ministerio Público que debido a la falsa interpretación de la ley, - ha caído en el abismo del aprobio y por otra parte, obligatoría a la policía judicial o actualizar los métodos de investigación para que verdaderamente aporte al Ministerio Público - pruebas de incriminación en contra de los presuntos responsables y no únicamente se limite a arrancar confesiones furtivas a través de tormentos que hacen recordar épocas inquisitorias.

Las pruebas así aportadas según la proposición que hacemos, fortalecerán el crédito de la presunta responsabilidad, fundamentalmente para que aunada a la comprobación del cuerpo

del delito, el Ministerio Público ejercite la acción penal, dando lugar a la incoación de un proceso judicial, donde realmente se administre la justicia acorde a los hechos que la requirieron; en ello radica esencialmente la importancia de la averiguación previa, en una auténtica administración de justicia.

REQUISITOS ESENCIALES.-

Si a través del acto procedimental de la consignación el Ministerio Público ejercita la acción penal, es conveniente precisar la forma de realizarla.

Con relación a este punto, el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, señala en su artículo 134 y el Código de Procedimientos Penales del Estado de México en su artículo 166, que "Tan luego como aparezca de la averiguación previa que se han llenado los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional para que pueda procederse a la detención de una persona, se ejercitará acción penal señalando los hechos delictuosos que la motivaron.

- a).- Nombre del inculcado y el juzgador al cual se consigna.
- b).- Delito por el cual se consigna.
- c).- Una relación de hechos constitutivos de delito.
- d).- Lugar en donde se encuentra el inculcado.

Por lo que se refiere a los requisitos esenciales o de

fondo, podemos citar los siguientes:

- a).- La de acreditar el cuerpo del delito.
- b).- La de acreditar la presunta responsabilidad.

En cuanto al inciso a) de los requisitos de forma es necesario que "el pliego de consignación especifique el nombre del indiciado en virtud de que de esta manera se identifica a la persona que se consigna, distinguiéndola de los demás; así mismo, es necesario asentar el órgano jurisdiccional al cual será consignado, para que tenga conocimiento que tanto el imputado como las diligencias correspondientes están a su disposición. Cuando la consignación se haga sin asegurado, se proporcionará al juez del conocimiento, la media filiación y lugar de localización del indiciado, para la efectividad de la orden de aprehensión que se solicite.

Por lo que respecta al inciso b) de los requisitos de forma, es necesario precisar el delito, motivo de la consignación para que se justifique la acción penal.

Con relación al inciso c) de los requisitos de forma, cabe mencionar que la relación de hechos debe consistir en acreditar que la conducta de delincuentes haya dado lugar a la violación de una norma de derecho penal, es decir que dicha conducta sea típica.

Por último, sobre el inciso d) es indispensable que el órgano jurisdiccional tenga conocimiento del lugar en donde

se encuentra el presunto responsable a su disposición para determinar su situación.

En cuanto a los requisitos esenciales o de fondo, el artículo 16 de la Constitución General de la República, alude - para efectos de consignación, a la comprobación del cuerpo - del delito y la presunta responsabilidad del delincuente. - Analizando el problema desde el punto de vista jurídico, creemos necesario que debe acreditarse el cuerpo del delito por - las siguientes razones:

- 1o.- Porque para imputar a alguna persona un delito, primeramente se tiene que acreditar la materialidad de éste último.
- 2o.- Porque acreditado el tipo, éste da lugar a la presunta responsabilidad, derivada de la adecuación de la conducta del activo al referido tipo delictivo.

La probable responsabilidad, tiene su base en sospechosas o indicios, de manera que el Ministerio Público después - de hacer un análisis lógico de los elementos aportados durante su investigación, puede presumir que el inculpado tomó parte en la concepción, preparación o ejecución de un hecho delictuoso.

ACTIVIDAD PROCESAL.

La actividad procesal del Ministerio Público, es consecuencia inmediata del ejercicio de la acción penal. Por esta

razón, debemos precisar los efectos jurídicos de la consignación como son:

- a).- Inicio del proceso.
- b).- Obligación del órgano jurisdiccional a la ejecución de determinados actos.
- c).- Conversión del Ministerio Público en sujeto procesal.

Analizando el primer punto, vemos que existe discrepancia entre los tratadistas, algunos argumentan que el proceso se inicia a partir de que el órgano jurisdiccional dicta "el auto de formal prisión" y otro grupo sostiene que el proceso se inicia a partir del "auto de Radicación".

Los autores que afirman que el proceso comienza en el momento que se declara el auto de formal prisión, se basan en el artículo 19 Constitucional, en su párrafo II, parte primera así como en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece:

"Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión".

La jurisprudencia dice: "El proceso es el conjunto de actos y hechos jurídicos que tiene lugar del auto de formal prisión a la sentencia".

Los tratadistas que piensan que el proceso se inicia a partir del auto de formal prisión, se apoyan en el criterio antes mencionado, en relación con el precepto Constitucional,

postura que a nuestra manera de ver no es correcta, por la razón que expondré al analizar el criterio que sostienen los autores que opinan que el proceso se inicia a partir del auto de Radicación.

Los autores que afirman que el proceso penal se inicia a partir del auto de Radicación, razonan que con dicho auto surge "la relación procesal entre las partes y el órgano jurisdiccional, es decir, tanto el Ministerio Público como el procesado quedan sujetos a un tribunal determinado y es el punto de partida para contar los términos de 48 horas para la declaración preparatoria y 72 horas para declarar el auto de Formal Prisión.

Con ello, quiere decir que se prosigue o se continúa lo iniciado y aplicándolo desde el punto de vista jurídico, se deberá entender que cuando sea dictado el auto de formal prisión se continúa la secuela del proceso, de lo que se concluye, que cuando el órgano jurisdiccional dicte el auto de formal prisión en el proceso, anteriormente a dicha resolución ya se ha iniciado; por lo que pensamos que el proceso se inicia a partir del auto de Radicación y por lo tanto uno de los efectos jurídicos de la consignación es el de iniciar el proceso a través de dicho auto.

Por lo que respecta al inciso b), como se comentó al principio del capítulo, al llevar a cabo el Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, con ello excita al órgano jurisdiccional para que declare sobre una cuestión de derecho

penal, es decir, cuando el Ministerio Público ejercita acción penal a través del auto procedimental llamado consignación, - que obliga a la autoridad judicial a realizar determinados actos, entre los cuales podemos citar por ejemplo: tomarle la - declaración preparatoria al procesado; resolver la situación jurídica del mismo a través del auto Constitucional.

Por lo tanto, vemos que no queda al arbitrio del órgano jurisdiccional el realizar determinados actos, sino que dicho funcionario está obligado a efectuarlos porque así lo establece la ley.

Referente al último inciso, el Ministerio Público ejercita la acción penal iniciando así el procedimiento y pasa a ser parte de la relación procesal penal, en adelante su función va a ser eminentemente acusatoria, teniendo la obligación de continuar la prosecución hasta que esté en actitud de desistirse o de hacer acusación precisa.

De lo anterior expuesto, se concluye que los efectos - que produce el acto procedimental de la consignación, son: - iniciar el proceso, obligar al órgano jurisdiccional a realizar determinados actos y que el Ministerio Público se convierta en sujeto procesal.

Como sujeto del procedimiento penal, el Ministerio Público sigue representando los intereses de la sociedad, individualizada en la persona del ofendido; pero además, es celoso vigilante de que la pretensión punitiva Estatal sea cumplida hasta sus últimos extremos.

C A P I T U L O I I I

EL MINISTERIO PUBLICO EN EL JUICIO

C A P I T U L O I I I

EL MINISTERIO PUBLICO EN EL JUICIO

3.1 EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE.

El concepto de parte no puede ni debe ser tomado del Derecho Procesal Civil, ya que en este las partes defienden intereses de carácter privado y casi siempre son antagónicos entre sí, mientras que en el proceso penal los intereses son de carácter público y las partes pueden no estar en antagonismo, como en el caso de que el Ministerio Público formule conclusiones absolutorias. (33)

Florián Elabora una definición de lo que es parte en el Derecho Procesal Penal: "Es parte aquél que deduce en el proceso penal o contra el que es deducida una relación de Derecho Sustantivo, en cuanto está investido de las facultades procesales necesarias para hacerla valer, respectivamente, o oponerse (contradecir). (34)

No obstante más tarde el propio Florián se ve obligado a reconocer que la calidad de parte no puede reconocérsele al Ministerio Público en todas y cada una de sus múltiples actividades, toda vez que no está interesado personalmente en la suerte de sus peticiones, sino que tan sólo es parte cuando -

(33) FLORIAN, Eugenio.- "Elementos de Derecho Procesal Penal". Editorial Porrúa, Barcelona, 1934. Pág. 91

(34) Op. Cit. Págs. 91 y 92.

su actividad se dirija a llevar al proceso la relación que - constituya su objeto fundamental. "Por lo tanto el Ministerio Público es parte en un sentido especial y "sui generis" y se puede decir parte pública".

El maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo sintetizando a varios autores nos dice que, por ejemplo:

Beling cree que el Ministerio Público es parte, si bien ha de ser su actuación por completo objetiva y en modo alguno parcial en perjuicio del acusado.

Manzini dice que no es sino sujeto, pues su función es desinteresada, objetiva e informada tan sólo en los principios de la verdad y de la justicia".

De las opiniones anteriormente citadas Alcalá Zamora saca en conclusión una nota en común: La objetividad que en su actuación debe conservar el Ministerio Público; y una divergencia; la valuación del interés, ya que Manzini cree que no tiene interés, que es desinteresado, y Florián profundiza más al mostrar que lo que no tiene es un interés personal en el proceso, sino un interés social, obrando por deber.

Viene a ser Masari quien nos hace ver que el Ministerio Público importante sujeto procesal, no es parte en sentido - substancial, ya que como hemos visto no defiende derechos propios, personales, sino que es parte en sentido formal o funcional, o sea, que ejercita un derecho ajeno: el Derecho de castigar que corresponde al Estado, y en consecuencia no es - dueño de la acción.

Vemos que el Ministerio Público es una autoridad que va a un proceso no porque tenga interés personal en él, sino por que la ley lo instituye para ello con una especial fundación.

Pero el Ministerio Público jamás deja de ser autoridad, ya que no puede pensarse, que en algún momento del proceso - abandone el interés social para defender un interés particular o personal.

Procederé a establecer el paralelo que Medellín Ostos - plantea: En el juicio de amparo la ley dice que es parte "la autoridad responsable", y no por esto se puede concluir que - la ley quiera que dicha autoridad responsable pierda su carácter de tal y se convierta en particular. Por lo tanto concluye: "parte en juicio y autoridad no son incompatibles. Parte en juicio y particular no son sinónimos".

De tal forma que si bien el Ministerio Público en el Derecho Penal es una parte meramente formal o funcional, su carácter de autoridad no le abandona jamás en ningún momento - del proceso.

Para llegar a una conclusión podemos partir de la idea de que las actividades del Ministerio Público tienen dos aspectos: actos que por sí mismo no son definitivos para crear o decidir una situación de derecho (acercándose aquí a la actividad del particular; necesitando la decisión del juez para que la situación de derecho se cree; y por otra parte, actos que por sí solos crean una situación jurídica (como el desis-

timiento de la acción penal), siendo este el caso típico de - actos de autoridad.

Que contra los primeros actos del Ministerio Público no se acepte el amparo no importa, porque ni benefician ni perjudican a los particulares, ya que requieren de la intervención del juez para crear o exigir una situación de derecho, pero - contra los segundos (desistimientos) el amparo es indiscuti-blemente procedente.

Y es que debemos de estar conscientes de que al Ministerio Público no le corresponde la función decisoria en el proceso, sino única y exclusivamente al Juez, por ser el sujeto procesal más alto e importante, porque tiene la facultad de - decidir cómo un acto de soberanía de la Nación que le está encomendado y jamás concedido al Ministerio Público.

3.2 EL MINISTERIO PUBLICO EN LA PREPARACION DEL JUICIO.

Una vez terminado el período de Instrucción, se inicia el período del Juicio o plenario. Dentro de éste figura el - capítulo o etapa de preparación para el juicio en sentido estricto, su principal contenido radica en las conclusiones, acto en el que el Ministerio Público, por una parte, y la defensa por la otra, fían su posición recogiendo los datos reunidos durante la Instrucción. A esta recepción de los hechos - las conclusiones asocian el análisis jurídico de los mismos y la expresión de sus consecuencias.

"El período preparatorio a juicio, principia con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con la citación para audiencia (Artículos 150 y 305 del Código Federal). Este período tiene como finalidad el que las partes precisen su posición, basándose en los datos reunidos durante la instrucción, es decir, que el Ministerio Público precisa su acusación y el inculpado su defensa. El contenido de este período se encuentra en la formulación de las llamadas conclusiones, los escritos en que cada una de las partes determina su postura, (Rivera Silva, El Procedimiento, Pág. 46).

Las conclusiones son el acto mediante el cual las partes analizan los elementos instructorios y sirviéndose de ellos, fijan sus respectivas situaciones con relación al debate que va a plantearse.

Las conclusiones del Ministerio Público regularmente poseen contenido acusatorio sin embargo también pueden ser inacusatorias o exculpatorias, dada la calidad del Ministerio Público que posee como parte de buena fé o sea parte imparcial.

Las conclusiones del Ministerio Público son un acto de éste, realizado en el ejercicio de la acción penal mediante el cual precisa el cargo y solicita la imposición de la penalidad fijada por la ley o bien expresa cuáles son las razones de hecho y de derecho en que se fundamenta para no acusar y solicitar la libertad absoluta del procesado y el sobreseimiento de la causa.

Las conclusiones acusatorias equivalen a la demanda en el procedimiento civil. Abren propiamente el juicio; constituyen un verdadero ejercicio de la acción penal, pues es ahí donde se acusa ya en concreto a determinado individuo y se pide para él una pena determinada; queda planteada en definitiva la contienda y sometido a ella y a su decisión el preso de mandado. (Julio Acero. Procedimiento, Pág. 156).

Vemos que inmediatamente después del período instructorio, se inicia el período de preparación del juicio, el cual principia con el auto se declara cerrada la instrucción y termina con el que tuvo por formuladas las conclusiones de las partes.

Durante el período de preparación del juicio, las partes, basándose en los elementos existentes, fijan la posición que les corresponde dentro del término que la Ley señala - - (Arts. 316 del Código del Distrito y 291 del Federal).

Pasamos al análisis de cómo fijan su posición por un lado el Ministerio Público y por el otro, la defensa.

Respecto al Ministerio Público, su fijación provoca la culminación del ejercicio de la acción penal, o sea el desenvolvimiento de la fase acusatoria de la propia acción.

Se presenta una interrogante que viene a ser cuál es la diferencia que existe entre la fase persecutoria y la fase acusatoria de la acción procesal penal; siendo estas diferentes momentos del desarrollo de la acción procesal penal según

nuestra consideración; si por acción procesal se entiende el excitar el órgano jurisdiccional para que aplique la ley el caso concreto, es indudable que esta excitación es precisa, con toda exactitud, en el momento en que la acción procesal penal llega a su posición central; cuando el Ministerio Público formula conclusiones, el Juez tiene forzosamente que decidir atendiendo a la excitación que el Ministerio Público le hace; más esta excitación no es de carácter general, no es un simple provocar el movimiento del órgano jurisdiccional, es darle dinamismo, pero dándole dirección, ponerlo en movimiento para que decida, no solamente sobre una situación concreta, sino también sobre una determinada consecuencia jurídica; en suma un excitar para que resuelva sobre la relación de un hecho concreto con una situación jurídica especial. Ahora bien toda esa precisión, esa fijación y dirección, esa determinación de relación a la que el juez debe dar vida, sólo se puede lograr en el momento más evolucionado de la acción procesal penal: cuando se formulan conclusiones. Antes, en la fase persecutoria, la acción procesal penal está en formación. Es decir, está tomando sus perfiles propios y en la fase acusatoria ha llegado a la madurez o sea, al establecimiento definitivo de sus contornos.

En pocas palabras, la acción procesal penal nace con la consignación: en la fase persecutoria se desarrolla y, en la acusatoria halla su plenaria precisión, siendo éste el momento definitivo de la mencionada acción.

Respecto a las conclusiones del Ministerio Público vemos que pueden ser:

- 1.- Acusatorias y
- 2.- No acusatorias

1.- Las conclusiones acusatorias, por mandato legal deben sujetarse a las siguientes reglas: en primer lugar a la de carácter formal de que las conclusiones siempre deben ser por escrito y, en segundo, a la que ordena que las conclusiones deben satisfacer tres clases de requisitos a saber:

- a).- Requisito de relación de hechos.
- b).- Requisito de fijación del Derecho Aplicable (leyes, ej cutorias, doctrinas, etc.) y,
- c).- Requisito de fijación de un pedimento de proposiciones concretas (Arts. 317 del Código del Distrito y 292 del Código Federal).

Pasemos al análisis de cada uno de los requisitos manifestados anteriormente:

a).- Y de esta manera tenemos que el requisito de la fi jación de hechos, consiste en hacer mención de los datos que informaron el delito y circunstancias especiales, de los hechos que se refieren a la responsabilidad y personalidad del delincuente, y en general de todos los que en cualquier forma se puedan relacionar con el delito (daño privado, situación - del ofendido, etc.)

b).- En lo que se refiere a la fijación del Derecho aplicable, se deben de señalar las leyes que se refiere a la tipificación del delito, a la fijación de la responsabilidad y al valor de las pruebas con que se acredita la existencia de los hechos. También debe citarse las ejecutorias y las doctrinas aplicables al caso.

c).- El tercer requisito, o sea la fijación de un pedimento en proposiciones concretas, según Franco Sodi de contener los siguientes puntos:

- 1.- Los elementos del delito
- 2.- Sus circunstancias
- 3.- La expresión de que el acusado es responsable
- 4.- El concepto de responsabilidad y,
- 5.- El pedimento de la aplicación de la Ley Penal.

Dentro de las conclusiones acusatorias se deben estudiar las llamadas conclusiones contrarias a las constancias procesales. Estas son aquellas, como su nombre lo indica que no están acordes con los datos que la instrucción consigna. Cuando son formuladas, para evitar que mañosamente el Ministerio Público obligue al órgano jurisdiccional a dejar impune un delito (las conclusiones como indicamos fijan una pauta al Juez, de la cual no se puede salir; recuérdese que con la acción procesal penal se excita al órgano jurisdiccional para que decida sobre una relación jurídica especial y no sobre cualquier relación que el Juez estime pertinente), se ha esta

blecido un sistema de control interno, dentro de la institución del Ministerio Público, consistente en que el Procurador debe rectificar o ratificar esas conclusiones.

Las conclusiones contrarias a las constancias procesales, las que no comprenden delito que resulte probado en la instrucción y las que no satisfacen los requisitos fijados en el artículo 293, deben ser remitidas por el órgano jurisdiccional al Procurador de Justicia, señalando la contradicción o la omisión, en su caso. Si por descuido del órgano jurisdiccional no se hace la remisión a que hemos aludido, el sistema de control interno no opera, teniendo que resolverse tomando en consideración las conclusiones del Ministerio Público.

El Procurador, para confirmar o modificar las conclusiones, debe oír el parecer de sus Agentes Auxiliares resolviendo lo conducente dentro de un plazo fijado por la ley (Art. 321 del Código del Distrito y 295 del Código Federal).

2.- Las conclusiones no acusatorias deben también ser por escrito y reunir los requisitos establecidos para las conclusiones acusatorias. Respecto a estas conclusiones existe el mismo sistema de control interno de que hemos hablado en renglones anteriores, es decir, la necesidad de ser enviadas al Procurador para que las confirme o modifique, más en estos casos la remisión es forzosa, pues el Juez nunca podrá dictar sentencia ante unas conclusiones de no acusación no ratificadas por el Procurador.

En caso de que las conclusiones no acusatorias sean con firmadas por el Procurador, el Juez Instructor debe sobreseer inmediatamente el proceso, produciendo esta resolución los mismos efectos que la sentencia absolutoria (Arts. 323 del Código del Distrito y 298, Frac. I del Código Federal).

Debe señalarse en las conclusiones del Ministerio Público el problema que se presenta cuando no las formula dentro del término señalado en la ley. No es posible estimar que se tienen por formuladas las de acusación porque en tal estimación no se precisan los límites de ella (de la de acusación), que, como ya se ha indicado, son necesarios para que el Juez resuelva. Además como el Ministerio Público es una institución de buena fé que puede formular conclusiones de acusación o no acusación, no procede tener por presentadas en todos los casos las de acusación, por entrañar tal postura un olvido de la posibilidad de las conclusiones no acusatorias.

Resulta improcedente, por otra parte, tener por abandonada la acción procesal penal, por no estar reconocido tal instituto en México. De acuerdo con lo expuesto cuando las conclusiones no se formulan dentro del término legal, se requiere al Ministerio Público, aceptándose las aún fuera de tiempo.

Resumiendo, el Ministerio Público que no presenta a tiempo sus conclusiones, incurre en responsabilidad, pero las conclusiones, incurren, en responsabilidad, pero las conclusiones se le aceptan en cualquier momento que las formule.

Existen tesis análogas sostenidas por la Suprema Corte de Justicia al afirmar: "No puede considerarse que la presentación extemporánea de las conclusiones acusatorias del Ministerio Público se interpretan como un desistimiento de la acción penal, por lo que, a pesar de su presentación después del término legal, debe estarse a sus términos para el efecto de juzgar al procesado".

Las conclusiones de la defensa no deben reunir más que el requisito formal de ser por escrito legal, se le tienen por formuladas las de inculpabilidad (Art. 318 y 325 del Código del Distrito y 296 y 297 del Código Federal).

Una vez recibidas las conclusiones acusatorias del Ministerio Público y dándose por formuladas las de la defensa, se dicta una resolución en la que, en materia del orden común el Juez Instructor ordena que se pase la causa a la Presidencia de la Corte, para que fije el día y la hora de la celebración de la vista, fijación que se tiene que hacer dentro del término de quince días (Art. 326), y en materia Federal, se cita a una audiencia que deberá efectuarse dentro de los cinco días siguientes (Art. 305).

Con estas resoluciones termina el segundo período del proceso y se inicia el que hemos denominado de discusión o audiencia.

3.3 EL DESISTIMIENTO.

El Ministerio Público forma una institución única, por lo que una vez abandonado el ejercicio de una acción, por una parte de uno de sus miembros, no es posible que la reanude otro de sus miembros, ya que se vulnera el principio de unidad y responsabilidad de la propia institución.

Pues el artículo 21 Constitucional, al confiar la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público lo hizo sin trabajas de ninguna especie; así si el Agente del Ministerio Público se desiste del ejercicio de la acción penal, violando la Ley Orgánica respectiva, ésto será motivo para que se le siga el correspondiente juicio de responsabilidad, más no para anular su pedimento, ni mucho menos para que los tribunales se arrojen las atribuciones que son exclusivas del Ministerio Público y manden continuar el procedimiento, a pesar del pedimento de no acusación, pues esto equivale al ejercicio de la acción penal y a perseguir un delito, violando abiertamente el artículo 21 de la Constitución.

Cuando el Procurador de Justicia de instrucciones a uno de sus Agentes para que se desista de la acción penal, obra como parte y debe desecharse por improcedente a la demanda de amparo que contra tal acto se interpone.

De acuerdo con lo establecido por la Ley Orgánica del Ministerio Público del fuero común, en el Distrito Federal, -

los Agentes del Ministerio Público, adscritos a los Tribunales penales, sólo pueden desistirse de la acción persecutoria, o de los pedimentos que hubieran formulado, cuando así lo resuelva el Procurador General, oyendo el parecer de los Agentes Auxiliares; pero aún cuando el Agente del Ministerio Público haya sido autorizado para desistir y por lo mismo, en el ejercicio de facultades expresas, el juez del proceso no está obligado a acceder a su petición puesto que la pretensión punitiva tiende sólo a excitar la autoridad del órgano jurisdiccional competente, pero sin ligarlo ni constreñirlo a las peticiones del representante social, porque estando obligado el juez a aplicar exactamente la ley, dentro de sus facultades para imponer penas, su función decisoria sólo puede estar sujeta a las constancias procesales, y si de éstos se desprenden suficientes indicios para considerar comprobados los elementos constitutivos de un delito y la presunta responsabilidad del reo, no obstante el desistimiento del Ministerio Público, el auto de formal prisión que dicta el juez, es conforme a derecho.

El Agente del Ministerio Público y el Procurador General de Justicia señalados como responsables, no actuaron como autoridades, sino como partes, al desistirse de la acción penal, por lo que contra tal acto que de ellos se reclama, es improcedente el amparo, en los términos de las fracciones XVII y XVIII del artículo 73, en relación con la fracción I, del artículo 10. de la Ley de Amparo, a contrario sensu, y es ope--

rante el sobreseimiento fundado en el artículo 74 fracción -
III, de la propia ley.

La abstención en el ejercicio de la acción penal por -
parte del Ministerio Público, al igual que el desistimiento -
de ella, comprende violaciones sociales y no de garantías in-
dividuales, y por lo mismo, no puede quedar sometido al con-
trol constitucional del juicio de amparo, seguido ante la Au-
toridad Judicial Federal, fundamentalmente, por prohibirlo el
artículo 21 Constitucional, que restringe al alcance de la re
gla general contenida en el artículo 14 de ese mismo ordena-
miento, para los casos en que se afecta a una persona en sus
intereses patrimoniales; ya que interpretar nuestra Carta Mag-
na en otro sentido equivaldría a nulificar los propósitos que
tuvo el Congreso Constituyente de 1917 para aprobar la refor-
ma del artículo 21 de la Constitución Federal de 1857, ya que
debido a una indebida interpretación del precepto que actual-
mente nos rige, continuaría el Ministerio Público con el ca-
rácter de elemento puramente decorativo, los jueces mexicanos
serían los encargados de averiguar los delitos, y el ejerci-
cio de la acción penal ya no estaría encomendado exclusivamen-
te al Ministerio Público y a la Policía Judicial, sino que lo
compartirían con la autoridad judicial, quien los tendría ba-
jo su mando inmediato, a través del juicio de amparo y de las
severas sanciones establecidas para toda autoridad que no cum
ple debidamente las ejecutorias de esta Suprema Corte, todo -
lo cual retrotraería nuestro sistema procesal a la época ante

rior a la Constitución de 1917. La anterior interpretación - del artículo 21 Constitucional, única que respecta el equilibrio de poderes en que descansa nuestro régimen político, no queda desvirtuada por el hecho de que la indebida abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público pueda causar daños patrimoniales a los particulares -- ofendidos en los delitos denunciados, pues partiendo de la base indiscutible de que a esos particulares no puede reconocérseles ningún derecho desde el punto de vista de la represión de los delitos, sino sólo en cuanto a la reparación del daño, debe considerarse que la correcta interpretación del artículo 21 Constitucional sólo cambia la vía judicial mediante la -- cual los afectados pueden entablar su acción, pues cuando el Ministerio Público se abstiene de ejercitar la acción penal, tiene a su alcance la vía civil para demandar el pago de daños y perjuicios, derivados de un hecho ilícito en el aspecto civil, concepto que no se equipara en derecho al de lo ilícito penal, integrante de un delito.

Una vez provocada la jurisdicción al ponerse en movimiento la acción penal por el órgano público encargado de su ejercicio, la institución del Ministerio Público sólo podrá -- desistirse en los casos expresamente previstos en la Ley, ya que su obligación es conducir el proceso hasta la sentencia -- que debe dictar la autoridad judicial, y si el Ministerio Público como institución de buena fé que debe ser, estimó que -- los agravios expresados por el acusado en la apelación, eran

fundados, al considerar que el Juez de Primera Instancia hizo inexacta apreciación de las pruebas del proceso, no por ello debe entenderse que el Tribunal estaba obligado a resolver el recurso, absolviendo al inculpado, puesto que es facultad exclusiva de la Autoridad Judicial fallar con vista de las constancias procesales, y en consecuencia, dictar resolución de propia autoridad, ya que sólo así se mantiene el orden jurídico establecido por el artículo 21 Constitucional.

En México se ha querido sostener que debe reconocerse el desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público y se señala como ejemplo las conclusiones inacusatorias formuladas por él mismo al concluir la instrucción del proceso. En relación a este último es necesario señalar el principio de inmutabilidad del proceso el cual consiste; en que constituida la relación procesal, su desenvolvimiento se sustrae a la voluntad dispositiva de las partes, las cuales no pueden detener el proceso ni buscar su solución fuera de la decisión jurisdiccional; en otras palabras ninguna de las partes que intervienen en el proceso están facultadas para evitar el curso de la investigación, ni para establecer limitaciones ni para imponer al juez su criterio de manera que el hecho punible se comprenda de diferente modo que en la denominación técnica que la ley penal establece, ya que al juz corresponde examinar si efectivamente el hecho es constitutivo de delito, sin que tenga que ceñirse a la clasificación técnica que el Ministerio Público haya dado.

Por lo que se refiere al principio de inmutabilidad del proceso penal; éste consiste en que llevada al proceso la relación de derecho sustantivo, no puede tener otra solución posible que la que se dé en la sentencia. Por lo tanto el hecho de que se mantenga en el procedimiento penal mexicano el desistimiento de la acción penal como si éste perteneciera al Ministerio Público como un interés privado, es algo fuera de lógica y de la técnica jurídica como ya señalé una vez que el Ministerio Público, pide al órgano jurisdiccional su intervención en su caso concreto, la relación jurídica planteada no debe tener otra solución que aquélla que se le dé en la sentencia. Más sin embargo la Ley Penal Procesal deja en manos del Ministerio Público el desistimiento de la acción penal - cuando los hechos no sean constitutivos de delito, cuando aún pudiendo serlo resulte imposible la prueba de su existencia; cuando la acción penal está extinguida legalmente, cuando en el procedimiento judicial aparezca plenamente comprobado que el inculpaado no ha tenido participación en el delito o que - existe en su favor alguna causa eximente de responsabilidad. En el primer supuesto planteado al Ministerio Público corresponde el ejercicio de la acción penal, una vez que ha integrado la Averiguación Previa, y es en este período donde el Ministerio Público conforme a las diligencias practicadas de - los hechos que conoce y se convence que son delictuosos y se han cubierto los supuestos que la ley exige, para que ejercite la acción penal, no veo la razón por la que en el proceso se desista porque los hechos no sean constitutivos de delito,

lo cual deja mal parada a la institución y por otro lado no es posible que el Ministerio Público imponga su criterio al Juez, violando el principio de la indisponibilidad del proceso y aún más, convirtiéndose en Juez y parte haciendo a un lado la alta investidura del Juez así como su autoridad; el segundo supuesto que aún cuando pudiendo ser constitutiva del delito resulte imposible la prueba de ellos, es válido el comentario anterior y sólo cabe resaltar que el juez es el único capacitado para decidir si no ha sido posible comprobar los hechos, ya que conforme al principio de la búsqueda de la verdad real dentro del proceso penal, es el Juez el único que puede convencerse libre y conscientemente u de buscar las pruebas para lograrlo, con los medios legales a su alcance (principio inquisitorio), cuando la acción penal se encuentre extinguida por las causas que señala el Código Penal es el Juez quien de oficio lo hará valer cuando tenga conocimiento de su existencia sin tener en este caso que esperar a que el Ministerio Público se desista.

Este principio tiene una excepción en los delitos que se persiguen por querrela de parte y cuando el ofendido otorga el perdón, pero como ya se explicó anteriormente éste es sólo un requisito de procedibilidad, y aún en este caso debe existir una decisión jurisdiccional que proclame la determinación del juicio.

3.4 EL SOBRESEIMIENTO EN EL PROCEDIMIENTO.

El artículo 21 Constitucional establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público; establece la función persecutoria de los delitos por parte del Ministerio Público como esencial y no exclusiva; pero también garantiza a los ciudadanos que el órgano público va a llevar adelante la acusación en el proceso, una vez llenados los requisitos del artículo 16 de la propia Constitución. Si el derecho de perseguir los delitos le fue quitado al particular -- ofendido para dárselo al Ministerio Público, es sobre la base de que éste va a llevar adelante real y efectivamente la acusación. Por otra parte el mismo artículo 21 delimita las funciones de la autoridad judicial, como juzgador, y del Ministerio Público como acusador. De que al Ministerio Público incumbe perseguir los delitos, no se puede deducir el que le incumbe absolver de ellos máxime cuando el artículo 16 está señalando las únicas condiciones necesarias para que la acusación se lleve a efecto.

Por lo anteriormente expuesto y respecto a lo mucho que sobre este punto se ha hablado, resulta pertinente el hecho de ver de inmediato lo que establece nuestro Código de Procedimientos Penales en relación al sobreseimiento.

Así vemos que el Art. 298 establece que el sobreseimiento procederá en los casos siguientes:

I.- Cuando el Procurador General de la República confir

me o formule conclusiones no acusatorias.

II.- Cuando el Ministerio Público desista de la acción penal intentada.

III.- Cuando aparezca que la responsabilidad penal está extinguida;

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

V.- Cuando, habiéndose decretado la libertad por desvanecimiento de datos, esté agotada la averiguación y no existan elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehensión:

VI.- Cuando esté plenamente comprobado que en favor del inculpaado existe alguna causa eximente de responsabilidad.

Respecto al sobreseimiento en el procedimiento, el artículo 299 nos dice: "El Procedimiento cesará y el expediente se mandará archivar en los casos de la fracción IV del artículo anterior, o cuando esté plenamente comprobado que los únicos presuntos responsables se hallan en alguna de las circunstancias a que se refieren las fracciones I, II, V, pero si alguno no se encontrare en tales condiciones, el procedimiento continuará por lo que a él se refiere, siempre que no deba suspenderse, en los términos del capítulo III de la sección -

segunda del título decimoprimerero.

Cuando se siga el procedimiento por dos o más delitos y por lo que toca a algunos existe causa de sobreseimiento, éste se decretará por lo que al mismo se refiere y continuará - el procedimiento en cuanto a los demás delitos, siempre que - no, debe suspenderse.

El Art. 300 nos señala que el sobreseimiento puede decretarse de oficio o a petición de parte, en los casos de las fracciones I y a IV del Art. 298, y en la última forma de los demás.

El Art. 301 nos dice que el sobreseimiento se resolverá de plano cuando se decrete de oficio. Si fuere a petición de parte, se tramitará por separado y en forma de incidente no - especificado.

Una vez que hayan sido formuladas conclusiones por el - Ministerio Público no podrá dictarse auto de sobreseimiento, excepto en los casos a que se refieren las fracciones I y II del Art. 298.

Respecto al inculcado a cuyo favor haya sido decretado el sobreseimiento será puesto en absoluta libertad respecto - al delito por el que se decretó.

Por último el Art. 304 señala que el auto de sobreseimiento surtirá los efectos de una sentencia absolutoria y una vez ejecutoriado, tendrá valor de cosa juzgada.

C A P I T U L O I V

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO DEL MINISTERIO PUBLICO

C A P I T U L O I V

ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO DEL MINISTERIO PUBLICO

4.1 Organización y Funcionamiento del Ministerio Público en el Distrito Federal.

4.2. Organización y Funcionamiento del Ministerio Público - Federal.

Como todas las instituciones, el Ministerio Público tiene la obligación de realizar sus funciones dentro de un marco de legalidad, en el que se preserven en toda circunstancia - los principios fundamentales consagrados en la Constitución - Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es por lo anterior que con fundamento en los Artículos 21 y 73 Fracción V, y 102 de la Constitución Federal, se han expedido Leyes Orgánicas - del Ministerio Público en materia común y federal, que establecen su integración y funcionamiento, respectivamente.

4.1 Organización y funcionamiento del Ministerio Público en el Distrito Federal.

En el Artículo 73 Fracción V de la Constitución General de la República, encontramos los principios esenciales y característicos del Ministerio Público del Distrito Federal: - "El Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General, que residirá en la Ciudad de México

y del número de agentes que determine la ley, dependiendo dicho funcionario directamente del Presidente de la República, quien lo nombrará y removerá libremente".

Con el objeto de adaptar a la institución del Ministerio Público al cambio constante de sus necesidades, se publicó en el Diario Oficial de la Federación del 12 de diciembre de 1983, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y con fundamento en los artículos - 1º, 7º y 9º del ordenamiento señalado, se expida el Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que establece su integración y funciones de la siguiente forma:

a).- PERSONAL.

1. Procurador General de Justicia del Distrito Federal
2. Subprocurador de Averiguaciones Previas
3. Subprocurador de Procesos
4. Oficial Mayor
5. Supervisor General
6. Contralor Interno

b).- UNIDADES ADMINISTRATIVAS.

1. Dirección General de Averiguaciones Previas
2. Dirección General de Policía Judicial
3. Dirección General de Servicios Periciales
4. Dirección General de Consignaciones
5. Dirección General de Control de Procesos Penales.

6. Dirección General de Representación Social en lo Familiar y Civil.
7. Dirección General de Administración
8. Dirección General de Personal
9. Dirección General de Programación de Actividades y Recursos.
10. Dirección General Técnico Jurídica.
11. Dirección General de Prensa y Difusión.
12. Coordinación General de Asesores.
13. Coordinación Interna.
14. Coordinación de Informática.
15. Coordinación de Formación Profesional.

El Artículo 3° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, indica que corresponde al Ministerio Público, en el ejercicio de la atribución persecutoria de los delitos:

A. En la Averiguación Previa:

- 1) Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre conductas o hechos que puedan constituir delito.
- 2) Investigar delito del orden común con el auxilio de la Policía Judicial y de la Policía Preventiva.
- 3) Practicar las diligencias necesarias y allegarse a

las pruebas necesarias, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de quienes en ellos hubieren intervenido, para fundamentar, en su caso, el ejercicio de la acción penal.

- 4) Restituir al ofendido en el goce de sus derechos, provisional e inmediatamente, de oficio o a petición de parte interesada, cuando esté comprobado en la averiguación previa el cuerpo del delito de que se trate, exigiendo garantía suficiente si se estimara necesario.
- 5) Solicitar la aplicación de la medida precautoria de arraigo.

B. En relación al ejercicio de la acción penal:

- 1) Ejercitar la acción penal ante los tribunales competentes por los delitos de orden común, solicitando las órdenes de aprehensión de los presuntos responsables cuando se reúnan los requisitos del Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o bien de comparecencia cuando así proceda.
- 2) Solicitar en los términos del Artículo 16 de la Constitución Federal, las órdenes de cateo necesarias.
- 3) Determinar los casos en que proceda el no ejercicio de la acción penal, porque no se satisfagan los re-

quisitos del Artículo 16 Constitucional y los previstos en la Ley de la materia, disponiendo el archivo de la averiguación.

- 4) Poner a disposición de la autoridad competente sin demora, a las personas detenidas en casos de flagrante delito o de urgencia, en los términos a que aluden las disposiciones Constitucionales y legales ordinarias.

C. En relación a su intervención como parte del proceso.

- 1) Remitir al órgano jurisdiccional lo que haya solicitado a las personas aprehendidas en cumplimiento de una orden dictada por éste, en los términos señalados por el Artículo 107, Fracción XVIII, Párrafo - tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2) Pedir el aseguramiento precautorio de bienes, para los efectos de la reparación del daño.
- 3) Aportar las pruebas pertinentes y promover en el proceso las diligencias conducentes al debido esclarecimiento de los hechos; a la comprobación del delito, de la responsabilidad de quienes hayan intervenido, de la existencia del daño y a la fijación del monto de la reparación.
- 4) Formular conclusiones en los términos señalados por la Ley y solicitar la imposición de las penas y las

medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación del daño.

- 5) Interponer los recursos que la ley concede y expresar los agravios correspondientes.
- 6) Las demás atribuciones que le señalen las leyes.

La Dirección General de Averiguaciones Previas.

Esta Dirección está integrada de las siguientes dependencias:

- 1). Dirección General
- 2). Subdirección de Agencias Investigadoras
- 3). Subdirección de Mesas de Trámite
- 4). Departamento de Averiguaciones Previas
- 5). Agencias Investigadoras del Ministerio Público en el Distrito Federal.
- 6). Mesas de Trámite de Averiguaciones Previas en el Distrito Federal.

El Artículo 15 del Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, establece las atribuciones de la Dirección General de Averiguaciones Previas, y al texto dice: "La Dirección General de Averiguaciones Previas tendrá las siguientes atribuciones":

- 1) Recibir denuncias, acusaciones o querellas sobre conductas o hechos que puedan constituir delito.
- 2) Investigar los delitos del orden común con el auxi-

lio de la Policía Judicial y de la Policía Preventiva, practicando las diligencias necesarias y allegándose las pruebas que considere pertinentes, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de quienes en él hubieren intervenido, así como el daño causado en su caso, y el monto del mismo.

- 3) Restituir al ofendido en el goce de sus derechos, - provisional e inmediatamente, del oficio o a petición de parte, cuando esté plenamente comprobado a la averiguación previa del delito de que se trate, exigiendo garantía suficiente si estimare necesario.
- 4) Poner a disposición de la autoridad competente, sin demora, a las personas detenidas en caso de flagrante delito o de urgencia, de acuerdo con el Artículo 16 de la Constitución Federal.
- 5) Solicitar, en términos del Artículo 16 de la Constitución, las órdenes de cateo, que sean necesarias.
- 6) Asegurar los bienes u objetos relacionados con hechos delictuosos, en los casos que corresponda, para ponerlos a disposición del Organismo Jurisdiccional.
- 7) Recabar de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, de las correspondientes al Departamento del Distrito Federal, así como de - otras autoridades y entidades, los informes, docu--

mentos y opiniones necesarios para el ejercicio de sus atribuciones.

- 8) Requerir informes y documentos de los particulares, para el ejercicio de sus atribuciones.
- 9) Auxiliar al Ministerio Público Federal, en los términos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.
- 10) Auxiliar al Ministerio Público del Fuero Común de las Entidades Federativas
- 11) Solicitar la aplicación de la medida precautoria de arraigo.
- 12) Rendir los informes necesarios para su intervención en los juicios de amparo.

Los Departamentos de Averiguaciones Previas.

Estos departamentos tienen la competencia dentro del territorio que fije el Procurador y están bajo el cuidado de un Jefe Agente del Ministerio Público que designa el Procurador, que ejerce autoridad inmediata sobre los Agentes Investigadores, Jefe de Mesa, y demás personal de las Agencias Investigadoras y Mesas de Trámite del territorio correspondiente.

Las Agencias Investigadoras del Ministerio Público.

Como ya se señaló anteriormente la averiguación de los delitos del Fuero Común, en el Distrito Federal, se lleva a -

cabo por la Dirección General de Averiguaciones Previas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, a través de los Agentes Investigadores del Ministerio Público adscritos a la misma, y por los que están comisionados en las - Agencias del Ministerio Público Investigadoras del delito que se trate y que funcionan en las diversas Delegaciones de Policía.

Las Agencias Investigadoras del Ministerio Público que funcionan en las Delegaciones de Policía, prestan un servicio permanente e ininterrumpido; tres Agentes del Ministerio Público auxiliados por sus secretarios, mecanógrafos y demás - personal, laboran en turnos de veinticuatro horas continuas y tienen un descanso continuado de cuarenta y ocho horas; o sea que existen tres turnos y que cada uno labora veinticuatro horas continuas.

En el orden administrativo, estas oficinas utilizan varios libros, dentro de los cuales, a criterio del sustentante los que revisten mayor valor o importancia son los siguientes:

- 1). El de Gobierno, en el cual son anotados los datos de - las actas, el número que les corresponde, los nombres - tanto del denunciante o querellante, como el del presun- to responsable y el trámite que se dá a cada asunto en particular.
- 2). El de detenidos o libro de "Pendientes", en el que se - anota el nombre de las personas detenidas y que se en-

cuentran a disposición del Agente del Ministerio Público.

- 3). El de oficios, en el que constan los datos de los documentos que se expiden (oficios, informes, etc.)
- 4). El Libro Médico, en el que se anotan las actas médicas que se realizan en la integración de la Averiguación Previa.

La Dirección General de Control de Procesos Penales.

El Artículo 19 del Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, indica que corresponde a la Dirección General de Control de Procesos Penales, vigilar y coordinar a los Agentes del Ministerio Público adscritos a los Juzgados y Salas Penales a fin de que:

- 1). Intervengan en los procesos penales, promoviendo las diligencias tendientes a comprobar el cuerpo del delito la responsabilidad penal de los inculpados y la reparación del daño.
- 2). Pidan el aseguramiento precautorio de bienes, para los efectos de la reparación del daño.
- 3). Aporten las pruebas pertinentes y promuevan en el proceso las diligencias conducentes al esclarecimiento de los hechos; a la comprobación del delito, de la responsabilidad de quienes hayan intervenido y de la existencia del daño y la fijación del monto de su reparación.

- 4). Concurran e intervengan en las diligencias y audiencias que se practiquen en los Juzgados y Salas Penales de su adscripción, y desahoguen las vistas que se les den.
- 5). Soliciten en los términos del Artículo 16 de la Constitución, las órdenes de cateos que sean necesarias.
- 6). Formulen y presenten los pedimentos procedentes dentro de los términos legales.
- 7). Formulen conclusiones dentro de los términos señalados por la Ley y soliciten la imposición de penas y medidas que correspondan y el pago de la reparación del daño.
- 8). Interpongan los recursos que la ley concede y expresen los agravios correspondientes.
- 9). Practiquen visitas a reclusorios y concurran a las que practiquen los jueces ante los que actúen, conforme a lo previsto en el Artículo 6° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
- 10). Vigilen el exacto cumplimiento del principio de legalidad y de la pronta y expedita impartición de Justicia, informando al Procurador sobre el particular.
- 11). Remitan a la Dirección General de Policía Judicial, las órdenes que reciban de comparecencia, aprehensión y cateo e informen de su cumplimiento.
- 12). Estudien los expedientes en los que se les de vista por estimar que existan hechos que puedan constituir un de-

lito, promuevan lo procedente e informen sobre el particular, expresando su opinión debidamente fundada y motivada.

- 13). Turnen a la Dirección General de Averiguaciones Previas los informes y documentos que se anexan, cuando estimen que deba iniciarse la indagatoria correspondiente.

4.2 Organización y Funcionamiento del Ministerio Público Federal.

Las bases de la institución del Ministerio Público Federal se encuentran establecidas en el Artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la fecha dice: "La Ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por el Procurador General, el que deberá tener las mismas cualidades requeridas para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia".

"Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del Orden Federal, y por lo mismo, a él corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpado; 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 pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e interponer todos los negocios que la -

ley determine".

"El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación, y entre los Poderes de un mismo Estado".

"En todos los negocios en los que la Federación fuese parte; en los casos de los Diplomáticos y los Cónsules Generales y en los demás en que debe intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador lo hará por sí o por medio de sus Agentes".

"El Procurador General de la República será Consejero Jurídico del Gobierno. Tanto él como sus agentes serán responsables de toda falta, omisión y violación a la ley, en que incurran con motivo de sus funciones".

a). ATRIBUCIONES.

Del texto del Artículo 102 Constitucional se concluye que, las facultades que tiene asignadas el Ministerio Público Federal son:

- 1).- Persecución de los delitos del Fuero Federal.
- 2).- Asesoramiento al Gobierno en materia Jurídica.
- 3).- Representar a la Federación ante los Tribunales.
- 4).- Intervención en el Juicio de Amparo.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República al referirse a las atribuciones del Ministerio Público

Federal señala, que esta institución estará presidida por el Procurador General de la República, y que éste personalmente, en los términos del Artículo 102 Constitucional, tendrá las siguientes atribuciones. (Artículo 2°):

- 1). Vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas.
- 2). Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, e intervenir en los actos que sobre esta materia prevenga la legislación acerca de la planeación de desarrollo.
- 3). Representar a la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte, e intervenir en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación entre los Poderes de un mismo Estado, y en los casos de los Diplomáticos y los Cónsules Generales.
- 4). Prestar Consejo Jurídico al Gobierno Federal.
- 5). Perseguir los delitos del Orden Federal.
- 6). Representar al Gobierno Federal, previo acuerdo con el Presidente de la República, en actos en que debe intervenir la Federación ante los Estados de la República, cuando se trate de asuntos relacionados con la procura-

ración e impartición de justicia.

- 7). Dar cumplimiento a las leyes, tratados y acuerdos de al cance internacional en que se prevea la intervención - del Gobierno Federal, en asuntos concernientes a las - atribuciones de la institución, y con intervención que, en su caso, corresponda a otra dependencia.
- 8). Las demás que las leyes determinen.

El Artículo 7° del ordenamiento citado, establece que - el ejercicio de la función persecutoria de los delitos del or den Federal comprenden:

- 1). La recepción de denuncias y querellas, conforme a lo - dispuesto en el Artículo 16 Constitucional.
- 2). La práctica de todos los actos conducentes a la compro- bación del cuerpo del delito y a la acreditación de la probable responsabilidad del indiciado, como elementos que funden el ejercicio de la acción penal.
- 3). La protección al ofendido por el delito en los términos legales aplicables.
- 4). Solicitar a la Autoridad Jurisdiccional las medidas - precautorias de arraigo o de aseguramiento patrimonial que resulten indispensables para los fines de la Averi guación Previa, y en su caso y oportunidad, para el de- bido desarrollo del proceso. Al ejercitar la acción pe nal, formular a la Autoridad Jurisdiccional los procedi mientos que legalmente correspondan.

B. ANTE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES:

- 1.- La intervención como actor en las causas que se sigan - ante los Tribunales, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de cateo, así como los exhortos y las medidas precautorias procedentes, proponiendo las pruebas conducentes al esclarecimiento de los hechos o de la conducta y de la presunta responsabilidad penal del inculgado.
- 2.- El planteamiento de las excluyentes de responsabilidad penal o las causas de extinción de la pretensión punitiva de que tenga conocimiento.
- 3.- La formulación de conclusiones, exigiendo la reparación patrimonial que corresponda al ofendido, solicitando la aplicación de las penas y medidas que procedan.
- 4.- El interponer los recursos ordinarios que resulten pertinentes.
- 5.- La impugnación, en los términos que la ley prevenga, de las sentencias definitivas que causen agravio a los intereses jurídicos de la sociedad.

C. PERSONAL.

De conformidad con el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 1º del Reglamento - respectivo, ésta será presidida por el Procurador y se integrará con los siguientes servidores públicos y unidades administrativas:

- 1.- Primer Subprocurador
- 2.- Segundo Subprocurador
- 3.- Oficial Mayor
- 4.- Visitador General
- 5.- Contralor Interno
- 6.- Dirección General de Policía Judicial Federal
- 7.- Dirección General Técnica Jurídica Auxiliar del Procurador
- 8.- Dirección General de Comunicación Social
- 9.- Dirección General de Control de Procesos
- 10.- Dirección Jurídica y Consultiva
- 11.- Dirección General de Averiguaciones Previas
- 12.- Dirección General de Control de Estupefácticos
- 13.- Dirección General de Servicios Periciales
- 14.- Dirección General de Recursos Materiales
- 15.- Dirección General de Recursos Humanos
- 16.- Dirección General de Recursos Financieros
- 17.- Instituto Técnico
- 18.- Delegaciones de Circuito
- 19.- Comisión Interna de Administración y Programación
- 20.- Servicios de Información y Documentación y de Coordinación para la participación ciudadana.
- 21.- Las unidades que requiera el despacho de las atribuciones de la Procuraduría, conforme a los acuerdos y manuales que expida el Procurador.

La Dirección General de Averiguaciones Previas.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en vigor, establece en su Artículo 17 de las atribuciones de la Dirección General de Averiguaciones previas:

- 1). Recibir por conducto de los Agentes del Ministerio Público Federal, las denuncias y querellas sobre hechos que puedan constituir delitos del Fuero Federal, y practicar todas las actuaciones legales conducentes a integrar la Averiguación Previa, buscando y recabando, con el auxilio de la Policía Judicial Federal y los servicios periciales, las pruebas que tiendan a comprobar el cuerpo del delito o mejor dicho de los delitos que se investiguen, y las que acrediten la probable responsabilidad de los indiciados, para fundar en su caso, el ejercicio de la acción.
- 2). Recibir para la integración de la Averiguación Previa, los elementos de prueba que presenten los indiciados y quienes legalmente los representen.
- 3). Adoptar o solicitar a la Autoridad Judicial, conforme legalmente corresponda, las medidas precautorias procedentes.
- 4). Resolver los casos de reserva, incompetencia, acumulación de averiguaciones y los demás que, conforme a las leyes aplicables procedan durante la averiguación previa, y ejercitar la acción penal.
- 5). Turnar a la Dirección General Técnica Jurídica Auxiliar

del Procurador los expedientes, con el respectivo proyecto de acuerdo fundado y motivado, en los casos de no ejercicio de la acción penal.

- 6). Las demás que le confieran otras disposiciones o el Procurador.

Para la práctica de las Averiguaciones Previas que surjan con motivo de la Comisión de delitos de carácter Federal en el Distrito Federal y en los Estados de la República, los funcionarios del Ministerio Público del Fuero Común, le auxilian recibiendo las denuncias, acusaciones o querellas, para esos fines, el reglamento respectivo en su Artículo 32 prescribe: "Las funciones de los auxiliares del Ministerio Público Federal, en casos de ausencia o falta de aquél, comprenden":

- 1.- Recibir denuncias y cuando la función auxiliar corresponda a los Agentes del Ministerio Público del Fuero Común, querellas por delitos del Orden Federal, conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y otras leyes aplicables, levantando el acta correspondiente, la que deberá contener los datos relevantes del hecho presuntivamente delictivo.
- 2.- Practicar las diligencias urgentes que el caso amerite conducentes a comprobar el cuerpo del delito y acreditar la probable responsabilidad de los indiciados.

- 3.- Dictar las medidas y tomar las providencias necesarias que tiendan a proporcionar seguridad y auxilio tanto a las víctimas como al presunto responsable, a impedir - que se pierdan, alteren o destruyan las huellas, vestigios y demás pruebas, así como a asegurar y conservar - los instrumentos del hecho presuntivamente delictivo.
- 4.- Detener a los presuntos responsables, en casos de flagrante delito, y ponerlos sin demora ante el Ministerio Público Federal, con el acta respectiva. Los Agentes - del Ministerio Público del Fuero Común que intervengan en las diligencias con el carácter de auxiliares podrán asimismo, disponer la libertad de los indiciados, con - las reservas de ley, cuando proceda legalmente, sujetán - dose a las disposiciones y garantías que para estos -- efectos procedan en las averiguaciones previas del Or-- den Federal.
- 5.- Remitir de inmediato el expediente y el detenido, en su caso, al Ministerio Público Federal que deba encargarse del asunto.
- 6.- Las demás que le confieren otras disposiciones aplicables.

La Dirección General de Control de Procesos.

El Artículo 15 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, establece las atribucion

nes que corresponden a la Dirección General de Procesos, y son:

- 1). Sostener por conducto de los Agentes del Ministerio Público Federal adscritos a los juzgados o tribunales, el ejercicio de la acción, de acuerdo con las normas aplicables, en las causas que se sigan ante los tribunales, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de cateo, así como los exhortos y las medidas precautorias procedentes, proponiendo las pruebas conducentes al esclarecimiento de los hechos o de la conducta y de la responsabilidad del inculcado, planteando las excluyentes de responsabilidad penal o las causas de extinción de la pretensión punitiva de que tenga conocimiento, formulando conclusiones, exigiendo la reparación patrimonial que corresponda al ofendido, con la coadyuvancia de éste, en su caso, solicitando la aplicación de las penas y medidas que procedan y realizando los demás actos jurídicos que le competan.
- 2). Vigilar que se respeten las normas, términos y plazos procesales.
- 3). Interponer y hacer valer los recursos ordinarios pertinentes.
- 4). Impugnar las sentencias definitivas que causen agravio a los intereses jurídicos de la sociedad.
- 5). Turnar a la Dirección General Técnica Jurídica Auxiliar

del Procurador los expedientes, con el respectivo proyecto de acuerdo fundado y motivado, que hayan formulado los Agentes del Ministerio Público, en los casos de no acusatorias o conclusiones que no comprendan algún delito que resulte probado durante la instrucción, o que fueren contrarias a las constancias procesales, o en las que no se cumplieren con los requisitos que establece la Ley Procesal; y de consultas formuladas por el Ministerio Público y prevenciones que la Autoridad Judicial acuerde, a propósito de actos cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculcado.

- 6). Las demás que le confieren otras disposiciones o el Procurador.

Auxiliares del Ministerio Público Federal.

En los términos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, son auxiliares del Ministerio Público Federal, además de la Policía Judicial Federal, de los Servicios Periciales, los Agentes del Ministerio Público del Fuero Común y las Policías, Judicial y Preventiva, en el Distrito Federal y en los Estados de la República:

- 1).- Los Cónsules Vicecónsules mexicanos en el extranjero.
- 2).- Los Capitanes, Patrones o Encargados de Naves o aeronaves nacionales.
- 3).- Los funcionarios de otras dependencias del Ejecutivo -

Federal designados para este efecto por el Procurador -
(Artículo 14 de la Ley Orgánica de la Procuraduría Gene
ral de la República y 31 del Reglamento respectivo).

CONCLUSIONES

- 1.- El fundamento jurídico del Ministerio Público es el artículo 21 de la Constitución General de la República.
- 2.- El Ministerio Público es una Institución del Estado que actúa promoviendo la represión de los delitos, mediante el ejercicio de la acción penal o bien como parte acusadora en un proceso de carácter penal o como sujeto auxiliar de diversas ramas del Derecho, asimismo actúa como Consejero Jurídico del Estado defendiendo los intereses de éste y de la sociedad en general velando por la observancia de las leyes que determina la competencia de los tribunales.
- 3.- De acuerdo a su naturaleza, el Ministerio Público y las funciones que realiza son formal y materialmente administrativas.
- 4.- En atención al primer punto, el Ministerio Público es una autoridad emanada a un orden jurídico normativo y por consiguiente no debe contravenirlo.
- 5.- Al Ministerio Público corresponde en forma exclusiva, la acción persecutoria de los delitos.
- 6.- La persecución de los delitos una atribución discrecional del Ministerio Público, y a la vez una obligación reglada y vinculada por la Ley.

- 7.- La acción penal forma parte de la persecución de los delitos.
- 8.- El Artículo 16 de la Constitución General de la República es el condicionante generador del ejercicio de la acción penal.
- 9.- En virtud del punto anterior, cuando estén acreditados el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, el Ministerio Público debe de ejercitar la acción penal.
- 10.- La omisión indebida del ejercicio de la acción penal, es un acto arbitrario del Ministerio Público y, por ende una molación al mandato del Artículo 21 Constitucional.
- 11.- El Artículo 21 de la Carta Magna representa una garantía individual de seguridad jurídica, a favor del agraviado de un delito.
- 12.- Cuando la omisión de la acción penal es indebida, se viola la garantía individual mencionada, siendo entonces procedente el juicio de amparo en contra de ese acto del Ministerio Público.
- 13.- La Institución del Ministerio Público actúa dentro de la Averiguación Previa como una verdadera Autoridad, despojándose de esta investidura, al conocer de este ejercicio el órgano jurisdiccional donde adquiere con éste la calidad de parte.

- 14.- El desistimiento del Ministerio Público en el proceso - desde mi particular punto de vista viene a representar una formación de la fundación persecutoria.
- 15.- La Institución del Ministerio Público tiene diversidad de funciones, éstas se encuentran establecidas tanto en la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal como del Fuero Común.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ARILLA BAZ, Fernando.- El Procedimiento Penal en México. Editorial Mexicana Unidos, S.A. México, 1978.
- 2.- BURGOA, Ignacio.- Las Garantías Individuales.- Editorial Porrúa, Novena Edición. México, 1976.
- 3.- COLIN SANCHEZ, Guillermo.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Editorial Porrúa. 8a. Edición. México, 1984.
- 4.- CUELLO CALON, Eugenio.- Derecho Penal.- Editorial Nacional, Tomo I, Parte General. México, 1961.
- 5.- CHIOVEDA, Guissepe.- Instituciones de Derecho Procesal Civil.- Editorial Revista de Derecho Privado. Tomo II, Madrid, 1954.
- 6.- DE PIÑA, Rafael.- Comentario al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales.- Editorial Herrero. México, 1961.
- 7.- DE PIÑA, Rafael y DE PIÑA VARA, Rafael.- Diccionario de Derecho.- Editorial Porrúa, 12a. Edición. México, 1984.
- 8.- ESCRICHE, Joaquín.- Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.- Cárdenas Editores y Distribuidores, 1a. Edición. Madrid, 1978.

- 10.- FIX ZAMUDIO, Héctor.- Función Constitucional del Ministerio Público.- Anuario Jurídico V/1978 del Instituto - de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- 11.- FLORIAN, Eugenio.- Elementos de Derecho Procesal.- Editorial Porrúa. Barcelona, 1934.
- 12.- FRANCO SODI, Carlos.- El Procedimiento Penal Mexicano.- Editorial Porrúa. México, 1986.
- 13.- FRANCO VILLA, José. El Ministerio Público Federal.- Editorial Porrúa, 1a. Edición. México, 1985.
- 14.- FROSALI, Raúl Alberto.- Sistema Penal Italiano.- Editorial Torinese, Parte Segunda. Distrito Processuale - Penales. Tomo IV, Italia 1958.
- 15.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal.- Editorial Porrúa, 4a. Edición. México, 1983.
- 16.- GONZALEZ BLANCO, Alberto.- El Procedimiento Penal Mexicano.- Editorial Porrúa, 1a. Edición. México, 1975.
- 17.- GUARNERI, José.- Las Partes del Proceso Penal.- Editorial José M. Cajica, 1a. Edición. Puebla, Pue. 1983.
- 18.- GURRIA URGEL, Nicanor.- El Ministerio Público Federal en el Nuevo Régimen. Editorial Bosch, 1a. Edición. - Barcelona, 1953.
- 19.- PALOMAR DE MIGUEL, Juan.- Diccionario Para Juristas. Mayo Ediciones, 1a. Edición. México 1981.

- 20.- PAVON VASCONCELOS, Francisco.- Manual de Derecho Penal Mexicano.- Editorial Porrúa. México, 1974.
- 21.- PIÑA Y PALACIOS, Javier.- Derecho Procesal Penal.- Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal. México, 1948.
- 22.- RIVERA SILVA, Manuel.- El Procedimiento Penal.- Editorial Porrúa, 3a. Edición. México, 1963.
- 23.- RIVERA SILVA, Manuel.- Derecho Procesal Penal.- Editorial Porrúa. México, 1965.
- 24.- TENA RAMIREZ, Felipe.- Derecho Constitucional.- Editorial Porrúa. México, 1984.
- 25.- TOLOMEI, Alberto Domenico.- Los Principios Fundamentales del Proceso Penal.- Editorial Jus. 1a. Edición. - México, 1947.
- 26.- ZARCO, Francisco.- Historia del Congreso Constituyente. México, 1957.

L E G I S L A C I O N

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Del 5 de febrero de 1917. 9a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1991.
- 2.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL. Del 2 de enero de 1931.
- 3.- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.
Del 27 de diciembre de 1933.
- 4.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
Del 2 de enero de 1931.
- 5.- LEY DE AMPARO.
Del 30 de diciembre de 1935.
- 6.- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.
Del. 30 de diciembre de 1982.
- 7.- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.
Del 12 de diciembre de 1983.
- 8.- LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Del 12 de diciembre de 1983.

9.- REGLAMENTO DE LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

Del 8 de marzo de 1984.

10.- REGLAMENTO INTERIOR DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

Del 28 de febrero de 1984.