

462
91



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

**ANALISIS LOGICO-JURIDICO DEL ARTICULO 315
ULTIMO PARRAFO DEL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES EN VIGOR PARA EL
DISTRITO FEDERAL Y PROPOSICIONES DE
REFORMA.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELIZABETH SANCHEZ MARTINEZ**

ASESOR: LIC. MANUEL DIAZ ROSAS



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

MEXICO 1997



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DOY GRACIAS

**A Dios, por haberme dado vida y
salud para lograr mi objetivo.**

A MIS PADRES:

JOSÉ Y ROSAURA

**Por su apoyo y consejos,
gracias a ellos he llegado
a realizar la mas grande de
mis metas, la cual constituye
la herencia mas valiosa que
pudiera recibir.**

A MIS HERMANOS:

OMAR, DOLORES Y ROSA

Por su apoyo tan valioso.

A LOS MAESTROS:

**De esta Institución ya
que por ellos tenemos los
conocimientos e interpretación
de la ciencia del derecho.**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

Por la oportunidad, que
me otorgo para estudiar
y terminar mi carrera.

A MI ASESOR

**LIC. MANUEL DÍAZ
ROSAS**

Por dirigir de manera
acertada, mi tesis y por
el tiempo que dedico al
mismo trabajo de
investigación.

A MIS COMPAÑEROS:

Del despacho, IUSTHEMIS,
los cuales me brindaron
su apoyo y comprensión.

A TI ABRAHAM

Por motivarme para
seguir adelante.

INDICE

TEMA:

ANÁLISIS LÓGICO-JURÍDICO DEL ARTICULO 315 ULTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES EN VIGOR PARA EL DISTRITO FEDERAL Y PROPOSICIONES DE REFORMA.

CAPITULO I

Págs.

ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

A. CONCEPTO.	1
B. DESARROLLO HISTÓRICO.	3
1.- ROMA.	4
2.- FRANCIA.	5
3.- MÉXICO.	12
4.- ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA	24

CAPITULO II

NATURALEZA JURÍDICA DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

A. ATRIBUCIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.	29
1.- ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.	35
2.- ARTICULO 122 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.	43
B. PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS ACTUACIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.	48
C. INTERVENCIÓN DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.	50

CAPITULO III.

EL PROCEDIMIENTO PENAL.

A.	AVERIGUACIÓN PREVIA.	54
B.	DENUNCIA, ACUSACIÓN O QUERRELA.	60
C.	ACCIÓN PENAL.	69
D.	EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.	76
E.	DECLARACION PREPARATORIA	83
F.	TERMINO CONSTITUCIONAL O PLAZO AMPLIADO	95
G.	INSTRUCCION	99
H.	JUICIO	105
I.	SENTENCIA	110

CAPITULO IV.

ANÁLISIS LÓGICO-JURÍDICO DEL ARTICULO 315 ULTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A.	CONCLUSIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS.	117
	1.- CONCLUSIONES INACUSATORIAS.	121
	2.- CONCLUSIONES CONTRARIAS A LAS CONSTANCIAS PROCESALES -	124
	3.- TIEMPO EN EL CUAL DEBEN PRESENTARSE.	126
B.	ARTICULO 315 ULTIMO PÁRRAFO.	127
	1.- OMISIÓN DE CONCLUSIONES Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS.	129
	2.- CONTROL INTERNO ANTE EL MONOPOLIO DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.	132
	3.- SOLICITUD DE LA PENA Y LA DECISIÓN DEL JUEZ.	146

CAPITULO V.

PROPOSICIONES DE REFORMA-

A.	PARALIZACIÓN DEFINITIVA DEL PROCESO.	148
	1.- SOBRESEIMIENTO.	149
	2.- ABANDONO DE LA ACUSACIÓN.	153
B.	SENTENCIA CONGRUENTE CON LAS ACTUACIONES PROCESALES.	154
C.	OMISIÓN, NEGATIVA O RETARDO DEL CARGO.	160
D.	LA DEBIDA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.	162
	1.- PROPOSICIONES DE REFORMA	164

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

LEGISLACION

INTRODUCCION.

El presente trabajo de investigación fue realizado en virtud de que es de preocupación lo aludido en el artículo 315 último párrafo del Código de Procedimientos Penales, en vigor para el Distrito Federal, en el cual refiere a: "... si transcurren los plazos a que alude el párrafo anterior, sin que se formulen las conclusiones, el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseera el proceso"; ya que una vez transcurrido el plazo de cinco días que se otorga a las partes en un proceso penal para formular conclusiones en un juicio ordinario y el Órgano Técnico Acusador (Ministerio Público), no formula sus conclusiones , el juez debe dar vista al Procurador y si dicha autoridad no formula conclusiones en un plazo de diez días hábiles contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión, el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación; equiparándose de esta

manera el sobreseimiento a una sentencia absolutoria. Violándose de esta forma la garantía individual del ofendido por el delito, la referida en el artículo 17 Constitucional de la debida administración de justicia. Por lo que es de preocuparse como el juez de crédito tan sólo a la no formulación de las conclusiones para el dictar su resolución y absolver al procesado, cuando en las actuaciones procesales conste que se reúnen todos los elementos del tipo penal. Para lo cual se requiere una reforma al respecto en la que se diga al juez que debe actuar de acuerdo a la facultad que le otorga la Constitución en su artículo 21 referente a la imposición de penas, no dejándose llevar por la simple omisión de conclusiones, sino entrando al estudio de las actuaciones procesales.

CAPITULO I.- ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

**A. CONCEPTO. B. DESARROLLO HISTÓRICO. 1. ROMA.
2. FRANCIA. 3. MÉXICO. 4. ESTADOS UNIDOS DE
NORTEAMERICA.**

CAPITULO. I ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

A. CONCEPTO.

El Órgano Técnico Acusador (Ministerio Público), es una de las instituciones más discutidas desde su nacimiento e instauración en nuestro sistema jurídico. Y para conocer a esta institución del Ministerio Público, comenzaremos por conocer como lo definen algunos autores que a continuación se citan:

MIGUEL FENECH, define al Ministerio Público como: una parte acusadora necesaria, de 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 penal¹

GUILLERMO COLÍN SÁNCHEZ, nos dice: "el Ministerio Público, es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela

¹ Cfr. Fenech, Miguel, El Proceso Penal, 3a. Ed. Madrid Ed. Ageda, 1978, p. 64.

social, en todos aquellos casos de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes".²

El Doctor HECTOR FIX ZAMUDIO, describe 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 administrativas, pues como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de legalidad"³.

Por lo que hace a la definición de MIGUEL FENECH, se acentúa la participación del Ministerio Público, en el procedimiento criminal, participación que en México no resume ni limita las tareas de este cuerpo, por cuanto, según veremos, también extiende su dilatada y expansiva actividad, como lo hace en muy numerosos países, a la vigilancia de la legalidad, sea genéricamente, sea en la administración de justicia, y a la preservación de ciertos intereses de débiles e incapacitados en el fuero civil, particularmente

² Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 9a. Ed. México, 1983, p. 230

³ Fix Zamudio, Hector, La Función Constitucional del Ministerio Público Anuario Jurídico, V., México Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1978, p. 153.

en la rama familiar, que en últimas fechas ha cobrado autonomía en el cuadro de nuestro régimen jurídico distrital.

El Ministerio Público es, en nuestro actual sistema, un organismo del Estado de muy variadas atribuciones; es un órgano imprescindible, pieza fundamental en el procedimiento penal, en donde goza del llamado "Monopolio de la acción penal".

También se considera al Ministerio Público como un organismo del Estado, de muy variadas atribuciones, ya sean de índole administrativa o dentro del proceso penal como representante social en el ejercicio de la acción penal, así como fiel guardián de la legalidad, velando por los intereses de la sociedad en los casos y por los medios que le asignan las leyes.

B. DESARROLLO HISTÓRICO.

Para el estudio del Órgano Técnico Acusador (Ministerio Público), tomaremos en cuenta su origen y su evolución a través del tiempo y espacio, por lo que empezaremos a hablar del Ministerio Público en:

1.- ROMA.

"En Roma el germen del Ministerio Público, se halla en el procedimiento de oficio, dice Mac Lean. Atribuye un carácter de verdaderos fiscales, en términos latos, a ciudadanos que, como Cicerón y Catón, ejercieron reiteradamente el derecho de acusar.- Empero, ha de advertirse que el sistema de la acción popular constituye, justamente, un régimen del todo distinto del Ministerio Público. Bajo Tulio Hostilio aparecieron los *questori*, que perseguían los atentados perturbadores del orden público o lesivos para los intereses de los ciudadanos. Del derecho romano son también los *curios*, *stationari* o *irenarcas*, *advocati fisci* y *procuratores Caesaris*. En la época imperial, los prefectos del pretorio reprimían los crímenes y perseguían a los culpables que eran denunciados, administrando justicia en nombre del emperador.

Depositarios de la acción pública fueron los sayones del tiempo medieval italiano. Entre los francos, continúa indicando Mac Lean, los *grafion* pronunciaban conclusiones para preparar la sentencia. Los *missi*

dominici, que desaparecieron en el siglo X, eran vigilantes enviados por el rey. Bajo San Luis hubo procuradores regis. En Italia existieron, como policías y denunciantes, los cónsules *locorum villarum* y los *ministeriales*.

La influencia canónica se extendió también aquí hacia el régimen laico. En el siglo IX, recuerda Manzini, había denunciantes elegidos en cada lugar, y en el siglo XIII se crearon, funciones de policía judicial y a semejanza de los *irenarces* romanos, los administradores, alcaldes, ancianos, cónsules, jurados, sobrestantes, etc., ya mencionados. Ahora bien, el propio Manzini acoge una idea de Pertile, quien da al Ministerio Público, raíz italiana, con apoyo en la existencia de los *avogadori di común*, del Derecho véneto, que ejercen funciones de fiscalía. Otras figuras significativas en el mismo orden de cosas eran los conservadores de la ley, florentinos, y el abogado de la Gran Corte, napolitano." ⁴

2.- FRANCIA.

"El periodo de la acusación estatal, tiene su origen en las transformaciones de orden político y social introducidas en Francia al triunfo de la Revolución de 1773 y se funda en una nueva concepción jurídico-

⁴ Bustamante González, Juan José. Derecho Procesal Penal 10a. Ed. Ed. Porrúa 1991 pp.. 53-55.

filosófica. Las leyes expedidas por la Asamblea Constituyente, son, sin duda alguna, el antecedente inmediato del Ministerio Público. En la Monarquía, las jurisdicciones formaban parte integrante de los funcionarios al servicio del Soberano que impartía la justicia por derecho divino y era exclusivamente al Rey, a quien correspondía el ejercicio de la acción penal. La Corona, regulaba las actividades sociales, aplicaba las leyes y perseguía a los delincuentes. Como en la Época Feudal, el Monarca tuvo el derecho de vida y de muerte sobre sus súbditos y nadie debía turbar la paz del Rey, sin hacerse acreedor a graves castigos.

Si es verdad que el Ministerio Público nació en Francia, no fue el que conocieron y perfeccionaron en la Segunda República, las ilustres figuras de León Gambetta y de Julio Simón. Los Procuradores del Rey, son producto de la Monarquía francesa del siglo XLV y se crearon para la defensa de los intereses del príncipe. Hubo dos funcionarios reales: el Procurador del Rey que se encargaba de los actos del procedimiento y el Abogado del Rey que atendía el litigio en los asuntos en que se interesaba el Monarca o las personas que estaban bajo su protección (*gentes nostrae*). Consecuentemente con las ideas imperantes, el Procurador y el Abogado del Rey obraban de conformidad con las instrucciones que recibían del

Soberano, y no podía ser de otra manera, si recordamos la frase de Luis XIV que resumía en su persona todas las funciones del Estado. No se trataba de una magistratura independiente, porque entonces no se elaboraba aún la teoría de la división de los poderes.

La Revolución Francesa, al transformar las instituciones monárquicas, encomienda las funciones reservadas al Procurador y al Abogado del Rey, a Comisarios encargados de promover la acción penal y de ejecutar las penas y a los acusadores públicos que debían sostener la acusación en el juicio. Sin embargo, la tradición pesa aún en el ánimo del pueblo y en la Ley del 22 Brumario, Año VIII, se restablece el Procurador General que se conserva en las leyes napoleónicas de 1808 y 1810, y por ley de 20 de abril de 1810, el Ministerio Público queda definitivamente organizado como institución jerárquica, dependiente del Poder Ejecutivo. Las funciones que se le asignan en el Derecho Francés son de requerimiento y de acción. "Carece de las funciones instructorias reservadas a las jurisdicciones, pero esto no significa que se le desconozca cierto margen de libertad para que satisfaga determinadas exigencias legales que le son indispensables para el cumplimiento de su cometido."⁵ Al principio, el

⁵ Francois Goyet: Le ministere Publique.

Ministerio Público francés estaba dividido en dos secciones: una para los negocios civiles y otra para los negocios penales, que correspondían, según las disposiciones de la Asamblea Constituyente, al Comisario del Gobierno o al acusador público. En el nuevo sistema, se fusionaron las dos secciones y se estableció que ninguna jurisdicción estaría completa sin la concurrencia del Ministerio Público. Se dice que el Ministerio Público nació en la época de la monarquía y se toma como punto de partida de la moderna institución, la célebre ordenanza de Luis XIV, de 1670. Ya hemos indicado que son las leyes revolucionarias las que le dieron origen, al transformar las instituciones político-sociales en Francia, y durante la dominación napoleónica, las leyes de 1808 y 1810. En la primera República, en medio del torbellino de pasiones, la institución se mantuvo inmovible y lo mismo sucede en el Primer Imperio, obteniendo su máxima definición en la Segunda República, al reconocerse su independencia con relación al Poder Ejecutivo. "El Ministerio Público francés, tiene a su cargo ejercitar la acta Judicial. Según el artículo 8° del Código de Instrucción Criminal, la Policía Judicial investiga los crímenes los delitos y los contravenciones, reúne las pruebas y entrega a los autores a los tribunales encargados de castigarlos. En el artículo 16 del Código del 3 Brumario, se expresa que la Policía Judicial se ha instituido para mantener el orden público, la libertad, la propiedad y la seguridad individual. Al principio

las funciones de Policía Judicial se encomendaban a los jueces de paz y a los oficiales de la Gendarmería; pero después, en el artículo 21 del Código del 3 Brumario, año IV, se extendió esta función a los guardias campestres y forestales, a los alcaldes de los pueblos y a sus auxiliares, a los comisarios de la policía, a los procuradores del Rey y a los sustitutos de éste, a los jueces de paz y a los jueces de instrucción, colocados en último término, porque en la investigación de los delitos, el supremo funcionario jerárquico, lo es el juez de instrucción. Los comisarios de Policía o, en su defecto, los Alcaldes o sus auxiliares, intervienen en la investigación de las contravenciones, a menos que la ley reserve estas funciones a los guardas forestales. Los prefectos de los departamentos o el prefecto de la Policía de París, están facultados por sí mismos o con el auxilio de los oficiales de Policía Judicial a proceder a la investigación de los delitos, crímenes o contravenciones y poner a los responsables sin demora, a disposición de los tribunales encargados de juzgarlos, en casos de delitos flagrantes, desahogan las diligencias más urgentes y buscan las pruebas que demuestran la existencia de los delitos, los comisarios de Policía, los Alcaldes y sus auxiliares, sólo intervienen en las contravenciones de policía, mediante procesos verbales que son enviados después al oficial encargado de continuar la averiguación. Los llamados "procesos verbales" constituyen el

periodo preprocesal: sirven al Ministerio Público para instruirse sobre el ejercicio de la acción penal, pero las diligencias practicadas en este periodo, tienen distinto valor probatorio, pues en tanto que las diligencias practicadas por agentes inferiores de la Policía Judicial, sin el control y vigilancia del Ministerio Público, son únicamente una información de los hechos, las encomendadas a los sustitutos del Procurador o sus auxiliares, tienen fuerza probatoria plena.

Los guardas campestres y forestales, comprendidos también entre los funcionarios de la Policía Judicial, se limitan a comprobar la existencia de contravenciones y delitos que se refieren a la materia rural o forestal, pero están facultados para capturar a los responsables sorprendidos en flagrante delito y consignarlos ante el Alcalde o Juez de Paz. En cuanto a los sustitutos del Procurador o sus auxiliares, si bien es cierto que forman parte de la Policía Judicial y gozan de libertad para investigar los crímenes y los delitos, a diferencia de los oficiales de Policía Judicial que tienen la misión de investigar y no de perseguir, lo hacen de oficio, reciben las denuncias y las querrelas, transmiten las piezas de convicción al Juez y rinden cuenta de sus actos al Procurador General. Forman parte integrante de las cámaras de acusación (*parquets*). Nótese la diferencia que tiene el Ministerio Público y la

Policía Judicial franceses, con la institución del Ministerio Público y su auxiliar la Policía Judicial en nuestro país, a partir de la Constitución Política de la República de 5 de febrero de 1917, en que se despoja a los tribunales del carácter de policía judicial y, por consiguiente, de la función de investigar los delitos, de buscar las pruebas y descubrir a los responsables.

En el desarrollo de las funciones de Policía Judicial, la vigilancia y control de la investigación queda en manos del Procurador General y de la Corte de Apelación. Ello explica porqué en Francia, el ofendido por un delito que no ha logrado que el Ministerio Público ejercita la acción penal, demanda la intervención de las jurisdicciones de segunda instancia por medio del recurso de revisión, porque las jurisdicciones también forman parte de la Policía Judicial, lo que no sucede en México. En las contravenciones, no es indispensable que ocurra el Ministerio Público con el ofendido, pero en todo caso, éste tienen el derecho de vigilar que el proceso siga su marcha normal.

La legislación francesa ha establecido una incompatibilidad absoluta entre las funciones de acción y de requerimiento que constituyen el ejercicio de la acción penal y las funciones de Policía Judicial que comprenden la investigación previa. Sólo interviene el Procurador del Rey, en

el desarrollo de los procesos verbales de una manera excepcional, cuando se trata de crímenes flagrantes, con el fin de evitar que se destruyan las pruebas, y su intervención se reduce a la práctica de las diligencias más indispensables para comprobar el cuerpo del delito y tomar declaraciones de los testigos presenciales, debiendo dar inmediato aviso al Juez de Instrucción en turno. Cuidó el legislador de evitar que el Ministerio Público invadiese las funciones encomendadas a la jurisdicción. Sólo al Procurador del Rey y a sus substitutos se les confiere personalmente estas atribuciones. "Los demás funcionarios del Ministerio Público, como el Fiscal General y los abogados fiscales y substitutos, no pueden desempeñar funciones de Policía Judicial, sino de control y vigilancia en las actuaciones que se practiquen. La investigación de los delitos, se ejerce bajo la autoridad de los tribunales, pero siempre bajo la vigilancia del Procurador."⁶

3.- MÉXICO.

El Ministerio Público en México, España, que impuso en el México Colonial su legislación estableció su organización por lo que respecta al Ministerio Público. La Recopilación de Indias en Ley dada el 5 de octubre de

⁶ M. Ortolan: *Eléments de Droit Penal*, Tomo II

1826 y 1832, ordenaba: "Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos fiscales; que el más antiguo sirva la plaza, en todo lo civil, y el otro en lo criminal".

Cuando en la antigua y Nueva España se estableció el régimen constitucional, la Constitución ordenó que a las Cortes correspondía fijar el número de Magistrados que habían de componer el Tribunal Supremo (hoy Suprema Corte), y las Audiencias de la Península y de Ultramar; lo que se realizó el Decreto de 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la Audiencia de México hubiera dos fiscales. Esta Audiencia, en el año de 1822, estaba reducida en México a dos Magistrados propietarios y a un Fiscal, que el Congreso de esa época confirmó por Decreto de 22 de febrero de 1822.

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

La Constitución de 1824, estableció al Ministerio Fiscal en la Suprema Corte (artículo 124), equiparando su dignidad a la de los Ministros y

dándoles el carácter de inamovibles. También establece Fiscales en los Tribunales de Circuito (artículo 140), sin determinar nada expresamente respecto de los juzgados (artículos 143 y 144).

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

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

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

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

En el Título VI de dicha Ley, y bajo el rubro "Del Ministerio Fiscal" se establece la organización de la Institución que en su artículo 246 dispone las categorías del Ministerio Fiscal de libre nombramiento del Presidente de la República en los términos del artículo anterior, como promotores fiscales, agentes fiscales de los tribunales superiores y fiscal del Tribunal Supremo.

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

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

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

El 23 de noviembre de 1855, Juan Alvarez de una ley, aprobada posteriormente por Ignacio Comonfort, que establecía que los promotores fiscales no podían ser recusados, y se les colocaba en la Suprema Corte, en

los Tribunales de Circuito, y más tarde se les extendió, por Decreto de 25 de abril de 1856, a los Juzgados de Distrito.

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

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

El segundo Código de Procedimientos Penales, del 22 de mayo de 1894, mejora la Institución del Ministerio Público, ampliando su intervención en el proceso. Lo establece con las características y finalidades del Ministerio Público francés: como miembro de la policía judicial y como mero auxiliar de la administración de justicia.

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

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

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

Puesto a discusión el artículo 21, como lo proponía la Comisión dictaminadora, surgieron polémicas en las que intervinieron los diputados Múgica, Rivera Cabrera, Machorro Narváez, Macías Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silva Herrera y Epigmenio Martínez. Es de hacer notar, sobre todas las demás, la opinión de José N. Macías que llamó la atención sobre que tal y como estaba redactado el artículo traicionaba el pensamiento de Venustiano Carranza, pues se dejaba la persecución de los delitos en manos de la autoridad administrativa y sólo bajo la vigilancia del Ministerio Público. Ello obligó al retiro del artículo, por la propia Comisión, para modificarlo.

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

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

Creemos que el acabado del artículo 21 Constitucional es muy completo, y conforme a la más avanzada doctrina, y que sólo absurdas interpretaciones que de él se han hecho, han colocado al Ministerio Público en lugar que, a los primeros que han llegado a sorprender, es a los propios constituyentes, que soñaron jamás en el inverosímil crecimiento teratológico⁷ que se le iba a dar a la Institución, creando un órgano hipertrofiado que amenaza llegar a la categoría de un Monstruoso Poder.

En el año de 1919 se expiden las Leyes Orgánicas del Ministerio Público, Federal y del Distrito y Territorios Federales, primeras que se ajustan a las disposiciones de la Constitución de 1917, que estableció un giro destacado en la Institución. Estas fueron la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal y Reglamentación de sus funciones, publicada en el Diario Oficial de 14 de agosto de 1919, y la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, publicada el 13 de septiembre de 1919. Si

⁷El Licenciado Fernando de Fuente, Ministro de la Suprema Corte, así califica al crecimiento del Ministerio Público. Criminología, No. 9, Año VII.

bien dichas leyes establecen al Ministerio Público como el único depositario de la acción penal, en la práctica siguió imperando el antiguo sistema con el cual quizo terminar la Constitución de 1917.

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

En lo cual se suceden: la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales de 31 de diciembre de 1954; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales de 31 de diciembre de 1971, que entró en vigor en 1972; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el 15 de diciembre de 1977.

Y en lo federal: la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución, publicada el 13 de enero de 1942; la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución de 26 de noviembre de 1955; y la Ley de la Procuraduría General de la República, publicada el 30 de diciembre de 1974.

Como puede observarse, a partir de 1971, en el Distrito Federal, y de 1974 en el aspecto federal, las leyes correspondientes no se refieren ya al Ministerio Público, como Institución que lleva a cabo la función persecutoria, sino a las Procuradurías que desempeñan el papel de órganos administrativos con funciones múltiples, una de las cuales es la persecución de los delitos.

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

menciones que resulta necesario tener en cuenta en el funcionamiento de tales Procuradurías.

Todo ello se plasma , en lo federal, en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, promulgada el 15 de noviembre de 1983, publicada en el Diario Oficial del 12 de diciembre de 1983; y su actual Reglamento publicado el 11 de marzo de 1993; y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal del 6 de noviembre de 1983, publicada el día 12 del mismo mes y año y su Reglamento publicado el 12 de enero de 1989. Por supuesto cada uno de los Estados de la Federación tienen sus propias leyes de la Institución o de la Procuraduría del Estado, derivadas de sus disposiciones constitucionales locales.

"Javier Piña y Palacios, haciendo un resumen de cómo se ha establecido en México el Ministerio Público, afirma que hay en el tres elementos: el francés, el español y el nacional .

Del ordenamiento francés tomó como característica principal el de la unidad e indivisibilidad, pues cuando actúa el agente del Ministerio Público lo hace a nombre y en representación de toda la Institución. La influencia

española se encuentra en el procedimiento, cuando el Ministerio Público formula conclusiones, las que siguen los mismos lineamientos formales que de un pedimento del Fiscal en la Inquisición. En cuanto a la influencia exclusivamente nacional está en la preparación del ejercicio de la acción penal, ya que en México, a diferencia de lo que sucede en Francia, el medio preparatorio del ejercicio de la acción penal está reservado exclusivamente al Ministerio Público, que es el Jefe de la Policía Judicial.⁸

4._ ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA.

El Ministerio Público es quien en nuestro continente americano representa el modelo angloamericano que se distingue.

El *Attorney General*, que es nombrado por el Presidente de los Estados Unidos, con aprobación del Senado Federal, es el jefe del Departamento de Justicia, y representa al país en asuntos legales, proporcionado además consejo y opinión al Presidente y a los titulares de los departamentos ejecutivos del Gobierno, cuando es requerido para ello. Interviene ante la Suprema Corte de los Estados Unidos, a nombre del

⁸ Cit. por: García Ramírez, Sergio, Curso de Derecho Procesal Penal 4a. Ed. Ed. Porrúa 1983. pp 233-241

Gobierno, en casos de suma gravedad o importancia excepcionales. En tales situaciones puede producir recomendaciones como *amicus curiae*; es decir: como persona que amistosamente sugiere un punto de vista racional que expone un personal ante una corte.

En los Estados de la Unión existe, bajo tratamiento similar al federal, un *Attorney General* , que es cabeza de la oficina legal del Estado. Ellos dan consejo y opinión al gobernador y a los departamentos ejecutivos y administrativos estatales, o bien a sus dependencias oficiales.

El *solicitor General* de los Estados Unidos se encarga, entre otras cuestiones, de la representación del Gobierno ante la Suprema Corte. Este funcionario resuelve en que casos se debe pedir la revisión de un juicio ante aquel; tribunal; prepara los alegatos ante el, así como otros documentos jurídicos, y dirige los argumentos legales, exponiéndolos en algunas ocasiones personalmente.

También decide cuándo el Gobierno de los Estados Unidos, debe apelar en los asuntos que se pierdan ante las cortes inferiores.

El persecutor oficial en los gobiernos de los Estados es el *District Attorney*, a los cuales representan en sus respectivos distritos judiciales. Pueden también acusar, a nombre del Gobierno de los Estados Unidos, en los distritos judiciales federales. Cuando en un Estado no se encuentra distribuida la competencia por distritos, se les llega a denominar *prosecuting attorney*, *county attorney* o bien *state's attorney*.

El *United States Attorney* es el funcionario designado por el presidente de la República para cada distrito judicial, teniendo como obligación perseguir los delitos efectuados en perjuicio de los Estados Unidos; demandar o defender el Gobierno por las acciones civiles que a ese país interesen, o que se involucren a los colectores de impuestos u otros receptores de derechos aduanales; y en los procedimientos para cobro de multas, u otras infracciones por violación de leyes fiscales.

El *public defender*, es el abogado nombrado por una corte, o empleado por una dependencia del gobierno, para defender a los indigentes en casos penales, o sea los defensores de oficio.

HECTOR FIX ZAMUDIO, nos explica: "La organización del Departamento de Justicia es muy compleja, por lo que en forma breve podemos señalar, que en la actualidad el *Attorney General*, como titular está asistido por dos auxiliares, el primero denominado *Deputy Attorney General*, tiene a su cargo las oficinas y departamentos que se ocupan esencialmente de la investigación y persecución de los delitos, pues de él depende tanto la oficina Federal de Investigaciones (FBI) , como la División Criminal y la Oficina Ejecutiva de los Abogados Federales (*Executive Office for United States Attorney*), y además la Oficina de Prisiones Federales (*Bureau of Prisons*). El segundo abogado auxiliar lleva el nombre de *Associate Attorney General*, y coordina varios departamentos que prestan asesoría al gobierno federal en una variedad de materias, como son las relativas a las leyes antimonopolios, los asuntos civiles, la protección de los derechos humanos, los problemas impositivos, etcétera. Finalmente, el *Attorney General* dirige en forma inmediata la labor del *Solicitor General* (procurador judicial), quien representa al gobierno federal ante la Suprema Corte Federal; y también las oficinas de asesoramiento jurídico más importante, como la del consejero legal, y las que se refieren a asuntos legislativos mejoramiento de la administración de justicia, etcétera".⁹

⁹ La Función Constitucional Del Ministerio Público. Anuario Jurídico V/1978, del instituto de Investigaciones Jurídicas de La UNAM, p., 157

Siracusa precisa que los ordenamientos del Ministerio Público en los cuarenta y ocho Estados, de que constaba, son variados. Digno de mención, entre todos, es el Estado de New York, imitado, al menos a grandes rasgos, por otros Estados. En cada uno de los cincuenta y seis condados en que estaba dividido el Estado de New York hay un procurador (*District attorney*); elegido por dos o tres años por el pueblo con sufragio universal. Dirige, bajo la dependencia del Procurador General de los Estados Unidos, todos los procedimientos penales de su jurisdicción; asiste a la instrucción acusa en nombre del Estado y del pueblo; participa en el debate ofreciendo la prueba de cargo y pronuncia su requisitoria. Los Procuradores de Distrito son ayudados por sus asistentes, *Assistant attorneys*. No se reconoce derecho de apelación al Ministerio Público, siendo esto considerado como la causa del aumento de la criminalidad en ese Estado.

CAPITULO II.- NATURALEZA JURÍDICA DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

**A. ATRIBUCIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.
1. ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL. 2. ARTICULO 122
DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.
B. PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS ACTUACIONES DEL
ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR. C. INTERVENCIÓN DEL
ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR EN EL
PROCEDIMIENTO PENAL.**

CAPITULO II. NATURALEZA JURÍDICA DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

A. ATRIBUCIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

El Órgano Técnico Acusador (Ministerio Público) tiene como principales atribuciones las contenidas en los artículos 21 y 102 de la Constitución General de la República, así como las que se encuentran en las respectivas Leyes Orgánicas que le dan su estructura y organización, mismos que más adelante analizaremos.

Asimismo veremos las atribuciones que nos señalan diferentes autores, como son:

El doctor HECTOR FIX ZAMUDIO, nos dice que: "En la actualidad todavía no se han precisado ni la naturaleza ni las funciones del Ministerio Público señaladas por nuestra Constitución federal; se le han conferido una gran variedad de atribuciones tanto en la esfera nacional como en la local, que se traduce en la defensa de los intereses patrimoniales del Estado, en la

asesoría jurídica de las entidades gubernamentales, en la defensa de los intereses de los menores e incapacitados, en la representación de ciertos intereses jurídicos. Asimismo se destaca como punto principal la investigación de los delitos del ejercicio de la acción penal. De todas estas atribuciones, algunas resultan incompatibles, y la teoría lo ha transformado en una figura impresionantemente poderosa e hipertrofiada; no obstante, esas atribuciones se podrían calificar como indispensables en la compleja vida jurídica de nuestra época. -¹⁰

GUILLERMO COLÍN SÁNCHEZ, nos dice: "que aunque la atribución fundamental del Ministerio Público deriva del artículo 21 Constitucional, en la práctica no sólo investiga y persigue el delito, sino su actuación se extiende a otras esferas de la administración pública, siendo notable su intervención en materia civil en cuestiones de tutela social; representando a los incapaces o ausentes, y en algunas otras situaciones en las que son afectados los intereses del Estado, tanto en materia federal como local de algunas entidades federativas. En términos generales, preserva a la sociedad del delito. Guillermo Colín Sánchez concluye diciendo que el Ministerio Público tiene asignadas funciones en: a) El derecho penal; b) El

¹⁰ Fix Zamudio, Hector, Op. cit. supra nota 3, pp. 145 y 146.

derecho civil; c) El juicio constitucional y d) Como consejero auxiliar y representante legal del Ejecutivo". ¹¹

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, "señala como atribución fundamental del Ministerio Público, de naturaleza netamente procedimental, la persecución de los delitos que desempeña en la averiguación previa de los mismos y el ejercicio de la acción penal. El procurador general de la República, como titular del Ministerio Público federal, tiene a su cargo la asesoría jurídica del gobierno, tanto en el plano nacional como en el local; también es el representante jurídico de la Federación, ya sea como actor, demandado y tercerista; de la misma manera, tiene como misión la vigilancia de la legalidad que se traduce en promover cuanto sea necesario para la buena marcha de la administración de justicia, denunciar las leyes contrarias a la Constitución y promover su reforma. El Ministerio Público federal es parte en el juicio de amparo siempre para preservar el imperio de la legalidad; pero puede abstenerse de intervenir cuando a su juicio el asunto carezca de interés público. Por último, el Ministerio Público tiene participación en cuestiones civiles y familiares". ¹²

¹¹ Colín Sánchez, Guillermo, *Op. cit. supra* nota 2, pp. 105 y 106.

¹² García Ramírez, Sergio, *Ob.cit.* pp. 246-250.

Asimismo son consideradas como principales atribuciones del Órgano Técnico Acusador primeramente y como de naturaleza netamente procedimental la persecución de los delitos, que aquel desempeña tanto en la Averiguación Previa de los mismos, anterior al ejercicio de la acción penal, como al través de su función procesal acusadora (artículos 21 y 102 Constitucional). Esta misión, vocacional en el Ministerio Público, le está asimismo atribuida por imperio de las leyes estatales aplicables. También lo que dispone los artículos 1, 3, y 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

En segundo término, el titular del Ministerio Público federal, el Procurador de la República, tiene a su cargo la consejería jurídica del gobierno; es pues, el asesor del Ejecutivo en sus variadas y diversas dependencias, así en la sede del llamado Consejo de Ministros, que no es otra cosa que la reunión de Secretarios de Estado y Jefes de Departamentos Autónomos, como fuera de aquél (artículo 102 Constitucional y 2o fracciones III a V de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.)

El Ministerio Público federal es, asimismo, representante judicial de la Federación, cualquiera que sea la función en que esta se desempeñe procesalmente, si bien que siempre a título de sujeto de la relación, es decir, como actor, demandado o tercerista (artículos 102 Constitucional y 2o. fracción VII, y 3o. fracción IV de la Ley de la Procuraduría General de la República).

Debe el Ministerio Público promover cuanto sea necesario para la buena administración de justicia, esto es, para que esta se imparta con eficiencia y rectitud, cosa que incluye la facultad y el deber de denunciar las irregularidades en que incurran los juzgadores (artículos 1o. fracción IV y 19 fracción IV de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

Faceta fundamental de la citada promoción es la intervención que se acuerda a los Procuradores, con voz solamente, en el nombramiento de funcionarios judiciales (artículos 19, fracción VII, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

El Ministerio Público federal interviene en los juicios de amparo, siempre para preservar el imperio de la legalidad, pues en los términos del artículo 5o. fracción IV de la Ley de la materia, aquel es parte en el juicio de amparo, si bien puede abstenerse de intervenir cuando el asunto carezca, a su juicio de interés público.

Ambos Ministerios Públicos, por lo que toca a los funcionarios y empleados de sus respectivos fueros, deben controlar la manifestación de bienes que ha de hacerse al asumir y al cesar en la función pública, e investigar los casos del llamado enriquecimiento inexplicable, promoviendo la sanción del que revista naturaleza delictuosa (artículos 103 y 104 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación del Distrito Federal y de los altos Funcionarios de los Estados , 1o. fracción V de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

El Ministerio Público común debe tener la participación que las leyes acuerdan en cuestiones civiles y familiares.

Otra de las atribuciones señaladas al Ministerio Público federal es la que incumbe en materia de nacionalización de bienes (artículo 52 fracción XI de la Ley de la Procuraduría General de la República).

Se atribuye al Ministerio Público concurrir en la represión internacional de la criminalidad. Como son en materia de extradición tiene el Ministerio Público federal al tenor del artículo 2o. fracción VII de la Ley de la Procuraduría General de la República .

1.- ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

Para entrar a la interpretación del artículo 21 Constitucional, primeramente veremos que la Institución del Ministerio Público, en la actualidad la encontramos plasmada en los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de 5 de febrero de 1917, en donde se reconoce el monopolio de la acción penal por el Estado, ya que la encomienda a un sólo órgano: el Ministerio Público.

Con estas disposiciones que separan a los jueces la facultad que tenían de seguir de oficio todo proceso, en lo que se separa al Ministerio Público del modelo francés y de las funciones de policía judicial, que antes tenía asignadas, pues desvincula al Ministerio Público del juez de instrucción y los organiza como un organismo autónomo e independiente del Poder Judicial, con las atribuciones principales de investigación y persecución del delito, así como el mando de la policía judicial.

"Para poder expresar con claridad cuál fue el motivo de esta nueva orientación, es necesario exponer las razones en que se fundó don Venustiano Carranza en la exposición de motivos presentada en el Congreso Constituyente el primero de diciembre de 1916 , con relación al artículo 21. Decía el Primer Jefe Ejecutivo Constitucionalista:

El artículo 21 de la Constitución de 1857, dio a la autoridad administrativa la facultad de imponer como corrección hasta quinientos pesos de multa, o hasta un mes de reclusión en los casos y modo que expresamente determine la ley, reservando a la autoridad judicial la aplicación de las penas propiamente tales. Este precepto abrió bastante puerta al abuso, pues la autoridad administrativa se consideró siempre en

posibilidad de imponer sucesivamente y a su voluntad por cualquiera falta imaginaria, un mes de reclusión, mes que no terminaba en mucho tiempo. La reforma que sobre este particular se propone, a la vez confirma a los jueces la facultad exclusiva de imponer penas, sólo concede a la autoridad administrativa castigar la infracción de los reglamentos de policía, que por regla general sólo da lugar a penas pecuniarias y no a reclusión, la que únicamente se impone cuando el infractor no puede pagar la multa.

Pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una innovación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias. Las Leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común ha adoptado la institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquél, tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia. Los jueces mexicanos han sido, durante el periodo corrido desde 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 considerado autorizados a 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 que ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el 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 evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la búsqueda de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimiento atentatorio y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes. Por otra parte, el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy ha tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular. Con la Institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual de quedar asegurada; porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino

por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en términos y con los requisitos que el mismo artículo exige." ⁽⁸⁾

Se encomendó al artículo 21, para su discusión y dictámen, a una comisión formada por los diputados, general Francisco J. Múgica, Luis G. Monzón, Enrique Recio, y licenciados Alberto Román y Enrique Colunga. En la sesión del 30 de diciembre de 1916 se presentó un proyecto a la asamblea en los siguientes términos:

"Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones al reglamento de Policía (...) La autoridad ejercerá las funciones de policía judicial que le impongan las leyes, quedando subalternada al Ministerio Público en lo que se refiere exclusivamente al desempeño de dichas funciones. Es imprecisa la redacción del precepto redactado por la Comisión y en la discusión se consideró que era diverso al espíritu del proyecto del Ejecutivo, por lo que la redacción del precepto "debe ser a la inversa: toca al Ministerio Público perseguir los delitos y dirigir la policía

⁽⁸⁾ Véase Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917, tomo I pp. 390 y 391

judicial, y en el ejercicio de estas funciones debe ser ayudado tanto por la autoridad administrativa como por los agentes subalternos de esta".

El Código de Procedimientos Penales, actualmente vigente en el Distrito Federal, está tomado del Código de Procedimientos de Francia; pero en éste no es la policía judicial.

Siguieron las discusiones en el seno del Congreso Constituyente, las que se refirieron tanto a la facultad de la autoridad administrativa para castigar las infracciones a los reglamentos de policía como a la instauración de la policía judicial, quedando de acuerdo en aceptar la redacción del artículo 21 tal aparece en el proyecto del Primer Jefe.

En la sesión del 10 de enero de 1917 se vuelve a presentar el dictámen del artículo 21, modificado en los siguientes términos: "Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones a los reglamentos de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días. También incumbe a la propia

autoridad la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público y de la policía judicial que estará a la disposición de este."

"El diputado Enrique Colunga se manifestó inconforme con la redacción del proyecto; volvió a leer las ideas emitidas por el Primer Jefe en su informe del primero de diciembre, diciendo que: "esas ideas podían compendiarse expresando que la persecución de los delitos quedará a cargo del Ministerio Público y de la policía judicial, dejando esta bajo la autoridad y mandato inmediato de aquél". Emitió su voto particular en el sentido de que debía redactarse el artículo en los siguientes términos:

"Artículo 21. 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 aquél."⁽⁹⁾

La comisión aceptó el voto particular y se procedió a la votación y el resultado fue de 158 votos por la afirmativa y 3 por la negativa, que correspondieron a los ciudadanos Aguilar, Antonio, Garza Zambrano y Rodríguez González.

El artículo 21 Constitucional vigente a la letra dice: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los

⁽⁹⁾ Ibidem. Tomo. II. p.p. 13, 14, 325, 366, 367.

delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con un policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Tratándose de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencias, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señala, para establecer un sistema nacional de seguridad pública."

La interpretación que se hace del mismo artículo es la siguiente:

Primeramente se hace una división entre el Ministerio Público y el Juez por lo que hace a sus funciones, esto lo vemos por cuanto hace al Ministerio Público el cual se encargará de la investigación y persecución de los delitos, auxiliándose de la policía la cual estará bajo su autoridad y mando

inmediato, asimismo el Juez se encargará de la imposición de las penas. Así como a la autoridad administrativa le compete la aplicación de sanciones sólo por infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, siendo estas sanciones multa o arresto hasta por treinta y seis horas; esto para el caso de que el infractor no pagare la multa se permutará por el arresto el cual no podrá exceder de treinta y seis horas. Para el caso, de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Por cuanto hace a las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal o desistimiento, estas podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley, como lo es la apelación.

En lo que se refiere al penúltimo y último párrafo del mencionado artículo estos nos hablan sobre la seguridad pública la cual estará a cargo de la Federación la que estará compuesta por el Distrito Federal, los Estados y los Municipios cada uno en sus respectivas competencias, para así lograr un sistema nacional de seguridad pública.

2._ ARTICULO 122 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

El artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, en vigor para el Distrito Federal, vemos que fue reformado por el artículo Primero del Decreto 22 de diciembre de 1983, publicado en "Diario Oficial" de 4 de enero de 1984, después reformado por el Artículo Tercero del Decreto publicado en "Diario Oficial" de 10 de enero de 1994, en vigor el primero de febrero del mismo año, para quedar como sigue:

"El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculcado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

- I._ La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido.
- II._ La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III._ La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditará, si el tipo lo requiere:
 a) las calidades del sujeto activo y del pasivo. b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material;

d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpaado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquel alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trata y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley."

De la lectura del artículo anterior se analiza que el Ministerio Público, probará los elementos del tipo penal así como la probable responsabilidad del inculpaado como base del ejercicio de la acción. A través de los siguientes elementos:

I._ La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido. Esta fracción refiere en pocas palabras a la realización de una conducta considerada como delictiva, o la omisión de esta conducta la cual también es considerada como delictiva.

II._ La forma de intervención de los sujetos activos; y . Esta fracción trata cuando el sujeto activo interviene sin el consentimiento del sujeto pasivo.

III._ La realización dolosa o culposa de la acción u omisión. Esta fracción alude que cuando sea dolosa el sujeto activo al conocer que no era lícita su acción tuvo la voluntad de querer aceptar, la realización de dicha acción. Y culposa, cuando dicha acción u omisión es resultado de la negligencia, impericia, imprevisión, imprudencia, falta de aptitud, de reflexión o de cuidado por parte del sujeto activo.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo. Este inciso refiere a las calidades que guardan tanto el sujeto pasivo como activo y dichas calidades pueden ser causa para el aumento de la penalidad tal y como lo señalan los tipos penales de los delitos como son: Abuso sexual y violación prevista en el artículo 266 bis, fracción II; la Extorsión prevista en el artículo 259 bis; así como los delitos cometidos por los servidores públicos previstos en los artículos 212 al 224 artículos todos del Código Penal en vigor para el Distrito Federal, entre otros delitos que tienen en su tipo penal alguna calidad ya sea para el sujeto pasivo o activo. b) el resultado y su atribuibilidad. Este inciso alude a que se lesiono el

bien jurídicamente tutelado por la ley. c) el objeto material; este inciso el objeto material lo constituye la cosa sobre la cual recae la conducta desplegada por el sujeto activo. d) los medios utilizados. Este inciso refiere al empleo del medio comisivo de la violencia ya sea física o moral en relación con lo previsto por el artículo 373, del Código Penal en vigor para el Distrito Federal. e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión. En este inciso se señala la hora, lugar, fecha, y descripción de cómo ocurrieron los hechos. f) los elementos normativos. Este inciso refiere al objeto material sobre el cual recayó la conducta y la cual se encuentra regulada en una ley que en este caso es el Código Penal en vigor para el Distrito Federal. g) los elementos subjetivos específicos. Este inciso alude al deseo del sujeto activo de realizar u omitir la conducta regulada y tutelada por la ley. y h) las demás circunstancias que la ley prevea. Este inciso refiere a otras circunstancias diferentes a las anteriores que sean necesarias para acreditar los elementos del tipo penal y que la ley prevea. Como lo es la forma de intervención del sujeto activo esto en relación al artículo 13 del Código Penal en vigor para el Distrito Federal. El nexo causal, por mencionar algunos elementos.

B. PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS ACTUACIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

Para que la Institución del Órgano Técnico Acusador (Ministerio Público) pueda cumplir fielmente con su cometido, es imprescindible que observe determinados principios que le son inherentes. "El primero, es la UNIDAD, en el mando; el reconocimiento de un superior jerárquico que es el Procurador de Justicia. La Institución, constituyen una pluralidad de funcionarios, pero su representación coherente y armónico. La unidad consiste en que haya una identidad de mando y de dirección, en todos los actos en que intervengan los funcionarios del Ministerio Público; las personas físicas que forman parte de la institución, constituyen una pluralidad de funcionarios, pero su representación es única e invariable.

Como segundo elementos tenemos la INDIVISIBILIDAD, que consiste en que cada uno de los funcionarios del Ministerio Público, representa la institución y actúa de manera impersonal; la persona física que representa a la institución, no obra en nombre propio, sino en nombre del órgano del que forma parte. Puede ser libremente substituída por otra, sin

que sea necesario hacer saber al inculpadado el nombre del nuevo agente del Ministerio Público.

El tercer elemento lo es, la INDEPENDENCIA, que es una de las condiciones esenciales para el buen funcionamiento de la Institución, es muy relativa mientras no se logra su completa autonomía y se desligue del Poder Ejecutivo. Para conseguirlo, es indispensable que se consagre la inamovilidad para los funcionarios del Ministerio Público, a fin de que queden colocados en una posición de independencia y libertad en lo que se refiere al desempeño de sus funciones y al margen de toda influencia política. Además, es conveniente hacer una cuidadosa selección del personal, garantizando en sus puestos a los funcionarios probos y aptos, que se hayan especializado en estas materias. ¹³

"Como cuarto elemento tenemos que es IRRECUSABLE, esto no implica que sus funcionarios, en lo particular, puedan y deban conocer indiscriminadamente de cualesquiera asuntos que se sometan a su consideración. Efectivamente, deben excusarse en los mismos supuestos en que han de hacerlo los juzgadores.

¹³ Bustamante González, Juan José, Op.cit.pp.59-60.

Por último, el Ministerio Público, en tanto tal, no incurre en responsabilidad, mas sí pueden caer en esta, dentro de la triple proyección civil, disciplinaria y penal, los funcionarios que lo encarnan." ¹⁴

C. INTERVENCIÓN DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

La intervención del Ministerio Público en el procedimiento penal. Sintéticamente, por vía de anticipada noticia, podremos en esta altura anotar la que le corresponde a la luz de las cuatro fases procedimentales a que alude el artículo 1o. del Código Federal de Procedimientos Penales.

La averiguación previa comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público resuelva sobre el ejercicio de la acción penal. Por consecuencia, en este periodo se confía al Ministerio Público recibir denuncias y querellas, practicar averiguaciones y buscar pruebas de la

¹⁴ García Ramírez, Sergio, Op. cit. p. 212.

existencia de los delitos y de la responsabilidad de los participantes, así como ejercitar en su caso, la acción penal. El Ministerio Público tiene bajo su autoridad, entonces, tanto a la policía judicial como a todos los funcionarios y empleados que, en calidad de auxiliares, intervienen de un modo u otro en la averiguación. Veremos que esta puede desembocar en el archivo o sobreseimiento administrativo, en la reserva o en la consignación. Siempre actúa el Ministerio Público como autoridad y no como parte; por ende, su actividad no queda sujeta al pronunciamiento de los tribunales del fuero penal, y sus actos, en cambio, pueden ser combatidos por la vía del amparo, salvo las determinaciones de archivo.

En época de instrucción, el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, permite al Ministerio Público acopiar pruebas y cuidar de que los tribunales apliquen estrictamente las leyes y de que se cumplan las resoluciones que dicten. El Ministerio Público continúa aquí en el ejercicio de la acción, si bien puede desistirse de ella o pedir (en lo federal) la libertad por desvanecimiento de datos. En ésta fase, al igual que en la segunda y a diferencia de la anterior, el Ministerio Público actúa como parte procesal, y contra sus actos parciales no es procedente el amparo.

En ocasión del juicio, el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, concede al Ministerio Público las mismas facultades a que se alude en el período anterior. Su función en la audiencia es la de una parte que alega conforme a Derecho. En el juicio, puede, por tal título, solicitar la práctica de pruebas. Fallada la causa en primera instancia, el Ministerio Público puede interponer recursos y sostenerlos, o bien, desistirse de ellos, previo acuerdo del Procurador (artículo 42 fracción IV de la Ley de la Procuraduría General de la República).

"Finalmente, en la sede ejecutiva el Ministerio Público habrá de cuidar del debido cumplimiento de las sentencias judiciales (artículo 5 del Código Federal de Procedimientos Penales). Se le faculta para asistir a las visitas de cárceles. Interviene, además, en incidentes ejecutivos, como es el caso de la libertad preparatoria, hoy sólo en el fuero federal, y la rehabilitación, hipótesis en que se expresa su parecer. Amplia función en esta fase le confía el artículo 529 del Código de Procedimientos Penales ; debe el Ministerio Público practicar todas las diligencias conducentes a que las sentencias estrictamente cumplidas; lo hará así gestionado cerca de las autoridades administrativas lo que proceda o exigiendo ante los tribunales la supresión o represión de los abusos que aquellos o sus subalternos cometan,

cuando se aparten de lo prevenido en las sentencias, en pro o en contra de los individuos que sean objeto de ellas. Pero en estas gestiones, previamente debe el Ministerio Público recabar acuerdo expreso y escrito del Procurador General (artículo 530 del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal.)¹⁵

¹⁵ *Ibidem* p.p. 223, 224.

CAPITULO III.- EL PROCEDIMIENTO PENAL.

A. AVERIGUACIÓN PREVIA. B. DENUNCIA, ACUSACIÓN O QUERRELA. C. ACCIÓN PENAL. D. EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL. E. DECLARACION PREPARATORIA. F. TERMINO CONSTITUCIONAL O PLAZO AMPLIADO. G. INSTRUCCION. H. JUICIO. I. SENTENCIA.

CAPITULO III. EL PROCEDIMIENTO PENAL.

A. AVERIGUACIÓN PREVIA.

Como ya mencionamos antes, en el análisis del artículo 21 Constitucional, incumbe al Ministerio Público, la persecución de los delitos, dicha función se divide e impone dos clases de actividades que son: la averiguación previa o actividad investigadora y el ejercicio de la acción penal, que más adelante explicaremos, primero comenzaremos por la averiguación previa, la cual se inicia con una resolución de apertura de la misma, también conocida como auto de *ad inquirendum* (providencia por la cual se ordenan averiguaciones) y supone que se ha satisfecho el requisito de procedibilidad correspondiente.

El período de la averiguación previa ha recibido diversos nombres, y para ello se ha considerado su naturaleza jurídica, o las especiales concepciones de sus autores. Así también se le llama instrucción administrativa (Sergio García Ramírez), preparación de la acción (Manuel Rivera Silva), preprocesos (Juan José González Bustamante), averiguación fase A (códigos poblano y yucateco), fase indagatoria (Humberto Briseño Sierra), procedimiento preparatorio gubernativo (Alcalá-Zamora).

Se dice que la averiguación previa tiene dos criterios que a saber son: Criterio de Promoción; que consiste en que a través de la averiguación previa el Ministerio Público, especialmente el mexicano, prepara la promoción de la acción procesal. Militan en esta corriente Juan José González Bustamante, Manuel Rivera Silva, Guillermo Colín Sánchez, entre otros autores. Y el criterio de Determinación, en este enfoque encontramos las ideas de Sergio García Ramírez. Según este criterio, el Ministerio Público no prepara la acción procesal penal, sino la determinación (del sujeto encargado de promoverla) acerca de si la inicia o no. Es decir, no es lo mismo preparar la promoción de la acción, que realizar los actos necesarios para resolver si se promueve o no la acción procesal.

Una de las funciones más conocida del Ministerio Público en la averiguación previa lo es la actividad investigadora.

"Averiguación, dice Rafael Márquez Piñero, proviene de *ad*, a y *verificare*, *verum*, verdadero; y *facere*, hacer cuyo significado sería el de indagar la verdad hasta conseguir descubrirla."¹⁶

¹⁶ Márquez Piñero, Rafael, "Averiguación Previa", en Diccionario Jurídico Mexicano.

Aunque la investigación o averiguación del dato histórico resulta de vital importancia en el proceso mismo, no podemos decir que la averiguación, con todas sus complicaciones, sea parte u objeto único de estudio del derecho procesal penal. La averiguación e investigación de los delitos ha encontrado desde hace mucho tiempo su propia autonomía, de manera que también es objeto de la criminalística. El orden jurídico sólo normará la función criminalística.

"Los criminalísticos, recuerda José Ramón Carnabella al hablar del doctor Quiroz Cuarón, han establecido que para que un caso criminológico quede bien esclarecido se necesita responder claramente a lo que los especialistas han llamado los siete puntos de oro de la investigación criminológica; los siete puntos clave son: ¿quién es el victimario?, ¿cuándo sucedieron los hechos?, ¿dónde sucedieron?, ¿cómo sucedieron? y ¿por qué?".¹⁷

Aunque la investigación no es siempre actividad ajena al proceso jurisdiccional en esta fase el Ministerio Público realiza una investigación anticipada, previa; preliminar o preparatoria a la que habrá de sucederse en

¹⁷ Carnabella, José Ramón: "Dr. Alfonso Quiroz, sus mejores casos", p. 88.

la instrucción judicial, donde se tenderá a la confirmación o rechazo de los datos que originalmente arrojó la averiguación previa.

La función investigatoria, se suele diferenciar (en derecho probatorio) de la función probatoria. Mientras en la investigación se trata de conocer, en la actividad probatoria se trata de confirmar el dato afirmado.

La averiguación previa debe concluir en alguna de las siguientes determinaciones:

- a) Archivo o sobreseimiento administrativo.
- b) Reserva o suspenso administrativa.
- c) Promoción y ejercicio de la acción procesal.

a) Archivo. El sobreseimiento administrativo, más conocido en México como resolución de archivo tiene como principales supuestos los siguientes:

1) Que del resultado de la investigación se pueda afirmar que los hechos o conductas descubiertas no puedan ser calificados como delictuosos.

2) Que del resultado de la investigación, aunque los datos encontrados si pueden ser calificados como delictuosos, la prueba (confirmación) de estos resulte que tal responsabilidad penal del potencial demandado, resulte que tal responsabilidad se ha extinguido, como en los casos de prescripción de la "acción" o derecho, revocación de la querrela, etcétera. Produciendo como efecto de está resolución de archivo o sobreesimiento administrativo en la extinción del derecho del actor penal para promover y hechos de esa averiguación. De aquí que se equipare con una sentencia absolutoria.

b) Reserva o la Suspensión administrativa. En el fondo, esta no es una verdadera causa o supuesto de terminación del periodo de averiguación previa, sino tan sólo de suspensión.

Respecto a los supuestos que dan lugar a la reserva, aunque nuestras leyes no han sido muy explicitas, he aqui algunos de los que enumera:

1) Que los hechos objetos de la averiguación, aun cuando resulten delictuosos, a diferencia del segundo caso, causal de archivo, la prueba (confirmación) de los mismos se encuentra condicionada. Es decir, que

resulte factible que con posterioridad se pueda demostrar el hecho (artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales). De momento existe una imposibilidad transitoria para el desahogo de pruebas (en el caso del archivo, la imposibilidad es total).

2) Que cuando se demuestra que el hecho es delictuoso, se ignore quien o quienes son sus autores, caso en que se desconoce la identidad de los potenciales demandados.

3) Que se descubre que se ha omitido alguna condición de procedibilidad.

4) La ley militar prevé a la vez como causal de suspensión del procedimiento "la necesidad del servicio" cuando algún comandante de guarnición así lo pida, y su pedimento es aprobado por la Secretaría de la Defensa Nacional (artículo 447 a 449 del Código de Justicia Militar). Al desaparecer el supuesto que da origen a la suspensión o reserva, el Ministerio Público estará en aptitud de resolver si promueve o no la acción procesal.

c) Promoción de la acción. En los casos no comprendidos en el archivo o la reserva, el Ministerio Público o potencial actor penal promoverá la acción procesal, dependiendo del principio de oportunidad o legalidad a

propósito de la misma, como habremos de ver. El Ministerio Público deberá determinar si se promueve o no la acción procesal. De lo que entendemos que si el Ministerio Público está autorizado para resolver si promueve o no la acción tendrá, por lo tanto, cierta facultad resolutive.

B. DENUNCIA, ACUSACIÓN O QUERELLA.

"El periodo de preparación de la acción procesal, como ya lo hemos manifestado, principia en el momento en que la autoridad investigadora tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictuoso, o que aparentemente reviste tal característica y termina, con la consignación."⁽⁸⁾

Al tratar las generalidades de la función persecutoria, dijimos que la iniciación de esta no quedaba al arbitrio del órgano investigador, sino que era menester, para iniciar la investigación al cumplimiento de ciertos requisitos legales o de iniciación. Estos requisitos son la presentación de la "denuncia" o de la "querrela".

⁽⁸⁾ Recuérdese que lo que denominamos acción procesal penal y hemos tratado de darle independencia por estimar que la tiene, es lo que generalmente se llama acción penal.

Primero comenzaremos por dar un concepto de lo que es la denuncia. "La denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos".¹⁸ "Siendo los elementos de la denuncia los siguientes:

- A) Relación de actos que se estiman delictuosos;
- B) Hecha ante el órgano investigador, y
- C) Hecha por cualquiera persona.

a) La relación de actos consiste en un simple exponer lo que ha acaecido. Esta exposición no solicita la presencia de la queja, o sea, del deseo de que se persiga al autor de esos actos y puede hacerse en forma oral o escrita.

- b) La relación de actos debe ser hecha al órgano investigador.⁽¹⁹⁾

¹⁸ Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal Vigésimo segunda edición, Ed. Porrúa, México 1993, p. 98.

⁽¹⁹⁾ Como posibles casos, excepción de presentar directamente la denuncia ante el Ministerio Público con las limitaciones procedentes, señaladas respectivamente en los dispositivos, consultar los artículos reformados 262, 274, y 275 (Diario oficial de 4 de enero de 1984) del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 113 y 118 reformados de Código de Procedimientos Penales (Diarios oficial de 27 de diciembre de 1983). Sin embargo, aun en estos casos estimamos procedentes de reflexiones consignadas en la obra.

En efecto, teniendo por objeto la denuncia que al Representante Social se entera del quebranto sufrido por la sociedad, con la comisión del delito, es obvio que la relación de actos debe ser llevada a cabo ante el propio Representante Social.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal registra la posibilidad de que en casos urgentes la policía judicial pueda recibir la denuncia, dando cuenta de inmediato al Ministerio Público. En el fondo la innovación establecida en el artículo 21 de la Ley en cita, no quebranta el elemento que estamos estudiando, o sea de que la denuncia sea hecha ante el órgano investigador, pues la Policía Judicial que depende del Ministerio Público, únicamente es un receptor de la denuncia, teniendo la obligación de dar cuenta de inmediato al Ministerio Público, único órgano que por tener la facultad de investigar los delitos para preparar el ejercicio de la acción penal, debe estar enterado de la denuncia. El artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales tampoco establece una excepción al principio en examen, pues si estatuye que en casos de urgencia la denuncia pueda presentarse ante cualquier funcionario o agente de la policía, con buena técnica jurídica debe interpretarse que dicha denuncia no es de

carácter procesal, sino la que el funcionario o agente de la policía, hace al dar conocimiento al Ministerio Público de ella.

c) Por lo que hace a que la denuncia sea formulada por cualquier persona, Franco Sodi, manifiesta que debe hacerla un particular, eliminando así la posibilidad de que las autoridades la presenten. La tesis expuesta se encuentra divorciada de un principio de sana lógica, pues en nada quebranta la esencia del instituto de la denuncia el que sea una autoridad quien la presente, ya que el artículo 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, lo registra al establecer: "Toda persona que en ejercicio de sus funciones públicas tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que debe perseguirse de oficio, está obligada a participarlo inmediatamente al Ministerio Público". Lo anterior nos obliga a afirmar que la denuncia puede ser hecha por cualquier persona, dándole a esta palabra el sentido más extenso involucrando en el cualquier carácter que la persona denunciante posea.

En otro giro de la acusación encontramos a la denuncia, la que además de coincidir con otras condiciones de procedibilidad, en dar a conocer o informar, acerca de un hecho, que supuestamente es delictuoso o

de quien es su autor, ya que el denunciante no resulta anónimo ni secreto, ya que resulta público su nombre.

Otra característica de la denuncia, a la que se han referido los procesalistas ha sido que en atención al contenido de la información dada *notitia criminis*, esta se refiere a un delito de los llamados "perseguidos de oficio" u oficiosamente. Además, se caracteriza a la denuncia en que a ella no le interesa la anuencia o permiso del ofendido para iniciar el procedimiento, como en el caso de la querrela.

La palabra denuncia tiene dos acepciones una en sentido amplio en la cual nos dice que es el: "acto en virtud del cual una persona hace del conocimiento de un órgano de autoridad, la verificación o comisión de determinados hechos, con el objeto (rectius, fin) de que dicho órgano promueva o aplique las consecuencias jurídicas o sanciones previstas en la ley o los reglamentos por tales hechos". Y en sentido específico que dice que en proceso penal se le define como "el acto por medio del cual pone en conocimiento del órgano de la acusación... la comisión de hecho que pueden constituir un delito perseguible de oficio".¹⁹

¹⁹ Ovalle Favela, José, "Denuncia", en Diccionarios Jurídico Mexicano.

Una vez visto la denuncia entraremos a lo que es la querrela o acusación. Definiéndose está de acuerdo al autor Manuel Rivera Silva, como: "la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito".²⁰ Dándonos esta definición los siguientes elementos :

- 1.- Una relación de hechos.
- 2.- Que esta relación sea hecha por la parte ofendida, y
- 3.- Que se manifieste la queja; el deseo de que se persiga al autor del delito.

Así también la querrela, en su sentido procesal rigurosamente técnico, es el acto procesal de parte (o del Ministerio Público) en virtud del cual se ejerce la acción penal. Por otra parte, la querrela es el escrito en el que, con las exigencias formales que la ley determina, se ejerce la acción penal.

²⁰ Rivera Silva, Manuel, Op cit. p. 112.

Asimismo la querrela es aquel escrito que, extendido en legal forma, se presenta ante el juez o tribunal competente, ejercitando una acción de carácter penal contra persona determinada como presunto responsable de un delito, y al mismo tiempo se notifica a la autoridad la existencia del mismo, para que proceda a su persecución y castigo.

Al amparo del Derecho Mexicano, habida cuenta del monopolio del Ministerio Público, en orden al ejercicio de la acción penal, la querrela es tanto una participación de conocimiento sobre la comisión de un delito, de entre aquellos que sólo se pueden perseguir a instancia de parte, como una declaración de voluntad, formulada por el interesado ante la autoridad pertinente a efecto de que, tomada en cuenta la existencia del delito, se le persiga jurídicamente y se sancione a los responsables.

La querrela se manifiesta negativamente por el perdón y positivamente por la demanda de procedimiento penal. Siendo así que una de las formas de extinción de la acción penal, lo es el perdón del ofendido, tal y como lo establece el artículo 93 del Código Penal, en vigor en el Distrito Federal, que a la letra dice: "El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen

por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si este no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia..."

En los delitos perseguibles de oficio, consideramos que el ofendido directamente por el delito, se equipara al denunciante en el sentido de la obligación que tiene de poner en conocimiento de la autoridad el delito que se ha cometido o que sabe que va a cometerse. Para la promovilidad de la acción, será indiferente que exista la querrela o la denuncia. Por cualquiera de ambos medios puede iniciarse la investigación. Por el contrario, en los delitos perseguibles por querrela como en el abuso de confianza, estupro, raptó, adulterio, injurias, difamación, delitos de daño en propiedad ajena, cometidos en el tránsito, etcétera o en ciertos delitos patrimoniales cometidos por parientes colaterales o afines, la obligación impuesta al ofendido, se convierte en una facultad; se abandona a la voluntad del quejoso la investigación del delito y la promovilidad de la acción penal. Esta distinción que caracteriza los delitos perseguibles de oficio, de los perseguibles por querrela, ha sido consecuencia del robustecimiento del poder estatal para no abandonar a la acción privada el castigo y persecución de los delitos que

producen trastornos en la paz pública y alarma en la sociedad. Lentamente se ha ido limitado la intervención del ofendido en el proceso y reduciendo también el grupo de los delitos perseguibles por querrela. En la Legislación Procesal Penal Mexicana, directamente el ofendido por el delito, concurre al proceso, como coadyuvante del Ministerio Público, persiguiendo el resarcimiento del daño.

Tanto las denuncias y las querellas podrán reunir los requisitos que establece el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales y que a la letra dice: "Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretarán en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición. Cuando las denuncias o querellas no reúnan los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellos, asimismo, se informará al denunciante o querellante dejando constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza, sobre las penas en que incurrir los que declaran falsamente ante las autoridades, y sobre las modalidades del procedimiento según se trata del delito perseguible de oficio o por querrela."

En el caso de que la denuncia o la querrela se presenten verbalmente, se harán constar en el acta que levantará el funcionario que la reciba, recabando la firma o huella digital del denunciante o querellante. Cuando se haga por escrito, deberá contener la firma o huella digital del que la presenta y su domicilio.

Cuando el denunciante o querellante hagan publicar la denuncia o la querrela, están obligados a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa, si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiere formulado dicha denuncia o querrela y sin perjuicio de las responsabilidades en que aquellos incurran, en su caso, conforme a otras leyes aplicables". De lo que se deduce que tanto la denuncia como la querrela tienen requisitos en común y que se encuentran señalados en el artículo 276 de la Ley en comento, para que ambos puedan ser requisitos de procedibilidad.

C. ACCIÓN PENAL.

Comenzaremos hablando sobre la acción, para esto vemos que la acción "es la facultad de acudir ante el tribunal excitándolo (el poder excitario)", y la pretensión "es la afirmación de que existe un derecho subjetivo material a favor, por sobre el aducido por el contrario".²¹

La pretensión es, explica Eduardo Couture, "la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y, por supuesto, la aspiración concreta de que este se haga efectiva. En otras palabras; la atribución de un derecho por parte de un sujeto que invocándolo pide concretamente se haga efectiva a su respecto la tutela jurídica".²²

En seguida señalaremos como definen algunos autores a la acción penal.

"Eugenio Florian, define la acción penal, como "el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una

²¹ Silva Silva, Jorge Alberto, Derecho Procesal Penal, Segunda edición, Ed. Harla, México, 1995, p. 83.

²² Couture, Eduardo, Fundamentos de Derecho Procesal Penal Civil, p. 72.

determinada relación de derecho penal. Paralelamente la acción penal domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta (la sentencia)²³.

Eduardo Massari, "establece una diferenciación radical entre acción penal y pretensión punitiva. Para él la pretensión punitiva es el derecho del Estado al castigo del reo, previo un juicio de responsabilidad, en que se constate el fundamento de la acusación y se declare la consiguiente obligación del imputado a soportar la pena. En cambio, la acción penal es la innovación al juez a fin de que declare que la acusación está fundada, y aplique en consecuencia la pena".²⁴

La distinción entre acción penal y pretensión punitiva es útil. En virtud de que de un delito no nace la acción penal, sino la pretensión punitiva, o sea: el derecho del Estado para castigar al que ha violado una norma penal. Si de todo delito naciera la acción penal, no podríamos explicarnos: cuando se resuelve en un juicio que no había delito que perseguir, que fue lo que ejercitó en realidad el Ministerio Público durante el proceso, ya que la acción penal, por no haber delito, no llegó a nacer.

²³ Floriani, Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, p. 173.

²⁴ Massari, Eduardo, Lineamenti del Processo Penale Italiano, p. 67.

"La pretensión punitiva, como afirma Massari, es la expresión subjetiva de la norma penal, es el derecho subjetivo a la aplicación de la sanción cuando se ha verificado la violación del precepto. Y como tal pertenece al derecho penal sustancial o material. En cambio, la acción es una actividad procesal, que no lleva más fin que el llegar a establecer, si el derecho punitivo nació para el Estado en un caso concreto que se plantea".⁽⁸⁾

Establecida la distinción, se llega a comprender cómo la pretensión punitiva pertenece en forma exclusiva al Estado; en cambio la acción penal tiene como titular al Ministerio Público, pero no ingresando a su patrimonio sino como un poder-deber, es decir, como facultad y como obligación.

⁽⁸⁾ A la fecha se ha establecido con claridad que la acción es un derecho autónomo, superándose el concepto privatista o civilístico de la acción. Pero además y con fundamento en la estructuración del derecho de petición que como garantía establece nuestro artículo 80. Constitucional, que no es un derecho concreto dirigido contra el estado o contra el adversario, o contra ambos, sino un derecho, facultad o posibilidad, de carácter abstracto dirigidos, siempre hacia o frente al estado. Es por tanto un derecho a la jurisdicción, un derecho a exigir el órgano judicial para que produzca una decisión respecto a un petición que se plantea. Se elabora fuera del derecho procesal uno de los elementos de la acción que resulta así un poder abstracto de obrar que se ejercita mediante la instancia en que se contiene la pretensión punitiva es, pues, la característica dentro del proceso penal de esta corriente firmemente adoptada en nuestra Constitución, ya que también el derecho de petición no otorga un derecho a una resolución favorable, sino tan sólo a una contestación congruente con el pedimento presentado (Se amplían estas reflexiones en nuestra obra Garantías y Amparo. Ed. Porrúa, 8a. ed., págs. 355 y sgts.)

La acción penal, tiene las siguientes características que a saber son: autónoma, pública, indivisible, irrevocable, de condena, única e intrascendente.

Es autónoma porque la acción penal es independiente tanto del derecho abstracto de castigar que recae en el Estado, detentador del jus puniendi, como del derecho concreto a sancionar a un delincuente debidamente particularizado. La acción penal, en consecuencia, puede ejercitarse al margen del derecho a castigar a una persona en concreto.

La acción penal es pública, ya que se dirige a la actuación de un derecho público del Estado.

Es indivisible, en el sentido de que se despliega en contra de todos los participantes en la perpetración del delito. La doctrina acostumbra recordar que si la querrela se presenta sólo en contra de uno de ellos o el perdón se otorga de modo que únicamente a algunos favorezca, los efectos de aquello y de éste se extenderán a todos los demás. Notoriamente ocurre así en el Derecho Mexicano, pues cuando el ofendido formula querrela contra uno solo de los adúlteros se procederá como ambos y contra los que

aparezcan como codeficientes (artículo 274 del Código Penal en vigor en el Distrito Federal). En forma correspondiente, el perdón favorecerá asimismo a todos los responsables, aun cuando el ofendido sólo haya formulado por lo que respecta a su cónyuge.

Tanto las denuncias como las querrelas coinciden en alguno de sus requisitos de procedibilidad, como son los que estipula el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales, que a la letra dice: "Las denuncias y las querrelas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretarán en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán. Cuando la denuncia o querrela no reúna los requisitos citados, el funcionario que la recibe prevendrá al denunciante o querrelante para que la modifique, ajustándose a ellos, asimismo, se informará al denunciante o querrelante dejando constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza, sobre las penas en que incurren los que declaran falsamente ante las autoridades, y sobre las modalidades del procedimiento según se trate de delito perseguible de oficio o por querrela.

En el caso de que la denuncia o la querrela se presenten verbalmente, se harán constar en el acta que levantará el funcionario que la reciba, recabando la firma o huella digital del denunciante o querellante. Cuando se haga por escrito, deberán contener la firma o huella digital del que la presenta y su domicilio.

Cuando el denunciante o querellante hagan publicar la denuncia o la querrela, están obligados a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa, si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiere formulado dicha denuncia o querrela y sin perjuicio de las responsabilidades en que aquellos incurran, en su caso, conforme a otras leyes aplicables.

Deduciéndose de lo anterior que tanto las denuncias como las querrelas son requisitos de procedibilidad, las cuales ya sean por escrito o verbalmente deben reunir ciertos requisitos y que lo único que las diferencia es el tipo de delitos, ya que algunos se perseguirán por querrela esto es a petición de parte y otros de oficio, cuando los hechos sean manifestados por denuncia.

D. EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

La actividad que el Ministerio Público realiza durante la averiguación previa puede arribar a dos conclusiones finales, de decisiva importancia para la marcha del procedimiento, a saber: la consignación o ejercicio de la acción penal.

Para el normal ejercicio de la acción, es indispensable que se satisfagan determinados requisitos expresamente señalados en las leyes. Florián los llama "Presupuestos generales", que son, en otros términos, las condiciones mínimas para que la acción se promueva. En el procedimiento mexicano, los presupuestos generales están señalados en el artículo 16 de la Constitución Política de la República, y consisten:

- a) En la existencia de un hecho u omisión que defina la ley penal como delito, debiendo entenderse que el delito imputado parte de un supuesto lógico.
- b) Que el hecho se atribuya a una persona moral.

c) Que el hecho u omisión llegue al conocimiento de la autoridad, por medio de la querrela o de la denuncia.

d) Que el delito imputado merezca sanción corporal, y

e) Que la afirmación del querrelante o del denunciante este apoyado por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculpado. El ejercicio de la acción constituye la vida del proceso; es su impulso, su fuerza animadora, de tal manera que no puede haber proceso si la acción no se inicia. Su desarrollo se funda en el interés del estado de perseguir al responsable, con arreglo a las normas tutelares del procedimiento.

Según la tesis de los Tribunales Colegiados de Circuito, la cual definen el ejercicio de la acción penal como sigue:

"ACCIÓN PENAL, EJERCICIO DE LA, De acuerdo con las prevenciones del artículo 21 Constitucional, el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público y no a los particulares, de donde se deduce que dicha acción no está ni puede estar comprendida en el patrimonio de estos, ni constituye un derecho privado de los mismo; de manera que la abstención del ejercicio de esa acción por el Ministerio Público, aun en el supuesto de que sea indebida, no viola ni puede violar garantía individual alguna, pues, en último caso, lesionaría el

deracho de un juicio de responsabilidades contra el funcionario de garantías".⁽¹⁰⁾

Asimismo en lo federal, el ejercicio de la acción penal compete a los agentes del Ministerio Público, adscritos a los juzgados de distrito (artículo 43, fracción I, de la Ley de la Procuraduría General de la República), salvo en el Distrito Federal, donde el ejercicio incumbe a la Dirección General de Averiguaciones Previas Penales. En lo común, el artículo 25, fracción I de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y, en su caso, ejercitar la acción penal. Conforme al artículo 24 del mismo ordenamiento, cabe que, por acuerdo del Procurador, consignen directamente los Departamentos delegacionales de Averiguaciones. Según el artículo 26, en Islas Marías se ejercita por el agente adscrito. Hay que advertir, sin embargo, que la fracción II del artículo 29 pone a cargo de los agentes adscritos a los juzgados penales ejercitar la acción penal y solicitar las órdenes de aprehensión contra los individuos cuya responsabilidad se acredite durante la instrucción de un proceso.

⁽¹⁰⁾ Semanario Judicial de la Federación, tomo XXXIV, 5a. época, p. 2593. Y en el mismo sentido, véanse los tomos XXXIV 5a. época, p. 1180; LXXII, 5a. época, p. 379; C, 5a. época, p. 1010; CII, 5a. época p. 898, y el informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en 1970, 3a. parte (Tesis de los tribunales colegiados de circuito) pp. 165 y 167.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Es común afirmar, tanto doctrinal como jurisprudencialmente, que para la consignación no se requiere de ninguna formalidad especial.

El ejercicio de la acción penal puede hacerse con o sin detenido. En el primer caso, las diligencias se hacen llegar al juez y el capturado se conduce a la cárcel preventiva, donde queda a disposición de este. En la segunda hipótesis, se solicita orden de aprehensión o de comparecencia, según el caso. En efecto, la de comparecencia es pertinente cuando por razón de la pena aplicable al delito de que se trata no puede restringirse la libertad personal del inculcado, según lo dispuesto por el artículo 18 Constitucional.

Como ya vimos anteriormente la consignación con pedimento de orden de aprehensión o de comparecencia procederá cuando se dé la consignación sin detenido. Para esto procederemos a ver lo que es una orden de aprehensión y orden de comparecencia.

La orden de aprehensión, es un mandamiento judicial por medio del cual se dispone la privación de la libertad de una persona, con el

propósito de que esta quede sujeta, cautelarmente, a un proceso determinado como presunta responsable de la comisión de un delito.

La orden de aprehensión desde el punto de vista procesal es el acto jurisdiccional legalmente fundado que ordena la privación de la libertad de una persona por un tiempo determinado.

Los requisitos de la orden de aprehensión, marcados por los artículos 16 Constitucional y 132 fracción I, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 195 del Código Federal de Procedimientos Penales, son: debe ser expedida por autoridad judicial; ha de mediar denuncia o querrela por hechos sancionados con pena corporal o, por mejor decirlo, con sanción privativa de la libertad, dichas denuncias o querrelas deben estar apoyadas por declaración bajo protesta de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado y, finalmente, ha de ser la orden solicitada por el Ministerio Público; no puede el juez, por ende, librarla de oficio.

Se ha sostenido uniformemente que para pedir y resolver una orden de aprehensión no es necesario que este acreditado el cuerpo del

delito en la actualidad denominado elementos del tipo penal, sino basta con que se cumpla lo exigido por el artículo 16 Constitucional, es decir, basta con la probable o presunta responsabilidad del indiciado. Sin embargo, considérese que dados lo que llamamos presupuestos normales de la consignación, y considerando que esta ocurre antes de que se dicte orden de aprehensión, previamente a la solicitud de tal mandato ya se deberá haber comprobado el *corpus criminis*, o al menos se habrá procurado comprobarlo.

Según Rafael de Pina, y Rafael de Pina Vara, Consignación es: "Acto procesal mediante el cual el Ministerio Público inicia el ejercicio de la acción penal y pone al inculcado a disposición de la autoridad judicial para que lo juzgue".²⁵

De lo anterior deducimos que Consignación con pedimento de orden de aprehensión, es el acto procesal mediante el cual el Ministerio Público solicita al Órgano Jurisdiccional decrete la privación de la libertad de una persona, con el propósito de que quede esta sujeta a un proceso, una vez que se hayan comprobado los elementos del tipo penal, y que se

²⁵ Pina de , Rafael, Diccionario de derecho, vigésima edición, Ed. Porrúa, S.A. 1994.

cumplan con los requisitos señalados por el artículo 16 Constitucional y 132 fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Por lo que respecta a la orden de comparecencia esta se encuentra el hecho de que el delito de que se trata este sancionado con pena privativa de libertad. En consecuencia, si no es tal caso no procede la orden de aprehensión, pero si la orden de comparecencia, que se dictará siempre que el delito respectivo este sancionado con pena privativa de libertad o alternativa (artículo 157 del Código Federal de Procedimientos Penales y Artículo 133 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

La consignación con pedimento de orden de comparecencia es el acto procesal mediante el cual el Ministerio Público solicita la presentación de una persona por cuyo delito no amerita privación de la libertad sino que este sancionado con pena privativa de libertad o alternativa, por lo cual se solicitará su presentación ante la autoridad judicial.

El Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal, alude los casos en que se niegue la Orden de Aprehensión de comparecencia y que tanto el ofendido ni el Ministerio

Público aporten pruebas dentro del plazo de sesenta días contando a partir de la notificación de la resolución que negó la orden de aprehensión u orden de comparecencia. O bien su desahogo, y no suficiente para liberar las ordenes por lo que se sobreseera la causa. De lo que deducimos que el legislador da como consecuencia un sobreseimiento para los casos en que no se demuestre con pruebas fehacientes el libramiento ya sea de orden de aprehensión o de comparecencia.

E. DECLARACIÓN PREPARATORIA.

La declaración preparatoria es el acto procesal de mayor significación en el curso del proceso y tiene por objeto ilustrar al juez para que determine la situación jurídica que ha de guardar el inculpado, después del término de setenta y dos horas, capacitando a este para que obtenga exacto conocimiento de los cargos que existen en su contra y este en condiciones de contestarlos y de preparar su defensa. Es el momento propicio en que el juez se pone en contacto con el presunto responsable, y lo conoce mediante sus propias observaciones o a través de los informes de los peritos psiquiatras. La información la obtiene el juez en el interrogatorio del

inculpado que puede revestir la forma de medio de defensa o de medio de prueba.

La palabra Declaración Preparatoria, para su estudio la dividiremos en Declarar, que significa, exponer hechos: Es una manifestación del ánimo o de la intención o la deposición que hace un inculpado en causas criminales. Y preparar que significa: prevenir disponer a alguien para alguna acción que se ha de seguir. En este sentido, la declaración preparatoria tiene por finalidad informar al inculpado sobre el procedimiento judicial instaurado en su contra para que conteste los cargos.

A continuación veremos conceptos de la palabra declaración preparatoria.

"Declaración Preparatoria.- Es el acto procesal en el que comparece el procesado ante el juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el agente del Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra, para que bajo ese supuesto, manifieste

lo que a sus intereses convenga y se defienda, y el juez resuelva la situación jurídica planteada antes de que fenezca el término de setenta y dos horas.²⁶

Los autores Jacinto Pallares, Ricardo Rodríguez, Carlos Franco Sodi y Juan José González Bustamante, le llaman declaración preparatoria; Julio Acero y Alcalá Zamora, la denominan "indagatoria"; en la práctica, es frecuente el uso del calificativo "inquisitiva".

Según Colín Sánchez, comparte el criterio de González Bustamante; el término correcto es declaración preparatoria, porque: "No sólo corresponde al sistema de enjuiciamiento que reconocen nuestras leyes en vigor, sino porque permite distinguirlo de otras locuciones empleadas en los sistemas de enjuiciamiento inquisitorio y mixto. Declarar significa exponer hechos: es una manifestación del ánimo o de la intención o la deposición que hace un inculpado en causas criminales. Procurar quiere decir prevenir, disponer de alguien para una acción que se ha de seguir. En este sentido, la declaración preparatoria, tiene por finalidad informar al inculpado sobre el procedimiento judicial instaurado en su contra para que conteste los cargos.

²⁶ Colín Sánchez, Guillermo, op. cit. supra nota 2, pp. 368.

No es un medio de investigación del delito ni tiende a procurar la confesión del inculcado sobre los hechos que se le atribuyen, porque entonces se confunde con la declaración indagatoria o declaración con cargo, en que se imponía al juez la obligación de formular preguntas, cargos y reconvencciones sobre la participación que el inculcado hubiere tenido en el delito...⁽¹⁰⁾

Los antecedentes de la declaración preparatoria son los siguientes:

En la Ley de Enjuiciamiento Criminal, española, de 1882, con el objeto de obtener la confesión del supuesto sujeto activo del delito e "indagar los hechos, se ordenaba su incomunicación por un término que no debía exceder de cinco días.

Este sistema perduró en nuestro medio hasta que entró en vigor la Constitución de 1857, en la que se estableció como garantía tomar al "inculcado" su declaración preparatoria dentro del término de cuarenta y ocho horas, a partir del momento en que era puesta a disposición del juez, pero no se precisó en que forma debía llevarse a cabo.

⁽¹⁰⁾ Véase. Artículo 98, de la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito Federal : 226.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, y en los Códigos de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, y Federal, se consolidó el gran acierto lo establecido en la Constitución anterior.

La declaración preparatoria, como una garantía constitucional. En el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, se establece: "En todo proceso de orden penal tendrá el inculpado las siguientes garantías..., fracción III: "...Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria..."

De lo ordenado en este precepto, se desprenden las siguientes garantías: que el procesado, conozca los hechos, motivo de la acusación y bajo ese supuesto, pueda llevar a cabo su defensa, la cual se iniciará, ya sea con su declaración, o con los actos que realice su defensor; la del tiempo, es decir, que dentro de las cuarenta y ocho horas declare ante el juez.

Principiando este término de las cuarenta y ocho horas a partir del momento en que fue puesto a disposición de la autoridad judicial, por eso es tan importante hacer constar la fecha y la hora, en el auto de radicación.

La declaración preparatoria es una garantía, y para que tenga plena vigencia, deberá tomarse, tan pronto como principie a transcurrir el término, no al estar por vencerse, basándose para ello en el alcance de la palabra "durante"; de ser así, el procesado estará en estado de indefensión.

La forma de llevar a cabo una declaración preparatoria será la siguiente: La audiencia en donde se realice la declaración preparatoria, será pública (salvo que se pueda afectar la moral y las buenas costumbres, pues de ser así se llevará a cabo a "puerta cerrada"; empero, se impedirá que permanezcan en el recinto del juzgado, las personas que vayan a ser examinados como testigos.

En el Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, están indicados los deberes del juez, en relación con el procesado: "la declaración preparatoria comenzará por "los generales" del indiciado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al

que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio.

Si el indiciado no hubiere solicitado su libertad bajo caución, en la averiguación previa, se le hará saber nuevamente de ese derecho en los términos del artículo 20 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 566 de este Código.

A continuación se le hará saber en que consiste la denuncia, acusación o querrela; así como los nombres de sus acusadores, denunciantes o querrelantes y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculpado decidiera no declarar, el juez respetará su voluntad, dejando constancia de ello en el expediente.

Igualmente se le harán saber las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: "qué se le recibirán todos los testigos y las pruebas que ofrezca, en términos legales, ayudándole para obtener la comparecencia de las personas que solicite, siempre y cuando estén domiciliados en el lugar del juicio; y que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso" (artículo 290) " (4)

En caso de que el inculcado desee declarar, será examinado sobre los hechos que se le imputen para lo cual el juez adoptará la forma, términos y demás circunstancias que estime convenientes y adecuadas al caso, a fin de esclarecer el delito y las circunstancias de tiempo y lugar en que se concibió y ejecutó" (artículo 291).

Acto seguido el juez lo interrogará sobre su participación en los hechos imputados y practicará careos entre el inculcado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieren en el lugar del proceso, para que aquel y su defensor puedan hacerles todas las preguntas conducentes a su

(4) Véase Código Federal de Procedimientos Penales, 154 y 155. Cabe señalar que conforme al texto transcrito, pese a que en el Diario Oficial de la Federación de 10 de enero de 1994, apareció publicado en esos términos, existe un error al referirse al artículo 366 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

defensa, mismo derecho que también corresponde al agente del Ministerio Público.

En relación con el nombramiento del defensor, este debe hacerse antes de que el procesado rinda su declaración, para no colocarlo en estado de indefensión.

Al hacerle conocer los hechos, motivo de su detención, no deben utilizarse denominaciones técnicas de delitos, porque si el legislador, valga la redundancia, se refiere, en forma precisa, a hechos, descarta los nombres técnicos, y si el juez los usará, podría inducirse al sujeto a error.

Asimismo, no deberá decirse que es el agente del Ministerio Público el que lo acusa, porque la ley, claramente indica que, se le hagan conocer "los nombres de las personas que le imputan la comisión de la conducta o hecho o de aquellos que hayan declarado en su contra".

Respecto a la libertad bajo caución, el juez le hará saber, que puede obtener esta y, además, le instruirá sobre el procedimiento a seguir para tal efecto.

El procesado informado de todo lo anterior, podrá negarse a rendir declaración y, en este caso, no debe obligársele a hacerlo. Al respecto en la fracción III, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, se dice: "No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez o ante estos sin asistencia de su defensor, carecerá de todo valor probatorio..."

Si desea declarar: "... será examinado sobre los hechos que se le imputan, para lo cual el juez adoptará la forma, términos y demás circunstancias que estime convenientes y adecuadas al caso, a fin de esclarecer el delito y las circunstancias de tiempo y lugar, en que se concibió y ejecutó" (artículo 291 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal). Del contenido de estos preceptos, se desprende la necesidad de conocer la verdad histórica, y la personalidad del delincuente.

El agente del Ministerio Público, y él, o los defensores, deben estar presentes en la diligencia; de no ser así, estaría viciada, por no ajustarse a los mandatos señalados en la Constitución.

"Las audiencias se llevarán a cabo, concurran o no las partes salvo el Ministerio Público, que no podrá dejar de asistir a ellas. En la diligencia de declaración preparatoria comparecerá el inculcado asistido de su defensor y, en caso, la persona de su confianza que el inculcado puede designar, sin que esto último implique exigencia procesal..." (artículo 87)

"Tanto la defensa como el agente del Ministerio Público, quien deberá estar presente en la diligencia, podrán interrogar al inculcado. Las preguntas que se hagan a este deberán referirse a hechos propios, se formularán en términos precisos y cada una abarcará un sólo hecho, salvo cuando se trate de hechos complejos en que por la íntima relación que exista entre ellos, no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro. El juez podrá disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando lo estime necesario, y desechará las preguntas que a su juicio sean capciosas o inconducentes, pero la pregunta y la resolución judicial que la deseche, se asentarán en el expediente, cuando así lo solicita quien la

hubiese formulado. Esta resolución solo será revocable" (artículo 156, del Código Federal de Procedimientos Penales).

Las contestaciones del inculcado, podrán ser redactadas por el mismo, pero, si no fuere así, las redactará el juez "con la mayor exactitud posible, sin omitir detalle alguno que pueda servir de cargo o descargo" (artículo 293 y 155 de los Códigos de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal y, Federal, respectivos).

De acuerdo al artículo 295 del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal: "El juez interrogará al inculcado sobre su participación en los hechos imputados, y practicará careos entre el inculcado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieren en el lugar del juicio, para que aquél y su defensor puedan hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa, mismo derecho que también corresponde al Ministerio Público..."

Rendida la declaración preparatoria, lo procedente es el desahogo de todas las pruebas aportadas por las "partes", sin olvidar que, la limitación del término, dentro del cual deberá resolverse la situación jurídica del

procesado, imposibilita la práctica de todas las diligencias que fueran de desearse; esto no significa como se ha creído, que el juez solo reciba las conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, porque tal postura será parcial. Lo prudente, es dejar, a juicio del juez, el desahogo de las que sean propuestas por ambas "partes", siempre y cuando la naturaleza de las mismas lo permita, tomando como base el término preteritorio, prevalente en este caso.

Al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, el juez tendrá que resolver la situación jurídica del procesado para determinar la existencia del delito y la probable responsabilidad, porque de su comprobación o no, dependerá la resolución judicial que se dicte.

F. TERMINO CONSTITUCIONAL O PLAZO AMPLIADO.

Como ya lo mencionamos anteriormente una vez vencido el término constitucional de setenta y dos horas, el juez tiene que resolver la situación jurídica del procesado ya sea a través de : un auto de formal prisión; o en su defecto, "auto de soltura", de libertad por falta de méritos o de

libertad por falta de elementos para procesar; y auto de sujeción a proceso, cuando la consignación se efectúe sin detenido, por delito sancionable con pena no corporal o alternativa.

Aunque en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se precisó el término en que se debe dictarse el auto de formal prisión, en la última reforma judicial, podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal..."

Como puede advertir, el legislador hizo un agregado al texto anterior: "... la prolongación de la detención en perjuicio del inculpado...", mismo que interpretado a contrario sensu conduce que la detención puede prolongarse siempre y cuando no sea en perjuicio del inculpado, caso en el que tal parece, de acuerdo con el texto vigente, que dicha detención, en la hipótesis señaladas podría prolongarse indefinidamente, sin sanción alguna.

En el Código Federal de Procedimientos Penales, el legislador indica: ese plazo, "... se duplicará cuando lo solicita el inculcado, por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica..." (artículo 161).

En el mismo precepto, se prevé que el auto de formal prisión se notifique a la autoridad responsable del establecimiento donde se encuentre el inculcado y que, si éste "funcionario" no recibe copia autorizada de la mencionada resolución, dentro de los plazos que se señalan en el artículo 161, en su caso, a partir del momento en que se puso al inculcado a disposición del juez, proceda, de acuerdo a lo previsto en el primer párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente.

AUTO DE FORMAL PRISIÓN.- De acuerdo como lo establece el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y leyes adjetivas: el auto de formal prisión es la resolución judicial que

determina la situación jurídica del procesado al vencerse el término de setenta y dos horas, por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo del delito y los datos suficientes para presumir la responsabilidad, y así señalar la conducta o hecho por la que ha de continuarse el proceso.

AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO.- Es la resolución dictada por el juez, para los delitos que se sancionan con pena no corporal o alternativa, en el que se determina el ó los hechos por lo que habrá de seguirse el proceso, previa comprobación del cuerpo del delito (elementos del tipo penal), y de la presunta responsabilidad.

AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA CONTINUAR O LLAMADO AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR.- Es la resolución dictada por el juez al vencerse el término de setenta y dos horas, por no estar acreditados los elementos del tipo penal ni la probable responsabilidad o habiéndose dado lo primero, no existe lo segundo y cuya consecuencia es la orden para que el procesado sea restituido en el goce de su libertad.

De lo anterior concluimos que una vez vencido el término de setenta y dos horas, el juez debe resolver la situación jurídica del inculpado y esta será a través ya sea del auto de formal prisión; auto de sujeción a proceso y el auto de libertad por falta de elementos para procesar.

G. INSTRUCCIÓN.

Comúnmente, instruir significa enseñar, informar de alguna cosa o circunstancia; pero en el procedimiento judicial, la palabra "instrucción" debe tomarse en su significado técnico-jurídico, como la fase preparatoria o juicio que tiene por objeto la reunión de las pruebas y el uso de procedimientos y formalidades para poner un negocio en estado de ser juzgado. Es indudable que en el proceso penal existe la necesidad de contar con una fase previa en la que se recojan las pruebas y se prepare el material para el debate, porque si así no fuera, los actos judiciales se sucederían desordenadamente y darían lugar a confusiones y demoras, además de que quebrantarían un principio de Derecho Público, que establece que en todo proceso debe cumplirse las formalidades esenciales del procedimiento. La instrucción es la primera parte del proceso, en que se recogen y coordinan las pruebas con sujeción a las

normas procesales, se perfecciona la investigación y se prepara el material indispensable para la apertura del juicio, proporcionando al juez las pruebas que han de servirle para pronunciar su fallo y al Ministerio Público y a la defensa los elementos necesarios para fundar sus conclusiones y sostenerlas en el debate. No debe olvidarse que la instrucción se ha hecho para descubrir la verdad: que lo mismo interesa a la sociedad que no sea castigado un inocente a que lo sea el culpable, y que, por lo tanto, las autoridades a quienes se encomienda la investigación de los delitos y la busca de las pruebas, necesitan asegurar, recoger con todo esmero los indicios y las pruebas de culpabilidad, así como las pruebas de inculpabilidad, porque la instrucción ha de servir para el cargo y para el descargo.

"En el sentido estricto, la instrucción constituye un todo que se inicia con el auto de radicación desde que el órgano de acusación demanda del órgano jurisdiccional que se aboque al conocimiento de un negocio determinado y termina con el mandamiento en que el juez la declara cerrada. La apertura de la instrucción es una consecuencia del ejercicio de la acción penal, porque no sería posible que el juez procediese de oficio, y se funda en la necesidad de contar con las pruebas necesarias, conforme a la ley, para reclamar la intervención de la jurisdicción. Se divide en dos periodos la

instrucción previa y la instrucción formal. Esta división es conveniente observarla, si se tienen en cuenta los propósitos que en ella se persiguen y el orden de su aparición histórica. Sin embargo, priva la tendencia de considerar que en el procedimiento penal mexicano, la instrucción se divide en tres periodos, unidos entre sí, pero contando cada uno de ellos con vida propia. Los que sostienen esta teoría se fundan en que la instrucción va pasando a través de cuatro resoluciones que constituyen su estructura, y que son: el auto de radicación; el auto de formal prisión o de sujeción a proceso; el auto declarando agotada la averiguación y el auto en que se declara cerrada la instrucción. La primera fase de la instrucción se inicia con el auto de radicación, primer acto de imperio del juez, y termina con el auto de formal prisión o sujeción a proceso. Esto es lo que constituye la instrucción previa. El segundo periodo, o sea, la instrucción formal, principia con el auto de formal prisión y concluye con el auto en que se declara cerrada la instrucción. En el primer periodo, las pruebas obtenidas deben ser bastantes para que al establecer su valorización, el juez resuelva que el cuerpo del delito se encuentra plenamente comprobado y que existen suficientes datos para hacer posible la responsabilidad penal del inculcado. En la instrucción formal el interés que se persigue tiende al perfeccionamiento de la averiguación para que, al término del proceso, se declare esta comprobada la existencia

del delito y que la probable responsabilidad que se tuvo por satisfecha en el auto de formal prisión se convierta en responsabilidad plena. "Si para algunos existe un tercer periodo en la instrucción, se debe a que las leyes procesales" ⁽⁶⁾ disponen que cuando el juez de la causa considere que la averiguación esta terminada, lo declarará así de manera expresa, para el efecto de que el proceso quede a la vista de las partes por el término legal, a fin de que promuevan y se desahoguen las pruebas convenientes a sus intereses. Esto no es más que una oportunidad que se les brinda para la promoción de diligencias con el objeto de mantener el equilibrio procesal y facilitar los medios de inculpación y los medios de defensa, pero de ninguna manera constituye un nuevo periodo de la instrucción.

En la primera fase de la instrucción o instrucción previa iniciada con el auto de radicación (mandamiento que tiene por objeto "sujetar a las partes, al Ministerio Público, al procesado y al ofendido a la jurisdicción de determinado tribunal" ²⁷ encontramos que van apareciendo, sucesivamente, diversos actos de carácter instructorio, como son la declaración preparatoria que rinde el inculpado; la declaración del ofendido; las declaraciones de los

⁽⁶⁾ Véase. Artículo 315 del Código de Procedimientos Penales del Distrito y Código Federal de Procedimientos Penales.

²⁷ Piza y Palacios, Javier: Apuntes de Derecho Procesal Penal Facultad. de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Edición en mimeógrafo de J.Gurid., 1943.

testigos de cargo y de descargo; las inspecciones de personas, cosas o lugares; los juicios periciales; reconstrucción de hechos; etc. El objeto que en este período persigue el Ministerio Público, es allegar al juez todos aquellos elementos de prueba que en su concepto son convincentes para comprobar el cuerpo del delito (elementos del tipo penal), así como la presunta responsabilidad del agente. A su vez, las pretensiones de la defensa tienden a buscar pruebas bastantes para llevar el convencimiento del juez a la improcedencia de que se pronuncie el auto de formal prisión fundándose en la falta de comprobación del cuerpo del delito o en que las pruebas obtenidas sean insuficientes para hacer probable la responsabilidad penal del inculcado. Desde que se pronuncia el auto de formal prisión, cambia la situación procesal del inculcado. El indiciado se ha convertido en procesado. El fin principal que persigue el Ministerio Público en este período, es aportar al proceso las pruebas conducentes para que la probable responsabilidad que quedó establecida en el auto de formal prisión, se convierte en responsabilidad plena y para conocer además, la participación que tuvo el inculcado en el delito, así como para robustecer las pruebas obtenidas en la primera fase de la instrucción que tiendan a la procedencia de la reparación del daño. Para la defensa, constituye la oportunidad de desvanecer las pruebas tomadas en cuenta, por el juez, al dictarse el auto de formal prisión, con el

objeto de lograr la absolución del inculpado. Por último se llega al momento en que el juez estima que no existen más diligencias que desahogar, porque ya que se han practicado aquellas promovidas por el Ministerio Público o por el inculpado, o por la defensa, o las que el juez decreta por iniciativa propia; si esto sucede, pronunciará el auto declarando agotada la averiguación. El efecto de dicha declaración es dar oportunidad a las partes para que en los plazos expresamente señalados promuevan las diligencias que estimen conducentes. Por lo que resulta que llega un momento en que todos las diligencias promovidas han sido desahogadas; que el juez ya no tiene nada que hacer, y que, por lo mismo, es el caso de declarar que la averiguación está agotada, declinando en ese momento el órgano jurisdiccional la facultad que la ley le otorga de decretar por sí las diligencias que sean conducentes para el esclarecimiento de los hechos, y que tiendan a ilustrar su criterio de juzgador o aclarar algunos puntos que resulten oscuros. El efecto de dicha declaración es el de que, a partir de entonces, sólo las partes pueden promover diligencias, en un término perentorio, y que el desahogo de las pruebas promovidas tiene que hacerse igualmente en perentorio plazo. Si las pruebas promovidas por las partes se han recibido o no ha sido posible practicarse en los plazos señalados en la ley, tomando en cuenta la distancia, entonces se dice que la instrucción está concluida para el juez y para las

partes y debe pronunciarse el auto declarando cerrada la instrucción, a fin de que el Ministerio Público se entere de la causa y resuelva si debe pasarse al periodo de juicio, porque en su concepto las pruebas obtenidas sean suficientes para acusar, o se abstiene de hacerlo, concluyendo el proceso por sobreseimiento. Al declararse cerrada la instrucción, el juez dispondrá que la causa quede a la vista del Ministerio Público y de la defensa, sucesivamente, para que formule conclusiones dentro de los términos establecidos en la ley.

H. JUICIO.

El juicio en sentido jurídico procesal, "es el conocimiento que el juez adquiere de una causa en la cual tiene que pronunciar sentencia, o la legítima discusión de un negocio entre actos y reo ante juez competente, que la dirige y determina con su decisión o sentencia definitiva".²⁸ Tomado el juicio en esta acepción, no es otra cosa que la sentencia misma, en que, por medio del análisis de la prueba, se llega al conocimiento de la verdad. Si aceptáramos esta definición para el objeto de nuestro estudio, no tendríamos una idea cabal de lo que es el juicio en el procedimiento. Por lo que se

²⁸ Joaquín, Escriche: Diccionario de Legislación.

explica que el juicio se inicia con las conclusiones acusatorias del Ministerio Público y termina con la sentencia. Para su apertura, se requiere el impulso; la excitativa del titular de la acción penal por medio de una inculpación concreta y determinada. En el juicio, el Ministerio Público formula sus conclusiones; la defensa, a su vez, formula sus conclusiones; y ambas partes definen y precisan sus puntos de vista que van a ser objeto del debate.

"El juicio comprende actos de acusación, actos de defensa, y actos de decisión. Aquellos corresponden al Ministerio Público como titular que es de la acción penal. A la defensa incumbe impugnar los términos de la inculpación llevando el animo del tribunal la improcedencia en aceptarlos. En cuanto al juez, le compete exclusivamente la misión de juzgar.

Una vez que el tribunal estima que no existen más diligencias que desahogarse, porque lo hubiesen sido aquellas promovidas por las partes o decretadas por el propio tribunal, declarará agotada la averiguación. Los efectos que produce esta declaración, son que el tribunal no puede ya ordenar por sí, la práctica de más diligencias, la causa quedará a disposición del Ministerio Público, del inculpado y de la defensa, para que dentro de plazos fijos e improrrogables, promuevan las pruebas que juzguen

pertinentes, siempre que su desahogo pueda hacerse en breve término." ⁽⁹⁾

Si las partes renuncian a los términos señalados para la promoción de pruebas o han transcurrido aquellos sin que se hubiesen promovido, el tribunal declarará cerrada la instrucción. Como este periodo se destina a la promoción y desahogo de las pruebas, es indudable que al declararse cerrada, ya no exista la posibilidad legal de que después se admitan. Sin embargo, la regla no debemos entenderla en su sentido rígido y las pruebas podrán admitirse aun después de cerrada la instrucción, cuando se trate de la confesión del acusado, de la inspección judicial y reconstrucción de hechos, de la documental y aun de la testimonial .

El juicio estudiado en su contenido, se divide en tres fases: actos preparatorio, debate y sentencia. El tribunal, a la vez que declara cerrada la instrucción, ordena que la causa quede a la vista del Ministerio Público, primero, y después de la defensa, para que formulen sus conclusiones. Automáticamente, la acción penal se transforma de persecutoria en acusatoria. Los factores que influyen en la transformación, proviene del resultado del material probatorio que es examinado por las partes, a fin de resolver si las pruebas obtenidas son suficientes, conforme a la ley, para

⁽⁹⁾ Véase. Arts. 315 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 150 del Código Federal de Procedimientos Penales.

llevar adelante al proceso. En primer término, incumbe al Ministerio Público decidir si acusa o no acusa. Su decisión es de notoria influencia en la marcha del proceso y a ella se encuentra vinculada la actuación de la defensa.

Recibidas las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, surge una nueva fase que es el debate, que constituye el momento más culminante del proceso y se desarrolla en forma contradictoria, oral y pública, en que tanto el órgano de acusación como el inculpado, la defensa y los diversos órganos de prueba, se ponen en contacto directo. El debate tiene su contenido en la audiencia y se caracteriza por el reconocimiento del principio de inmediatidad, o sea el conocimiento directo que adquiere el tribunal de las partes y demás sujetos procesales. Las audiencias deben ser públicas. Sólo puede hacerse a puerta cerrada, cuando se trate de delitos que ofendan a la moral o en los casos en que esta sea atacada. El debate está precedido por la verificación de las pruebas y el conocimiento de los órganos que las producen. Las audiencias se celebrarán concurran o no las partes, pero siempre será necesario contar con la presencia del Ministerio Público. El acusado puede abstenerse de asistir, si se encuentra en libertad provisional o, si estando detenido, manifiesta deseos de no concurrir. En

tanto a la defensa, sólo puede abstenerse si cuenta con autorización expresa. En este caso, se requerirá al acusado para que nombre un defensor de oficio, y, si se rehusa, el tribunal le designará uno, y al faltista que no hubiere sido autorizado, se le impondrá una corrección disciplinaria, quedando a salvo los derechos del acusado para designar a la persona que mejor le convenga.

Constituidos los miembros del tribunal y presentes las partes y los diversos órganos de prueba, el secretario hace una sucinta relación de los hechos y da lectura a las constancias de autos que le soliciten las partes. En seguida se procederá a la verificación de las pruebas y los órganos que las han producido (testigos, peritos, etc.), las ratificarán ante la presencia judicial. El objeto que se persigue al reproducir el material probatorio en la audiencia, es que el tribunal se encuentre informado de los hechos y juzgue a través del conocimiento que adquiera de los diversos órganos de prueba. El Ministerio Público por una parte y la defensa por la otra, tendrán derecho para interrogar a los testigos y peritos, siempre que sus preguntas sean conducentes al caso que se investiga y que no sean capciosas a juicio del tribunal. Las partes podrán replicar cuantas veces quisieran, todo esto con el

objeto del esclarecimiento de la verdad, así también para decidir la situación jurídica del procesado.

I. SENTENCIA.

Etimológicamente la palabra sentencia deriva del latín que significa dictámen o parecer; por lo que se dice que la sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa.

También se afirma que, viene del vocablo latino sintiendo, porque el juez, partiendo del proceso, declara lo que siente.

Francesco Carrara apunta que la sentencia: "Es todo dictámen dado por el juez acerca del delito a cuyo conocimiento ha sido llamado".²⁹

Manzini, Eugenio Florián y Leone, han expresado su criterio, al tratar el tema, pero Vincenzo Cavallo dice que la sentencia es: "La sentencia penal es la decisión del órgano jurisdiccional que declara imperativamente,

²⁹ Carrara, Francesco, programa del curso de Derecho Criminal, Parte general, II, Buenos Aires, 1944, p.476.

en las formas establecidas por la ley, el derecho sustantivo, para resolver el conflicto de derechos subjetivos que se agitan en la pretensión jurídica, deducida en el proceso y que agota definitivamente el fin de la jurisdicción en relación con la fase procesal en la cual se pronuncia".³⁰

Colin Sánchez, Guillermo, considera a la sentencia penal: "es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas y normativas condicionantes del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal, individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia".³¹

El fin esencial del proceso es la sentencia, porque en ella convergen y se deciden todas las cuestiones que constituyen su objeto. "La sentencia es un acto intelectual por medio del cual el Estado a través de los órganos jurisdiccionales competentes, declara la tutela jurídica que otorga el derecho violado y aplica la sanción que corresponde al caso concreto."³²

³⁰ Cavallo, Viozazo, La Sentenza Penale, De. Casa Editrice Ditt. Eugenio Jovene, Napoli, 1936, p.144.

³¹ Cavallo, Viozazo, Op. cit. p. 574.

³² Rocco, Ugo; Derecho Procesal Civil, Traducción del licenciado Felipe de J. Tena. Porrúa.1939. p.116.

"En la sentencia concurren dos elementos: el elemento volitivo y el elemento lógico. El primero es la manifestación de la voluntad soberana del Estado que tiene que cumplirse." ³³ El segundo, que es el más importante por cuanto a que constituye el fundamento del fallo, debe contener los razonamientos legales en que se apoya, pues no basta con que se exprese la voluntad del Estado, sino se encuentra regida por una apreciación lógica y jurídica de los hechos.

Se le llama sentencia, derivándola de un término latino *sentiendo*, porque el tribunal declara lo que siente, según lo que resuelve, en el proceso. En la acepción de la ley, sentencia es la decisión final del proceso que se realiza al concluir la instancia. Como el objeto del proceso penal se divide en principal y accesorio, debe ser en la sentencia donde se resuelvan las cuestiones planteadas en lo que se refiere a la imposición de las sanciones, como relación de Derecho Público, o en lo que respecta al resarcimiento del daño que Derecho Público o de una relación de Derecho Privado de índole puramente patrimonial.

³³ Chiovenda, Giuseppe, *Saggi di diritto processuale civile*, II, Roma, 1931; Nápoles 1933. p. 67. *Principios de Derecho Procesal Civil*; Tr. de la 3ª. ed, Italiana; prof. y Notas de José Cassais y Santalo, Ed. Reus.

Desde el punto de vista de su clasificación las sentencias se dividen en: condenatorias y absolutorias, interlocutorias y definitivas. "Sentencia Interlocutoria.- Es aquella que pronuncia el tribunal en el curso de un proceso, para decidir cualquier cuestión incidental. La sentencia Definitiva.- Resuelve integralmente las cuestiones principal y accesoria, condenando o absolviendo al acusado. Para dictar la sentencia condenatoria se necesitan la comprobación de los siguientes elementos: la tipicidad del acto, la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con que actuó (dolo o imprudencia), la ausencia de causas de justificación y la ausencia de excusas absolutorias. Reunidos los elementos anteriores queda justificada la procedencia de la acción penal, o lo que es lo mismo, la existencia del derecho del Estado para que se castigue al delincuente en un caso concreto" ⁽⁹⁾ La condenación del acusado es procedente, cuando la existencia del delito y la responsabilidad penal del agente se encuentran plenamente comprobados. En la sentencia absolutoria esencialmente es la falta de reconocimiento de la existencia de la acción penal. En estos casos, hubo acción procesal penal porque el Ministerio Público estimó que existía acción penal (derecho de castigar en concreto) y la Sentencia Absolutoria lo único que determina, es que tal derecho, o no está debidamente acreditado.

⁽⁹⁾ Véase, Rivera Silva Manuel; op. cit. La teoría expuesta, sobre acción penal y acción procesal penal en el capítulo "Función persecutoria", pp. 41-65.

Siendo esto que la sentencia absolutoria se funde en la falta de pruebas para comprobar que el delito ha existido o para fincar la responsabilidad penal del acusado.

La sentencia penal debe ajustarse a los términos de la acusación; no comprenderá hechos ajenos a los expresamente clasificados por el Ministerio Público, porque constituiría una invasión a las funciones exclusivamente reservadas al titular de la acción penal. Toda sentencia debe contener:

- a) la fecha y lugar en que se pronuncia.
- b) los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre, si lo tuviere; el lugar de su nacimiento, su edad, su estado civil, su residencia o domicilio y su profesión.
- c) un extracto breve de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos de la sentencia.
- d) las consideraciones y fundamentos legales de la sentencia; y
- e) la condenación o absolución correspondientes y los demás puntos resolutivos.

"Al final de toda sentencia condenatoria, debe amonestarse al reo para que no reincida y prevenirle de las consecuencias legales a que se expone, si reitera su actividad delictuosa. La amonestación consiste en la advertencia que el tribunal hace al reo al notificarle del fallo, imponiéndolo de la gravedad del delito cometido y exhortándolo a la enmienda." ⁽⁸⁾

La sentencia para que tenga fuerza legal, debe estar autorizada por las firmas del tribunal que la dictó y del secretario, o en su defecto, de los testigos de asistencia.

En la sentencia se dispondrá que su contenido se notifique a las partes y que se les imponga del derecho y término que tienen para impugnarla, así como la expedición de las copias a las autoridades encargadas de ejecutar el fallo y de las boletas de determinación.

Una vez que la sentencia causa estado, debe procederse a su ejecución. Sentencia Ejecutoria.- es aquella que tiene un carácter de irrevocable, es decir que debe cumplirse, porque no puede intentarse contra

⁽⁸⁾ González de la Vega, expresa que la amonestación tiene dos características: como represión o extrañamiento solemne hecho por el Juez al reo o como apercibimiento, advertencia o escarmiento para prevenir la reincidencia. Es tanto medida de seguridad, como parece pena, por su aspecto represivo. (El Código Penal Comentado).

ella ningún recurso. Tiene el carácter de irrevocables las sentencias pronunciadas en primera instancia, cuando se hubiesen consentido expresamente o cuando transcurrido el término que la ley establece para interponer algún recurso, no hubiese sido intentado, éste, y los fallos de segunda instancia o aquellos contra los cuales la ley no conceda recurso alguno.

**CAPITULO IV.- ANÁLISIS LÓGICO-
JURÍDICO DEL ARTICULO 315 ULTIMO
PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL
DISTRITO FEDERAL.**

**A. CONCLUSIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR Y
SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS. 1. CONCLUSIONES
INACUSATORIAS. 2. CONCLUSIONES CONTRARIAS A LAS
CONSTANCIAS PROCESALES. 3. TIEMPO EN EL CUAL
DEBEN PRESENTARSE. B. ARTICULO 315 ULTIMO
PÁRRAFO. 1. OMISIÓN DE CONCLUSIONES Y SUS
CONSECUENCIAS JURÍDICAS. 2. CONTROL INTERNO ANTE
EL MONOPOLIO DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.
3. SOLICITUD DE LA PENA Y LA DECISIÓN DEL JUEZ.**

**CAPITULO IV. ANÁLISIS LÓGICO-JURÍDICO DEL
ARTICULO 316 ULTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES, PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

**A. CONCLUSIONES DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR Y
SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS.**

Primeramente veremos el significado en general de la palabra conclusiones. La palabra conclusión, procede del verbo concluir; o sea, llegar a determinado resultado o solución; por eso, desde el punto de vista jurídico: "las conclusiones, son actos procedimentales realizados por el agente del Ministerio Público, y después por el defensor, con el objeto, en unos casos, de fijar las bases sobre las que versará la audiencia final, y en otros casos, de fijar las bases sobre las que versará la audiencia final, y en otros, para que el agente del Ministerio Público fundamente su pedimento y se sobreesa el proceso".³⁴

³⁴ Colín Sánchez, Guillermo, op.cit.p.553.

"Las conclusiones, son actos procedimentales, porque entrañan actividad del agente del Ministerio Público y del defensor, en momentos distintos, aunque sucesivos y dependientes; por lo tanto, no debe hablarse en singular, diciendo que es un acto, como aseguran algunos autores."³⁵

Las conclusiones, desde el punto de vista jurídico, se define: "como 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"³⁶ El origen de las conclusiones, está en la acción penal misma, es decir, en el resultado de los elementos instructorios que condicionan su ejercicio. Su finalidad es conseguir que las partes puedan expresar, en una forma concreta, cuál es la posición que van a adoptar durante el debate.

Las conclusiones del Ministerio Público en el juicio Ordinario en el Distrito Federal de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 316, dispone que: "El Ministerio Público, al formular sus conclusiones, hará una exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes, propondrá las cuestiones de derecho

³⁵ González Bustamante Juan José, op.cit., p.216.

³⁶ Piña Palacios, Javier: Apuntes de Derecho Procesal Penal. Facultad de Derecho UNAM 1943. p.39

que de ellos surjan, citará las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará su pedimento en proposiciones concretas. "Asimismo el artículo 317 del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal, establece que: "En las conclusiones, que deberán presentarse por escrito, se fijarán en proposiciones concretas los hechos punibles que se atribuyen al acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño y perjuicio, con cita de las leyes y de la jurisprudencia aplicables al caso. Estas disposiciones deberán contener los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad penal".

De acuerdo a lo anteriormente señalado se asevera que las conclusiones del Ministerio Público deben respetar las siguientes reglas:

- A) Ser por escrito;
- B) Señalar correctamente los hechos punibles que se atribuyen al acusado, indicando las pruebas relativas a la comprobación del tipo penal y su responsabilidad penal (culpabilidad);
- C) Solicitar la aplicación de las sanciones incluyendo la reparación del daño y perjuicio (pedimento); y

D) Invocar las leyes y jurisprudencias.

Por lo que refiere a las conclusiones en el juicio Sumario están pueden ser formuladas verbalmente o por escrito tal y como lo dispone el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal.

"Las conclusiones del Ministerio Público, tiene como consecuencias procesales lo siguiente: el Ministerio Público, conforme a los elementos instructorios del proceso, va a precisar sus conclusiones, en las cuales puede solicitar al órgano jurisdiccional que le sea aplicada una pena al infractor por considerarlo responsable, o bien, expresa las razones de hecho y de derecho en que se funda para no acusar y solicitar la libertad del procesado y el sobreseimiento de la causa."³⁷

De lo anterior se desprende que "las conclusiones del Ministerio Público se pueden clasificar en acusatorias y no acusatorias; pero en cualquiera de estas dos hipótesis debe haber una exposición sucinta y

³⁷ Colín Sánchez, Guillermo, Op.cit.p.557.

metódica de los hechos conducentes y de las disposiciones legales y doctrinas aplicables." (8)

1.- CONCLUSIONES INACUSATORIAS.

Para hablar de las conclusiones inacusatorias comenzaremos por citar las conclusiones acusatorias; las cuales limitan la actuación del titular de la acción, de la defensa y del mismo tribunal, porque el primero, una vez presentadas, no podrá retirarlas. En cuanto las conclusiones del Ministerio Público establecen en forma concreta la acusación y fijan las cuestiones que van a debatirse.

"En cambio las conclusiones inacusatorias es la exposición fundada jurídica y doctrinalmente de los elementos instructorios del

(8) Acerca de lo mencionado, como "causas supervinientes", aunque el legislador no las enumera, éstas pueden ser diversas, por ejemplo: que no haya delito, (situación que puede darse, cuando alguien fue consignado por homicidio y no exista cadáver, si el cuerpo del delito se estimó comprobado, de acuerdo con las reglas especiales, prevista, en el artículo 107 y 108, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y, posteriormente, ya formuladas las conclusiones definitivas, por homicidio, aparecerá la persona a quien se creía privada de la vida), que haya delito, pero que exista una modalidad benéfica para el acusado, como en el caso de la riña, que haya variación del tipo, o sea si alguien fue procesado por parricidio y en investigaciones ulteriores a las conclusiones definitivas, resulta homicidio, que se compruebe, habiendo participación, un grado de menor gravedad a la del "autor", es decir, si se demuestra que el acusado, es solo un cómplice o encubridor, etc.

procedimiento en los que se apoya el agente del Ministerio Público para fijar su posición legal, justificando la no acusación al procesado y la libertad del mismo, ya sea porque el delito no haya existido, o existiendo, no le sea imputable, o porque se de en favor de el alguna causa de exclusión, de las previstas en el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, o en los casos de amnistía, caducidad y perdón o consentimiento del ofendido (artículo 6o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal)"³⁹

La presentación de conclusiones del agente del Ministerio Público (acusatorias o inacusatorias) producen consecuencias jurídicas inmediatas.

Si son acusatorias, sus efectos serán: dar vista con ellas y con el expediente del proceso al Procurador General de Justicia, para que estudiado el asunto, dicho funcionario las modifique, confirme o las revoque. El mismo efecto se produce en el orden Federal (artículos 320 y 294 y 295 de los Códigos de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal y Federal correspondientes).

³⁹ En el Código Federal de Procedimientos Penales, se prevé en los artículos 298, fracción I, y 304.

El procurador, para determinar si confirma o modifica las conclusiones oirá el parecer de los "funcionarios que deban emitirlo" y como en los Códigos de la materia no está precisada alguna forma especial, debe entenderse que el parecer de aquellos puede ser expresado verbalmente o por escrito, aunque lo más aceptable para el caso sería que atendiendo a las formalidades esenciales del procedimiento penal mexicano, se manifiesten por escrito.

"Cuando las conclusiones acusatorias también producen efectos inmediatos por lo que el juez deberá dictar auto considerándolas como definitivas " (2) y en beneficio del acusado.

Tratándose de conclusiones inacusatorias, también se remitirán al Procurador de Justicia; después de confirmadas, producen los efectos jurídicos siguientes: el sobreseimiento de la causa (cuyo auto originará las mismas consecuencias de una sentencia absolutoria, con valor de "cosa

(2) Forzosamente tendrá que ser sentencia absolutoria, por las razones que ya hemos indicado en renglones anteriores. Cuando son contrarias, resultaría imposible la condena so pena de violar garantías de defensa: el inculpado no habría tenido oportunidad de rechazar y defenderse durante el proceso de una acusación que surgió hasta las conclusiones.

juzgado" una vez ejecutoriado) y la inmediata libertad del procesado (artículo 323 y 324 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).⁽⁸⁾

2.- CONCLUSIONES CONTRARIAS A LAS CONSTANCIAS PROCESALES.

"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."⁽⁹⁾

El Procurador, para revocar, confirmar o modificar las conclusiones, debe oír el parecer de sus agentes auxiliares, resolviendo lo

⁽⁸⁾ Véase. Arts. 320 y 321 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y 294 y 295 del Código Federal de Procedimientos Penales.

⁽⁹⁾ Memoria del Primer Congreso de Procuradores de Justicia de la República, 1940.

conducente dentro de un plazo fijado por la ley (artículo 321 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 295 del Código Federal de Procedimientos Penales). Puede suceder que al presentarse las conclusiones acusatorias el tribunal estime que son contrarias a las constancias procesales. En este caso, puede observarlas, señalando expresamente en que consiste la contradicción, para que el Procurador de Justicia escuche la opinión de sus agentes auxiliares y resuelva si deben confirmarse o modificarse.

Se ha dicho que es inconveniente que el tribunal observe las conclusiones del Ministerio Público, porque se rompe con el principio de autonomía en las funciones procesales al convertirse en censor de los actos del Agente; que si corresponde a la institución el monopolio de la acción penal, no es prudente que el tribunal se salga de su papel, como órgano de decisión, al invadir sus funciones que no le corresponden. Creemos que el argumento no es convincente y que al observar las conclusiones que se apartan de las constancias del proceso, el tribunal coadyuva a la recta aplicación de la ley para que a los responsables de los delitos se les impongan las sanciones que merecen, porque fundamentalmente no es el proceso penal un proceso de partes que se encuentran vinculadas al

resultado de sus promociones, y en una acción conjunta, tanto el Ministerio Público como el tribunal, persiguen como suprema finalidad el esclarecimiento de la verdad. Si el tribunal observa que el Agente del Ministerio Público no comprendió, en su pliego de acusación, algún delito que se encuentre comprobado en autos o que su acusación no se ajusta a las constancias procesales, en garantía de la sociedad debe observar las conclusiones ante el superior jerárquico del agente para que la confirme o modifique. Por otra parte, existe la imposibilidad de que las conclusiones acusatorias, una vez presentadas, no puedan retirarse, sino por causas supervivientes y en beneficio del acusado, y esto justifica la necesidad de observarse, porque de otro modo equivaldría a dar al proceso penal un carácter dispositivo y obligar al tribunal a que falle de acuerdo con el pedimento del Ministerio Público, aunque sus conclusiones sean erróneas.

3.- TIEMPO EN EL CUAL DEBEN PRESENTARSE.

Conforme a lo dispuesto en la legislación mexicana, las conclusiones se formularán una vez cerrada la instrucción. Para estos fines, habrá que atender al tipo del procedimiento: Sumario u Ordinario.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, tratándose del procedimiento Sumario, en la resolución judicial sobre la admisión de pruebas se señala la fecha de la audiencia.

En el procedimiento Ordinario no es así; el juez, cerrada la instrucción: "... mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días por cada uno, para la formulación de conclusiones. Si el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles" (artículo 315).

B. ARTICULO 315 ULTIMO PÁRRAFO.

Primeramente comenzaremos por citar todo el artículo 315, del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal, y el cual a la letra dice: "Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere el artículo anterior, o si no se hubiere promovido prueba, el juez declarará cerrada la instrucción y mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días por cada uno, para la formulación de conclusiones. Si el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que el Ministerio Público haya presentado conclusiones, el juez deberá informar mediante notificación personal al Procurador acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes, en un plazo de diez días hábiles, contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que correspondan; pero, si el expediente excediere de doscientas

fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día en el plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

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

Por lo que se refiere al último párrafo del artículo 315 alude que una vez transcurrido el plazo que se concede para la formulación de conclusiones y el Ministerio Público (órgano técnico acusador), no las presente dentro de este plazo, se informa al Procurador, para que esta ya sea que las formule u ordene que las formulen, en un plazo de diez días a partir de la notificación de la omisión, pero si dicha autoridad tampoco formula conclusiones el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación que equivale a absolver al procesado, ya que este será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso. Por lo que consideramos que esto equivale a una mala administración de justicia en favor del ofendido, porque si el Ministerio Público no formula sus conclusiones ni el Procurador, se absolverá al procesado aún cuando en autos se demuestre que se encuentra

acreditados todos los elementos del tipo penal del delito que se trate, vemos en este caso en concreto que no se ofrece garantía alguna al ofendido para defender su derecho de la administración de justicia que le corresponde.

1.- OMISIÓN DE CONCLUSIONES Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS.

La omisión de conclusiones surge cuando el acusador se niega a presentar conclusiones dentro del plazo que la ley le concede.

¿Que debe ocurrir, se cuestionan los estudiosos, cuándo el acusador deja transcurrir el tiempo o plazo que se le concede y no presenta sus conclusiones?, ¿Cuál será el efecto procesal?, ¿Existe algún mecanismo para controlar esa inactividad del acusador?. Cuales soluciones ante estas interrogantes tenemos que:

Primero: Que el tribunal, luego de transcurrido el plazo legal, comunique la inactividad del agente adscrito, que lo denuncie, a su superior jerárquico, a fin de que este presente las conclusiones pertinentes. Tal supuesto se contempla en el artículo 291 del Código Federal de

Procedimientos Penales, así como el 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, cuando disponen que "transcurrido el plazo..., el juez deberá informar mediante notificación personal al Procurador General de la República (o en su caso el del Distrito Federal), acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes".

Segundo: Se ha mencionado también que ante la omisión de conclusiones dentro del plazo legal, el tribunal deberá estimar, de manera ficta o presuntiva, que las conclusiones son inacusatorias y, en consecuencia, seguir el trámite cuando se presentan este tipo de conclusiones. A esta solución de *lege ferenda* se le han opuesto varios obstáculos, dentro de los que cabe destacar el que indica que ofrece serios problemas a la sociedad.

No obstante, este sistema, al igual que el anterior, es acogido por nuestra ley, pues se establece que ante la omisión de conclusiones por parte del agente del Ministerio Público adscrito, tal conducta debe ser denunciada al Procurador para que este presente las conclusiones, se entenderá, que las conclusiones son de no acusación, (artículos 291 del Código Federal de

Procedimientos Penales y 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Si las conclusiones fueren de no acusación, el juez o tribunal las enviará con el proceso al Procurador para los efectos a que se refiere el artículo 321 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Se tendrán por conclusiones no acusatorias aquellas en las que no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omita acusar:

- a) Por algún delito expresado en el auto de formal prisión, o**
- b) A persona respecto de quien se abrió el proceso. (Artículo 320 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).**

El artículo 321 del ordenamiento legal antes invocado señala que cuando el pedimento del Procurador fuere de no acusación, el juez, al recibir aquél, sobreseerá en el asunto y ordenará la inmediata libertad del procesado.

Siendo que el auto de sobreseimiento producirá los mismos efectos que una sentencia absolutoria tal y como lo dispone el artículo 324 del multicitado ordenamiento legal.

2.- CONTROL INTERNO ANTE EL MONOPOLIO DEL ÓRGANO TÉCNICO ACUSADOR.

Como hemos visto anteriormente el Ministerio Público, dentro de sus funciones esta la de investigación, persecución y acusación de los delitos, las cuales no deben ser ejercidas caprichosamente, en virtud de que la acción no es algo que ha ingresado a su patrimonio y de la cual pueda disponer a su arbitrio, sino que es una atribución que en todo momento debe cumplirse. Lamentablemente, en nuestro sistema la realidad es otra, ya que es la misma institución del Ministerio Público la que decide, en última instancia, si ejercita o no la acción penal y, de la misma manera, si son de confirmarse conclusiones inacusatorias.

Uno de los objetos más anhelados por nuestro régimen de derecho es el lograr siempre la recta y pronta administración de justicia, implantando

para ello todos los medios que se consideren convenientes para este fin. Y uno de los remedios que nuestras leyes han dispuesto para lograrlo, dada la falibilidad humana, son precisamente los recursos, considerados como medios de impugnación para rectificar las conductas erróneas o arbitrarias de cualquier inferior.³⁹

"Sin embargo, las determinaciones que toma el Ministerio Público se llevan a cabo sin control efectivo que llene las necesidades de justicia, de tal manera que los ofendidos por el delito y los que tengan intereses en ella, quedan siempre bajo el arbitrio y voluntad de la misma institución. En otros términos hemos visto que sin el ejercicio previo de la acción penal por el Ministerio Público, el juez no puede avocarse al conocimiento de los hechos, porque esto sería contrario al artículo 21 Constitucional; pero si el Ministerio Público no ejercita la acción penal, no sólo restringe con ello su propia función, sino también la jurisdiccional, y aceptar que esto suceda, es tanto como afirmar que el portero de una casa está facultado para impedir que el dueño entre en ella." (40)

³⁹ Cfr. Quintero Ramírez, Manuel, "Cumplen realmente nuestros recursos en la Administración de justicia". Derecho y Sociedad, revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de Sinaloa, México, núm. 1, pp.67 y 68.

(40) Véase, Matos Escobedo, Rafael, "El juicio de amparo contra la indebida inercia del Ministerio Público", Criminalia, México, año XXIII, núm. 5, mayo de 1957, p. 302.

Dentro de los recursos o medios de control ante la acción penal del Ministerio Público tenemos los siguientes:

Recurso de control interno.- Este recurso es llamado así porque se inicia, desarrolla y concluye dentro de la misma institución; es decir, es la misma institución del Ministerio Público la que, en última instancia, resolverá en el caso en que se consulte el no ejercicio de la acción penal o la formulación de conclusiones inacusatorias.

Este es el único recurso de que dispone el ofendido por el delito para desvirtuar y combatir la inercia del Ministerio Público, contando para ello con un plazo de quince días. Pero si a pesar de esto el Procurador respectivo resuelve confirmar la resolución de su inferior, el asunto quedará definitivamente terminado.

Eugenio Florián, nos dice que "el control es puramente y no sale de la misma esfera de acción y competencia del órgano encargado de la acción

penal, por lo que cabe dudar de la eficacia de tal control, aunque se ejercite con absoluta objetividad.⁴⁰

Matos Escobedo, llama la atención al decir que el control interno es ajeno al concepto y a la naturaleza de lo que debe llamarse control, que significa inspección, registro e intervención reguladora de una función y supone la interferencia de un órgano distinto para que de un criterio de mayor imparcialidad, por lo que es obvio que tal recurso no ofrece garantías de acierto y "no se ve la utilidad de tocar las diversas piezas de un teclado que han de dar una sola y misma nota".⁴¹

Zubarán Capmany, por su parte, dice "que el Ministerio Público no puede decidir por sí y ante sí sin control alguno, el no ejercicio de la acción penal, porque la obligación del Estado de impartir justicia es una garantía individual. Tal es la ley suprema, pero su falsa interpretación, principalmente la del artículo 21, desnaturaliza por completo las funciones de este órgano acusador, al grado tal de atribuir valor probatorio pleno a las diligencias por él practicadas y dejar sin recurso alguno al ofendido por el delito contra la

⁴⁰ Florian, Eugenio, Elementos de derecho procesal penal (trad. de L. Prieto Castro), Barcelona, Librería Bosch, Ronda de la Universidad, 11, 1934, p. 193.

⁴¹ Matos Escobedo, Rafael, op.cit. supra nota 169, pp.307 y 308.

determinación del procurador respectivo de que no es de ejercitarse la acción penal. ⁴²

Por último citaremos a Machorro Narváez, jurisconsulto y constituyente cuya crítica es irrefutable; nos dice que: se ha hecho de la persecución de los delitos una facultad subjetiva, potestativa, si se quiere hasta caprichosa, del Ministerio Público, y se ha suprimido todo control sobre esta institución como contrario a la garantía constitucional. ⁴³

La doctrina más autorizada rehuye el llamado control interno y pugna por alcanzar un control y un remedio verdaderos. "Por lo que en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República se dispone que los servidores públicos sustitutos del Procurador, por delegación de este, o por expresa designación del reglamento, resolverán los casos en que se consulte el no ejercicio de la acción penal y la formulación de conclusiones no acusatorias. Disposición análoga encontramos en la Ley Orgánica de la

⁴² Capmany, Zubarán, "El Ministerio Público ante la ley", Criminalia, año XXIX, núm.4 de abril de 1963, pp.210 y 211.

⁴³ Cfr. Machorro Narváez, Paulino, "El Ministerio Público, la intervención de tercero en el procedimiento penal y la obligación de consignar según la Constitución", Publicaciones de la Academia de Jurisprudencia y Legislación, correspondiente de la Real de Madrid, México, 1941, pp.17-19.

Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y sus respectivos reglamentos." (8)

En segundo término tenemos como otro medio de control el Recurso Administrativo, el cual de acuerdo a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que reiteradamente ha negado la procedencia del amparo en favor del ofendido por el delito, contra las determinaciones que toma el Ministerio Público al no ejercer la acción penal o presentando conclusiones de no acusación, señala como vía idónea de "defensa " al correspondiente juicio de responsabilidad al establecer:

"MINISTERIO PÚBLICO. AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA SUS ACTOS. Si bien es verdad que el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público, conforme a los términos del artículo 21 de la Constitución General de la República, también es que la falta de ese ejercicio es legal, por parte del Ministerio Público resulta, cuando, los datos que arroja la averiguación son insuficientes para darle vida, debiendo advertirse que aun en el supuesto de que fuera susceptible de juzgarse indebida, lesionaria, en último extremo, el derecho social de perseguir los delitos, los cuales sería motivo para seguir un juicio de responsabilidad, pero de ninguna manera daría materia para una controversia constitucional, pues de establecerse lo contrario, es decir, de conceder el amparo, este tendría por objeto obligar a la autoridad responsable a

(8) Véase. Art. 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del D.F. de fecha 1996.

ejercitar la acción penal (a sabiendas de que no existen elementos bastantes para darle movimiento, u operar impedimentos legales para el mismo), lo cual equivaldría a dejar al arbitrio de los tribunales de la Federación, la persecución de los delitos, contrariando expresamente el contexto del artículo 21 invocado." *Semanario Judicial de la Federación, tomo C, 5a. época, pp. 1180 y 2594.*

"MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO CONTRA SUS ACTOS. No es procedente el amparo contra actos del Ministerio Público, porque el mismo, aun cuando actúa como autoridad, no viola garantías individuales, sino garantías sociales y, en estas condiciones, opera la causa de improcedencia prevista por la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con el párrafo segundo del artículo 1o. del propio ordenamiento." *Idem, tomo CV, 5a. época, p. 2289.*

Según esto, el Ministerio Público no viola garantías individuales con sus determinaciones, sino la garantía social de persecución del delito. Consideramos que esto es así, si tomamos en cuenta que el Ministerio Público es un órgano encargado de ejercitar ante los tribunales y a nombre de la sociedad la acción penal.

En tercer término tenemos como otro medio de control del órgano acusador el Juicio Político, denominado también "represivo" por Fix-Zamudio,"

"se refiere a la responsabilidad oficial o política de algunos servidores públicos que son considerados de alta jerarquía, independientemente de su responsabilidad penal".⁽⁴²⁾ Este juicio se deriva del *impeachment* anglosajón,⁴⁴ con antecedentes en los juicios de residencia de la época colonial,⁴⁵ según el cual, la facultad de juzgar sobre la responsabilidad política se atribuye a una de las cámaras del parlamento.

El artículo 110 de nuestro Código fundamental establece que podrán ser sujetos de juicio político los miembros del Congreso de la Unión, ministros de la Suprema Corte, los representantes a la Asamblea del Distrito Federal, secretarios de despacho, jefes de departamento administrativo, jefe del departamento del Distrito Federal, magistrados de circuito, jueces de distrito, magistrados y jueces del fuero común del Distrito Federal, directores generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas

⁽⁴²⁾ Puesto que la finalidad del juicio es claramente represiva y no reparadora, ya que se limita a castigar las violaciones a la Constitución cometidas por los funcionarios de alta jerarquía y no a reparar la validez de los preceptos violados, puesto que la violación se ha consumado de modo irreparable. Véase, "La jurisdicción constitucional mexicana", El Juicio de amparo, México, Porrúa, 1964, p.201.

⁴⁴ Cfr. Fix Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales", Anuario Jurídico, México, vols. III y IV, Instituto de Investigaciones Jurídico, UNAM, 1976-77, p. 74, y "La responsabilidad de los servidores públicos, México, Porrúa, 1984, pp.62 y 63.

⁴⁵ Cfr. Barragán, José "Antecedentes históricos del régimen mexicano de responsabilidad de los servidores públicos", Las responsabilidades de los servidores públicos, México, Manuel Porrúa, 1984, pp.29-41-

de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a estas y fideicomisos públicos.

Los gobernadores de los estados, diputados locales y magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, podrán ser sujetos de juicio político por violaciones graves a la Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, o por el manejo indebido de fondos y recursos federales; pero en el caso de estos últimos, la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las legislaturas locales para que procedan como corresponda. Se llevará a cabo a través de la acusación de la Cámara de Diputados ante la Cámara de Senadores, erigida esta última, en jurado de sentencia, el cual sólo podrá imponer como sanciones la destitución e inhabilitación del servidor público.

Analicemos si la conducta de los servidores del Ministerio Público se adecua a la hipótesis previstas para el caso del juicio político en los artículos 6 y 7 de la Ley Federal de Responsabilidades, en los cuales se dispone lo siguiente:

Artículo 6. Es procedente el juicio político cuando los actos de los servidores públicos (...), redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

Artículo 7. Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

I.- El ataque a las instituciones democráticas;

II.- El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;

III.- Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;

IV.- El ataque a la libertad de sufragio;

V.- La usurpación de atribuciones;

VI.- Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicio grave a la Federación, a uno o varios estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;

VII.- Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y

VIII.- Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la administración pública federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal (...).

"Buscando la fracción o fracciones en que pudiéramos tipificar la conducta del Ministerio Público, nos encontramos que evidentemente tendríamos que remitirnos a la fracción III, que hace referencia a las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales. Y dado el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bastaría con este marco legislativo para que el ofendido por el delito pusiera en conocimiento de la Cámara de Diputados, con los elementos de prueba correspondientes, "(8) "la conducta del Ministerio Público, para que a este, si así lo considera la Cámara de Diputados, a través de las comisiones de Gobernación, puntos constitucionales y de justicia, se le someta al juicio de responsabilidad correspondiente." (89)

"No obstante lo anterior, se debe considerar serios inconvenientes para proceder en contra de los servidores del Ministerio Público mediante el juicio político. El primero de ellos sería el carácter netamente político del juicio, que se refleja en el mencionado artículo 7, y en la propensión de los

(8) Véase, Artículo 109, párrafo tercero, última parte, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

(89) Véase, Artículo 10 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, 30ª. edición, Ed. Porrúa S.A., 1994.

legisladores para juzgar a sus "iguales" con los criterios políticos imperantes entre los miembros de las cámaras. " (8)

"Como cuarto medio de control del Ministerio Público, tenemos a la Responsabilidad Administrativa, a los servidores públicos que prevé la misma Ley Federal de Responsabilidades. En dicha ley se dispone las obligaciones de los servidores públicos, cuyo incumplimiento da origen a las sanciones y procedimientos que correspondan. Se le obliga a cumplir con la máxima diligencia en servicio que le sea encomendado y deberán, además, abstenerse de cualquier acto u omisión que implique el abuso o ejercicio indebido de su empleo, cargo o comisión." (88)

"Igualmente, se dispone que en las dependencias y entidades de la administración pública se establecerán unidades específicas a las que tenga fácil acceso cualquier interesado para presentar los servidores públicos, y constituirá responsabilidad administrativa la obstaculización del derecho que tienen los particulares de interponer las quejas y denuncias ya mencionadas." (888)

(8) Véase, Otero de la Torre, Ignacio, "Un Ministerio Público controlado por el Ejecutivo es fuente de inequidad o tiranía", El Economista, año 6, tomo XI, núm. 127, junio de 1944, pp. 16 y 34; Orozco Henríquez, José de Jesús, "Régimen constitucional de responsabilidades de los servidores públicos", Las responsabilidades de los servidores públicos, op.cit. supra nota 191, p. 117.

(88) Véase. Artículo 47, fracción I, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Op. cit.

(888) Véase Artículo 49 y 50, fracción I, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Op. cit.

Por ende, el ofendido por el delito tendría derecho para recurrir ante la Secretaría de la Contraloría o ante el Procurador General de la República o del Distrito Federal, cuando la conducta del Ministerio Público implique abuso o ejercicio indebido de su cargo, así como cuando no se ventile sin motivo justificado la promoción tendente a impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal y de presentación de conclusiones inacusatorias.

A primera vista, parece que esta vía para establecer "la responsabilidad administrativa es una fórmula idónea, misma que permite al ofendido por el delito tener una relativa defensa contra las determinaciones del órgano acusador que afecten sus derechos. Pero esto no es así, ya que las sanciones que se establecen para las faltas administrativas son ínfimas para la clase de violaciones que comete el Ministerio Público en perjuicio del ofendido.⁽⁴⁰⁾

⁽⁴⁰⁾ Se ha establecido que cuando el Ministerio Público decide no ejercer la acción penal o presentar conclusiones inacusatorias, efectivamente viola derechos fundamentales del individuo que dan motivo al juicio de amparo, por lo que consideramos ineficaz la vía de defensa administrativa que establece la jurisprudencia, por las sanciones que establece y por su ineficacia, de la misma manera o como se pretende mantener alejada la atención social.

"Las sanciones que señala la ley " ⁽⁸⁾ para el caso de faltas administrativas son:

- A) Apercibimiento privado o público;
- B) Amonestación privada o pública
- C) Suspensión
- D) Destitución de empleo
- E) Sanción económica
- F) Inhabilitación temporal.

Como vemos dichas sanciones son notoriamente insuficientes para reparar el goce de los derechos que le han sido violados al ofendido.

3.- SOLICITUD DE LA PENA Y LA DECISIÓN DEL JUEZ.

"Cuando el Ministerio Público formula conclusiones acusatorias, estas obligan al juez a sentenciar, de acuerdo con dicho pedimento; esto es, el juez no puede señalar una penalidad mayor a la solicitada. Igualmente, se

⁽⁸⁾ Véase. Artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Op. cit.

dice que el principio de congruencia, que debe regir al dictarse una sentencia, debe respetarse, ya que debe haber una correspondencia o relación entre lo aducido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal, -⁴⁶ porque de otro modo, se daría curso a un agravio perfectamente fundado, el cual consiste en que la sentencia sería incongruente con la litis planteada en el proceso. - ⁽⁸⁾

Lo anterior no nos parece convincente, porque, a nuestro parecer, el principio de congruencia que debe observar al dictarse la sentencia en ningún momento se ve roto al imponer el juez una penalidad mayor a la solicitada por el Ministerio Público, ya que no debemos confundir la congruencia con la identidad, significando con ello que lo solicitado y pedido por el Ministerio Público sea lo mismo que lo que tenga que imponer el juez; por ello, este último goza del arbitrio judicial, y puede escoger entre un mínimo y un máximo de la pena, además de que dicha facultad no la puede ejercer de un modo arbitrario y caprichoso por no ser absoluto y por estar ante todo regido por la ley.

⁴⁶ Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, México, Textos Universitarios, UNAM, 1981, P. 323.

⁽⁸⁾ Véase, Castro, Juventino V., Op. cit., supra nota. 64, p. 48.

A mayor abundamiento, el artículo 21 Constitucional estatuye como facultad exclusiva del Poder Judicial la de imponer las penas y que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial; en virtud de esto quedan perfectamente bien delimitadas las funciones del órgano oficial y las jurisdiccionales, que son las de aplicar las penas. Por lo tanto, no es al Ministerio Público a quien toca calificar el delito y definir la pena, por que si así lo hiciera, se saldría de sus atribuciones para invadir la esfera del órgano jurisdiccional, y si esta autoridad se limitara a imponer las penas que le solicitarán, abdicaría en su facultad de juzgar y dejaría de ser el quien impusiera las penas de acuerdo con lo estatuido por nuestro Código fundamental. Así lo han considerado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

"No es violatoria de garantías la sentencia que condene a mayor pena de la que el Ministerio Público pide en sus conclusiones dado que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que el artículo 21 Constitucional estatuye como facultad exclusiva del Poder Judicial, la de imponer las penas, y no le obliga la estimación que de la pena, haga el representante social, porque se restringiría aquella facultad constitucional."
Semanario Judicial de la Federación, 5a. época, tomo LXXI, p. 5023.

"No es exacto que el juzgador debe atender a la penalidad que indique el Ministerio Público como aplicable, por ser obvio que es a la autoridad judicial a quien incumbe exclusivamente la imposición de las sanciones, en términos del artículo 21 Constitucional." Idem. tomo XCIV, p. 487, así como los tomos LXXVII, IV, y VII. pp.2332, 471 y 858, respectivamente.

CAPITULO V.- PROPOSICIONES DE REFORMA.

- A. PARALIZACIÓN DEFINITIVA DEL PROCESO.**
 - 1. SOBRESERIMIENTO. 2. ABANDONO DE LA ACUSACIÓN.**
 - B. SENTENCIA CONGRUENTE CON LAS ACTUACIONES PROCESALES.**
 - C. OMISIÓN, NEGATIVA O RETARDO DEL CARGO.**
 - D. LA DEBIDA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.**
- 1. PROPOSICIONES DE REFORMA**

CAPITULO V. PROPOSICIONES DE REFORMA.

A. PARALIZACIÓN DEFINITIVA DEL PROCESO.

La paralización definitiva del proceso no hay posibilidad de reanudarse este; por lo que existen dos formas de paralizar definitivamente el proceso como son las siguientes:

"A) Medios normales de terminación: En este caso se encuentra únicamente la sentencia definitiva, esto es, la que pone fin a la instancia resolviendo el fondo controvertido; mejor dicho, el proceso concluye mediante un pronunciamiento en torno al litigio".⁴⁷

"B) Medios anormales de terminación: Aquí se incluyen los casos de sobreesimiento del proceso penal. Es decir, se trata de casos en que no hay posibilidad de reiniciar el proceso, pues no existe posibilidad de pronunciamiento sobre el litigio".⁴⁸

⁴⁷ Silva Silva, Jorge Alberto, Op.cit.p.695.

⁴⁸ Idem.

De acuerdo a lo anterior el sobreseimiento es una forma anormal de terminación del proceso. Por lo que a continuación estudiaremos la figura del sobreseimiento.

1.- SOBRESEIMIENTO.

Mario A. Oderigo, afirma: "el sobreseimiento, es la resolución judicial que ordena la interrupción libre y definitiva o condicional del normal desarrollo del proceso penal, en su marcha hacia la sentencia definitiva."⁴⁹

Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Ricardo Levene, al igual que Jorge A. Claría Olmedo y muchos otros distinguidos procesalistas, aseguran: el sobreseimiento, es el pronunciamiento "jurisdiccional" que impide, definitiva o provisionalmente la acusación o el plenario, en consideración a causas de naturaleza sustancial expresamente previstas en la ley, sin que ello signifique una verdadera sentencia, en atención a su contenido.

Sobreseer, es una expresión derivada del latín *supersedere*, que significa cesar. De suerte que sobreseer en un proceso, equivale a cortarlo

⁴⁹ Mario A. Oderigo, Op. cit. p.89

definitivamente en el estado en que se encuentra, por no poderse continuar. En el procedimiento penal mexicano, se ha dado a esta expresión un alcance y una significación que no tiene, porque no es lógico que, si en un proceso se decreta el sobreseimiento, pueda reanudarse después. Por ello es conveniente entender su significado e investigar los efectos que produce y los casos en que procede decretarlo.

El auto de sobreseimiento tiene la misma fuerza de una sentencia absolutoria e impide que después se siga actuando. La prohibición que consagra el artículo 23 de la Constitución Política de la República, de que a nadie se le juzgue dos veces por el mismo delito, sea que en el juicio se le absuelva o se le condene, es también aplicable a los casos de sobreseimiento. Bien esta que no pueda reputarse que se juzgue a alguien, sino hasta que se analizan y valoran las pruebas por el tribunal; pero se ha querido dar al sobreseimiento la misma fuerza que tiene una sentencia absolutoria, para evitar que las causas permanezcan abiertas indefinidamente, produciendo intranquilidad y desasosiego en las conciencias. Por otra parte, sería absurdo y contrario a las normas de Derecho Público, pretender que se siga actuando en una causa ya concluida. El sobreseimiento no debe estar sujeto a condiciones ni dejar en manos del

Ministerio Público la facultad de reanudar la práctica de diligencias cuando lo estime conveniente. La fuerza de la tradición influyó en el ánimo del legislador de 1931 para que sólo se decretase el sobreseimiento en los casos de conclusiones no acusatorias.

Los casos en que procede el sobreseimiento son los siguientes:

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

II.- Cuando aparezca la responsabilidad penal está extinguida;

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

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

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

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

VII.- Cuando se trate de delitos culposos que sólo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de las comprendidas en los artículos 289 o 290 del Código Penal, si se paga la reparación del daño a la víctima o al ofendido por el delito, si el inculcado no hubiese abandonado a aquélla, no se encontrase el activo en estado de ebriedad, o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares.

Lo anterior, no procederá cuando se trate de culpa calificada como grave, conforme a la parte conducente del artículo 80 del Código Penal, y

VIII.- Cuando así lo determine expresamente este Código.

En forma, casi idéntica, de mucho tiempo a la fecha, todo esto se ha estado consignado en el artículo 298, del Código Federal de Procedimientos Penales.

En la hipótesis prevista en la fracción I, si el Procurador de Justicia, ha confirmado o formulado conclusiones, no acusatorias, o no dudarle esto es motivo suficiente para que cese de inmediato el procedimiento y no se llegue a sentencia y, por ende, se dicte la resolución judicial que sobresea el

proceso; si se tiene conocimiento de que la responsabilidad penal está extinguida, sería ocioso que se continuara el proceso a sabiendas de que en la sentencia así tendría que reconocerse, pero eso está justificado plenamente el sobreseimiento.

2.- ABANDONO DE LA ACUSACIÓN.

El abandono de la acusación se da en el caso de que el agente del Ministerio Público adscrito no presente conclusiones, el tribunal denunciará tal omisión al Procurador, a cuyo cargo queda presentar la correspondiente acusación. No obstante, si dentro del plazo correspondiente el Procurador no presenta conclusiones, procederá el sobreseimiento (artículo 291 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). En este caso de sobreseimiento hay un abandono de la acusación.

B. SENTENCIA CONGRUENCIA CON LAS ACTUACIONES PROCESALES

"La sentencia debe ser congruente consigo misma y con la litis, afirma Luis Dorantes. -⁵⁰

La congruencia debe ser interna (armonía entre las distintas partes de la sentencia, y externa adecuada a los puntos puestos en debate).

"Una jurisdicción ejercida de oficio, enseña Carnelutti, en la cual el órgano jurisdiccional procediese por iniciativa propia, sin atender a la solicitud del sujeto agente, repugnaría al concepto que nos hemos formado modernamente de la función del juez, quien para permanecer imparcial debe esperar a ser requerido y limitarse a hacer justicia a quien la solicita; y si nos encontrásemos con un magistrado que sin ser requerido por alguien se dedicase a descubrir y enderezar entuertos, lo consideraríamos más que un héroe de la justicia, un maniaco peligroso, del tipo de don Quijote o del legendario zapatero de Messina". ⁵¹

⁵⁰ Dorantes Tamayo, Luis. Elementos de Teoría General del proceso, p. 218.

⁵¹ Carnelutti, Francesco, Derecho procesal civil y penal, 3ª edición, Ed. Harla, México, 1985, p. 165.

La jurisdicción ejercida a instancia de parte es nota que caracteriza al principio acusatorio, en tanto que la jurisdicción ejercida oficiosamente deriva del inquisitivo.

Dependiendo del principio inspirador del sistema (acusatorio o inquisitivo), derivará la aplicación o no del principio de congruencia.

En relación con el principio de congruencia, podemos considerar la congruencia de la sentencia en varios órdenes:

- A) Congruencia con los hechos (con la *causa petendi*).
- B) Congruencia con la calificación de los hechos (con el *nomem iuris criminis*).
- C) Congruencia con las pretensiones de las partes (con el *petitum*).
- D) Congruencia interna.

La sentencia debe tener congruencia con los hechos, esto significa que el tribunal sólo debe tener en cuenta las modalidades fácticas expuestas

en la acusación, sin poder ir más allá de las mismas. Así, el tribunal únicamente podrá sentenciar por homicidio con "premeditación", si así se plantea la modalidad, más no podrá condenar por "alevosía" si los hechos que a esta califican fueron expuestos en la acusación.

La ley establece, asimismo, que los hechos o datos fácticos que han de tenerse en consideración sólo serán aquellos que a su vez el Ministerio Público consideró al momento de promover la acción. Lo que significa que el tribunal no tendrá en cuenta cualquier hecho aducido en la demanda, sino sólo aquellos que, al ser expuestos en la demanda, también fueron considerados por el acusador al momento de promover la acción (artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Esto equivale a decir que el material fáctico recogido a lo largo del proceso, e invocado, debe ser tenido en consideración de manera congruente: *secundum allegata et probata*.

La sentencia debe tener una congruencia con la calificación de los hechos, según afirman algunos, debe existir identidad entre la calificación o *nomen iuris criminis* del acusador (expuesta en sus conclusiones) y la

sentencia, lo cual se traduce en la prohibición al tribunal de sentenciar por *nomen iuris* diverso del calificado por el acusador.

La implantación de este apartado ha suscitado cuestionamientos. Así Guillermo Colín Sánchez, y el propio Bettiol, sostienen por un lado, que la calificación del acusador es una mera opinión que no vincula al tribunal, "el cual puede variar la denominación del delito en la sentencia, siempre y cuando los hechos sean exactamente los mismos en los que se base para llevar a cabo la reclasificación".⁵²

"El juez, dice Bettiol, fundado en su ley procesal, puede dar al hecho una definición jurídica diversa a la enunciada, y por ello es perfectamente lógico porque cuando el juez califica de modo diverso los hechos, no viola ninguna sustancial exigencia de la defensa: de este modo podrá calificar como apropiación indebida un hecho para el que la acusación es de malversación de caudales públicos cuando se convenza de que el imputado no era funcionario público".⁵³

⁵² Colín Sánchez Guillermo. Op. cit. p. 184.

⁵³ Bettiol, Giuseppe, Instituciones de Derecho Penal y Procesal, s/c, ed. Témis, Bogotá, 1965, versión castellana de José León Pagano, p. 259.

En sentido contrario parece haberse desenvuelto la praxis judicial en México, que es diferente de lo establecido en la ley, de manera que el tribunal está limitado por la calificación que haga el acusador.

Este vincular al juzgador con la calificación que haga el acusador implica que el tribunal no es libre para calificar los hechos propuestos, pues su actuar queda atado al acto de voluntad de parte,... ¡Pero no de justicia!.

La posibilidad de que el tribunal este en desacuerdo con la calificación, e incluso recalifique, no pugna con la afirmación de que sólo debe fallar conforme a los hechos propuestos.

Y en la práctica nos damos cuenta que el Ministerio Público, debe señalar en sus conclusiones tanto el dato fáctico, el jurídico y el pretensional, asimismo debe calificar el hecho en que se funda su pretensión, lo que implica que los tribunales han introducido, a través del precedente, un elemento más a la demanda, no contemplado por la ley.

La sentencia debe ser congruente con las pretensiones de las partes, esto se refiere a la correlación entre la acusación y sentencia. Aquí la

congruencia implica una vinculación entre la decisión y lo pedido. Si la pretensión del acusador expuesta en sus conclusiones consiste en que se "declare" la existencia de ciertos hechos, el tribunal sólo podrá declarar o no su existencia, pero no podrá declarar la existencia de otros hechos.

En el terreno de la praxis, se sostiene que las pretensiones del acusado (no del acusador) no vinculan al tribunal. Así, si el penalmente demandado se allana a la pretensión del acusador no vincula al tribunal, quien en su caso puede declarar que no se concretizó el delito.

El problema de la congruencia con la pretensión del acusador se agrava, sobre todo cuando tenemos escritores que sostienen que el tribunal en sentencia sí puede ir más allá de lo pedido (*plus petitio*) e incluso en contra de lo pedido (*contra petitum*).

González Blanco, "se manifiesta en desacuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte, la cual sostiene la congruencia, y opina que en contraría a la propia Constitución. El tribunal, dice González Blanco, constitucionalmente, es el único que puede imponer las penas, esto es, aplicar las sanciones y esto no está condicionado a límites que le imponga al

Ministerio Público en sus conclusiones. El tribunal no está supeditado a las penas y modalidades que pida el Ministerio Público. -54

La sentencia debe ser congruente internamente, esto quiere decir que la congruencia que la sentencia ha de guardar con los elementos externos a ella (hechos, calificaciones, pretensiones) también debe ser congruente consigo misma.

C. OMISIÓN, NEGATIVA O RETARDO DEL CARGO.

Este punto refiere a lo establecido por el artículo 225 del Código Penal en vigor para el Distrito Federal, el cual alude a que son delitos contra la administración de justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:

Aludiremos sólo a dos fracciones del mencionado artículo que son la VII y VIII, las cuales a la letra dicen:

VII.- Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos;

⁵⁴ González Blanco, Alberto, El procedimiento penal, Editorial Porrúa, S.A. 1975, pp. 139-141

VIII.- Retardar o entorpecer maliciosamente o por negligencia la administración de justicia.

De la lectura del anterior artículo se desprende que la administración de justicia que corresponde al órgano judicial y al Ministerio Público como órgano acusador, en la práctica incurren en delito al no administrar la justicia como se establece en los diferentes ordenamientos legales. Asimismo refiere a la omisión en que incurre el Ministerio Público, al no formular conclusiones dentro del plazo señalado, por lo que incurre en un delito que señala el artículo 225 en sus fracciones VII y VIII del Código Penal en vigor para el Distrito Federal, por lo que respecta a la fracción VII en donde se señala que será sancionado con pena de prisión de uno a seis años y de cien a trescientos días multa; y por lo que hace a la fracción VIII esta señala que serán sancionados con pena de prisión de dos a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa. Además de que ambas fracciones se sancionarán con la privación de su cargo e inhabilitación para el desempeño de uno nuevo, por lapso de uno a diez años.

Por lo que se concluye que la omisión de las autoridades en este caso en concreto en la formulación de conclusiones dentro del plazo señalado, ocasiona graves consecuencias, como lo es el sobreseimiento, el cual se equipara a una sentencia absolutoria; manifestándose así una mala administración de justicia al ofendido, violándose de esta forma una garantía individual que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 17 referente a la impartición de justicia.

D. LA DEBIDA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Para hablar de la debida administración de justicia, comenzaremos por abocarnos al concepto de justicia.

Justicia.- "Disposición de la voluntad del hombre dirigida al reconocimiento de lo que a cada cual es debido o le corresponde según el criterio inspirador del sistema de normas establecido para asegurar la pacífica convivencia dentro de un grupo social más o menos amplio".⁶⁶

⁶⁶Oropeza Aguirre, Diocleciano, Derecho Romano y Apuntes de la ENEP. Aragón, 3a. Ed. 1988, p.64

La justicia, según los principios de la moral estoica.- "Es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho".⁵⁶

Asimismo nuestra Constitución contempla la administración de justicia como una garantía individual de seguridad jurídica, en su artículo 17, el cual al respecto dice: "... Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla, en los plazos y términos que fijen las leyes emitiéndose sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial..." La garantía de seguridad jurídica establecida en favor del gobernado en este caso, se traduce en la imposibilidad que tienen las autoridades judiciales de retardar o entorpecer indefinidamente la función de administrar justicia, teniendo, en consecuencia, la obligación de sustanciar y resolver los juicios ante ellas ventilados dentro de los términos consignados por las leyes procesales respectivas.

⁵⁶ De Pina Rafael, Op.cit. 1988.p.64.

1.- PROPOSICIONES DE REFORMA.

En la actualidad nos preguntamos varias cosas como son: ¿funciona como debiera ser nuestro procedimiento penal?, ¿se cumplen las máximas de una justicia pronta y expedita?, ¿se cumplen con los términos establecidos en la Constitución para su terminación?. Estas y muchas otras preguntas que se pudieran hacer, y las respuestas, de acuerdo con los entendidos, serian siempre en el sentido de que es necesario reformar radicalmente nuestro sistema penal, ya que existe lentitud en los procesos, burocratismo, corrupción, indiferencia de los órganos encargados de administrarla, pereza, rezago, procedimientos caducos, composiciones, deficiencia, y contra todo esto y más... irresponsabilidad.

Sabemos que en todo sistema jurídico existen leyes que se pueden considerar buenas, malas, justas, injustas, etcétera, y por ello, se dice que el problema principal no es de su aplicación sino de la "voluntad política", ya que puede existir la disposición legal, pero esta no se aplique, o bien, se busquen formas para desaplicarla (incidentes, recursos, desistimientos, etcétera). En cambio, puede no existir la norma, pero si haber voluntad, por lo cual, nuestro sistema legal sería eficiente y estaría garantizado.

Vemos que la administración de justicia no se encuentra equilibrada, siendo que el inculpado es considerada como parte en el proceso; tiene derecho a cambiar a su defensor, a no ser compelido a declarar en su contra, a no ser incomunicado, a hacer una llamada telefónica, a salir bajo fianza, etcétera. Un procesado al que se le siga un juicio con todas las formalidades del procedimiento, apelar y ampararse contra el auto de formal prisión, apelar contra la sentencia de primera instancia. y contra la segunda pedir la protección de la justicia federal, etcétera. En cambio el ofendido por el delito no es parte en el proceso penal, ya que el único facultado, por imperativo constitucional, para poner en conocimiento del órgano jurisdiccional el cometimiento de un ilícito, poniendo de este modo en funcionamiento el aparato judicial, es el órgano del Ministerio Público. El ofendido tan solo puede coadyuvar con el Ministerio Público proporcionando al juzgador, por conducto del Ministerio Público o directamente, todos los elementos que tenga y que conduzcan a comprobar la procedencia y monto de la reparación del daño y perjuicio. Lo anterior significa que únicamente se faculta al ofendido a aportar pruebas, esto es, sólo se le considera un coadyuvante pero no parte en el proceso.

En teoría se dice que al ofendido el Estado lo representa a través del Ministerio Público, y que tiene todos los medios para pedir, inclusive a través de la acción de amparo, la reparación del daño. A lo que nos preguntamos si en la práctica en verdad el ofendido es representado en sus pretensiones, y también, tiene acciones para hacer efectiva la reparación del daño. Empero, ¿realmente le funcionan, sin embargo el ofendido nada puede hacer cuando el órgano que se dice lo representa es ineficiente o irresponsable; asimismo, nada puede hacer para el pago de la reparación del daño sino existe una sentencia condenatoria. Y lo que es más importante y que no debemos olvidar jamás es que el ofendido por el delito no es el delincuente, no se le pueden pisotear sus derechos, el ofendido no es el que delinquiró; el ofendido es al que robaron, es el que vive dentro de la ley y la respeta. Por lo que nos preguntamos quien debe ser protegido así cómo si el ofendido debe intervenir como parte en el proceso?

Por lo que debe reformarse el artículo 315 último párrafo del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal, al referirse a las conclusiones del Ministerio Público fuera del plazo señalado, teniéndose como formuladas las conclusiones acusatorias, puesto que en autos consta todos los elementos del tipo penal, para que así exista un

equilibrio de la administración de justicia, ya que si la defensa no presenta conclusiones, se le tendrán por formuladas las conclusiones inacusatorias. Aunque se diga que el Ministerio Público al no formular sus conclusiones no puede el juez saber cuál será el pedimento de éste, pero de acuerdo al artículo 21 Constitucional, el cual señala que la autoridad judicial tiene la facultad de la imposición de las penas, por lo que se desprende que la autoridad judicial debe estudiar todas las actuaciones, para así poder imponer la sanción que corresponda y no que se remita a las conclusiones del Ministerio Público para así dictar su resolución; entonces donde queda la facultad que le otorga la Constitución a la autoridad judicial. Existiendo una arbitrariedad al observar el artículo 315 último párrafo del Código de Procedimientos Penales, cuando manifiesta que al no presentarse conclusiones dentro del plazo señalado, y si el procurador tampoco manifiesta nada, se sobreesere el procedimiento produciéndose los mismos efectos de una sentencia absolutoria. Dejándose así al ofendido en un estado de indefensión, violándose de esta forma una garantía constitucional a la cual ya aludimos anteriormente que es la establecida por el artículo 17 Constitucional. Por lo que se propone se reforme el multicitado artículo 315, Dejándose como sigue: una vez que el Ministerio Público no presente sus conclusiones dentro del plazo señalado se tengan por presentadas las

conclusiones acusatorias, y dejándose a salvo la facultad que tiene el juez de imponer la sanción que corresponda a su criterio y previo estudio de las actuaciones procesales, no violándose así garantía alguna al ofendido por el delito.

De lo anteriormente descrito se concluye lo siguiente:

CONCLUSIONES.

1.- Podemos decir y afirmar que el Ministerio Público, es un órgano del Estado; de muy variadas atribuciones de carácter administrativo, dentro del proceso penal como representante social, en el ejercicio de la acción penal, así como fiel guardián de la legalidad, velando por los intereses de la sociedad, siendo una pieza fundamental en el procedimiento penal.

2.- Dentro del marco histórico el Ministerio Público, a tenido una evolución en los diferentes países, para que en nuestro país se establezca el Ministerio Público, con los siguientes elementos: de Francia se tomo como característica principal el de la unidad e indivisibilidad, puesto que cuando actúa el agente del Ministerio Público lo hace en nombre y representación de toda la institución; de España se tomo la formulación de conclusiones y por lo que hace a la influencia nacional se toma que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público exclusivamente.

3.- Deducimos que la principal atribución del Ministerio Público es el investigar delitos y consignar delincuentes, misma que se encuentra

plasmada en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

4.- Del análisis del artículo 21 Constitucional concluimos que existe una división de atribuciones por cuanto hace al Ministerio Público, el cual se encargará de la investigación del delito y consignación del delincuente; en cambio el órgano jurisdiccional se encargará de imponer las penas de acuerdo a su arbitrio sancionador. Siendo que cada órgano debe realizar una actividad distinta sin que ninguno de los dos entre en la esfera de atribuciones del otro.

5.- De la lectura del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, podemos concluir que como base del ejercicio de la acción penal el Ministerio Público debe probar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado, para así poder el juzgador dictar resolución que condene o absuelva al inculcado. Aunque vemos en la práctica que el Ministerio Público, por la carga procesal o por simple omisión no logra aportar las pruebas necesarias para acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, por lo que el ofendido del delito queda en estado de indefensión.

6.- Deducimos que los principios que rigen las actuaciones del Ministerio Público, son los siguientes: la indivisibilidad; la independencia; la unidad y la irrecusabilidad; y con los cuales pueda llegar a cumplir su cometido, siendo éste, el investigar delitos a través de pruebas, así también el acreditar la probable responsabilidad del inculcado para así poder ejercitar la acción penal.

7.- El Ministerio Público dentro del procedimiento penal tiene dos facetas ya que en la averiguación previa actúa como autoridad administrativa, para después ser parte dentro del procedimiento penal cuando entra a la etapa de instrucción, juicio, hasta llegar a sentencia, siendo la culminación del procedimiento en primera instancia.

8.- Deducimos que tanto la denuncia y la querrela son requisitos de procedibilidad, así como tienen requisitos en común que señala el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales y que la diferencia existente entre estas dos figuras lo es el tipo de delito que se trate tal y como lo establecen los artículos 262 y 263 de la Ley en comento.

9.- La declaración preparatoria, es un acto procesal de mayor significación en el curso del proceso ya que es en este acto, cuando al inculcado se le hace saber el delito que se le imputa, la persona y personas que depongan en su contra, así también se le dan a conocer las garantías que le concede la ley en su artículo 20 Constitucional.

10.- Una vez rendida la declaración preparatoria, la autoridad judicial, tendrá un término constitucional de 72 horas, en el cual debe determinarse la situación jurídica del inculcado dictándose ya sea auto de formal prisión; auto de sujeción a proceso y auto por falta de elementos para procesar. Asimismo el término de 72 horas podrá duplicarse cuando lo solicite el acusado con el fin de ofrecer pruebas.

11.- Ya transcurridas las etapas del procedimiento penal y antes de llegar a la sentencia se procederá a la formulación de conclusiones por ambas partes, siendo dentro del término de cinco días, siendo por lo regular las del Ministerio Público acusatorias y en caso contrario inacusatorias se deberá dar vista al Procurador para que éste las confirme, revoque o modifique y en caso de no manifestar nada éste sobreseera el procedimiento, gozando de los mismos efectos de una sentencia absolutoria, tal y como lo dispone el artículo 324 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito

Federal. Así también esto sucederá cuando el Ministerio Público no presente conclusiones dentro del término señalado.

12.- Del análisis del artículo 315 último párrafo del Código de Procedimientos Penales en dónde se contempla la omisión de conclusiones por parte del Ministerio Público; se observa una desigualdad en el procedimiento ya que esta omisión, tendrá como consecuencia el sobreseimiento, surtiendo los mismos efectos de una sentencia absolutoria; en cambio cuando la defensa no presenta sus conclusiones sus consecuencias son la presentación de conclusiones de inculpabilidad; de donde se observa una desigualdad en el procedimiento. Ya que el juez debería entrar al estudio de lo actuado en el expediente.

13.- De lo manifestado anteriormente se concluye que el ofendido se le viola su garantía constitucional consagrada en el artículo 17, la cual alude a la debida administración de justicia no dándose ésta en la práctica, puesto que se observan: desigualdad en el procedimiento; ausencia de facultades del órgano jurisdiccional al omitir entrar al estudio del expediente y basar su decisión en la simple omisión de conclusiones del Ministerio Público, para sobreeser el procedimiento y dejarse al procesado en inmediata libertad.

BIBLIOGRAFIA.

- ACERO, Julio.** Procedimiento Penal. Séptima Edición. Editorial Cajica, Puebla. 1976.
- ARILLA BAS, Fernando.** El Procedimiento Penal en México. 16a. Edición. Editorial. Porrúa. S.A. México. 1996.
- BAUMAN, Jurgen.** Derecho Procesal Penal. Conceptos Fundamentales y Principios Procesal. Segunda Edición. Editorial . Depalma. Buenos Aires. 1989.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto.** El Enjuiciamiento Penal Mexicano. Segunda Edición. Editorial. Trillas. México. Noviembre 1985.
- CARNELUTTI, Francesco.** Derecho Procesal Civil y Penal. Tercera Edición. Editorial Harla. México. 1985.
- CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel.** El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México. Segunda Edición. Universidad Nacional Autónoma de México. 1993.
- CASTRO V. Juventino.** El Ministerio Público en México. Octava Edición. Corregida y aumentada. Editorial. Porrúa S.A. México. 1994.
- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo.** Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Quinta Edición. corregida, aumentada y puesta al día. Editorial Porrúa S.A. México. 1995.
-

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Cuarta Edición. Editorial. Porrúa. S.A. México. 1983.

Los Derechos Humanos y el Derecho Penal. Segunda Edición. Editorial. Miguel Ángel Porrúa. México. 1988.

Justicia Penal. Editorial Porrúa. S.A. México. 1982.

GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. S.A. México. 1975.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Derecho Procesal Penal. Décima Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1991.

M. ORNOZ SANTANA, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Segunda Edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1983.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal. Sexta Edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1995.

OLEA Y LEYVA, Teofilo. El Resarcimiento del Daño a las víctimas del Delito. Editorial Jus México. 1978.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. vigésimo-segunda Edición corregida. Editorial Porrúa. S.A. México. 1993.

**RUBIANES, J. Manual de Derecho Procesal Penal. III. Tercera
Reimpresión inalterada. Editorial. Depalma. Buenos Aires.
1985.**

**SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Segunda Edición.
Editorial. Harla. México. 1995.**

**ZAMORA PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. Séptima Edición
Aumentada y puesta al día. Editorial. Porrúa. S.A. México.
1994.**

LEGISLACION.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 114a. Edición. Editorial. Porrúa. S.A. México. 1996.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 50a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1996.

Código Penal, para el Distrito Federal. 57a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1996.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. 27a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1994.

Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Editorial Sista. S.A. de C.V. México. 1996.