



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

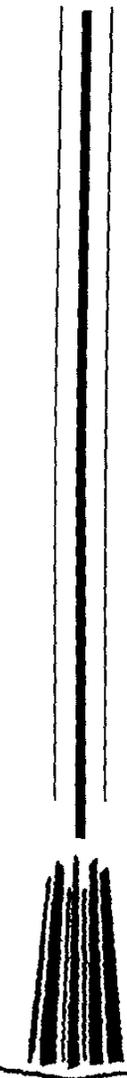
**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

**“LA FLAGRANCIA DESPUES DE LA REFORMA DEL
TRECE DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS
NOVENTA Y SEIS COMO MEDIDA PARA
COMBATIR EFICAZMENTE LA DELINCUENCIA.”**

T E S I S
Que para obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a:
JUAN DE JESUS HERNANDEZ FLORES

Asesor: Lic. Víctor A. Méndez Martínez



México, 1998

263039

**TESIS CON
FALTA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES :

Con el mayor de los afectos, con todo el respeto y admiración, que siento por ellos, ya que gracias a su invaluable apoyo en todos los sentidos, en la educación y valores morales que me inculcaron.

Y muy en especial a mi madre, una gran señora Adela Flores Hernández que supo guiarme por el buen camino y hacerme comprender de lo indispensable de una buena preparación, a ella que nunca se olvidó de mí, que nunca dejó de apoyarme aun en los momentos más difíciles, en su honor realizo este humilde trabajo

A MIS HERMANOS:

A ellos agradezco su gran apoyo y comprensión , ya que siempre conté con ellos

A UNA PERSONA MUY ESPECIAL:

Para ella un agradecimiento especial, ya que sin su gran ayuda, colaboración e invaluable apoyo moral tal vez no hubiera sido posible la realización de este trabajo, ayuda desinteresada que fué un gran impulso para lograr este objetivo, y me refiero a la licenciada SILVIA JUAREZ VALDIVIA, alguien muy importante en mi vida

A MIS AMIGOS:

Por el apoyo que en su debido momento me brindaron y que fué como un pequeño gramo de arena, pero importante para la realización de este trabajo, y ellos son los licenciados DANIEL OLIVERA AYUB y HORACIO DE JESUS FLORES LOPEZ, así como a JOSUE EFRAIN CASTELLANOS BELLO

LA FLAGRANCIA DESPUES DE LA REFORMA DEL TRECE DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS COMO MEDIDA PARA COMBATIR EFICAZMENTE LA DELINCUENCIA

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO

	pag
1 1 El Ministerio Público en la legislación Romana	1
1 2 El Ministerio Público en la época Pre-colonial	4
1 3 El Ministerio Público en la época Colonial	5
1 4 El Ministerio Público en la época Independiente	6

CAPITULO II.- FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL

2 1 Noción	20
2 2 Organización	21
2 3 Principios que rigen al Ministerio Público	24
2 4 Atribuciones del Ministerio Público	27
2 5 La coadyuvancia al Ministerio Público en la Averiguación Previa en el Distrito Federal	44
2 6 El control de la actividad del Ministerio Público	57

CAPITULO III.- GENERALIDADES SOBRE LA ACCION PENAL

3 1 Características	51
3 1 2 Es pública	52
3 1 3 Es única	55
3 1 4 Es indivisible	56
3 1 5 Es retractable	57
3 1 6 Es discrecional	61

3 2	Periodos de su desarrollo.	61
3 2 1	Preparación de la acción penal	62
3 2 2	Persecucion	63
3 2 3	Acusación	65
3 3	Principios que rigen su ejercicio	66
3 3 1	De oficioidad	66
3 3 2	Dispositivo	68
3 3 3	Legalidad	69
3 3 4	Oportunidad	71
3 4	Requisitos de procedibilidad	75
3 4 1	La causación en el mundo exterior de un delito	75
3 4 2	Denuncia	76
3 4 3	Querella	79
3 4 4	O sea perseguible de oficio	83
3 4 5	Que la denuncia o querella o el delito perseguible de oficio reúna los requisitos que exige el artículo 16 Constitucional	85
3 5	Fases de la función persecutoria	88
3 5 1	La investigación del delito (Averiguación Previa)	89
3 5 2	El ejercicio de la acción penal	93

CAPITULO IV.- LA FLAGRANCIA

4 1	Antecedentes	104
4 2	Definición	108
4 3	Elementos legales	111
4 4	La flagrancia antes de la reforma del Trece de Mayo de Mil Novecientos Noventa y Seis	113
4 5	La flagrancia después de la reforma del Trece de Mayo de Mil Novecientos Noventa y Seis	122
4 6	La reforma a la flagrancia como medida para combatir eficazmente la delincuencia	130

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Con el presente trabajo, trataremos un tema que para muchos resulta interesante, por su actualidad y constante transformación en los últimos años, además de la gran utilidad que tiene para la procuración de justicia en el Distrito Federal, para la ciudadanía y para los abogados litigantes, y no ser víctimas de los abusos de algunas autoridades que aprovechándose de la falta de conocimiento de ciertos derechos que como ciudadanos tenemos y que nos confiere la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, hagan de las suyas violando nuestras más elementales garantías, ya sea por , negligencia, ignorancia o corrupción

El objeto de este trabajo es el de realizar un estudio jurídico sobre si las reformas hechas el trece de Mayo de mil novecientos noventa y seis, a la modalidad jurídica de la flagrancia, han servido aplicadas practicamente, como una medida para combatir eficazmente a la delincuencia, originando de esta manera el planteamiento de nuestra hipótesis a resolver y que es, si las reformas que en materia de flagrancia se realizaron al artículo 16 Constitucional, constituyen una medida eficaz, para combatir a la delincuencia, o no han funcionado para tal fin, por lo que trataremos de dar una solución precisa. Tomando como base todos los conocimientos jurídicos que existen sobre flagrancia, en la doctrina, la legislación y la jurisprudencia.

Para la preparación y elaboración del presente trabajo recurrimos a la investigación documental recolectando los datos escritos que existen en la escasa bibliografía sobre nuestro tema y el registro de los datos localizados en fichas de trabajo aplicando el método deductivo partiendo de una opinión general de los autores consultados, a la nuestra en particular

Asimismo como en toda investigación científica y jurídica, que se lleva a cabo necesitamos conocer la fundamentación legal de nuestro tema a desarrollar, en nuestra hipótesis planteada, para lo que nos serviremos de las definiciones y conocimientos legales que se encuentran en nuestra ley vigente así como en la jurisprudencia

Para elaborar nuestro esquema de trabajo, tratamos de encuadrar nuestro estudio dentro de un orden lógico, por lo que se creyó conveniente su división en capítulos. Entrando de lleno a nuestra investigación, debemos conocer el desarrollo histórico del Ministerio Público, que es la Institución facultada Constitucionalmente para investigar los delitos y perseguir a los delincuentes, lo que haremos en el capítulo I Antecedentes del Ministerio Público En el capítulo II estudiaremos las Funciones y Atribuciones del Ministerio Público en el Distrito Federal Por lo que respecta al capítulo III. Analizaremos las Generalidades de la Acción Penal, que es el derecho que tiene el estado de castigar a quienes han cometido un delito y cuyo ejercicio está reservado exclusivamente al Ministerio Público, y precisamente en el capítulo IV Entramos al Análisis Jurídico de

la Flagrancia, que es la base principal de nuestro tema a estudio, en el que desafortunadamente encontramos escasa bibliografía, siendo poco estudiado por lo conocedores del derecho procesal, así como también por la doctrina, razón por la cual, tomaremos como base los conocimientos jurídicos que existen en nuestra propia legislación, en donde nos encontramos que, no obstante que nuestro tema, por ser aplicado a la delincuencia, forma parte de una problemática de actualidad, en cuanto a la aplicación práctica, de las reformas Constitucionales de la flagrancia, la cuasi-flagrancia y la flagrancia equiparada, desde 1994-1995 en que surgieron. Ni en nuestra propia Constitución se encuentra definido el término de la "FLAGRANCIA"

Finalmente y de acuerdo con los planteamientos que nos hemos fijado para resolver en la presente tesis, esperando encontrar solución a cada uno de los mismos, llevandonos de tal manera al verdadero problema que existe en nuestro país, por el aumento en la delincuencia; y que las reformas Constitucionales resulten eficaces para disminuirlo, esperando que el presente trabajo cumpla con la finalidad que se le ha encomendado.

En este trabajo, puede haber aciertos, pero mucho más errores por lo que apelo a la comprensión del lector, por ser el primero de los de esta clase que elaboro y que es precisamente el que he escogido para el desarrollo de mi tesis profesional, por considerarlo como una problemática en nuestra práctica de la

Averiguación Previa y que se ha vuelto un estudio de actualidad y en este caso es " la flagrancia después de la reforma del trece de Mayo de Mil Novecientos Noventa y Seis, como una medida para combatir eficazmente la delincuencia " toda vez que debe ser mas estudiado por los conocedores del derecho procesal, así como por la doctrina y todo lo que ha dado origen a las reformas Constitucionales, originando de este modo el planteamiento de nuestra hipótesis a resolver y que es, si las reformas Constitucionales hechas a la figura jurídica de la flagrancia en particular, han sido verdaderamente eficaces, para disminuir la delincuencia en nuestro país. A lo que tratare de dar una respuesta precisa, tomando como base los conocimientos jurídicos que existen en nuestra propia legislación y en los diversos autores a que aludo en este modesto trabajo, esperando que aunque sea en la más pequeña forma, cumpla con la finalidad que he señalado, y que el lenguaje utilizado sea de facil comprensión sin que quede alguna duda, y que la hipótesis planteada cumpla con la finalidad del presente trabajo.

CAPITULO I.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO

1. 1. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACION ROMANA.

En este capítulo, estudiaremos la trascendencia que tiene y que ha tenido en diversas épocas la Institución del Ministerio Público y que nos legaron los jurisconsultos en Roma; Francia; en la época pre-colonial, colonial, e independiente.

Creemos de importancia señalar someramente que durante el transcurso de la historia ha existido la necesidad de controlar las actividades y conductas de los individuos en sociedad y por lo mismo es importante que haya alguien que controle y persiga las conductas que afecten el interés colectivo y particular, tenemos que recordar que en los principios de la humanidad el sistema existente para sancionar hechos que afectaban al individuo era el de la venganza privada, por lo que no había alguna Institución parecida al Ministerio Público, ya que sabemos que su objetivo es evitar todo atentado contra el orden social, por lo que el particular no podía regular esta situación.

Para comenzar diremos que en Roma las acciones nacían en atención a la víctima o persona que tenía el derecho de acusar, estas acciones eran clasificadas en privadas y populares. Las privadas " son ejercidas por el particular en defensa de su persona, su patrimonio o su familia. . .", " las populares " podían ser ejercidas por cualquier individuo en defensa del interés público, como la que se ejerce en contra del violador de sepulturas . . ." (1)

(1) MORINEAU IDUARTE, Martha y Otros, " Derecho Romano ", 3a. edición, Editorial Haria, México, 1993, pag 196.

Como podemos notar, durante la época del Imperio Romano no existía la figura jurídica del Ministerio Público, que es quien tiene en la actualidad la facultad de ejercer o no la acción penal. De acuerdo a lo ya citado, podemos decir que un antecedente del Ministerio Público que tenían los antiguos ciudadanos romanos era el de ejercer la ACCION POPULAR, mediante la cual ponían en conocimiento del pretor, hechos que les causaban agravio en lo particular o al interés colectivo

Juventino V Castro nos dice que la acción popular fracasa, y como la sociedad tenía la necesidad de un medio para defenderse, y de aquí nace el procedimiento de oficio por pesquisas, que comprende el primer germen del Ministerio Público en la antigua Roma, representando la mas alta conciencia del derecho

En Roma también estaban los **PROCURADORES CESARIS** de la Roma Imperial. La institución de los **curioso** y **stazionari** del cuarto siglo, que tenían funciones policíacas

Lo que si podemos decir es que coincidimos con los autores que manifiestan que los orígenes del Ministerio Público constituyen tema sobre el que se ha especulado mucho, como lo dice el Maestro Ricardo Franco Guzmán en el libro de Introducción a las Ciencias Penales.

" Algunos tratadistas encuentran los antecedentes más remotos en los griegos; otros señalan que es en Roma en la época de la República, con el sistema de acusación popular y del procedimiento de oficio en donde se encuentra su cimiento ". (2)

Juventino V. Castro nos dice que El nacimiento del Ministerio Público , nació en Francia en el siglo XIV, con los PROCUREURS DU ROI de la monarquía francesa, disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las ordenanzas de 1522, 1523 y 1586, este Procurador del rey se encargaba del procedimiento, en todos los negocios que interesaban al rey.

" En el siglo XIV Felipe el hermoso, transforma los cargos y erige una bella magistratura. Durante esta época de la monarquía, el Ministerio Público no asume la calidad de representante del poder Ejecutivo, ante el poder Judicial, porque en ese tiempo resultaba imposible, hablar de una división de poderes. Con la revolución francesa, sufre cambios la institución, dividiéndolos en COMISSAIRES DU ROI, encargados de promover la acción penal y de la acusación y los ACCUSATEURS PUBLICS, que sostenían la acusación en el debate. Con la ley de 13 de Diciembre de 1799, se devuelve su unidad al Ministerio Público, la que sería continuada por la organización imperial, de 1808 y 1810 de Napoleón, en que el Ministerio Público, organizado jerárquicamente bajo la dependencia del poder Ejecutivo recibe por la ley del 20 de Abril de 1810, el ordenamiento definitivo que de Francia irradiaría a todos los estados de Europa. . . (3)

(2) FRANCO GUZMAN, Ricardo, "Manual de Introducción a las Ciencias Penales", Secretaría de Gobernación México, 1976, pag. 81.

(3) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a. ed., Editorial Porrúa, México, 1996, pag 6

1. 2. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA EPOCA PRE-COLONIAL

El Maestro Colín Sánchez nos dice que entre los aztecas imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil a las costumbres y usos sociales

El derecho no era escrito sino de carácter consuetudinario

El poder del monarca se delegaba en sus distintas atribuciones a funcionarios especiales y en materia de justicia, el Cihuacoatl auxiliaba al Hueytlatonani, vigilaba la recaudación de tributos, presidía el Tribunal de apelación, además era consejero del monarca a quien representaba en algunas actividades como la preservación del orden social y militar

El tlatoani quien representaba a la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio, además entre sus facultades estaba la de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente la delegaba a los jueces quienes auxiliados de los alguaciles se encargaban de aprehender a los delincuentes

Cabe mencionar que la persecución de los delitos estaba en manos de los jueces por delegación del tlatoani, por lo que las funciones de este y los del Cihuacoatl eran jurisdiccionales, por lo cual no es posible identificarlas con las del Ministerio Público, ya que si bien el delito era perseguido, esto se encomendaba a los jueces

Con respecto a nuestro tema, es claro que *no existía una autoridad que ejerciera el monopolio de la persecución de actos que se consideraran crímenes*, como hemos visto.

1. 3. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA EPOCA COLONIAL

En esta etapa de México es importante comprender que debido a la crisis que existía en Europa se originaron las expediciones, motivo por el cual España coloniza México, con el objeto de obtener poder económico. Pero entrando al tema que nos compete cabe mencionar que durante la colonia destaca por su importancia la Legislación de Indias, la cual estableció que en las audiencias de México hubieran dos procuradores, uno para lo referente al área civil y el otro para lo penal, también eran conocidos con el nombre de **promotores fiscales**. Sus principales funciones eran: velar por los intereses del rey, el tesorero público, en ocasiones representar los intereses sociales ante los tribunales para que no quedaran impunes los delitos por falta de acusador; defender los intereses de los incapaces etcétera

La organización jurídica del Ministerio Fiscal fue fiel reflejo de la correspondiente en España, la Ley de Indias fue muy numerosa por estatutos provinciales, y cédulas reales entre otras. No todos fueron iguales, algunos eran locales y otros generales.

Franco Gúzman menciona que, México se encontraba bajo la influencia de España, la cual carece de una institución del Ministerio Público, ya que ni en los partidos ni en el fuero juzgo se encuentran referencias de este, su aparición en las leyes de recopilación, las cuales fueron expedidas por Felipe II en 1576, Felipe V trató de modificar la legislación que existía en ese entonces, tomando de referencia las reglamentaciones francesas, pero su proyecto no fué apoyado, por lo que se volvió a la legislación sobre los **Procuradores Fiscales**.

El Maestro Ricardo Franco Guzmán, nos señala la Constitución de 1812, " Influenciada por los resultados de la Revolución Francesa, organizó nuevamente la institución con un fiscal superior común a la cabeza de los demás fiscales existentes para cada tribunal. En 1853 se expidió un reglamento provisional para la administración de justicia y es ahí donde se le dá mayor solidez al Ministerio Público " (4

Debemos señalar que la organización jurídica del Ministerio Público Fiscal se prolongo aún después de la Independencia.

1. 4. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA EPOCA INDEPENDIENTE

En esta época, destacan varios ordenamientos por lo que empezaremos a señalar lo que hace referencia a nuestro tema en orden cronológico

(4) FRANCO GUZMAN, Ricardo, "Manual de Introducción a las Ciencias Penales", Secretaria de Gobernacion, Mexico 1976, pags. 82 y 83

Como lo manifiesta Franco Gúzman, Fué en 1814, en la Constitución de Apatzingán, en su capítulo XIV que tenía el título " Del Supremo Tribunal de Justicia " el cual indicaba que debería de haber dos fiscales letrados, uno se dedicaría a todo lo referente a la materia Civil y el otro a lo que se refiera a materia Criminal. Es en 1824, cuando se establece en la Constitución de este mismo año y siendo la primera de México Independiente que debía de existir una división de los poderes, quedando así el Poder Judicial en la Corte Suprema de Justicia, en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito.

La Corte Suprema de Justicia se encontraba constituida por once Ministros, distribuidos en tres salas; y de un Fiscal; mientras los Tribunales de Circuito se componían de un Juez letrado y un promotor Fiscal, ambos eran nombrados por el Supremo Poder Ejecutivo.

En 1836 la Constitución de este año, constaba de Siete Leyes y es en la Quinta donde se encuentra lo relativo al Poder Judicial de la República Mexicana, en donde se prevé la existencia de un fiscal como parte integrante de la Corte.

También se les hace saber que los Fiscales y Ministros de la Corte Suprema no podrán ser abogados, ni apoderados en pleitos, asesores, ni árbitros de derecho o arbitradores. Esto es fácil de explicar, en razón del espíritu que esencialmente prevaleció en los diversos órdenes de la advenediza organización imperial en cuanto a los negocios de la administración pública.

En 1843 incluye a un fiscal en la Suprema Corte y el artículo 194 dispuso el establecimiento de fiscales generales cerca de los tribunales para todo lo referente a hacienda y los demás de interés público

Fué en 1853 en las bases de Santa Ana, que se dispone el nombramiento de un Procurador General de la Nación, con el objeto de que se atiendan de forma conveniente los intereses nacionales en asuntos contenciosos que versen sobre ellos ya sea que estuvieran pendientes se presentaran con posterioridad, promover todo lo que sea conveniente para la hacienda pública y que se procedieran en todos los ramos con los conocimientos necesarios en punto de derecho.

Para 1865 se regula la intervención de promotores fiscales en materia federal
Ahora mencionaremos algunas de las leyes que se expidieron después del imperio y antes de la Constitución de 1917.

El 15 de Junio de 1869 Don Benito Juárez expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, en esta Ley se retoman los moldes antiguos que regían para los fiscales, desconociendo el paso tan importante que había dado el Ministerio Público en las leyes establecidas por Maximiliano En cuanto a las citadas leyes de Maximiliano que fueron expedidas en el decreto de 1865, hay que mencionar lo siguiente que estas se encontraban fuera del ámbito jurídico por estar fuera de la Constitución de 1857

El maestro Ricardo Franco cita más adelante que de leer el citado decreto " Se desprende que el Ministerio Público tenía el monopolio de la acción penal y estaba subordinado al Ministerio de la Justicia. Sus funciones no eran solo de acusador, sino de acuerdo, con el artículo 41, podía pedir en nombre de la justicia el castigo del culpable, lo mismo que la absolución del acusado; era, además, representante de la sociedad." (5)

Por lo que concluimos que de acuerdo a este decreto el Ministerio Público ejercía funciones iguales que las ejerce en nuestros tiempos y además concluimos que **la base real del Ministerio Público se da en Francia.**

Es en el Código de Procedimientos Penales de 1880 en su artículo 28 donde se dispone que " El Ministerio Público es una magistratura para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de esta, en los casos y por los medios que señalan las leyes ". Así como también se establece esta situación en el Código de 1894 solo que este busca que tenga mayor autonomía . . . (6)

Es en 1900 cuando se realizan las reformas a la Constitución del 57, destacando las hechas a los artículos 91 y 96, en el primero se suprimen las cargas fiscales y de Procurador General dentro de la Suprema Corte de Justicia, quedando ésta integrada por quince Ministros propietarios, por lo que se refiere al 96 se habla del Ministerio Público de la Federación, presidido por un Procurador General de la República que debería ser nombrado por el Ejecutivo.

(5) FRANCO GUZMAN, Ricardo, "Manual de Introducción a las Ciencias Penales", Secretaría de Gobernación, México, 1976. pag. 85.

(6) Ibidem, pag 86

Es hasta 1903 cuando aparece la primera ley Orgánica del Ministerio Público durante el gobierno de Porfirio Díaz, esta ley contemplaba el Distrito y los territorios Federales, en esta se le reconoce como Institución Independiente de los Tribunales, era presidida por un Procurador de Justicia, representaba los intereses sociales persigue e investiga los delitos, se le atribuye la titularidad del ejercicio de la acción penal, figura como parte principal o coadyuvante en todos los asuntos judiciales que de alguna forma afectan el interés social

En el artículo primero que se señala lo siguiente " El Ministerio Público en el fuero común representa el interés de la sociedad ante los tribunales del propio fuero y estará a cargo de los funcionarios que esta ley designe " El artículo tercero señalaba sus atribuciones, el cuarto indica que el Ministerio Público depende del ejecutivo a través de la Secretaría de Justicia. En el ámbito federal la que regula sobre esta materia es la Ley Orgánica de 1908.

En la Constitución de 1917, podemos observar que el Ministerio Público adquiere caracteres precisos que le dan el contenido humano de protector de la libertad del hombre y por consiguiente guardián de la legalidad

El constituyente de 1917, se inspiró en las ideas de Don Venustiano Carranza marca el momento más importante al establecer y delimitar las funciones de la autoridad judicial, del Ministerio Público y de la autoridad administrativa

En un mensaje que envió el primer jefe del Ejército Constitucionalista al Congreso Constituyente en 10. de Diciembre de 1916. Cita que las leyes que se encontraban vigentes en el orden federal, como en el común, habían adoptado a la Institución del Ministerio Público, pero que solo era nominal ya que esta tenía un carácter puramente decorativo en la recta y pronta administración de la justicia. Además mencionó que los jueces eran iguales a los que estaban en la época de la colonia ya que se encargaban de averiguar y buscar pruebas en los delitos por lo que cometían verdaderos asaltos en contra de los reos con el objeto de obligarlos a confesar, por lo que desnaturalizaba las funciones de dicha judicatura.

Por lo que muchos jueces en busca de renombre cometían en el proceso un despliegue de una actitud de opresión en contra del reo fuere o no responsable y hasta en contra de sus familias, sin respetar las limitaciones que le imponía la propia ley. Por lo que la organización del Ministerio Público evitaría este proceder y restituiría la dignidad y responsabilidad de la magistratura de los jueces, dando a su vez al Ministerio Público toda la importancia de su cargo por lo que solo él podrá tener exclusivamente la función de perseguir los delitos, la búsqueda de las pruebas o elementos de convicción. Sin emplear un sistema humillante y vejatorio en contra del honor y dignidad de los reos y sus familias.

En cuanto a la Policía Judicial y el Ministerio Público, éste tendrá el apoyo de los primeros, por lo que tendrá que obedecerlo y quitará a los presidentes municipales y a la Policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de

aprehender a cuantas personas consideraban sospechosas, sin más elementos que su criterio personal.

Franco Gúzman nos dice que con la creación de la Institución del Ministerio Público tal y como se proponía se iba a asegurar la libertad individual de conformidad con el artículo 16, el cual establecía en esa época, " Nadie podrá ser detenido sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige "

En la actualidad el artículo 16 establece " Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento ".

El actual artículo está más completo que el de la Constitución de 1917, ya que a criterio personal especifica con más claridad que bienes del individuo que se encuentra sujeto a una investigación o a proceso por la posible comisión de un hecho tipificado como delito, no deben ser involucrados en el mismo. Además de que el mismo artículo pero en su segundo párrafo establece que la persona no puede ser detenida sin previa denuncia o acusación y sin que se hayan acreditado los elementos del tipo penal

Por lo anterior nos damos cuenta de que Carranza estaba en contra de las actitudes despóticas y abusivas de los jueces, asimismo de que fueran los

que tuvieran que hacer la investigación y posteriormente resolver el asunto. Su idea era dar al país una Constitución que estuviera acorde con los anhelos y necesidades del pueblo

Franco Gúzman nos dice que en cuanto al artículo 21, éste estaba redactado de la siguiente forma: " 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."

En la 45a. sesión, se leyó y adopta el artículo 73, fracción VI, base 5a, que a la letra dice: " El Ministerio Público en el Distrito Federal y en los territorios estará a cargo de un Procurador General, que residirá en la ciudad de México, y del número de agentes que determine la ley, dependiendo dicho funcionario directamente del Presidente de la República, el que lo nombrará y removerá libremente "

" Creemos que el acabado del artículo 21 Constitucional es muy completo y conforme a la más avanzada doctrina y que solo absurdas interpretaciones que de él se han hecho , han colocado al Ministerio Público en un lugar que, a los primeros que ha llegado a sorprender, es a los propios constituyentes, que no soñaron jamás en el inverosímil crecimiento teratológico que se le iba a dar a la Institución, creando un órgano hipertrofiado que amenaza llegar a la categoría de un monstruoso poder" (7)

(7) CASTRO , Juventino, V , " El Ministerio Público en México ", 9a. edición, Ed. Porrúa, México, 1996, pag 13

En cuanto al Ministerio Público Federal, este tiene las bases de su organización en el artículo 102 (sic) de la Constitución que a la letra dice " La ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento, tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar con una antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito doloso. El Procurador podrá ser removido libremente por el ejecutivo

" Incumbe al Ministerio Público de la Federación la persecución ante los Tribunales, de todos los delitos del orden federal, y, por lo mismo a él corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados, buscar y presentar pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine

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

" En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales, y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de alguno de sus agentes. " El Procurador General de la República y sus agentes serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.

La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del ejecutivo federal que, para tal efecto establezca.

El Ministerio Público se encuentra fundamentado y regulada su actividad en la Constitución de 1917, se elaboraron varias Leyes Orgánicas del Ministerio Público. Solo se citarán las mismas sin entrar a su contenido.

En el fuero común está la del 9 de septiembre de 1919, publicada el 7 de Octubre de 1929, la del 31 de Diciembre de 1954 publicada en 1955 y la de 1971. En materia Federal esta la de 1919, 1934, 1941, 1955 y la 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 delitos. (8)

(8) CASTRO , Juventino, V., "El Ministerio Público en México", 9a. edición, Ed. Porrúa, México, 1996, pag 15

A fines de 1983 y por iniciativas presidenciales, se proponen y aprueban nuevas leyes, orgánicas federal y del Distrito, que cambian al hacer mención en su articulado, solamente a las atribuciones de las Procuradurías, las bases de su organización y las bases fundamentales, que rigen fundamentalmente su quehacer todo ello se plasma en las Leyes Orgánicas de las Procuradurías. En lo que se refiere a lo federal, encontramos la " Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, promulgada el 15 de Noviembre de 1983, que a la fecha está sustituida por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica de 16 de Mayo de 1996 y cuyo Reglamento se publicó en el Diario Oficial de 27 de Agosto de 1996

En lo que respecta al Distrito Federal, debe dejarse establecido que su Ley Organica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal vigente es la del 1o de Abril de 1996, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de Abril de 1996. Queda vigente el Reglamento de dicha Ley, publicado el 9 de Marzo de 1995

Concretando, en como se ha establecido el Ministerio Público en México, se afirma que hay en él tres elementos, El francés; El español y El nacional. Por nuestra parte añadiríamos que es también nacional el desarrollo del Ministerio Público Federal, más que, como un persecutor de los delitos, como un factor determinante en la vigilancia de la Constitucionalidad y de la legalidad, muy especialmente en nuestro proceso de amparo, instituido para anular las arbitrariedades de las autoridades que integran el poder público. . . (9)

(9) CASTRO, Juventino V. "El Ministerio Público en México", 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag 17.

Pero estas influencias que convergen en el Ministerio Público Mexicano, podemos referirlas únicamente si contemplamos a lo que podríamos llamar El Ministerio Público Penal. Aunque pudiera causar alguna sorpresa esta afirmación, lo anterior quiere decir que existe y tiene sus propios antecedentes un Ministerio Público no Penal, ello significa que la Institución nace primeramente en el ámbito de lo penal, pero a sus atribuciones como acusador o persecutor de los delitos se le adiciona en nuestro país, una cantidad limitada de otros desempeños que le dan el tinte actual de los Procuradores de Justicia.

Ahora se contempla a un alto funcionario que promueve la justicia, no en todos los renglones posibles en que esta función pública resulta aconsejable, sino en ciertos aspectos concretos, incluyendo la defensa del patrimonio estatal. (10)

Para comprender mejor el desarrollo histórico del Ministerio Público en nuestro país, así como de las procuradurías en donde tiene su sede la institución y las disposiciones de las cuales derivan sus funciones, se hace necesario transcribir la actual redacción del artículo 21 Constitucional que fundamenta la institución, no solo en lo que corresponde a la jurisdicción penal, sino también las consecuentes de cada uno de los estados federados, aclarando que el artículo 102 Constitucional es el específico, para la materia federal

(10) CASTRO Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag. 18

Art 21.- " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliara con una 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 resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán ser impugnadas por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley

Solamente transcribimos las partes del actual artículo 21 que tienen relación directa con el Ministerio Público ó que lo ubican en contraste con su misión persecutoria. Única que regula este artículo, al cual debería estudiarse siempre bajo el complemento de lo que ordena el artículo 102 para el Ministerio Público Federal

Debido a que el resto del artículo 21, maneja también las atribuciones de la autoridad administrativa, al sancionar las infracciones administrativas y las disposiciones referentes a la seguridad pública en nuestro país, que no importan especialmente en este trabajo.

Y el párrafo cuarto - Que se refiere a las impugnaciones de las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, rigen a partir de 1995, merced a una reforma que con toda razón habrá de

discutirse mucho, en el futuro, debido a la necesidad social que nace y se presenta en la práctica vida diaria, de ejercitar los derechos del sujeto pasivo (ofendido) de los delitos y debe ser materia de un análisis jurídico especial el reflexionar sobre las reformas que ha sufrido el numeral 21, a lo largo de la historia de la vigencia de nuestra constitución de 1917, estudio que solamente mencionamos, por no ser el objeto de esta investigación. . . (11)

Para finalizar este capítulo cabe manifestar que el Ministerio Público en México tiene dos esferas de competencia, el primero es en el ámbito federal, donde conoce de delitos del orden Federal, y el segundo, el Ministerio Público del Distrito Federal y de cada una de las entidades Federativas que conocen de delitos del orden común. Los cuales se encuentran establecidos en el Código Penal vigente para el Distrito Federal, y para toda la República en materia Federal, así como en cada Código Penal de los Estados

(11) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag 19

CAPITULO II.- FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL

2. 1. NOCION DEL MINISTERIO PUBLICO

Creemos pertinente, antes de iniciar el presente capítulo, señalar que al Ministerio Público corresponde la persecución de los delitos, la cual debe llevarse a cabo con el auxilio de la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. En nuestra Constitución de 1917, que distingue perfectamente bien, entre una autoridad judicial que conoce y resuelve los delitos que se le ponen en su conocimiento por la vía legal y una autoridad administrativa, dependiente del poder ejecutivo, que procura la justicia, persiguiendo los delitos.

En nuestra opinión, para poder aplicar los ordenamientos legales ya mencionados, el legislador ha tenido la necesidad de crear figuras que persigan los delitos y que apliquen las penas a que se hacen acreedoras las personas que los cometen es así como se justifica la existencia de un órgano encargado de seguir aquéllas conductas y de una autoridad responsable de sancionarlos. En nuestro país estos órganos son representados por el Ministerio Público y la autoridad judicial. En efecto, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la persecución de los delitos incumbe únicamente al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual entra bajo el mandato y autoridad de aquél, por otro lado, la imposición de las penas es exclusiva de la autoridad judicial.

Por su parte el Maestro Julio Acero nos manifiesta que " El Ministerio Público era definido por los anteriores Códigos de Procedimientos del Estado como magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta en los casos y por los medios que señalan las leyes. . . " (12)

Noción - Para el maestro Colín Sánchez es una Institución dependiente del estado (poder ejecutivo), que actúa en representación de la sociedad para el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignen las leyes.

2. 2. ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO

La institución del Ministerio Público en nuestro país, específicamente en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, asimismo, habrá un Procurador General de Justicia por cada Estado. Su organización encuentra sus bases en la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

" Esta ley tiene por objeto organizar la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para el despacho de los asuntos que al Ministerio Público atribuyen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el estatuto de Gobierno del Distrito Federal, este ordenamiento y las demás disposiciones aplicables. "

(Artículo 1o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.)

(12) ACERO Julio, " Procedimiento Penal ", 7a. ed., Ed. Cajica, Puebla, 1976, pag. 32.

En el capítulo segundo de la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal se encuentran establecidas las bases de su organización: (tomaremos, únicamente, lo referente al Ministerio Público)

" La Procuraduría estará a cargo del Procurador, titular de la Institución del Ministerio Público, quien ejercerá autoridad jerárquica sobre todo el personal de la Institución

La Procuraduría, de conformidad con el presupuesto que se le asigne, contará además con Subprocuradores, agentes del Ministerio Público, Oficial Mayor, Contralor Interno, Coordinadores, Directores Generales, Delegados, Supervisores, Visitadores, Subdelegados, Directores de Área, Subdirectores de Área, Jefes de Unidad Departamental, agentes de la Policía Judicial, Peritos, y personal de apoyo administrativo que sean necesarios para el ejercicio de sus funciones, quienes tendrán las atribuciones que fijen las normas legales, reglamentarias y demás aplicables."

(Artículo 16 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

" *De conformidad con las necesidades del servicio, el Procurador podrá establecer las delegaciones y agencias del Ministerio Público que se requieran, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales "*

(Párrafo 4o del artículo 18 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

" Son auxiliares directos del Ministerio Público del Distrito Federal:

I.- La Policía Judicial y

II.- Los Servicios Periciales

Igualmente auxiliarán al Ministerio Público en los términos de las normas aplicables, la Policía del Distrito Federal, el Servicio Médico Forense del Distrito Federal, los servicios médicos del Distrito Federal y, en general, las demás autoridades que fueran competentes."

(Artículo 23 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

La actuación de la Policía Judicial como auxiliar del Ministerio Público tiene su fundamento en el artículo 21 Constitucional, y esta será de conformidad con las instrucciones que le dicte el Ministerio Público, desarrollando las diligencias pertinentes durante la Averiguación Previa, investigando, notificando, citando, detenciones y las presentaciones que se le ordenen. Asimismo cumplirá con las órdenes de aprehensión, cateo y los demás mandatos que emitan los órganos jurisdiccionales. En cuanto que Servicios Periciales actuará bajo la autoridad y mando del Ministerio Público, sin que esto afecte su autonomía técnica e independencia en su criterio en el estudio de los asuntos sobre los que deben rendir dictámen. Ambos tienen la obligación de notificar al Ministerio Público de manera inmediata de todos los asuntos de que conozcan. Lo anterior se encuentra regulado por los artículos 23, 25 y 26 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Por lo que respecta a la materia federal, tiene su organización en el artículo 102 Constitucional, y en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

2. 3. PRINCIPIOS QUE RIGEN AL MINISTERIO PUBLICO

Como lo manifiesta García Ramírez, en la doctrina, solamente se encuentran contemplados los principios de jerarquía o unidad, indivisibilidad, independencia, irrecursabilidad e irresponsabilidad, estos se desprenden de la fisonomía y actuación del Ministerio Público, de manera general diremos lo que se entiende por cada uno de los principios anteriormente señalados

El principio de jerarquía o Unidad, se refiere al mando, el cual radica en el Procurador lo que podemos observar en el artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal que a la letra dice *La Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal y tendrá las siguientes atribuciones que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, conforme a lo establecido en esta Ley y demás disposiciones aplicables "* Las atribuciones que se mencionan las enumeraremos con posterioridad; de acuerdo a lo anterior, los Agentes del Ministerio Público adscritos a las diversas Agencias son auxiliares y tienen facultades que derivan del Procurador y la representación única

El artículo 16 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal cita en el párrafo primero " La Procuraduría estará a cargo del Procurador, titular de la Institución del Ministerio Público, quien ejercerá autoridad jerárquica sobre todo el personal de la Institución ". En este artículo también se plasma el principio de jerarquía.

El segundo principio es el de **la indivisibilidad**, se refiere al hecho de que los funcionarios actúan a nombre de la Institución no al propio, ya que si por algún motivo cambian a un funcionario por otro, las diligencias que haya practicado el anterior, siguen teniendo valor jurídico.

El tercer principio es el de **Independencia**, que hace referencia al análisis que se realiza frente al poder judicial como ante el poder Ejecutivo, los que son simpatizantes de la Independencia se inclinan por la inamovilidad y la selección de los funcionarios: el Maestro Carlos M. Oronóz dice que " El órgano investigador no tiene independencia ante el Ejecutivo, sino que al contrario son parte de éste, ya que las funciones que se le otorgan al Ministerio Público son estrictamente del Ejecutivo el cual para poder cumplir con ellas creó un Organismo que las realizará por él, depositandolas en la Representación Social y en el hecho de todo lo que se refiere al Distrito Federal, como en casi todos los Estados de la Federación, su patrimonio depende directamente de lo que el Ejecutivo le proporcione" (13) , mientras que frente al Poder Judicial no sucede esto.

(13) SANTANA Carlos M., " Derecho Procesal Penal, Manual de Derecho Procesal ", 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1983, pag. 46

El cuarto principio de la **Irrecusabilidad**; este hace referencia al hecho de que el Ministerio Público no puede dejar de conocer los hechos que se someten a su consideración sin que esto signifique que sus agentes no deben excusarse en los mismos términos que los juzgadores

El quinto principio y último es la **Irresponsabilidad**, aquí al Ministerio Público con motivo de su actividad, no se le puede atribuir la comisión de un delito, por ser una Institución de buena fé, lo que no implica que sus agentes lo sean, ya que estos, son *personal de la Institución, pero no ella*.

En este principio se entiende que la Institución del Ministerio Público es independiente de la persona que ostente el cargo, por lo que si se dá la comisión de un delito *éste será cometido por la persona que representa la Institución Social y no por ella*

Los cinco principios señalados con anterioridad van unidos entre sí, ya que la Institución del Ministerio Público es única con una autoridad superior que dirige a los demás representantes de la misma y que conoce de los hechos que se le expongan sin importar la persona que en ese momento ejerza la representación del Ministerio Público. Además de que no depende de otro poder distinto al Ejecutivo y puede dejar de conocer de un asunto la persona, más nunca el Ministerio Público, ya que éste es el encargado de defender y proteger los derechos de la sociedad, así que si se presenta alguna causa por la que deba dejar de conocer de un asunto el individuo deberá de ser turnado a otro representante del Ministerio Público

2. 4. ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO

Las atribuciones que tiene la Institución del Ministerio Público emanan de los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Siendo una de ellas y quizá la más significativa e importante, la persecución de los delitos.

" la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad Judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

"

(Artículo 21 Constitucional párrafo primero)

" La ley organizará al Ministerio Público (sic) de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para poder ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho;

gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El Procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo . . . "

(Artículo 102 Constitucional párrafo primero)

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y , por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpaados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda la regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de ésta Constitución

En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y Cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por si o por medio de sus agentes

El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones "

La función de Consejero Jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley.

(Artículo 102 inciso A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.)

De los artículos anteriores se desprenden las bases y fundamento legal de las atribuciones del Ministerio Público, en sus dos esferas de competencia

Por lo anterior, se desprende que una de las atribuciones más importantes del Ministerio Público es la persecución de acciones u omisiones que constituyan un delito ya sea en el campo del orden común o en el Federal.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su citado artículo 102 contiene las funciones del Ministerio Público Federal, y del mismo se desprende que el Procurador General de la República y el Ministerio Público Federal, tienen a su cargo la *consejería jurídica del gobierno, es decir, que es el asesor jurídico del Ejecutivo, en sus variadas y diversas dependencias*, esto se encuentra establecido en el párrafo 6o. del inciso A También deberá perseguir los delitos del orden Federal ante los Tribunales. Cuando haya controversia por la aplicación de leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales, por actos o leyes de autoridades que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados, así como de los actos o leyes de autoridades estatales que invadan la esfera legal.

El Procurador General de la República pondrá en conocimiento de la Suprema Corte de Justicia, de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten (Inciso d, 2o. párrafo, fracción IV del artículo 107 Constitucional) también conocerá de Amparos en revisión (inciso b fracción VIII, artículo 107 Constitucional)

En caso de que el agraviado presente demanda de amparo ante la autoridad responsable, deberá de ir con las copias para las demás partes en el juicio, incluyendo al Ministerio Público y para el expediente. El Procurador General de la República, podrá denunciar ante la sala el hecho de que se presenten tesis contradictorias, también el Procurador o el Ministerio Público asignado para ser parte en los juicios de amparo, podrán abstenerse de conocer si consideran que carezca de interés público, lo anterior se encuentra establecido en las fracciones XIII y XV del citado artículo 107 Constitucional.

En el ámbito Federal, el Ministerio Público puede pedir la libertad ó desistirse de ejercer la acción penal por el desvanecimiento de pruebas o datos

También en la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal encontramos establecidas las atribuciones del Ministerio Público

En el capítulo primero de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal se establecen las atribuciones del Ministerio Público " Esta ley tiene por objeto organizar la Procuraduría General de Justicia del Distrito

Federal, para el despacho de los asuntos que al Ministerio Público atribuyen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, éste ordenamiento y las demás disposiciones aplicables."

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

" La Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y tendrá las siguientes atribuciones que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, conforme a lo establecido en esta ley y demás disposiciones aplicables:

- I.- Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;
- II.- Velar por la legalidad y respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia, así como promover la pronta, completa y debida impartición de justicia;
- III.- Proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, en general, en los términos que *determinen las leyes,*
- IV.- Realizar estudios, formular y ejecutar lineamientos de política criminal y promover reformas que tengan por objeto más eficiente la función de seguridad pública y *en contribuir al mejoramiento de la procuración e impartición de justicia.*
- V.- Las que en materia de seguridad pública le confiere la ley de seguridad pública del Distrito Federal,

- VI.- Participar en la instancia de coordinación del Distrito Federal en el Sistema Nacional de Seguridad Pública de acuerdo con la ley y demás normas que regulen la integración, organización y funcionamiento de dicho sistema,
- VII.- Realizar estudios y *desarrollar programas de prevención* del delito en el ámbito de su competencia;
- VIII.- Proporcionar atención a las víctimas, o los ofendidos por el delito y facilitar su coadyuvancia,
- IX.- Promover la participación de la comunidad en los programas de su competencia en los términos que los mismos señalen.
- X.- Auxiliar a otras autoridades en la persecución de los delitos de la competencia de estas, en los términos de los *convenios, bases y demás instrumentos de colaboración celebrados al efecto*, y
- XI.- Las demás que señalen otras disposiciones legales.

(Artículo 2o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

Las atribuciones a que hace referencia la *fracción I del artículo 2o* , sobre la *Averiguación Previa* son las siguientes:

- I.- Recibir denuncias o querrelas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito,

II.- Investigar los delitos del orden común con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 23 de esta ley, y otras autoridades competentes, tanto federales como de las entidades federativas, en los términos de los convenios de colaboración,

III.- Practicar las diligencias necesarias para la acreditación de los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad que corresponda, así como para la reparación de los daños y perjuicios causados;

IV.- Ordenar la detención y, en su caso, la retención de los probables responsables de la comisión de delitos en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

V.- Asegurar los instrumentos, huellas, objetos y productos del delito, en los términos que señalan las normas aplicables,

VI.- Restituir provisionalmente y de inmediato al ofendido en el goce de sus derechos, siempre y cuando no se afecte a terceros y estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y, en caso de considerarse necesario, ordenará que el bien se mantenga a disposición del Ministerio Público, exigiendo el otorgamiento de garantías que, de ejercitarse la acción penal, se pondrán a disposición del Organismo Jurisdiccional;

VII.- Conceder la libertad provisional a los indiciados, en los términos previstos en la fracción I y en el penúltimo párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

VIII.- Solicitar al Organismo Jurisdiccional las órdenes de cateo y las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes, en los términos de lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IX.- Promover la conciliación en los delitos perseguibles por querrela,

X.- Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando;

- a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito,
- b) Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;
- c) La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables,
- d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables,
- e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable, y
- f) En los demás casos que determinen las normas aplicables

Para los efectos de esta fracción, el Procurador o los Subprocuradores que autorice el reglamento de esta ley, resolverán en definitiva los casos en que el Agente del Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal;

XI.- Poner a disposición del Consejo de Menores, a los menores de edad que hubieran cometido infracciones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales

XII.- Poner a los inimputables mayores de edad, a disposición del Órgano Jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejercitando las acciones correspondientes, en los términos establecidos en las normas aplicables, y

XIII.- Las demás que establezcan las normas aplicables.

(Artículo 3o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

" Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2o. de esta ley respecto de la consignación y durante el proceso comprende:

- I.- Ejercer la acción penal ante el Organó Jurisdiccional competente por los delitos del órden común, cuando exista denuncia o querella, estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieran intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de presentación, en su caso,
- II.- Solicitar al Organó Jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- III.- Poner a disposición de la autoridad judicial, a las personas detenidas y aprehendidas dentro de los plazos establecidos por la ley;
- IV.- Solicitar el aseguramiento precautorio de bienes a la constitución de garantías para los efectos de la reparación de los daños y perjuicios, salvo que el inculpado los hubiese garantizado previamente,
- V.- Aportar las pruebas pertinentes y promover las diligencias conducentes para la debida acreditación de los elementos del tipo penal del delito de que se trate, de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y perjuicios y para la fijación del monto de su reparación;
- VI.- Formular las conclusiones, en los términos señalados por la ley, y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación de los daños y perjuicios o, en su caso, plantear las causas de exclusión del delito o las que extinguen la acción penal;

La formulación de conclusiones no acusatorias o de cualquier acto cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculpado antes de que se pronuncie sentencia, requerirá la autorización previa del Procurador o de los Subprocuradores que autorice el Reglamento de esta Ley;

VII.- Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales que, a su juicio, causen agravio a las personas cuya representación corresponda al Ministerio Público y

VIII.- En general promover lo conducente al desarrollo de los procesos y realizar las demás atribuciones que le señalen las normas aplicables.

(Artículo 4o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.)

En cuanto a las atribuciones que establece la fracción II del artículo 2o de la Ley Orgánica, comprenden:

" La vigilancia de la legalidad y de la pronta, completa y debida procuración e impartición de Justicia, comprende,

I.- Auxiliar al Ministerio Público, tanto de la Federación como de las entidades Federativas de conformidad con los convenios de colaboración que al efecto se celebren en los términos del artículo 119, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II.- Hacer del conocimiento de la autoridad judicial competente las contradicciones de criterios que surjan en juzgados y salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal,

III.- Formular quejas ante el consejo de la judicatura del Distrito Federal por las faltas, que a su juicio, hubieren cometido los servidores públicos del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, sin perjuicio de la intervención que legalmente le corresponda cuando los hechos sean constitutivos de delito;

IV.- Poner en conocimiento de las autoridades competentes aquellos hechos no constitutivos de delito, que hubieran llegado al conocimiento del Ministerio Público,

V.- Informar a los particulares, sobre los procedimientos legales que seguirán las quejas que hubieren formulado en contra de servidores públicos, por hechos no constitutivos de delito, y

VI.- Ejercer y desarrollar normas de control y evaluación técnico jurídica en todas las unidades del Ministerio Público y sus órganos auxiliares, tanto centrales como desconcentrados, mediante la práctica de visitas de inspección y vigilancia, así como conocer las quejas por demoras, excesos y faltas del Ministerio Público y sus órganos auxiliares, iniciando los procedimientos legales que correspondan, en los términos que fijen las normas reglamentarias y demás disposiciones aplicables.

(Artículo 5o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

Por lo que se refiere a sus atribuciones en materia de derechos humanos, estas se encuentran establecidas en el artículo 6o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que de forma breve citaremos.

Promover entre sus funcionarios una cultura de respeto a los derechos humanos atender las visitas, quejas, propuestas de conciliación y recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de la Comisión del Distrito Federal conforme a las normas aplicables, así como coordinarse con las mismas en su ámbito de competencia para procurar el respeto a los derechos humanos, y recibir las quejas que presenten los particulares de manera directa y darles la atención debida

(Artículo 6o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

En el artículo 8o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal encontramos el fundamento legal, para que el Ministerio Público defienda y proteja los derechos e intereses de los menores, incapaces, ancianos, ausentes y la de otros de carácter individual o social, consistirá lo anterior en que debe intervenir en los procedimientos jurisdiccionales conforme a las disposiciones legales aplicables, o cuando estén en alguna situación de daño o peligro

En la actualidad existen cuatro Agencias del Ministerio Público Especializadas, en asuntos de Menores e incapaces, ubicadas en distintos puntos, considerados estratégicos y que abarcan diferentes delegaciones

El Ministerio Público también tiene atribuciones dentro del campo de lo civil, familiar, mercantil y concursal

" Las atribuciones en asuntos del orden familiar , civil, mercantíl, y concursal, comprenden:

- I.- Intervenir en su carácter de Representante Social, ante los órganos jurisdiccionales para la protección de los intereses individuales y sociales en general,
- II.- Iniciar el tramite de incidentes penales ante los órganos jurisdiccionales no penales competentes, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal;
- III.- Promover la conciliación en los asuntos del orden familiar, como instancia previa al órgano jurisdiccional,
- IV.- Coordinarse con instituciones públicas y privadas que tengan por objeto la asistencia social de menores e incapaces para brindarles protección.

(Artículo 7o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.)

Lo anterior lo establece también el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal.

" Se oirá precisamente al Ministerio Público:

- I.- Cuando la solicitud promovida afecte intereses públicos;
- II.- Cuando se refiera a la persona o bienes de menores o incapacitados;
- III.- Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente;
- IV.- Cuando lo dispusieran las leyes. "

(Artículo 895 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal.).

En el ámbito civil, el Maestro Colín Sánchez " sostiene que el Ministerio Público en materia civil tiene encomendada una función que se deriva de leyes secundarias en aquellos asuntos sobre los cuales el estado tiene algún interés que se manifiesta para la protección de ciertos derechos colectivos o cuando estos mismos requieren por su propia naturaleza y trascendencia de una tutela especial " (4)

Sus atribuciones en relación a la aplicación y realización de estudios, y demás relativos a la política criminal, se encuentran establecidos en el artículo 9o de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

Las atribuciones en materia de prevención del delito, comprenden

- I.- Fomentar la cultura preventiva de la ciudadanía, involucrar al sector público y promover la participación de los sectores social y privado:
- II.- Estudiar las conductas antisociales y los factores que las propician y elaborar programas de prevención del delito en el ámbito de su competencia, y,
- III.- Promover el intercambio con otras entidades federativas e instituciones nacionales e internacionales de carácter público o privado para la cooperación y fortalecimiento de acciones en materia de prevención del delito.

(Artículo 10o de la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal).

(14) COLIN SANCHEZ, Guillermo, " Derecho de Procedimientos Penales ", edición Ed Porrúa, México, pag 106

" Las atribuciones en materia de atención a las víctimas o los ofendidos por el delito, comprenden:

- I.- Proporcionar orientación y asesoría legal, así como propiciar su eficaz coadyuvancia en los procesos penales;
- II.- Promover que se garantice y haga efectiva la reparación de los daños y perjuicios;
- III.- Concertar acciones con instituciones de asistencia médica y social, públicas y privadas, para los efectos del último párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y
- IV.- Otorgar en coordinación con otras instituciones competentes, la atención que se requiera

(Artículo 11o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.).

" En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste la atención medica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes "

(Ultimo párrafo del artículo 20 Constitucional.).

En cuanto a sus atribuciones en materia de servicios a la comunidad, citaremos que promoverá y desarrollará programas de colaboración comunitaria *para mejorar el desempeño de la Institución, orientará legalmente a los miembros de la comunidad para que ejerzan sus derechos, promover acciones que mejoren la atención que brindan los servidores públicos, informar sobre sus atribuciones y recabar la opinión pública sobre la procuración de justicia*. Lo anterior lo regula el artículo 12 la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

Dentro de sus funciones el Ministerio Público puede realizar visitas a los reclusorios preventivos y centros de ejecución de penas y, en su caso, escuchar las quejas de los internos y poner los hechos en conocimiento de las autoridades competentes. En caso de que tuviera conocimiento de alguna conducta posiblemente delictiva, se iniciará la Averiguación Previa correspondiente. Las diligencias que practique también pueden ser con el fin, de verificar que se estén cumpliendo las sentencias impuestas por el Organó jurisdiccional.

(Artículo 13 la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

" para el cumplimiento de sus atribuciones, la Procuraduría podrá requerir informes, documentos y opiniones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal del Distrito Federal y de los estados y municipios de la República

Asimismo, podrá requerir informes y documentos de los particulares para los mismos fines, en los términos previstos por las normas aplicables."

(Artículo 14 la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

" La Procuraduría, a efecto de establecer líneas de acción para la debida procuración de justicia, podrá celebrar convenios, bases y otros instrumentos de coordinación con la Procuraduría General de la República, con las Procuradurías Generales de Justicia de otras entidades federativas y con otras dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, del Distrito Federal, de los estados y municipios de la República, así como con personas físicas o morales de los sectores social y privado

Igualmente, y con la debida intervención de las autoridades competentes, podrá concertar programas de cooperación con instituciones y entidades del extranjero, así como con organismos internacionales, con objeto de mejorar la procuración de justicia."

(Artículo 15 la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal)

Como podemos darnos cuenta son varias las atribuciones que tiene el Ministerio Público, en diversos campos o materias. Todos con la finalidad de proteger el interés colectivo o social

2. 5. LA COADYUVANCIA AL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA EN EL DISTRITO FEDERAL

Creemos que antes de entrar a este análisis, debemos establecer el concepto de Coadyuvancia, para poder comprender el presente tema

Para nosotros se entiende por coadyuvar el hecho de contribuir y colaborar en conseguir un objeto o cosa, en lo que respecta a nuestro título, diremos que la víctima o denunciante de un delito o de alguna conducta que pueda ser consecuente a un delito puede coadyuvarse al Ministerio Público. Una de las atribuciones del mismo consiste en dar la atención a los ofendidos o denunciantes de un delito y facilitar su coadyuvancia, de conformidad con la fracción VIII, del artículo 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Asimismo el artículo 11 fracción I de la citada ley, establece que debe proporcionar orientación y asesoría legal así como propiciar, su eficaz coadyuvancia en los procesos penales. Lo anterior también lo establece el Código de Procedimientos Penales que a la letra dice. " En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño, cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalan las leyes; por lo tanto podrán poner a disposición del Ministerio Público y del Juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculcado, según el caso, y a justificar la reparación del daño.

El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal "

(Artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal)

Por lo anterior se comprende que la coadyuvancia al Ministerio Público por parte del ofendido o víctima de un delito, consiste en que éste le proporcione todos los datos informes, en su caso documentos y demás medios que tenga a su alcance para que se pueda acreditar fehacientemente los elementos del tipo penal. El Maestro Rivera Silva nos dice. ". . .El artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, habla de persona ofendida por un delito y si le concede derecho de poner a disposición del Ministerio Público o del Juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado, ello debe de entenderse que es para los efectos de la reparación del daño. . ." (15)

La persona afectada por un delito auxilia al Ministerio Público proporcionándole los elementos que tenga para poder comprobar la procedencia y monto de la reparación de daño y perjuicio, en el Código Federal artículo 141, establece que el ofendido no es parte en el proceso penal, solo interviene a través de coadyuvar con el Ministerio Público.

(15) RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal", 16a. ed., Ed. Porrúa, México, 1986, pag. 183.

Cierto es que en el proceso penal lo que se busca es el establecimiento de la verdad histórica real ó material y que para ello, el juez tiene facultad de practicar de oficio todas las diligencias que crea necesarias para normar su criterio y dar un fallo correcto. Pero el Ministerio Público es el verdadero animador del proceso, en su fase instructora, ya que es el órgano oficial de acusación, que debe pugnar por agotar las pruebas que comprueban la responsabilidad penal del procesado desgraciadamente esta función peculiar y distintiva del Ministerio Público, es abandonada frecuentemente en la práctica de nuestro medio, por dicho funcionario, que ve con indiferencia como el juez instructor, erige con solo el pedimento inicial, todas las pruebas que tienden a demostrar la responsabilidad o no responsabilidad del procesado, permaneciendo como un espectador pasivo, abandonando la función que le corresponde, no asume atribuciones que le son tan vitales y para las que ha sido instituido. Dejando que el juez, casi de oficio instruya el proceso.

" Por lo que resulta inútil, que se establezca una legislación todo lo avanzada que se quiera, si el elemento humano , falla tan lamentablemente en la aplicación de ella. Ya que ésta función tan importante no puede ser llenada por funcionarios comodinos que no ven sino a la seguridad de un empleo en que hay que cumplir con un mínimo de esfuerzo, cuando lo que se necesita son funcionarios de carrera, que sepan compenetrarse de los intereses que representan y que con estudio y dedicación, coloquen a su institución, en el lugar que le corresponde, como verdadero acusador público de acuerdo con el artículo 21 de la Constitución Federal (16)

(16) CASTRO Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag 72.

2. 6. EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD DEL MINISTERIO PUBLICO

Como en toda actividad o trabajo es importante que existan medidas para evitar riesgos, así que también en el caso del Ministerio Público existen medidas de control, ya que el simple hecho de que se deje a su criterio el ejercicio de la acción penal, implica un riesgo, por lo que los diversos sistemas jurídicos, han implementado mecanismos para controlar esta facultad.

El Maestro Santana Oronóz , cita como ejemplo de control

" en el derecho francés, cuando el Ministerio Público se niega a ejercitar la acción penal, el tribunal de apelación puede ordenar actuando de oficio, que se ejercite la acción " (1)

En materia penal el Ministerio Público tiene conocimiento de hechos que pueden constituir un delito, por lo que desplegará su actividad con el fin de determinar si existe o no delito, por lo que queda a su criterio el ejercicio o no de la acción penal

Juventino V. Castro nos dice que México adoptó el sistema que consiste en un control interno, es decir, que aquí el titular de ésta facultad después de oír la opinión de sus auxiliares, decide si se ejerce o se reserva el ejercicio de dicha acción. Sin embargo, debemos hacer una crítica, respecto a las actividades del Ministerio Publico, esta se refiere a la falta de control constitucional de las actividades del Ministerio Público

(17) SANTANA Carlos M. , " Manual de derecho Procesal Penal ", 2a. ed., Cardenas editor y distribuidor, Mexico 1983, 62 p

Cuando un delito es denunciado ante el Ministerio Público, y éste se niega a ejercitar acción penal contra el que aparezca como responsable de él, los afectados por el delito, pueden ocurrir ante el Procurador, para que revise la resolución del agente que haya tenido el conocimiento. Pero si el Procurador o sus auxiliares confirman la resolución anterior, es decir, la emitida por el inferior, los ofendidos por el delito no tienen otro recurso que hacer valer. Al respecto Juventino V. Castro dice: "Las víctimas del delito tienen derecho a que se les repare el daño que les haya causado éste, y cuando el Ministerio Público se niega a ejercitar la acción penal puede privarlos de la posibilidad de obtener dicha reparación."

(18)

De acuerdo con lo manifestado por el Maestro V. Castro sí debe de proceder el juicio de amparo en los casos en que el agente del Ministerio Público no ejerza la acción penal, ya que la Constitución le otorga el deber de perseguir los delitos y por consiguiente lo debe de cumplir.

Por su puesto que, si a criterio de dicho funcionario no se encuentran integrados los elementos legales del delito, o la probable responsabilidad de una persona en la comisión de éste, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal.

La actividad del Ministerio Público en cuanto al ejercicio o no ejercicio de la acción penal, está sujeta como ya lo hemos señalado a que en caso de haber

(18) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México, funciones, El Ministerio Público Funciones y Disfunciones", 5a. ed., Ed. Porrúa, 1983, 29-30 pp. citado por Castro Juventino V., 30 p.

agotado todas las diligencias necesarias para determinar la probable responsabilidad y no se integran los elementos del tipo legal del delito, procederá a formular la ponencia de No Ejercicio de la Acción Penal, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 3o. fracción X de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal que señala los casos en que se determinará el no ejercicio de la acción penal, del Reglamento de la misma Ley Orgánica, el 8o. fracción II que a la letra dice: Resolver, en los casos en que proceda, el no ejercicio de la acción penal y pedir la libertad del procesado, así como la reserva de la Averiguación Previa", 9o fracción VIII que señala las atribuciones de los Subprocuradores, y siendo una de ellas " Resolver, en el ámbito de su competencia, sobre los casos en que se considere el no ejercicio de la acción penal y las diferencias de criterio que, en la materia, surjan entre las unidades administrativas que les estén adscritas, así como las propuestas de reserva de la Averiguación Previa ", también se propone el no ejercicio cuando el delito es de querrela y de conformidad con el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal.

Cuando el Ministerio Público en el ejercicio de sus atribuciones cometa una falta, incurra en responsabilidad administrativa, o en irregularidades en el ejercicio de sus funciones, intervendrá la Contraloría Interna y tendrá entre otras atribuciones las de establecer, controlar, evaluar y dar trámite a los procedimientos de recepción, atención y seguimiento de las quejas y denuncias que se presenten en contra de los servidores públicos de la Procuraduría e iniciar la investigación correspondiente de conformidad con los lineamientos que señale el Procurador, lo anterior tiene su base legal en el artículo 11 del Reglamento de la Institución.

Por lo que debemos concluir que la adición de un cuarto párrafo al artículo 21 Constitucional, que quizás, en contradicción con todo lo que anteriormente se ha expuesto ordena que las resoluciones del Ministerio Público, sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden ser impugnados por vía jurisdiccional, remitiendo a la ley ordinaria para la impugnación de dicha decisión del Ministerio Público, encierra tal vez esta reforma aplicada a la práctica, una forma de control constitucional, por lo que dejaremos este problema jurídico a la decisión de la ejecutoria, que en jurisprudencia, decida esta controversia . . . (19) ; misma que en fecha reciente el 23 de octubre de 1997 La Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver en pleno, los juicios de amparo 32/97 y 961/97, llegó a la conclusión de que resultaban como ciertos, y violatorios de la Constitución de La República las determinaciones de la Institución del Ministerio Público Federal, y del Distrito Federal en cuanto al no ejercicio de la acción penal, declarando procedente, entonces el juicio de amparo en contra de esta determinación. Las facultades del Ministerio Público son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y al arbitrio de un sistema legal que garantice a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa Institución, debe consistir en la organización de la misma y en los medios para exigirle la responsabilidad consiguiente y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es de ninguna manera, motivo, para que se viole lo ordenado por el artículo 21 Constitucional.

Por lo que en nuestra opinión, fué un gran acierto, el que nuestro Tribunal Supremo haya resuelto en el sentido en que lo hizo este conflicto jurídico.

Lo que esperamos resulte en beneficio para la aplicación de la ley.

(19) CASTRO Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a ed., Editorial, Porrúa, México, 1996, pag 60-62

Efectivamente el monopolio de la acción penal, en nuestro país según el artículo 21 Constitucional, es una función exclusiva de la institución denominada Ministerio Público y sus características son: es pública, es única, es indivisible, es refractable y es discrecional, las que examinaremos mas adelante una por una para su mejor comprensión

La acción Penal tiene sus bases legales en el artículo 16 y 21 respectivamente de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 2o del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra dice " Compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso la acción penal ante los tribunales " Artículo 3o fracción VI y 4o fracción I de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

3. 1. 2. ES PUBLICA

Se dice que la acción penal es pública, puesto que se dirige a hacer valer el derecho público del estado a la aplicación de la pena, a quien ha cometido un delito

Como toda Institución Jurídica de carácter público que tiene características propias, la acción penal tiene por finalidad la aplicación de las normas penales sustantivas en los casos concretos, y su ejercicio es encomendado a un órgano del estado, el cual no debe permitir que se celebre ningún convenio que pueda contrariar dicho fin, la necesidad de que en algunos casos se requiera la querrela como condición para su ejercicio no implica que se contrarie su finalidad

De acuerdo a lo anterior, la acción penal es de carácter público, y Arilla Bas, cita: " Es pública porque sirve a la realización de una pretensión estatal. "

(22)

Es importante señalar que la acción penal nace con el delito y la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades ante el órgano jurisdiccional, con la finalidad de que declare el derecho en el caso concreto, es decir, la acción procesal penal comienza con la consignación y termina con la sentencia firme

El Maestro Rivera Silva, al respecto señala: " La acción procesal penal es pública. Con lo anterior queremos indicar que tanto el fin como su objeto son públicos y que por tanto, queda excluida de los ámbitos en los que se agitan únicamente intereses privados. " (23).

En la ley Mexicana se ha lesionado, en parte, esta característica, por haberse involucrado, lo referente a la reparación del daño, que en esencia pertenece al mundo de los intereses privados, por lo que Santana Oronóz manifiesta " por copia de corriente extranjera, se incluyó lo referente a la reparación del daño que necesariamente es de carácter particular, rompiéndose así el aspecto de público que se ha sostenido (24).

(22) ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal Mexicano", 6a. ed, Editorial Mexicanos Unidos México, 1976, pag. 27.

(23) RIVERA SILVA, Manuel, " El Procedimiento Penal ", 16a. ed., Editor Porrúa, México, 1986, pag. 50

(24) SANTANA Carlos, M., "Manual de Derecho Procesal Penal", 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor México, 1983, 60 p.

Lo anterior origina la controversia de establecer que el hecho de solicitar la reparación del daño en materia penal, lesiona o no la finalidad de la acción penal y por consecuencia su carácter público.

En la actualidad, está perfectamente establecido, el principio de la publicidad, de la acción penal, para lo cual se ha creado un órgano especial, permanente y público, encargado de llevar la acusación en el procedimiento penal distinto del órgano jurisdiccional, que se limita exclusivamente a su papel de juzgador

" Establecida así la acción penal como pública perteneciéndole al estado, el derecho al castigo de los delincuentes, al Ministerio Público solo se le ha delegado el ejercicio de la acción penal, que en modo alguno le pertenece, incumbiéndole, solamente el activarla. De esto deducimos que el Ministerio Público, no tiene la facultad de disposición de la acción penal, sea antes ó después de haberla puesto en movimiento. Porque del principio de publicidad de la acción, se deduce que solo la sociedad, puede renunciar a la acción pública y ejerce este derecho, cuando acuerda una amnistía o bien por las leyes de la prescripción. El Ministerio Público tiene así un poder-deber, de ejercitar la acción penal que, en su carácter de pública, defiende intereses sociales, al mismo tiempo que lo hace con los privados y ninguna facultad dispositiva puede ser establecida en favor del Ministerio Público que no tiene derechos patrimoniales sobre la acción penal en forma alguna (25). Este poder-deber lo entendemos como que el Ministerio Público ejercita un derecho ajeno, dirigido a tutelar un interés social, ya que al lado de la facultad de ejercicio, inseparable, está el deber de ejercicio

(25) CASTRO, Juventino V., " El Ministerio Público en México ", 9a. ed., Ed. Porrúa, México 1996, pag 84-85

Sin embargo, se ha afirmado que el principio de la publicidad de la acción penal sufre en su esencia por la institución de la querrela y en la misma forma *el perdón del ofendido hecho a uno de los participantes del delito, beneficia a todos los demás*. A este respecto CASTRO, se expresa así: "no se puede negar que al principio de la publicidad de la acción penal es un fuerte golpe, la institución de la querrela, que es el derecho dado al sujeto pasivo de impedir la persecución penal, lo cual constituye una autolimitación del estado, para la activación de su derecho a la pena, condicionado al consentimiento del ofendido". . . (26)

3. 1. 3. ES UNICA

La acción penal es única, debido a que su fin y estructura son siempre las mismas, ya que no se pueden imprimir modalidades diferentes como sucede en relación con los delitos, por lo que ésta acción es única, es decir, los delitos como en el caso de la violación o robo tienen modalidades como la violencia, los llamados de cuello blanco, en el caso de robo y el equiparado en caso de violación, pero la acción penal no se aplica de forma diferente, lo anterior de acuerdo a lo que manifiesta el Maestro Arilla Bas " Es única porque abarca todos los delitos cometidos por el sujeto activo, que no hayan sido juzgados." (27), a criterio del Maestro Santana Oronóz " Es única, lo que significa que si bien la pena se señala en cada caso la pluralidad de tipos penales no alcanza a trascender el proceso, es decir se aplica en forma distinta en cada uno de los delitos " (28)

(26) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a ed., Ed Porrúa, México, 1996, pag. 86-87

(27) ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal Mexicano", 6a. ed., Editorial Mexicanos Unidos México, 1976, pag 27.

(28) SANTANA Carlos M., "Derecho Procesal Penal, Manual de Derecho Procesal Penal", 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor México, 1983, pag. 61

Resumiendo lo anterior podemos decir, la acción penal nace con el delito, y de conformidad con lo que manifiestan los autores citados, entendemos que ésta se aplica de igual forma a los delitos sin importar la modalidad de estos al momento de su comisión, un ejemplo sería en los casos de concurso de delitos, la acción penal se aplica de manera general a todos y no de forma individual, independientemente de que se le aplique la penalidad correspondiente por cada ilícito

3. 1. 4. ES INDIVISIBLE

La acción penal es indivisible porque recae sobre todos los partícipes del delito. El Maestro Gonzalez Blanco al respecto cita que " en atención a que sus efectos jurídicos se extienden a todas las personas que resulten responsables de los delitos que cometan en términos del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales " (29)

De acuerdo a lo anterior, la indivisibilidad de la acción penal consiste en castigar a todo aquél que haya desplegado una conducta tipificada como delito. Al respecto el Maestro Rivera Silva manifiesta que la indivisibilidad es una característica de la acción penal consistente " en que tanto el derecho de castigar, como el ejercicio de aquella, alcanza a todos los que han cometido un delito, sin distinción de personas " (30). El Maestro Juventino V. Castro expresa " La acción penal es indivisible en cuanto alcanza a todos los que han participado en la

(29) GONZALEZ BLANCO , Alberto, " El Procedimiento Penal Mexicano ", ed Ed Porrúa, Mexico, 1975, pag 48

(30) RIVERA SILVA, Manuel, " El Procedimiento Penal ", 16a. edición, Ed Porrúa, México, 1986, pag 50

comisión de un delito. Y así vemos como casi siempre la querrela presentada en contra de uno de los participantes de un delito se extiende a todos los demás , aunque en contra de ellos no se haya dirigido la querrela, y en la misma forma el perdón del ofendido hecho a uno de los participantes del delito, beneficia a todos los demás " (3)

Lo anterior se puede observar claramente en la práctica ya que cuando la persona que resulta afectada por un ilícito se presenta ante la autoridad a efecto de presentar su denuncia o querrela, de las cuales hablaremos más adelante, manifiesta el nombre o nombres de los probables responsables y el Agente del Ministerio Público asienta en la Averiguación Previa que en ese momento se presenta denuncia o querrela según sea el delito, en contra de la persona que desplegó la conducta y de quien o quienes resulten responsables, contemplando de esta manera a todos los que hayan participado en la comisión del hecho típico.

3. 1. 5. ES RETRACTABLE

Algunos autores consideran que es retractable, como es en opinión del Maestro Arilla Bas " ya que la citada institución puede desistirse de su ejercicio, sin que el desistimiento prive al ofendido por el delito de demandar la reparación del daño ante los tribunales civiles. " (32)

(31) CASTRO, Juventino V , "El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones", 5a.ed ,Ed. Porrúa, México, 1983, pag 46.

(32) ARILLA BAS Fernando, " El Procedimiento Penal Mexicano ", 6a. ed. , Ed. Mexicanos Unidos, México 1976, pag 28.

En opinión de Gonzalez Blanco la citada acción es " Irrevocable porque sus efectos jurídicos dominan toda la secuela del procedimiento penal hasta su terminación con la sentencia definitiva, salvo los casos expresamente previstos por la ley " (33) El maestro Gonzalez Blanco se refiere a la irrevocabilidad de la acción pena. antes de la reforma del cuarto párrafo del artículo 21 Constitucional, porque con la reforma se puede desistir de su ejercicio.

También es llamado principio de Irretractibilidad o Indisponibilidad de la acción penal, y de acuerdo a esto, la retractibilidad citada por Arilla Bas no puede darse, en todos los casos, solamente en los delitos de querrela el ofendido se desiste de proseguir con la Averiguación Previa otorgando el perdón

V Castro manifiesta que la Irretractibilidad o Irrevocabilidad " consiste en que una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal ante el órgano jurisdiccional, " No puede desistirse de dicha acción", puesto que tiene la obligación dicho órgano estatal de continuarla hasta que haya una decisión jurisdiccional que ponga fin al proceso " (34)

La acción penal es irrevocable, el Ministerio Público no puede desistirse de la acción penal por el simple hecho de que no le pertenece tal derecho, además de que esta acción es pública y no privada. Precisamente se refiere antes de la reforma al cuarto párrafo del título 21 Constitucional, donde se contempla el desistimiento del Ministerio Público

(33) GONZALEZ BLANCO, Alberto, " El Procedimiento Penal Mexicano ", ed , Ed Porrúa, México, 1975, pag 48

(34) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público", 5a. ed., Ed Porrúa, México, 1983, pag 57

Entendemos que el Ministerio Público después de que promueve la acción penal, no puede desistirse de ella. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que solamente el Ministerio Público puede ejercer la acción penal, después de que tiene conocimiento de hechos que pueden constituir una conducta tipificada como delito, el Ministerio Público se avoca a la investigación de los hechos para poder ejercitar la acción penal, en contra del sujeto activo, la investigación se realiza durante la Averiguación Previa, y una vez que se realiza la consignación al tribunal respectivo; el Ministerio Público, ya dentro del proceso penal no puede desistirse de ella

El Ministerio Público es como ya sabemos una Institución de buena fé y despues de terminar la investigación sobre los hechos que ponen en su conocimiento, si se infiere la existencia de actos que encajan en el tipo penal establecido en el código penal se dará inicio a la sección procesal penal implicando un acto y una estimación que realiza el Ministerio Público, ya que tiene el deber de proteger el interes social y cuidar de que no se cometa ningna injusticia al castigar a quien no lo merezca, ya sea porque la acción penal prescribió, quedó comprobado que el inculpado no participó en los hechos, la conducta imputada no es típica; en los delitos de querrela por el otorgamiento del perdón otorgado por el ofendido o quien tenga legitimo derecho para otorgarlo.

La acción penal a opinión del Maestro Rivera Silva "nace con el delito y la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de que declare el derecho en el caso concreto, extinguiendose cuando cesan esas actividades, es decir, refiriendose a nuestro procedimiento legal y a un caso que no se interrumpe la secuela normal del procedimiento, la acción procesal penal principia con la consignación y termina con el acto realizado por el Ministerio Público, que precede a la sentencia firme " (35)

De acuerdo a lo anterior el Ministerio Público durante la investigación de los hechos después de conocer por cualquiera de los requisitos de procedibilidad, da inicio a la acción penal, es decir a su ejercicio, en esta fase si podemos hablar de que dicha acción penal es retractable, porque el Ministerio Público puede desistirse de su ejercicio al obtener como resultado de sus investigaciones que la conducta no es típica, que la o las personas a las que se le imputó la conducta no tuvieron participación en la misma, por prescripción, u otra de las causas establecidas en la ley, promoverá el no ejercicio de la acción penal, procediendo a enviar cédula de notificación al denunciante haciendole saber dicha determinación y de que tiene un término legal de 15 quince días para manifestar lo que a su derecho convenga. Mientras que si se encuentran elementos suficientes que acrediten la probable responsabilidad y los elementos del tipo penal procederá a hacer operante la acción penal a través de la consignación de la *Averiguación Previa a la Unidad Dictaminadora* que enviará a dicha *Averiguación Previa* al juzgado que se encuentre en turno, excitando al órgano jurisdiccional para que aplique la ley, y es en esta fase donde ya no puede dicha institución retractarse de la acción penal, cesando esta con la sentencia emitida por el juzgador

(35) RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", 16a ed., Ed. Porrúa, México 1986, pag 49

3. 1. 6. ES DISCRECIONAL

Se conoce en la doctrina, con el nombre de principio discrecional de la acción penal, a este principio se contraponen el de la oportunidad o discrecionalidad (*opportunitas prinzip*) , según el cual el Ministerio Público, ejercita la acción penal después de una valoración discrecional de la utilidad o conveniencia de tal ejercicio y cuando le parezca inoportuno el agitar la acción puede abstenerse

El principio de oportunidad o discrecionalidad según el cual el Ministerio Público ejerce la acción penal después de una valoración discrecional de la utilidad o conveniencia de su ejercicio, y en el caso de que considere o le parezca inoportuno dicho ejercicio puede abstenerse.

De acuerdo a lo anterior la Discrecionalidad más que una característica de la acción penal es un principio que rige su ejercicio y debe ejercerla el Ministerio Público.

3. 2. PERIODOS DE SU DESARROLLO

La acción penal se desarrolla a través de tres periodos, siendo el primero el referente a la preparación de la acción, el segundo corresponde a la persecución y el tercero y último es el de la acusación. De cada uno haremos mención.

3. 2. 1. PREPARACION DE LA ACCION PENAL

El Maestro Arilla Bas menciona que "la preparación de la acción es un período preprocesal, toda vez que su desarrollo corre a cargo del órgano Titular de la acción, sin que este provoque la actividad jurisdiccional " (36)

La preparación de la acción tiene su fundamento en el la fracción I del artículo 1o del Código de Procedimientos Penales en materia Federal)

"Artículo 1o - El presente Código comprende los siguientes procedimientos

I - El de Averiguación Previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal; "

Para poder ejercitar la acción penal el Ministerio Público tiene que establecer si se reúnen los elementos del tipo penal que dependeran del delito en particular, y la probable responsabilidad de la persona o personas citadas por la víctima del delito esto a través de las investigaciones que debe realizar después de que tiene el conocimiento por medio de la denuncia o querrela de lo que hablaremos específicamente en otro punto

Rivera Silva expresa: "Este primer período se inicia con la Averiguación Previa y termina con la consignación. En otros términos: principia con el acto en el

(36) ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal Mexicano", 6a ed., Ed Mexicanos Unidos, México, 1976 pag 29.

que la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso y termina con el acto en que el Ministerio Público solicita la intervención del órgano encargado de aplicar la ley. El fin de este período reside en la reunión de los datos que son necesarios para que el Ministerio Público pueda excitar al órgano jurisdiccional a que cumpla con su función." (37)

Este período se llena con las actividades que él realiza y con apoyo de la policía judicial.

3. 2. 2. PERSECUCION

La persecución se inicia con la consignación al órgano jurisdiccional y termina con el auto de formal prisión

Rivera Silva refiere: " principia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión. Se inicia con la primera actividad que ejecuta el órgano jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso. La finalidad perseguida en este período es reunir los datos que van a servir de base al proceso, o sea, comprobar la comisión de un delito y la posible responsabilidad de un delincuente. " (38)

El mismo autor señala " El contenido de este período está integrado por un conjunto de actividades legalmente reguladas y dirigidas por el órgano jurisdiccional " (39)

(37) RIVERA SILVA, Manuel, " El Procedimiento Penal ", 16a. edición, Ed. Porrúa, México, 1986, pag 26-27

(38) Ibidem, pag. 27

(39) Ibidem

para una mejor comprensión diremos que la consignación " es el acto del Ministerio Público de *realización normalmente ordinaria*, que efectúa una vez integrada la Averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a *disposición del juez todo lo actuado en la mencionada Averiguación*, así como las personas y cosas relacionadas con la Averiguación Previa, en su caso "

(40)

La función persecutoria como manifiesta Santana Oronóz " *ha quedado reservada en exclusiva al Ministerio Público por mandato expreso del artículo 21 Constitucional* " (41)

" 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 "

(Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos)

Esta acción como lo indica su nombre consiste en perseguir los delitos, a través de buscar y avocarse todos los elementos necesarios para la correcta integración de los elementos del tipo penal, con el objeto de que ya reunidos los elementos el Ministerio Público realice un juicio lógico-jurídico para concluir que son suficientes los elementos reunidos para acreditar el cuerpo del delito (42) y la probable responsabilidad de la o las personas a las que se le imputa el hecho típico, pudiendo así pedir al órgano jurisdiccional que aplique la penalidad correspondiente Cabe señalar que Santana Oronóz indica que la citada función persecutoria se

(40) OSORIO Y NIETO, Cesar, "La Averiguación Previa", 4a. ed , Ed. Porrúa, México, 1989, pag 25
 (41) SANTANA Carlos M , "Derecho Procesal Penal, Manual de Derecho Procesal Penal", 2a ed , Cárdenas editor y distribuidor, México, 1983, pag. 56.

(42) Ob Cit 57

divide en, " contenido y una finalidad, el primero consiste en realizar las actividades necesarias para que no se evada la acción de la justicia, y la segunda que se aplique al sujeto activo de un delito la pena señalada en la ley o bien que el juzgador al dictar la resolución que corresponda lo haga conforme a derecho. " (43).

Entiéndase como la acreditación de los elementos que integran la descripción del hecho o conducta delictuoso, es decir son todos los elementos del tipo penal determinado por la ley.

3. 2. 3. ACUSACION

Esta dá inicio con el auto de sujeción a proceso y se desarrolla durante la instrucción

La acusación es el tercer período, lo llama Rivera Silva:

El proceso, señalando que diversos autores lo diiden en las siguientes partes, " instrucción, discusión, fallo y cumplimiento de lo juzgado. Atentos a la posición que hemos adoptado, respecto de los límites del procedimiento, desde luego podemos manifestar que el cumplimiento de lo juzgado queda afuera, tanto del proceso como del procedimiento " (44)

El mismo autor cita "la instrucción es la aportación de los elementos para poder decir el derecho; la discusión es la apreciación hecha por las partes, de esos elementos, y el fallo la concreción de la norma abstracta hecha por el órgano jurisdiccional " (45)

(43) SANTANA Carlos M , "Derecho Procesal Penal, Manual de Derecho Procesal Penal", 2a. ed., Cárdenas editor y distribuidor México, 1983, pag. 57

(44) RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", 16a. ed., Ed. Porrúa, México, 1985, pag 27.

(45) Ibidem.

Señalaremos de manera personal que se denomina período de acusación porque se ejercita la acción penal en contra de la persona a quien se le hizo la imputación directa de un hecho típico; " la acusación es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido " (46)

3. 3. PRINCIPIOS QUE RIGEN SU EJERCICIO

La acción penal se encuentra regida por principios , y se encuentra inspirada en cuatro, los cuales explicaremos de manera breve.

3. 3. 1. DE OFICIOIDAD

El principio que aquí se precisa, debe tenerse muy en cuenta, por el interés que ha renacido últimamente en nuestro país, en un supuesto combate contra el monopolio de la acción penal por el Ministerio Público, este principio (oficialitá de los italianos; *offizialitats* de los alemanes). Consiste en que el ejercicio de la acción penal debe darse siempre a un órgano especial del estado, llamado Ministerio Público, distinto del *jurisdiccional* y no a cualquier ciudadano o a la parte lesionada. También es llamado *principio de la autoritandad*, ya que el procedimiento penal debe promoverse por obra de una autoridad pública, como lo es el Ministerio Público (47)

(46) OSORIO Y NIETO, Cesar, "La Averiguación Previa", 4a ed., Ed Porrúa, México, 1989, pag 7
 (47) CASTRO, Juventino V., " El Ministerio Público en México ", 9a. ed., Ed Porrúa, México, 1996, pag 88-89

En México el principio de la oficiocidad es aplicado, *ampliamente en nuestra legislación*, ya que los particulares en forma alguna intervienen en el ejercicio de la acción penal, solo se ve atemperado por la posibilidad de persecución de los delitos, por parte de otros órganos estatales.

El principio de oficiocidad consiste en que la acción penal va a ser ejercida o promovida por el Estado. Para el Maestro Gonzalez Blanco el principio oficial es aquel "a virtud del cual se encomienda a ciertos órganos la facultad de ejercitar la acción penal por propia determinación, cuando se trata de delitos que se persiguen de oficio, o a instancia de parte ofendida, previa querrela de esta." (48)

V CASTRO al respecto manifiesta; " el ejercicio de la acción penal debe darse siempre a un órgano especial del Estado llamado Ministerio Público, distinto del jurisdiccional, y no a cualquier ciudadano ni a la parte lesionada. También es llamado principio de la autoritariedad " (49)

Este principio sostiene que para que se ejercite la acción penal es necesario que el estado actue por propia determinación. Es decir no requiere de que alguien lo incite para que la ejerza.

En México, el ejercicio de la acción penal se rige por este principio, en cuanto solo la ejercita el Ministerio Público, el Maestro Santana Oronóz menciona que el principio de oficiocidad "significa que una vez que el órgano investigador

(48) Gonzalez Blanco, Alberto. "El procedimiento penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1975, pag 52
(49) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones", 5a. ed., Ed Porrúa, México, 1983, pag 50.

tenga conocimiento de un hecho delictuoso, no se requiere que las partes la inciten a reunir los elementos, sino que el Ministerio Público *mutuo proprio* realizará todas las actividades necesarias " (50)

Como veremos el Ministerio Público tiene la obligación de realizar todas las actividades pertinentes encaminadas al acreditamiento de los elementos del tipo penal, a efecto de poder proceder en contra del o los probables responsables del hecho típico

3. 3. 2. DISPOSITIVO

El dispositivo se considera por que el inicio de la acción penal queda en manos de los particulares, al respecto cita RIVERA SILVA "El principio dispositivo afirma que la acción procesal penal debe estar sujeta a la iniciativa de un particular, que generalmente es la parte ofendida." (51)

Por lo anterior se entiende que es necesario que la parte ofendida por un delito ponga en conocimiento del Ministerio Público los hechos, a través de la denuncia o la querrela, para que este pueda iniciar la acción penal

(50) SANTANA, Carlos M., " Manual de Derecho Procesal Penal ", 2a ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, Mexico, 1983, pag 59

(51) RIVERA SILVA, Manuel, " EL Procedimiento Penal ", 16a ed., Ed. Porrúa, México, 1986, pag 55

3. 3. 3. LEGALIDAD

Se conoce en la doctrina con el nombre de principio de la legalidad de la acción penal (*legalitas prinzip*), al que afirma la obligación que tiene el Ministerio Público de ejercer la acción penal cuando se han llenado los extremos del derecho material y procesal, ya que el proceso no es un acto discrecional del Ministerio Público . . . (52)

Por supuesto, este principio presupone forzosamente que existe un acusador público permanente pues en el caso de que haya acusadores privados, la conveniencia personal de ellos dictará el ejercicio o nó de la acción. De modo que el principio de la legalidad, presupone el principio de la oficialidad de la acción penal. Este ha sido aceptado por la legislación francesa, de donde ha pasado a casi todas las legislaciones del mundo, el principio contrario de la oportunidad es aceptado en algunos países por lo que en Alemania y Austria se acepta, pero atemperado en algunos casos por el de oportunidad, Noruega , lo acepta y lo mismo sucede con la antigua legislación Soviética, en donde la acción penal no se ejercitaba, cuando del juicio, pudieran seguirse perjuicios para la causa de la revolución. . . (53)

La acción procesal penal está regida por el principio de la legalidad, por medio de ésta el Ministerio Público tiene que ejercer la acción penal de conformidad con lo establecido por la ley.

(52) CASTRO JUVENTINO V., "El Ministerio Público en México", 9a. ed., Ed. Porrúa, México, 1996, pag 54

(53) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a. ed., Editorial Porrúa, México, 1996, pag 93

"En las legislaciones en que se acepta el principio de la legalidad, se estima que nunca se puede causar perjuicio con el ejercicio de la acción penal, puesto que de ella depende la vigencia de la ley." (54)

" El principio de la legalidad, si bien el órgano investigador realiza de oficio sus pesquisas, estas no pueden efectuarse fuera de los extremos que la misma ley marca quedando esas actividades sujetas a la ley " (55)

Para Gonzalez Blanco dicho principio "obliga al ejercicio de la acción sobre todo cuando ésta se encomienda a funcionarios públicos y se satisfacen las exigencias señaladas por la ley." (56)

Este principio presupone también el de la oficialidad de la acción penal

Para concluir diremos que los autores citados coinciden en que el Ministerio Público podrá ejercer la acción penal después de que haya reunido los elementos del tipo penal, y deberá cumplir con los requisitos que establece el artículo 16 Constitucional, requisitos de los que hablaremos en otro apartado

(54) RIVERA SILVA Manuel, "El Procedimiento Penal", 16a. ed , Ed Porrúa, México, 1986, pag 56
(55) SANTANA, Carlos M., "Manual de Derecho Procesal Penal", 2a. ed , Cárdenas Editor y Distribuidor, Mexico, 1983, pag 59
(56) GONZALEZ BLANCO, Alberto, "El Procedimiento Penal Mexicano", ed , Ed Porrúa, México, 1975, pag 52

El ejercicio de la acción penal se inspira en el derecho comparado y a éste pertenece el principio de legalidad de acuerdo a esto Arilla Bas manifiesta, que se basa en la necesidad del ejercicio de la acción penal, nacida en la subordinación del órgano titular de ella. Según éste principio, el ejercicio de la acción penal es obligatorio tan pronto se hayan satisfecho los presupuestos generales de la misma."

(57)

3. 3. 4. OPORTUNIDAD

Se alega en favor del principio de oportunidad, que con él se guardaría el honor y el reposo de los ciudadanos, contra los procedimientos temerarios é injustos. Además, se afirma que con él se favorece un influjo político del gobierno sobre la justicia penal agregándose que debe verse al interés de la verificación de la justicia material, que se logra con la oportunidad en el ejercicio de la acción, en contraste con un formalismo legal que es el que favorece el principio de legalidad.

Sin embargo el principio de oportunidad reconoce que se han llenado los requisitos legales, necesarios, para proceder al ejercicio de la acción penal, pero que por un acto discrecional de conveniencia, tal acción no puede ser puesta en movimiento, lo cual significaría, ignorar el verdadero papel del Ministerio Público. Ya hemos visto como tiene un poder-deber de ejercitar la acción penal, puesto que ejercita un derecho ajeno, dirigido a tutelar un interés social, al lado de la facultad de ejercicio, inseparable, está el deber de ejercicio.

(57) ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal Mexicano", 6a ed., Editorial Mexicanos Unidos, México, 1976, pag 29.

Si la sociedad y el estado tienen interés por consideraciones especiales, en que una pena no sea aplicada o que un delincuente no sea perseguido, tiene ya instituciones adecuadas de que valerse, como son la condena condicional, la amnistía, el indulto por gracia, la prescripción, el perdón del ofendido y el perdón judicial (por desgracia desconocido en nuestra legislación)

La paz social, que es uno de los fines especialísimos del estado, puede ser establecida, plenamente a través de tales instituciones, que están debidamente reguladas por las leyes, evitando la valoración personal del Ministerio Público tan peligrosa que además en esta forma asume el papel de juez, función que en manera alguna debe atribuírsele

En nuestra opinión, creemos que conviene ser tradicionalistas y aceptar el principio de legalidad, la ley penal existe para fines de utilidad y se debe aplicar en todos los casos en que se haya cometido un delito

La determinación de cuando una acción es delito corresponde al legislador, y cuando así se haya expresado y establecido que aquella, sea delito, la acción penal debe ejercitarse siempre. Al admitir el principio de oportunidad, se sustituye el conocimiento del legislador por el del Ministerio Público, que es por completo personal y por lo mismo expuesto al error, con lo que el fin de la defensa social puede frustrarse. Hay además que añadir a esto que la función represiva, se debilitará, con semejante criterio y podrá dar lugar a graves injusticias

Creemos que queda así firmemente establecido y justificado el principio de legalidad, en el ejercicio de la acción penal, faltando solo por establecer que en nuestra legislación está aceptado tal principio, pues el Ministerio Público, deberá ejercitar la acción penal una vez que se hayan reunido los requisitos del artículo 16 de la Constitución. . (58)

Este principio se funda en "la convivencia del ejercicio de la acción penal De acuerdo con este principio, el ejercicio de la acción penal es potestativo y, aún cuando se encuentren satisfechos los presupuestos generales, podrá omitirse por razones de interés público " (59). Este principio es también denominado de discrecionalidad, y de acuerdo a éste el Ministerio Público valora en forma discreta si es conveniente o no que ejercite la acción penal, y si le parece que puede afectar o causar perjuicio puede abstenerse de la misma, lo anterior lo mencionamos de una manera breve en un punto anterior, cuando hablamos de la discrecionalidad como característica de la acción penal.

GONZALEZ BLANCO cita en referencia a este principio "que permite que el titular del ejercicio de la acción penal pueda discrecionalmente ejercitarla o no, según lo estime conveniente atendiendo a la apreciación que haga del interés social del momento y sobre el cual Florían, se inconforma expresando que conviene aceptar el principio de legalidad " (60).

(58) CASTRO Juventino V., "El Ministerio Público en México", 9a. edición, Editorial Porrúa, 1996, pag 94-97

(59) Anllia Bas, Fernando, "El Procedimiento Penal Mexicano", 6a. ed., Editorial Mexicanos Unidos, Mexico, 1976, pag 29.

(60) GONZALEZ BLANCO, Alberto, " El Procedimiento Penal Mexicano ", ed., Ed. Porrúa, Mexico, 1975. pag 52

El mismo autor menciona que " debe prevalecer el principio de legalidad porque el de la oportunidad contraviene la integridad de la función represiva, que debe hacerse efectiva en todos los casos que se cometa un delito, y no subordinar el ejercicio de la acción a ninguna conveniencia, porqué esto podría originar la impunidad de los delitos o prestarse a injusticias y, además porque eso implicaría una derogación del carácter público de la acción." (61)

Para Juventino V. Castro la abstención en el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público: " Cuando un delito es denunciado al Ministerio Público y éste se niega a ejercitar la acción penal contra el que aparezca responsable de él los interesados en que la persecución se realice pueden ocurrir ante el Procurador " (62)

El autor también señala: " Debe quedar bien claro, en nuestra opinión la obligación del Ministerio Público de acusar se contrapone simplemente a la discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal. Por supuesto que, si en concepto de dicho funcionario, no está comprobada la existencia de un delito, o la responsabilidad de una persona en el que sí existe, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal pero sostenemos que su decisión debe fundamentarse " (63)

(61) GONZALEZ BLANCO, Alberto, " El Procedimiento Penal Mexicano ", ed , Ed Porrúa, México, 1975, pag 52 y 53

(62) CASTRO, Juventino V., "El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones", 5a ed , Ed Porrúa, México 1983, pag 29 y 30

(63) CASTRO, Juventino V., " El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones ", 5a ed , Ed. Porrúa, México 1983, pag 31.

3. 4. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar la Averiguación Previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el probable responsable de la conducta típica

Rivera Silva nos dice que son: la denuncia y la querrela o acusación, así como también lo establece el artículo 16 Constitucional, que alude a los requisitos de procedibilidad, que son la denuncia, acusación y la querrela.

3. 4. 1. LA CAUSACION EN EL MUNDO EXTERIOR DE UN DELITO

Arilla Bas señala que " la causación en el mundo exterior de un hecho que la norma penal singular describe como delito." (64), como un presupuesto para que se ejerza la acción penal. De acuerdo con lo anterior debemos entender que es indispensable que la conducta exteriorizada cause un hecho tipificado como delito

Para que exista un delito deben de darse todos los elementos que lo integran, ya que en caso de no darse alguno no existiría delito, el sujeto activo puede tener la intención de producir la conducta pero si no la exterioriza ya sea omitiendo o realizando la conducta no hay causación en el mundo exterior. El delito debe encontrarse tipificado en las leyes, hay conductas que vulneran la esfera jurídica y afectan los derechos de los individuos, poniendolos en conocimiento del Ministerio Público para que realice las investigaciones conducentes a la comprobación de los mismos.

(64) ARILLA BAS, Fernando, " El Procedimiento Penal en México ", 6a. ed., Ed. Mexicanos Unidos, México, 1976, pag. 28

3. 4. 2. DENUNCIA

Para nosotros, denuncia, es la noticia que dá cualquier persona a la autoridad competente sobre determinado hecho, posiblemente constitutivo de un delito perseguible de oficio. Esta noticia "criminis", puede provenir tanto de la víctima del delito, como de un tercero, de un particular o de un empleado o funcionario público de un procesado, de un nacional o de un extranjero, un mayor o menor de edad é incluso del propio autor del delito (auto denuncia). . . (65)

Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio.

El artículo 16 de la Constitución nos dice: " no podrá librarse orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito. . . .

La denuncia es un requisito indispensable para la iniciación del procedimiento, Rivera Silva nos dice " la denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos. " (66)

(65) ZAMORA PIERCE, Jesus, " Garantías y Proceso Penal ", 8a. ed , Ed. Porrúa, México, 1996, pag 15

(66) RIVERA SILVA Manuel, "El Procedimiento Penal", 16a ed ,Ed. Porrúa, México, 1986, pag 98

Presenta como elementos; la relación de actos que se estiman delictuosos consiste en exponer los hechos suscitados, puede ser oral o por escrito. Debe ser hecha ante el órgano investigador, es decir, El Ministerio Público para que conozca de un hecho que ha quebrantado la seguridad social, con la comisión de un delito, y hecha por cualquier persona, un ejemplo sería en el robo a repartidor; el sujeto que sufre el robo denuncia el mismo en agravio de la empresa o dueños de los bienes robados ya que no es indispensable que denuncie el propietario de los mismos.

" Es la relación de hechos que se consideran delictuosos ante el órgano investigador, quien es el que inicia lo que conoce como *Averiguación Previa*" (67). opinión que expresa *Santana Oronóz*.

En cuanto a quién debe presentar la denuncia Franco Sodi alude que debe de hacerlo el particular, entendiéndose que el que tenga calidad de autoridad está imposibilitado para ello a lo que Rivera Silva indica que esto no es lógico remitiéndose al artículo 117 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice *Toda persona que en el ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a participarlo inmediatamente al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición, desde luego, a los inculcados si hubieren sido detenidos.*"

De acuerdo a lo anterior *cualquier persona puede denunciar ante el Ministerio Público sin importar que sea particular o servidor público.*

(67) SANTANA, Carlos M., "Derecho Procesal Penal, Manual de Derecho Penal", 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1983, pag. 64

También el Código de Procedimientos Penales en materia Federal establece " Toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público y en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de policía."

(Artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales)

Cabe destacar que el citado artículo 116 al final cita que puede denunciarse ante la policía. Y en el artículo 3o del Código Federal de Procedimientos Penales tiene su fundamento; la policía judicial federal actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público Federal, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro del período de la Averiguación Previa, la policía judicial federal está obligada a,

I - Recibir las denuncias sobre hechos que puedan constituir delitos del orden federal solo cuando debido a las circunstancias del caso aquellas no puedan ser formuladas directamente ante el Ministerio Público, al que la policía judicial federal informará de inmediato acerca de las mismas y de las diligencias practicadas. Las diversas policías cuando actuen en auxilio del Ministerio Público Federal inmediatamente darán aviso a éste dejando de actuar cuando él lo determine,

El Maestro Colín Sánchez manifiesta: " Dentro del ámbito de derecho de procedimientos Penales, es importante distinguir la denuncia como medio informativo y como requisito de procedibilidad. " (68).

(68) COLIN SANCHEZ Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", ed , Editorial Porrúa, México, 1980, pag. 237

El mismo autor que es un medio informativo porque "es utilizada para hacer del conocimiento del Ministerio Público lo que se hace saber acerca del delito, ya sea que el propio portador de la noticia haya sido afectado; o bien, que el ofendido sea un tercero " (69)

La denuncia propiamente habilita al Ministerio Público para que inicie la investigación de los hechos, con apoyo de sus auxiliares, es decir que la policía judicial y en su caso de los Servicios Periciales, basándose en el dicho del denunciante para poder integrar el tipo penal y ejercer la acción penal.

3. 4. 3. QUERELLA

Es la noticia, que dan las personas limitativamente facultadas, a la autoridad competente sobre determinado hecho, posiblemente constitutivo de un delito perseguible a petición de parte, expresando su voluntad, de que se persiga penalmente (70) A diferencia de los delitos perseguibles de oficio, solo ciertas personas pueden actuar, en un procedimiento a título de querellantes.

Santana Oronóz la define de la siguiente manera: " Es la narración de hechos presumiblemente delictivos por la parte ofendida ante el órgano investigador, con el fin de que se castigue al autor de los mismos. (71)

(69) COLIN SANCHEZ Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Ed., Editorial Porrúa, México, 1980, pag 238

(70) ZAMORA PIERCE, Jesus, " Garantías y Proceso Penal ", 8a. ed., Ed. Porrúa, México, 1996, , pag 16

(71) SANTANA Carlos M., " Manual de Derecho Procesal Penal ", 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor México, pag. 67

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

El Maestro Rivera Silva la define. " relación de hechos expuesta por el ofendido ante el organo investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito " (72)

La querrela. tiene dos elementos, uno que tiene en común con la denuncia y que es el aviso, comunicación o noticia , dado a la autoridad competente, sobre determinado hecho constitutivo de delito, y un segundo, que es la manifestacion de la voluntad del ofendido por el delito, de que se persiga penalmente al delincuente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera correctamente, que no es necesaria solemnidad alguna, para tener por expresada la voluntad del ofendido y que el segundo elemento debe entenderse incluido en el primero, porque si el ofendido se querrela por el delito, solo puede entenderse porque desea el castigo del delincuente (73)

Rivera Silva señala que la querrela no solo es señalar o el acusar a una determinada persona por la comisión de un delito para que se le castigue, sino que es indispensable que dicha acusación la haga la parte ofendida por existir un interés de tipo particular, ya que el daño lo sufre con mayor intensidad el interesado que la misma sociedad, en cuanto a lo anterior es importante remarcar que para Rivera Silva la querrela y la acusación son sinónimos, mientras que Osorio y Nieto las define por separado manifestando así que la acusación " es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima ú ofendido." (74)

(72) RIVERA SILVA, " El procedimiento Penal ", 16a. ed , Ed Porrúa, México, 1986, pag. 112

(73) ZAMORA PIERCE, Jesus, " Garantías y Proceso Penal ", 8a ed , Ed Porrúa , México, 1996, pag 16-17 .

(74) OSORIO Y NIETO, Cesar A., "La Averiguación Previa",4a ed ,Ed Porrúa, México, 1989, pag 7

Cabe señalar que las denuncias o querellas pueden formularse verbalmente o por escrito. Se contraeran, 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 una denuncia o querella no reúna los requisitos, 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 realizan, sobre las penas en que incurrirán quien se produce 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 querrela se presenten verbalmente, se harán constar en el acta que levantará el funcionario que las reciba. Tanto en este caso como cuando se hagan por escrito, deberán contener la firma o huella digital del que las presente y su domicilio

Ya que tenemos un concepto de lo que se entiende por querrela es importante precisar que delitos son perseguibles a través de esta figura, de acuerdo con el Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal son perseguibles por querrela los delitos de: Abuso de Confianza artículos 382, 383, 384, y 385; Abuso Sexual, 260, 261, Adulterio 273, Amenazas 282, 283 y 284; Calumnias 356 a 363; Daño en Propiedad Ajena 397 a 399 bis; Derechos de Autor 424 al 429; Despojo 395 y 396;

Difamación 350, 351, Ejercicio Indebido del Propio Derecho 226, 227, Estupro 262, Fraude 386 a 389 bis; Hostigamiento Sexual 259 bis; Lesiones 288, 289 290 291 292, 297 298, y 301; Peligro de Contagio 199 bis; Privación Ilegal de la Libertad 364 a 366 bis; Violación de Correspondencia 173, 174, 176, los demás delitos que contiene dicho ordenamiento serán perseguibles por denuncia u oficio

La acción Penal se ejercita de oficio como cita el Maestro Silva: "El Ministerio Público en cuanto a representante de la sociedad, no debe esperar para el ejercicio de la acción penal la iniciativa privada, pues si así fuera, torpemente se pospondrían los intereses sociales a los intereses particulares" (75)

Por lo anterior se desprende que los medios de procedibilidad son la denuncia y la querrela, ya que el hecho de que un delito sea perseguible de oficio viene unido a la denuncia que cualquier persona haga de hechos tipificados como delito por afectar a la sociedad.

Es necesaria la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determine el Código Penal ú otra Ley, para lo cual citamos el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra dice

"Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querrela de parte ofendida, bastara que esta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja "

(75) RIVERA SILVA, Manuel, " El procedimiento Penal", 16a. ed., Ed Porrúa, México, 1986, pag. 5

" . Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, y tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquellos legalmente cuando la víctima por cualquier motivo no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querrela, serán las previstas por el artículo 30 bis del Código Penal "

Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y conbranzas con cláusula especial para formular querellas. Las presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de raptó, estupro o adulterio.

3. 4. 4. O SEA PERSEGUIBLE DE OFICIO

En este punto estudiaremos la iniciación de la averiguación previa, tratándose de delitos que se persiguen de oficio, el artículo 113, del Código Federal de Procedimientos Penales dispone: " El Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia. La Averiguación Previa no podrá iniciarse de oficio en los siguientes casos:

- I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria si ésta no se ha presentado;
 - II.- Cuando la ley exija algún requisito previo , si éste no se ha llenado.
- Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de perseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla.

Así como lo establece el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal: Cuando la autoridad investigadora " tenga noticia " de que se ha cometido un delito y esa noticia llegue a su conocimiento necesariamente mediante una denuncia, está obligado a investigar de oficio, quiere decir que recibida dicha denuncia la autoridad procederá a la investigación del delito, *sin esperar nuevas excitativas y sin satisfacer ningún otro requisito*, otra interpretación de este artículo, entraría en conflicto, con las disposiciones del artículo 16 Constitucional . (76)

Podemos señalar de manera excluyente que todos los delitos que contiene el Código Penal vigente, con excepción de los de querrela, son de oficio, es decir todos los delitos que tengan como *requisito de procedibilidad la denuncia* serán perseguidos de oficio por parte del Ministerio Público, Un ejemplo sería cuando algun sujeto se encuentra en la vía pública y la policía preventiva o judicial se percata que está bajo el influjo de drogas ó enervantes, y que tiene en su poder alguna droga (pastillas, etc.), lo pondrán a disposición del Ministerio Público quien señalara en la Averiguación Previa como delito contra la salud, el denunciante es de oficio, el agraviado la sociedad, y el probable responsable la persona a quien se puso a disposición.

En los delitos que se persiguen de oficio no se extingue la acción penal por el perdón otorgado por parte del denunciante como sería en el caso de la querrela, se hace referencia a la prosecución y perfeccionamiento legal del hecho típico para que una vez comprobados todos los elementos se consigne y se ejercite la acción penal contra el probable responsable

De acuerdo a esto los delitos perseguibles de oficio son aquéllos cuya comisión causan un daño intenso a la sociedad por la comisión del delito, teniendo por lo tanto la obligación el Ministerio Público de realizar todas las actividades que se encaminen a la comprobación de la responsabilidad, con la finalidad de mantener la seguridad y la tranquilidad social.

3. 4. 5. QUE LA DENUNCIA O QUERRELA O DELITO PERSEGUIBLE DE OFICIO REUNAN LOS REQUISITOS QUE EXIGE EL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL.

Nuestra Constitución, consagra en el artículo 16 que en la parte conducente dispone

" . . . No podrá librarse orden de aprehensión, sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integren el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. . . "

En los anteriores puntos hicimos referencia a la denuncia, querrela y cuando son perseguibles de oficio, pero para que estos sean violatorios de los derechos de los individuos deberán cubrir los requisitos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos les otorgan en su artículo 16 mismo que a la letra dice "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones , sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

Para comprender de una manera más clara lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional mencionaremos que se entiende por fundamentación y motivación. Comenzaremos por el hecho de que las garantías Constitucionales son las condiciones e instituciones que se encuentran contenidas en la Constitución Política citando que del artículo 1 al 29 establecen las garantías individuales, a través de las cuales el estado garantiza o asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la misma prevé, estos derechos son subjetivos de tipo público é irrenunciable.

El citado artículo 16 prevé que para poder iniciar una investigación en contra de persona determinada o en los casos de desconocer al responsable de un delito para investigarlo es indispensable que medie un mandamiento escrito por la autoridad competente. El procedimiento penal implica actos que por su misma naturaleza pueden constituir hechos que afecten los bienes Constitucionalmente protegidos, siendo la libertad, la propiedad, el honor, la familia, el domicilio, el patrimonio, entre otros, derechos que tutela la Constitución. La Averiguación Previa como primera fase del procedimiento penal requiere de garantías que aseguren respeto al derecho de las personas que con uno ú otro carácter, es decir, denunciante, querellante, ofendidos o víctimas, indiciados, probables responsables o testigos intervienen en el mismo.

El Ministerio Público al integrar una Averiguación Previa debe observar y respetar las garantías Constitucionales establecidas para todos los individuos. Apegándose en todo momento al derecho y sin vulnerar la seguridad y tranquilidad de los individuos.

El Ministerio Público deberá en todo momento fundamentar y motivar su actuación, entenderemos por motivación la exposición clara de los argumentos lógicos que permiten adecuar la conducta ó hecho a las normas invocadas.

En la motivación deben señalarse los hechos, las pruebas que los demuestran, el enlace lógico que adecue aquéllos a las normas abstractas y la conclusión que implica la mencionada adecuación. Por lo consiguiente la motivación es un razonamiento que contiene las consideraciones conducentes a concluir que la conducta o hecho exteriorizado se enmarca, coincide con la norma jurídica.

En cuanto a la fundamentación ésta debe precisar, es decir, mencionar claramente el ordenamiento que se invoque, el precepto o preceptos en que apoye su actuar, indicando detalladamente número, fracción, inciso, hipótesis o supuesto normativo dichos preceptos deben ajustarse al caso concreto, encontrarse en coincidencia con la situación planteada.

De acuerdo a esto se entiende que fundamentar es invocar de manera precisa y expresa el derecho aplicable al caso concreto.

La investigación del Ministerio Público debe estar precedida por una denuncia, acusación o querrela, el hecho a investigar debe estar contemplado como delito, y que concurren todos los elementos típicos

3. 5. FASES DE LA FUNCION PERSECUTORIA

La función persecutoria, consiste en perseguir los delitos es decir, es la actividad encaminada a buscar y reunir los elementos necesarios y realizar las gestiones pertinentes, para procurar que a los autores de los delitos se les apliquen las consecuencias, establecidas en la ley (77)

En la función persecutoria, existen un contenido y una finalidad entrelazadas. El contenido se refiere a realizar las actividades necesarias, para que el autor de un delito no evada la acción de la justicia

Su finalidad, que se aplique a los delincuentes las sanciones, fijadas en la ley (78)

La función persecutoria impone dos fases o clases de actividades a saber

- a) Actividad investigadora
- b) Ejercicio de la acción penal

Mismas que analizaremos en forma independiente en los dos puntos siguientes

(77) RIVERA SILVA, Manuel, " El Procedimiento Penal ", 10a. edición, Editorial Porrúa, México, 1979, pag 55

(78) Ibidem

3. 5. 1. LA INVESTIGACION DEL DELITO (AVERIGUACION PREVIA)

La primera fase de la función persecutoria se conoce como actividad investigadora, dicha actividad entraña una labor de auténtica averiguación de búsqueda constante de las pruebas que acreditan la existencia de los delitos y la responsabilidad de quiénes en ellos participan.

Coincidimos con Rivera Silva cuando manifiesta que La investigación del delito, Principia cuando la autoridad investigadora tiene conocimiento de un hecho estimado como delictuoso por medio de una denuncia o querrela y su objetivo es reunir los datos que sean necesarios para que el Ministerio Público, pueda excitar al órgano jurisdiccional, para que cumpla con su función.

Para nosotros la Actividad investigadora.- debería de ser, una exhaustiva labor de auténtica investigación, de búsqueda constante de las pruebas que acrediten, la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan. Esta actividad es presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la acción penal, es decir de excitar a los tribunales a la aplicación de la ley al caso concreto, porque para pedir esta aplicación de la ley a una situación histórica, es necesario dar a conocer la propia situación y por ende, estar previamente enterado de la misma. De esta actividad se puede señalar su calidad de pública; en virtud de que toda ella se orienta a la satisfacción de necesidades de carácter social, que se rige por los siguientes principios.

1.- Principio de requisitos de iniciación, en cuanto a que no se deja a decisión de. órgano investigador el comienzo de la misma investigación, sino para su inicio, se necesita la reunión de requisitos fijados en la ley . (79)

2.- Principio de la oficiosidad, Para la búsqueda de pruebas, no necesita la solicitud de parte, inclusive en los delitos de querrela necesaria, iniciada la investigación el órgano inquisidor de oficio, lleva a cabo la búsqueda que hemos señalado

3.- Principio de legalidad, Porque el órgano investigador de oficio practica la averiguación pero no en forma arbitraria, por estar constreñido al principio de la legalidad, sujetandose a los preceptos ordenados en la ley. . (80)

Dicha investigación la realiza el Ministerio Público a partir del momento en que tiene conocimiento de hechos que constituyan o puedan constituir un delito, como ya vimos puede tener dicho conocimiento a través de la denuncia o de la querrela Dando inicio a la Averiguación Previa, Etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquéllas diligencias necesarias para comprobar, en su caso el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstencion de la acción penal, opinión expresada por Osorio y Nieto

Cabe mencionar que la titularidad de la investigación recae en el Ministerio Público y tiene su apoyo en el artículo 21 Constitucional, en las leyes secundarias, el artículo 3 fracción I del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal le otorga la titularidad de la Averiguación Previa al Ministerio

(79) RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", 10a. ed , Editorial Porrúa, México , 1979, pag 56

(80) Ibidem pag 57

Público, así como la misma Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

Primero se realiza el exordio o síntesis de los hechos, precisando espacio, lugar y tiempo, se dá conocimiento al Ministerio Público a través de la denuncia, querrela o por parte de policía, se toma la declaración del denunciante o querellante en su caso del probable responsable, la Inspección Ministerial que tiene por objeto la observación exámen y descripción de personas, lugares, objetos, cadáveres etc para tener un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho

Una vez realizadas todas las diligencias conducentes para la integración de la Averiguación Previa ya sea en la Agencia del Ministerio Público o en la mesa de trámite, deberá dictarse una resolución que precise el trámite que corresponda a la citada Averiguación, o que decida, obviamente a nivel de Averiguación Previa, la situación jurídica planteada en la misma.

Las resoluciones que el Ministerio Público Investigador, puede emitir en la Averiguación Previa, son en nuestra opinión :

- 1.- Resolver que procede el ejercicio de la acción penal, por encontrarse reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional, con lo cual se envía la Averiguación Previa al área encargada de remitirla, al juez penal correspondiente.
- 2.- Determinar que la Averiguación Previa sea enviada a Reserva, por faltar diligencias que practicar y que en ese momento no se puedan realizar.

3.- Determinar el No Ejercicio de la acción penal, por no haberse acreditado la comisión del delito o la probable responsabilidad del indiciado, prescripción, etc

4 - Determinar la incompetencia sobre algún asunto y enviar la Averiguación Previa a la autoridad competente

Cuando de las averiguaciones practicadas, el Ministerio Público estime comprobadas la existencia de un delito, sancionado con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto, que no se encuentra detenido. Esta situación obliga al Ministerio Público a solicitar, de la autoridad judicial la orden de aprehensión (81)

El término *aprehender*, viene del latín *aprehencia*, que denota la actividad de coger, de asir. Es el acto material de apoderarse de una persona, privándola de su libertad

Entendemos por detención el estado de privación de libertad en que se encuentra una persona, cuando ha sido depositada en una cárcel o prisión pública

Con la actividad del Ministerio Público de solicitar la orden de aprehensión, tenemos a la autoridad judicial, negando o accediendo a la petición, y *solamente lo hará cuando, como lo dice Zamora Pierce, se reúnan estos requisitos*

I.- Que preceda una denuncia o una querrela

II.- Que la denuncia o querrela sean de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad,

(81) RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", 10a. ed., Editorial Porrúa, México, 1979, , pag. 147-148

III.- Que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado

IV.- Que lo pida el Ministerio Público.

3. 5. 2. EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

Primero trataremos de dar una definición de lo que es la acción penal, para después estudiar su ejercicio. Tomando como base las aseveraciones que nos dá el maestro Juventino V. Castro, en el capítulo de generalidades de la acción penal, coincidimos en definir a la acción penal como "el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal Paralelamente la acción penal consiste en la actividad que se despliega con tal fin La acción penal domina y dá carácter a todo proceso, lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta, la sentencia. Igualmente, diferencia entre acción penal y pretensión punitiva, la que dice es el derecho del estado al castigo del reo, previo a un juicio de responsabilidad en que se constate el fundamento de la acusación y se declare la consiguiente acusación del imputado a soportar la pena

En cambio la acción penal, es la invocación al juez a fin de que declare que la acusación está fundada y que en consecuencia aplique la pena.

Para Rivera Silva, acción penal, es un conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante un órgano judicial, con la finalidad de que éste, pueda declarar el derecho en un acto que el mismo Ministerio Público, estima delictuoso y está integrado por los siguientes elementos:

- a) un conjunto de actividades,
- b) una finalidad
- c) un poder del estado del que estan investidas esas actividades.

Estas actividades, consisten en hacer, determinadas gestiones ante el órgano jurisdiccional, son realizadas por el Ministerio Público y se encaminan a la finalidad, de que declare el derecho al caso concreto. . . (82)

La segunda actividad que abraza la función persecutoria, es el ejercicio de la acción penal, entendiendo ésta, como la actividad que despliega el estado, para reprimir todo lo que conculque la vida gregaria, más para que el propio estado pueda actuar, debe tener conocimiento del hecho ó investigado éste, llegar a la conclusión que es delictuoso, para de esta manera ejercitar su derecho ante la autoridad judicial reclamando la aplicación de la ley. Ya que ésta autoridad es la que reconoce los derechos para efectos de su ejecución y el estado tiene la facultad de exigir que se sancione al delincuente, reclamando su derecho, al ejercitar la acción penal , cuando ha reunido los elementos que lo convencen de que se cometio un delito y este mismo autor nos señala los siguientes momentos:

- a) la facultad en abstracto del estado de perseguir los delitos;
- b) el derecho concreto de persecución que surge cuando se ha cometido el delito
- c) la actividad realizada para verificar la existencia del delito
- d) la conclusión de que los sucesos investigados constituyen un hecho delictivo y

(82) RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal", 10a. ed., Ed Porrúa, México, 1979, pag 62

por haber pruebas de quien o quienes son los autores, debe reclamarse la aplicación de la ley.

e) la reclamación, hecha ante el órgano jurisdiccional para que aplique la ley al caso concreto

Resumiendo lo anterior, podemos decir que la acción penal, es la que ejercita el estado y cuyo objeto, es obtener que el órgano jurisdiccional competente, pronuncie una sentencia.

El ejercicio de la acción penal se efectuará una vez que todas las diligencias conducentes a la integración del delito y la probable responsabilidad se hayan concluido, se procederá a la consignación.

La **consignación** es una resolución que toma el Ministerio Público en *las Averiguaciones Previas, tratándose de delitos que de acuerdo a lo dispuesto por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, corresponde su conocimiento a las Agencias investigadoras o a las mesas de trámite; cuando el Ministerio Público adscrito a una agencia tiene conocimiento de un delito con detenido e integra el tipo penal así como la probable responsabilidad, podrá ejercitar la acción penal*

En síntesis podemos decir que una vez agotada la Averiguación y cerciorado el Ministerio Público encargado de ella, de la existencia de una conducta típica y de la imputación que de la misma se puede hacer, se presenta el momento

culminante de la preparación del ejercicio de la acción penal y con la consignación, que significa la necesidad de ir a excitar al órgano jurisdiccional para que aplique la ley al caso concreto y es cuando termina la etapa de preparación del ejercicio de la acción penal y surge el ejercicio de ella, llegando a su momento final, en la formación de conclusiones ante el órgano judicial. . . (83)

El Ministerio Público, deberá , acreditar los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad del inculcado, como base del ejercicio de la acción penal y la autoridad judicial examinará, si ambos requisitos se encuentran acreditados estos son:

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

También se acreditarán , si el tipo lo requiere

- a) las calidades del sujeto activo y del pasivo
- b) el resultado y su atribubilidad 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
- h) las demás circunstancias previstas por la ley.

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

(Código Federal de Procedimientos Penales, 168 y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 122). . (84)

Los anteriores requisitos se refieren a la exigencia que le impone el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal al Ministerio Público, cuando establece en el artículo 284;

" El Ministerio Público o sus auxiliares asentarán, en el acta que levanten todas las observaciones que puedan recoger acerca de las modalidades empleadas al cometer el delito."

En el artículo 285, del mismo ordenamiento . . " los mismos Servidores, asentarán también en dicha acta, todas las observaciones que acerca del carácter del probable responsable, hubieren recogido ya sea en el momento de cometer el delito, ya durante la detención o bien durante la práctica de las diligencias en que hubieren intervenido. . . (85)

El artículo 136 del Código Federal de Procedimientos Penales dá al ejercicio de la acción penal, contenido análogo y nos dice " En ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público:

(84) ZAMORA PIERCE, Jesús, "Garantías y Proceso Penal", 8a. ed., Ed. Porrúa, México, 1996, , pag 18

(85) BARRITA LOPEZ, Fernando A , " Averiguación Previa, (enfoque interdisciplinario) ", 3a. ed., Editorial Porrúa, México, 1997, pag. 61-63

- I - Promover la incoación del Proceso Penal,
- II - solicitar las ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes;
- III - pedir el aseguramiento precautorio de bienes, para los efectos de la reparación del daño;
- IV - rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados
- V - en general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos"

En nuestra opinión, La acción penal, persigue como objeto el obtener del órgano jurisdiccional, una sentencia mediante la cual se declare

- a) que determinados hechos constituyen un delito previsto y penado por la ley,
- b) que el delito es imputable al acusado, y por lo tanto este es responsable del mismo
- c) que se le imponga la pena que corresponda, incluyendo en este el pago del daño causado por el delito

" El artículo 21 Constitucional, establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, estableciendo así una función persecutoria esencial y no exclusiva, pero también garantiza a los ciudadanos que el órgano público va a llevar adelante la acusación en el proceso, una vez llenados los requisitos del artículo 16 de la propia Constitución Si el derecho de perseguir los

delitos le fue quitado al particular ofendido, para dárselo al Ministerio Público, es sobre la base de que éste, va a llevar adelante, real y efectivamente la acusación. . .

(86)

Asimismo coincidimos en afirmar que el propio artículo 21 delimita las funciones de la autoridad judicial, como juzgador y del Ministerio Público como acusador

De acuerdo a lo anterior el Ministerio Público, durante la investigación de los hechos, que conoce por cualquiera de los requisitos de procedibilidad, dá inicio a la acción penal, es decir a su ejercicio, es en esta fase que podemos hablar de que dicha acción penal es retractable, porque el Ministerio Público puede desistirse de su ejercicio al obtener como resultado de sus investigaciones que la conducta no es típica, que la o las personas a las que se le imputó la conducta no tuvieron participación en la misma, por prescripción, u otra de las causas establecidas en la ley, promoverá el no ejercicio de la acción penal, procediendo a enviar cédula de notificación al denunciante haciéndole saber dicha determinación y de que tiene un término de 15 días para manifestar lo que a su derecho convenga mientras que si se encuentran elementos suficientes que acrediten la probable responsabilidad y los elementos del tipo penal procederá a hacer operante la acción penal a través de la consignación de la Averiguación Previa a la unidad dictaminadora que enviará dicha Averiguación Previa al juzgado que se encuentre en turno, excitando al órgano jurisdiccional para que aplique la ley y es en esta fase donde ya no puede dicha institución retractarse de la acción penal, terminando esta, con la sentencia emitida por el juzgador.

Es en este preciso momento, en que con propiedad podemos hablar de la acción procesal penal, que lleva, el poder de obligar al órgano jurisdiccional a que decida sobre una situación concreta que se le plantea, quién tiene la acción procesal penal, tiene el poder para poner en movimiento la maquinaria judicial, pero éste poder, es en realidad una facultad que le otorga la ley (87)

El no ejercicio de la acción penal a pesar del estudio de todo lo anterior en México, algunos autores han hecho de la exclusividad del Ministerio Público para ejercitar la acción penal un poder absoluto que no obedece, más pautas que las del capricho del mismo Ministerio Público esto es erróneo, porque, la acción penal, está sujeta al principio de legalidad y actualmente con la adición del párrafo cuarto al artículo 21 Constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió en el sentido de que es procedente el amparo en contra del acto del Ministerio Público que declara el no ejercicio de la acción penal.

El Código Penal prescribe en su artículo 91, las causas de extinción de la acción penal, se extingue por muerte del delincuente, por amnistía, (Artículo 92), cuando se otorga perdón, en delitos de querrela necesaria (Artículo 93) , y en los casos de prescripción (artículos 100 a 115)

Ciertos autores señalan el desistimiento como otra causa de extinción de la acción penal, en forma impropia ya que lo que se extingue no es la acción penal sino la procesal penal, con lo cual se impide al órgano jurisdiccional proseguir ejercitando su función, debiendo decretar de inmediato el sobreseimiento Es un

(87) RIVERA SILVA, Manuel, " El Procedimiento Penal ", 16a. ed , Editorial Porrúa, México, 1986, pag 49

tema diferente el referente a las causas por las cuales el Ministerio Público debe desistirse, pues si bien las registradas en la ley se basan en la ausencia de la acción penal, lo cierto es que el desistimiento solo paraliza la acción procesal penal y cuando el Ministerio Público se desiste, indebidamente nace una causa de responsabilidad en su contra, pero no por esto, puede continuar el órgano jurisdiccional, actuando, ya que no puede ejercer su función sino es por el instigamiento de la acción procesal penal que debe ejercitar el Ministerio Público. . .

(88)

La jurisprudencia de La Suprema Corte de Justicia, acaba de resolver procedentes las impugnaciones enderezadas por la vía del amparo.

El particular ofendido, que tiene a su favor derechos derivados del hecho ilícito no podía recurrir al amparo, para reclamar el acto del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal.

En lo sucesivo, otra autoridad (jurisdiccional) según aclaró el dictámen elaborado en la cámara de senadores resolverá sobre este punto, cuando se impugne la decisión del Ministerio Público a propósito del no ejercicio o el desistimiento (89)

Resumiendo lo anterior, aseveramos que el ejercicio de la acción penal, en virtud de la reforma de 1993, en los términos del artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que anteriormente se sustentó en la acreditación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad,

(88) RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", 10a. ed., Ed Porrúa, México, 1979, pag. 57.

(89) GARCIA RAMIREZ, Sergio, " Poder Judicial y Ministerio Público ", 1a edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag 164.

actualmente, se basa en la comprobación de los elementos del tipo y de esa misma probable responsabilidad, no ya del inculpado, voz que era incorrecta. En este caso, sino del inculcado, esta reforma incorpora necesarias disposiciones a propósito de la revisión judicial sobre la legitimidad de la detención, la radicación del asunto y el libramiento de la orden de aprehensión

El séptimo y octavo párrafo del texto actual del artículo 16 Constitucional, consagran una interesante garantía del inculpado, detenido y consignado la revisión de la constitucionalidad de la captura, que probablemente implica un análisis del supuesto de detención y de la duración de ésta. Por lo que entendemos por constitucionalidad una característica que debe revestir todo acto emanado de los órganos del estado, que se traduce material y formalmente en que dichos actos deben apegarse a lo estrictamente consignado en la ley fundamental, siendo obligatorio que se acaten los lineamientos y principios consagrados por la misma o de lo contrario, se convierte en un actuar anticonstitucional

La regla constitucional se aplica, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el nuevo tercer párrafo del artículo 286 bis " si la consignación es con detenido (el juez) deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere Constitucional, en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley " como se vé, éste pronunciamiento es el primero a cargo del juzgador. De la norma se colige que esta determinación sobre la constitucionalidad de la detención, puede constar en una resolución autónoma o bien, figurar en el auto de radicación 90)

(90) GARCIA RAMIREZ, Sergio, "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano", 2a. edición, Ed Porrúa, México, 1995, pag 256.

El texto anterior, otorgaba al juzgador un plazo de diez días, para radicar el asunto, a partir de la consignación, cuando esta se hubiese hecho sin detenido

Así se debía entender la norma, aunque con redacción imperfecta se hablaba solo de "consignación ", sin agregar " sin detenido", pues hubiera sido absurdo pensar que el juez podía disponer de diez días para radicar la causa, habiendo un inculpado privado de su libertad. El transcurso de estos diez días sin *radicación daba lugar a la queja del Ministerio Público ante la correspondiente sala penal del Tribunal Superior*, en la reforma de 1993, se abrevió el plazo para la radicación tres días

En cuanto hace a la decisión judicial, sobre el pedimento de *aprehension, reaprehensión o comparecencia*, el texto anterior concedía al juzgador quince días. En 1993 se pasó a conceder cinco días.

Que la iniciativa del 17 de junio de de 1994 planteó, reducir a tres días. Aquella reforma creó un tratamiento especial en los supuestos de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada.

" inmediatamente debe radicarse el asunto y dentro de las 24 horas, siguientes , la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. . (91)

CAPITULO IV.- LA FLAGRANCIA

4. 1. ANTECEDENTES

Evidentemente para llegar al objeto principal de nuestro tema a estudio que es la "detención en flagrancia", es necesario primero tratar de dar un concepto de lo que se entiende por libertad, condición anterior a la detención

Por lo que en nuestra opinión, la libertad es algo tan grande, tan importante para el ser humano, que no cabría en una definición, nuestra Constitución se ha concretado a enumerar las distintas libertades que garantiza

Una idea general sería que la libertad consiste en el derecho de los individuos a elegir los medios, para alcanzar los fines que se propongan. En nuestra máxima ley las garantías de libertad están contenidas en los artículos del 3o al 11o , más 24 25 y 28 Constitucionales

Lo anterior nos lleva a considerar el problema de la libertad atribuida al hombre como miembro de una sociedad, de persona sometida a un orden moral, religioso o jurídico. La libertad sería así, la condición misma de la imputación moral, religiosa o jurídica. La libertad personal de los individuos puede ser restringida, por orden de aprehensión o detención en flagrancia o caso urgente. Entrando ya al estudio de la detención en flagrancia, misma que está contemplada en el artículo 16

Constitucional, mismo que también contiene la garantía de leglidad, en el sentido amplio o "lato sensu", ya estaba consagrada en el precepto que lleva el mismo número de la carta liberal del medio siglo, en forma idéntica que la actual, como lo observaremos en los siguientes antecedentes que reconoce nuestro artículo 16 Constitucional

Primer antecedente del 19 de Marzo de 1812. Constitución Política de la monarquía española (Art 287 y 292).

Art. 292.- **En fraganti**, todo delincuente puede ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez, presentado o puesto en custodia

Segundo antecedente.- del 22 de Octubre de 1814, en Apatzingán, . Decreto Constitucional, para la libertad de america latina (Art. 28 y 166) .

Art. 166.- No podrá el Supremo Gobierno arrestar, a ningún ciudadano en ningún caso, más de cuarenta y ocho horas dentro de cuyo término deberá remitir al detenido al tribunal competente con lo que se hubiere actuado.

Décimo quinto antecedente. Del 1o. de Diciembre de 1916 " Mensaje y proyecto de la Constitución de Venustiano Carranza, en Querétaro.

Art. 16 del proyecto No podrán librarse órdenes de arresto contra una persona sino por la autoridad judicial, siempre y que se haya presentado acusación en su contra por un hecho determinado o que la ley castigue con pena corporal y que este además apoyada por declaración bajo protesta de persona digna de fé, o por otros datos que hagan probable su responsabilidad, hecha excepción de los casos de **flagrante delito**, en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes podrá la autoridad administrativa, decretar, bajo su mas estricta responsabilidad la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial

Décimo sexto antecedente *De la Constitución de 1917* Texto original del artículo 16 Constitucional " *Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento*

No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración bajo protesta, de persona digna de fé o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a la disposición de la autoridad inmediata

Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estricta responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

En Roma la Ley de las 12 tablas distinguió entre el ladrón flagrante (manifestus) y el no flagrante (nec manifestus) Contra el primero, es decir, contra el ladrón de quien la víctima del hurto lo llega a sorprender apoderándose de lo suyo, se producen los efectos entienda las consecuencias habituales de la manus iniectio, la pena a pagarse para el rescate era el doble del valor de la cosa hurtada, que en caso de oposición se elevaba al cuádruple. Había también casos en que el ladrón flagrante podía ser inmediatamente muerto, esto siempre y cuando fuera sorprendido de noche, o que lo cometiera a mano armada, o fuera esclavo.

En caso de no flagrante, la pena del duplum se le aplicaba por medio de la legis actio sacramenti, que impone una obligación, ésta se desarrolla en iure, a través de todo un diálogo. Si la acción se intenta in rem, ambas partes afirman (sucesivamente) ser propietarios de la misma cosa, una firma de usufructo, etcétera Al fortum manifestum o sea delito flagrante se asimilaron, en los orígenes tres hipótesis. El fortum conceptum, que tenía lugar cuando la víctima del hurto encontraba la cosa en poder de alguien como consecuencia de una pesquisa solemne, el fortum prohibitum, que se efectuaba cuando el sospechoso se rehusaba a la pesquisa y el fortum oblatum, que existía cuando el verdadero ladrón había

ocultado la cosa escondiendola o poniendola en poder de otro y éste hubiera estado expuesto a la venganza del hurtado

En España en 1527, el fuero de Vizcaya protegió la libertad en su ley 26, título XI que decía "Que ningún prestamero ni merino, ni ejecutor alguno, sea osado de prender persona alguna sin mandamiento de juez competente, salvo el caso de infragante delito. Si así sucediere el juez competente ordenará la libertad, y que se le suelte, cualquiera que sea la causa o deuda porque está preso" este texto, es sin duda el antecedente más antiguo de nuestro artículo 16 Constitucional. En el podemos encontrar claramente establecida la regla, de que sólo por mandamiento judicial puede privarse de la libertad a un individuo, admitiendo únicamente una excepción, el delito flagrante.

4. 2. DEFINICION DE LA FLAGRANCIA

Con el propósito de dar una definición de LA FLAGRANCIA, debemos señalar que el termino flagrante proviene del latín *flagrare*, que significa arder o resplandecer como fuego o llama.

" Etimológicamente hecho flagrante, se refiere al hecho vivo y resplandeciente cuya observación, convence al testigo que está presenciando, la comisión de un delito en el momento en que está resplandeciendo flagrante de tal evidencia que no necesita pruebas, también dice " Delito fraganti " esto es, el que se comete en el momento que es visto o sorprendido en su ejecución. (92)

(92) RAMIREZ GRONDA, Juan. " Diccionario Jurídico ", 10a. ed., Editorial Heliasa, S R L, Argentina 1988, pag. 158
(tésis 97 Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito, Amparo en Revisión 55/88)

En nuestra Constitución no se considera necesario, que se indique en que consiste la flagrancia, ya que nuestra ley fundamental, no es un diccionario de voces jurídicas

DELITO FLAGRANTE.- *Es aquél en que el delincuente es sorprendido, mientras lo esta cometiendo, cuando es perseguido y detenido sin solución de continuidad con respecto a la ejecución, tentativa o frustración y cuando es aprehendido en circunstancias tales o con objetos, que constituyen indicios vehementes de la comisión del delito y de la participación del sospechoso" (93)*

Por lo anterior para nosotros el término "**infraganti** " , significa conocer de un hecho actual, vivo y resplandeciente, en el momento mismo en que se está cometiendo, el cual constituye una conducta calificada como delito, por el derecho penal

Para concluir, señalamos que el concepto legal de flagrancia, se encuentra claramente definido, en los códigos de procedimientos penales.

Flagrante o cuasi flagrante delito. Privación de libertad. La ley faculta la detención de los que aparezcan responsables de un delito, de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden de aprehensión, aún cuando no medie denuncia, acusación o querrela, en base a lo dispuesto por el artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales, por lo que si los medios de prueba eran

(93) "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Tomo III, 21a. ed , Editorial Heliasta, Argentina, 1989, pag. 158

suficientes para acreditar la probable responsabilidad del inculpado, no es violatoria de garantías la privación de libertad, no obstante que el parte informativo se elaboró ya estando detenido el inculpado" (94)

En el Artículo 16 de la Constitución Federal, existe una regla general, conforme a la cual solo puede privarse de la libertad a una persona por orden de autoridad judicial; encuentra en el propio artículo una primera excepción " En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público "

El constituyente es de la opinión que **la flagrancia nos impone de tal forma la evidente culpabilidad del sujeto**, que autoriza el rompimiento de la regla general y sin orden judicial permite que lo detenga cualquier persona, en este concepto quedan incluidos, el Ministerio Público y los funcionarios encargados de practicar diligencias de policía judicial, pero también cualquier otra autoridad e incluso los particulares.

Pero limitando la intervención del particular, en el campo de las funciones autoritarias, ordenándole que ponga al detenido, (Sin tardanza, sin dilación, sin detenerse, sin demora) a disposición de la autoridad más cercana, cualquiera que esta sea

(94) CARDENAS VELAZCO Rolando, "Jurisprudencia Mexicana", 1917-1985, 1a ed, Ed Cárdenas Editor y Distribuidor México, 1988, pag 164

4. 3. ELEMENTOS LEGALES

Los elementos que integran la flagrancia propiamente dicha, se encuentran en el artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los cuales son.

- I.- Cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo
- II - O bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito

El Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 193, autoriza que se prive de su libertad al inculpado, a más del caso de flagrancia propiamente dicha, cuando se encuentra al delincuente poniendo manos a la obra, en la hipótesis que la doctrina ha llamado **cuasi-flagrancia**, cuando después de ejecutado el hecho delictuoso, es perseguido materialmente y por último por presunción de flagrancia, cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir, fundadamente su intervención en la comisión del delito.

HIPOTESIS

- 1) Que sea sorprendido al instante de cometer el delito
- 2) Que sea perseguido materialmente después de cometido el delito
- 3) Que esté en posesión de objetos o instrumentos que infundan su participación en el hecho
- 4) Que exista imputación directa en su contra como responsable del hecho típico.

La primera hipótesis se presenta cuando el probable responsable de un hecho tipificado como delito es sorprendido en el momento o instante de desplegar la conducta típica, pudiendo ser aprehendido y puesto a disposición del Ministerio Público, ya sea la policía preventiva o la judicial, por lo general las remisiones las hace la policía preventiva a petición del ofendido o de oficio

La segunda hipótesis se presenta cuando inmediatamente después de desplegada la conducta típica, es perseguido el probable responsable y aprehendido siempre y cuando que la aprehensión sea realizada dentro de las 72 horas posteriores a la comisión del hecho, ya que de lo contrario, es decir, con posterioridad a ese tiempo no se estaría frente a la flagrancia equiparada contraviniendo de ésta manera el artículo 16 Constitucional en su parte primera

La tercer hipótesis hace referencia que con el hecho de que se le encuentre en posesión de objetos o instrumentos que infundan su participación, entendiéndose por posesión de objetos que tenga por ejemplo algún objeto que haya sido robado (anillos, relojes, carteras, etc.), o alguna pastilla o hierba que sea considerada droga o psicotrópico esto en los casos de delito contra la salud En cuanto a los instrumentos estos pueden ser diversos. (navaja, cuchillo, arma de fuego)

La cuarta hipótesis se presenta cuando el agraviado o el denunciante de delito señala directamente a una persona como la responsable del hecho típico sufrido en su contra o en el de otra persona

La detención por mandamiento del Ministerio Público se encuentra regulada en el artículo 123 del Código Federal de Procedimientos Penales, bajo el nuevo texto del párrafo tercero " Solo podrá ordenar la detención de una persona, cuando se trate de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo ordenado por el artículo 16 de la Constitución " y remite a los artículos 193 y 194 para resolver respectivamente, las circunstancias de la flagrancia y la urgencia, anteriormente, el artículo 123, prevenía la sanción para quien quebrantase las normas sobre detención y disponía la inmediata libertad del detenido. Actualmente estas disposiciones se localizan en los artículos 193 y 194 del Código Federal de Procedimientos Penales.

4. 4. LA FLAGRANCIA ANTES DE LA REFORMA DEL TRECE DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS

Antes de la reforma de 1993, la regla de detención por orden de autoridad judicial admitía de acuerdo al artículo 16 Constitucional una segunda excepción

"Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial ".

Esta exigencia de que " No haya en el lugar ninguna autoridad judicial" la hacia aplicable tal vez solamente en las más apartadas rancherías y el principal obstáculo la orden de poner al detenido " inmediatamente " a disposición de la autoridad judicial por lo tanto, entre el momento de la detención y la entrega del detenido no debía haber interferencia de cosa alguna, ni más tiempo que el absolutamente indispensable para transportar al detenido del lugar en que fue detenido a donde estaba el tribunal

La Constitución, no le daba oportunidad al Ministerio Público para interrogar al detenido, ni llevar a cabo, acto alguno de investigación del delito

El Ministerio Público necesitaba haber reunido pruebas, que demostraran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, antes de ejercer la acción penal. El artículo 16 en su texto original, permitía al Ministerio Público efectuar detenciones en casos urgentes después y únicamente después de haber agotado la Averiguación Previa. En caso contrario el Representante Social estaría en la imposible situación de no poder ni conservar al detenido, para perfeccionar la averiguación, ni ejercer la acción penal, primero porque la Constitución, se lo impedía y lo segundo porque una Averiguación incompleta no le daba base para ello . (95)

Estas circunstancias, se hayan presentes en las reformas Constitucionales de 1993 y 1994

(95) ZAMORA PIERCE, Jesús, " Garantías y Proceso Penal ", 8a ed., Ed Porrúa, México, 1996, . pag 21-22

Esta situación se discutió en la iniciativa de reforma a los artículos 16, 20, y 119 de la Constitución, del 30 de Junio de 1993, se planteó un viejo problema. ¿ Que hacer, cuando es manifiesta la responsabilidad penal del indiciado? y hay riesgo de que se sustraiga a la acción de la justicia y se carece de orden judicial de captura ?

Entonces se amplió el supuesto de detención de indiciados por orden del Ministerio Público, en la llamada hipótesis de urgencia. Favoreciendo la defensa de la sociedad contra el crimen, pero se presentó la imposibilidad de ocurrir a la autoridad judicial " Por razón de la hora, lugar o circunstancia ".

Como ya señalamos anteriormente el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 267 nos ilustra sobre lo que debemos entender por flagrancia no solo cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo (*Flagrancia propiamente dicha*), sino también cuando después de ejecutado el injusto penal el inculpado es perseguido materialmente (*Cuasi flagrancia*) o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable y tiene en su poder objetos del delito, el instrumento que aparezca con que cometió el delito (*Presunción de flagrancia*).

En estos casos, el Ministerio Público deberá cerciorarse que exista *flagrancia* que el delito merezca pena privativa de libertad y que preceda denuncia

o querrela del ofendido, para decretar en acuerdo expreso la retención del indiciado. Por lo anterior deberá estar debidamente *fundado y motivado*, entendiéndose por lo primero la cita de los dispositivos legales aplicables al caso y por lo segundo los razonamientos y consideraciones particulares que hubiera tomado en cuenta el agente del Ministerio Público para emitir el acuerdo, debiendo existir *correlación o adecuación* entre los fundamentos invocados y los motivos aducidos

URGENCIA - Estudiaremos ahora, otro supuesto, además de la ejecución de orden judicial de aprehensión y de la flagrancia, para la detención del inculgado

El original texto del artículo 16 Constitucional, decía " Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial ".

Lo cierto es, que resulta en extremo difícil observar los requerimientos legales para la detención de un individuo, así existan pruebas fehacientes de su responsabilidad penal, por lo que acaso sería conveniente incorporar reformas a la Constitución que permitan al Ministerio Público disponer la captura de un sujeto, cuando se compruebe debidamente su participación en determinado ilícito

En términos del artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la configuración de la urgencia para que el Ministerio Público ordene la detención de una persona requiere de la existencia de tres presupuestos normativos:

- 1.- Que se trate de delito grave
- 2.- Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y
- 3.- Que no se pueda acudir a la autoridad judicial por la hora, lugar u otra circunstancia

El decreto publicado en el Diario Oficial de 3 de Septiembre de 1994, agregó un párrafo sexto, al artículo 16, que dice " En caso de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido, deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley ".

Por lo anterior mencionaremos la exposición de motivos de esta reforma del 9 de Mayo de 1996, que dice " Se consideró conveniente establecer un control de legalidad por parte del juez, en relación a aquéllas detenciones, realizadas en flagrancia o urgencia ". Por lo que el juez, a quien se consigne el detenido deberá inmediatamente de calificar la legalidad o ilegalidad de la detención ratificandola o poniendo al detenido en libertad con las reservas de ley, por lo que el Ministerio Público deberá solicitar el libramiento de la orden de aprehensión ya que el juez no puede **alongar** de oficio, la captura. . (96)

En un párrafo séptimo, resultado de ésta misma reforma, el artículo 16 ordena

" Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada.

Debemos señalar que antes de esta reforma el plazo, para poder " retener al indiciado en la agencia investigadora era de setenta y dos horas.

Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal "

El constituyente emplea dos verbos:

El verbo *detener* que se refiere al acto de realización instantánea, por el que se priva de su libertad a una persona, sin que esta privación, sea resultado de una orden judicial y el verbo *retener*, el cual se refiere a la prolongación en el tiempo de esa privación de la libertad, durante la Averiguación Previa. Detenida una persona en caso de flagrancia o caso de urgencia, el Ministerio Público podrá retenerla continuando su Averiguación Previa, hasta un máximo de cuarenta y ocho horas y dentro de ese plazo está obligado a ejercer la acción penal poniendo al detenido a disposición de la autoridad judicial o poniéndolo en libertad.

Permitiendo que se duplique este término, en los casos de delincuencia organizada

Esta reforma se preocupa también, de proteger al indiciado detenido, ampliando sus garantías de defensa.

En nuestra opinión, existen ciertas reformas Constitucionales innecesarias, por ejemplo el caso de la sustitución de " Cuerpo del delito " por " Elementos que integran el tipo penal " concepto parecido en los artículos 16 y 19, por las reformas de 1993

Cambio que no era necesario ni sustancial, y que en realidad no aporta utilidad alguna en la practica de la Averiguación Previa.

El " Corpus criminis " era una figura jurídica largamente trabajada en el curso de muchos años por la legislación, la jurisprudencia y la doctrina mexicanas, como consecuencia de esta reforma el legislador resolvió por decreto, adherido a determinada corriente académica la entidad del " Tipo penal ", ésta definición, ha quedado sujeta a las legislaciones locales, que pueden tener ideas diferentes a cerca de lo que implica o integra el tipo penal.

Uno de los errores más notorios de la reforma de 1993 a los artículos 16 y 19, fue la incorporación de la idea " Elementos del tipo penal ", que nadie solicitaba en lugar de " Cuerpo del delito ".

Por lo que respecta al artículo 21 Constitucional, en México prevaleció durante todo el tiempo transcurrido entre 1917 y 1994, el monopolio del ejercicio de la acción penal a cargo del Miisterio Público.

Analizando, este artículo podemos decir , que en primer término el Ministerio Público tuvo y tiene la potestad exclusiva de practicar la Averiguación Previa de los delitos, es decir una institución administrativa pre-procesal, para establecer la existencia de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad de cierta persona

En segundo término, el monopolio implica que el Ministerio Público posee o poseía mejor dicho la facultad exclusiva de valorar los datos recabados durante la instrucción administrativa y resolver, en consecuencia el ejercicio o el no ejercicio de la acción penal

Finalmente El monopolio, implica el desarrollo de la acusación ante el tribunal desde que se ejercita la acción, hasta que se dicta sentencia definitiva. La supresión de alguno de estos elementos, como efectivamente ocurrió en 1994, suprime automáticamente el monopolio del acusador. Así las cosas se suprimió el segundo elemento del monopolio la facultad de resolver en exclusiva, acerca del ejercicio de la acción penal.

En la exposición de motivos del proyecto se dijo que " Se propone sujetar al control de legalidad las resoluciones de no ejercicio de la acción penal del Ministerio Público, dejando al legislador ordinario el definir la vía y la autoridad competente para resolver éstas cuestiones ".

Ya que se considera que cuando el Ministerio Público no ejercita la acción penal, debiendo hacerlo, " Se propicia la impunidad y con ello se agravia todavía mas a las víctimas o a sus familiares. No debe tolerarse que por actos de corrupción o comportamiento negligente, quede algún delito sin ser perseguido

Regresando a nuestro tema planteado en nuestra hipótesis "la flagrancia después de la reforma del trece de Mayo de Mil novecientos noventa y seis", debemos analizar, a contrario sensu, que condiciones prevalecían en los problemas de seguridad pública y procuración de justicia.

Para lo cual, nos auxiliaremos de la exposición de motivos de la propia reforma, en la que encontramos.

" . En 1995, el promedio diario de los hechos denunciados como posiblemente constitutivos de delito, tuvo un incremento del 35.36%, en relación con el año de 1994 y la incidencia de hechos denunciados de carácter patrimonial, como el robo de vehículos , a transeuntes, negocios, transportes, repartidores y a casa habitación así como las cesiones dolosas, han tenido, un incremento muy significativo y preocupante, por lo que se hace necesaria la reforma que se propone.

"

Ahora bien, en la Dirección de Estadística y Criminología de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, encontramos en el año de 1996, antes de la reforma, el siguiente índice de criminalidad:

Número de Averiguaciones Previas iniciadas del 13 de Mayo de 1995 al 13 de Mayo de 1996 **248567**

Número de Averiguaciones Prvias consignadas con detenido **7215**

4. 5. LA FLAGRANCIA DESPUES DE LA REFORMA DEL TRECE DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS

Debemos recordar, que una reforma, es el producto de la evolución natural de las relaciones sociales y constituye en consonancia con las mismas, un simple dato de la evolución jurídica, la ley y resonancia de la vida, cambia para que la existencia se modifique o porque ya se han transformado. No han cesado las reformas en materia penal en la Constitución, acaso como secuela de la idea de que si cambian las leyes, cambia la vida conforme a lo que las nuevas leyes dispongan

En 1996, se llevó adelante un proceso de reforma Constitucional que abordó varias cuestiones,

El artículo 16 para instalar una polémica e innecesaria interferencia de comunicaciones, el artículo 20, fracción I, para corregir el régimen Constitucional de libertad provisional, el artículo 21, para suprimir la denominación de " Judicial " en el caso de la policia dependiente del Ministerio Público; el artículo 22. para excluir del supuesto de confiscación proscrita, a la confiscación de bienes de sujetos relacionados con la delincuencia organizada, cambio que acentúa la tendencia a

invertir la carga de la prueba, poniendo a cargo del inculpado la necesidad de acreditar su conducta lícita; y el artículo 73, para decir que las autoridades Federales podrán conocer de delitos comunes conexos con Federales.

Asimismo el 13 de Mayo de 1996, fueron publicadas sendas reformas secundarias, recogidas en decreto del 9 de Mayo del mismo año, a los Códigos Penal de la Federación y del Distrito Federal y de Procedimientos Penales Federal y del Distrito Federal, así como al Código Fiscal de la Federación.

Recordemos que son factores de tres géneros los que determinan la reforma de las normas legales.

El primer factor, se hayan las novedades que responden a la evolución natural de las instituciones jurídicas, se puede decir que son las " Novedades fisiológicas " del orden jurídico, éste es un sistema vivo, como lo es la sociedad en la que nace la norma, esta debe recoger los cambios sociales .

El segundo factor, se refiere a los cambios que responden a la necesidad de enfrentar y resolver una crisis general del orden jurídico, derivada de profundos movimientos sociales, hasta las crisis menores que solo agitan cierto sector de las relaciones sociales.

Finalmente, hay reformas que se deben a la satisfacción de inquietudes innovadoras, modas transitorias, auge de escuelas, se trata por supuesto de reformas prescindibles.

El artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de acuerdo a la reforma del 13 de Mayo de 1996, (Flagrancia)

" Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.

" Se equipara la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito, o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito, siempre y cuando se trate de un delito grave, así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la Averiguación Previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

La violación de ésta disposición hará penalmente responsable a quien declare la indebida retención y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad

La Constitución ha regulado los supuestos de detención, materia que fue objeto de reelaboración en 1993. En este año se reformó el régimen de la *flagrancia*, la *urgencia* y la *orden de aprehensión*, que son los tres medios

tradicionales para la privación cautelar de la libertad a los que cabe agregar la comparecencia voluntaria del indiciado ante el Ministerio Público, habida cuenta de los términos del artículo 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

La detención por mandamiento del Ministerio Público, se haya regulada en el artículo 123, bajo el nuevo texto del párrafo tercero. Aquel " Solo podrá ordenar la detención de una persona, cuando se trate de delito flagrante o de caso urgente, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución y enseguida remite a los artículos 193 y 194 para resolver respectivamente, las circunstancias de la flagrancia y la urgencia. Anteriormente, el artículo 123 prevenía la sanción para quien quebrantase las normas sobre detención y disponía la inmediata libertad del detenido. Ahora estas disposiciones se localizan repetidas en los artículos 193 y 194, todos del Código **Federal** de Procedimientos Penales

El artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales se ocupa en la flagrancia, la cuasiflagrancia y la presunción de flagrancia, *no incorpora novedades en estos conceptos* indica que quien detenga en flagrancia al infractor lo pondrá " Sin demora " a " Disposición de la autoridad inmediata y ésta con la misma prontitud a la del Ministerio Público".

De esta manera se reconoce una de las reformas al artículo 16 Constitucional y significa que el particular o el policía captor pueden entregar al

indiciado a cualquier autoridad que sea habida de inmediato, con el propósito de evitar que el capturado permanezca demasiado tiempo en poder de particulares

El mismo artículo reformado estipula la responsabilidad en que incurren el Ministerio Público o el funcionario que " Decrete indebidamente la retención " de alguna persona, debiéndose proveer inmediatamente su libertad

Para que exista **urgencia** en el sentido Constitucional reformado de la palabra y pueda el Ministerio Público ordenar por sí la detención de un sujeto, sin contar con orden judicial de captura y sin necesidad de que haya flagrancia delictuosa, es necesario " que el indiciado haya intervenido en la comisión de alguno de los delitos señalados como graves " por el artículo 194, del Código Federal de Procedimientos Penales, que es el que se ocupa de esta materia, que " Exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia"

Pero en realidad la urgencia se sustenta en la falta de integración de la Averiguación Previa, la Constitución dispone que la ley secundaria establezca cuales son los delitos graves

Los delitos graves se encuentran enlistados en el mismo artículo 194

Las conductas ilícitas graves contenidas en el Código penal son: Homicidio por culpa grave (Artículo 60, tercer párrafo de ese ordenamiento); Traición a la patria (Artículos 123 a 126); Espionaje (Artículos 127 y 128), Terrorismo (Artículo 139 párrafo primero); Sabotaje (Artículo 140, párrafo primero), Incitación, instigación o invitación a militares en activo para cometer algún delito contra la Seguridad de la Nación (Artículo 142 párrafo segundo); delitos de ésta naturaleza perpetrados por servidores públicos (Artículo 145); Piratería (Artículos 146 y 147); Genocidio (Artículo 149 bis); Evasión de Presos (Artículo 150, salvo la parte primera del párrafo primero, y 152); Ataques a las Vías de Comunicación (Artículos 168 y 170); Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo (Artículo 172 bis, párrafo tercero), Contra la Salud (Artículos 194, 195, párrafo primero, 196 bis, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero); Corrupción de Menores (Artículo 201); Violación (Artículos 265, 266 y 266 bis), Asalto en Carreteras o Caminos (Artículo 286, segundo párrafo); Homicidio (Artículo 302 relacionado con los artículos 307, 313, 315, 315 bis 320 y 323); Secuestro (Artículo 366, salvo los párrafos ante y penúltimo), Robo Calificado (Artículo 367, en relación con el 370, párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372 y 381, fracciones VIII, IX y X), y Extorsión (Artículo 390)

La retención del inculgado. Nuestra Constitución a partir de la reforma de 1993, para referirse a la " Retención ", del sujeto por cierto tiempo necesario para integrar la Averiguación Previa y ejercitar en su caso, la acción penal ese tiempo de

cuarenta y ocho horas y del doble del tiempo cuando se trate de delincuencia organizada. Debemos recordar que anteriormente a ésta reforma, el plazo de "retención" por parte del Ministerio Público era de setenta y dos horas.

La delincuencia organizada es tema de criminólogos y legisladores, preocupados por la aparición de crímenes de este carácter más complejos y más lesivos a la sociedad.

La Constitución, recoge estas preocupaciones, entiende que es preciso contar con instrumentos adecuados para enfrentar la delincuencia organizada y duplica el plazo de "Retención" tanto en la flagrancia como en la urgencia, en caso de delincuencia organizada.

En 1996, se reanimó la consideración sobre esta forma de delincuencia, la reforma Constitucional del 18 de Marzo de ese año, abarcaría los artículos 16, 21, 22 y 73, fracción XXI, igualmente existe un proyecto de ley Federal contra la delincuencia organizada de Julio de 1996. Mismo que ya fué aprobado, sin embargo, los proyectos o iniciativas de reforma a la ley, deben ser cuando menos, medianamente profundos, de tal manera que al ser aplicadas estas nuevas leyes, respondan a la sociedad cambiante y limiten el crecimiento de una delincuencia cada vez mas grande.

Para reforzar todo lo anteriormente manifestado transcribimos la siguiente jurisprudencia:

FLAGRANCIA, LA PERSECUCION MATERIAL DEL DETENIDO EN, NO NECESARIAMENTE DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

De la recta interpretación del artículo 67 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social para el Estado de Puebla, se deduce que dicha disposición establece tres supuestos de flagrancia, consistentes en:

1.- Cuando el indiciado es detenido en el momento de estar cometiendo el delito, o inmediatamente después de ejecutado el hecho delictuoso, si: 2).- Es perseguido materialmente, y 3) - alguien lo señala como responsable y se encuentra en su poder el objeto del delito, el instrumento con que aparezca cometido, o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente, su intervención en el ilícito; por lo tanto, si la detención del indiciado se realiza con motivo de la persecución material efectuada por la agraviada, auxiliada por elementos policiacos, tal detención no es violatoria de garantías individuales, máxime que el precepto legal establece: "En los casos de delito flagrante, toda persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público."

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Instancia Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación 9a Época Tomo IV Noviembre de 1996. Página 440. Clave: VI 2o.. Tesis 134P

4.6. LA REFORMA A LA FLAGRANCIA COMO MEDIDA PARA COMBATIR EFICAZMENTE LA DELINCUENCIA

Antes de dar inicio a este punto, creemos conveniente dar el concepto de lo que es combatir y disminuir para evitar confusiones, para no entenderlos como sinónimos

Según el Diccionario de la lengua española entendemos como:

Combatir: luchar contra obstáculos de todas clases, mantener un combate, acometer, embestir, oponerse a algo

Disminuir: hacer menor la extensión, intensidad o número de algo, disminución

La Constitución es el ordenamiento supremo, que surgido de nuestras luchas históricas y de nuestros más amplios consensos, recoge la voluntad nacional de los mexicanos y dá sustento a nuestro estado de derecho.

Es por su propia naturaleza, que esta ley suprema no puede conservarse estática y en la misma forma, desde su creación, una sociedad cambiante, con múltiples problemas en su vida cotidiana exige igualmente una Constitución acorde, que otorgue certeza en el ejercicio de los derechos de los ciudadanos y protección frente al crimen y la violencia.

Las reformas hechas al artículo 267 segundo párrafo, 268 y 268 bis del Código Procesal Penal para el Distrito Federal, pretenden adecuarse a esta realidad.

Debe destacarse la nueva legislación que se propone en caso de flagrancia, *flagrancia equiparada* y *caso urgente*, toda vez que la presente reforma transforma esos conceptos en instrumentos jurídicos que permitan la actuación eficiente del Ministerio Público para abatir la impunidad en la comisión de delitos.

En materia de flagrancia y casos urgentes la reforma propone, que el Código Penal dote al Ministerio Público de mayores facilidades para detener a los delincuentes, que sean plenamente identificados por algún testigo presencial de los hechos o incluso por quien hubiere participado con él en la ejecución, aún después de su comisión y durante un plazo establecido por la ley.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 16 Constitucional, la detención de un delincuente puede darse por "Caso urgente " siempre que se trate de un delito grave, que exista riesgo fundado o que el sujeto pueda sustraerse a la acción de la justicia y que no se pueda ocurrir a la autoridad judicial, por razón de la hora, lugar o circunstancia, en estos casos el Ministerio Público bajo su responsabilidad ordenará la detención, fundando y expresando su proceder.

De igual manera, por mandato Constitucional el juez de la causa debe analizar si la detención se realizó conforme a lo prevenido por la Constitución, en cuyo caso la ratificará y en caso contrario decretará la libertad del detenido con las reservas de ley

Nuestra opinión es, que en el caso de un delito flagrante y en los casos urgentes cuando se trate de delincuencia organizada, en los que tres o más personas, se organizan para cometer el delito, el plazo de " Retención " duplicado de cuarenta y ocho horas a 96 horas, no es suficiente en la práctica para integrar debidamente la Averiguación Previa y satisfacer los elementos que como requisitos exige el artículo 16 Constitucional.

Los mexicanos queremos un estado de derecho que asegure una convivencia civilizada, armónica y pacífica, un estado que haga de la norma jurídica una obligación de plena observancia.

Es necesario que la Constitución y el orden legal derivado de ella tengan plena observancia, es preciso que las autoridades actúen con apego a las normas que los derechos sean reconocidos y las discrepancias resueltas conforme a la ley. No podemos fincar nuestras expectativas en la certidumbre de la ley y vivir en la incertidumbre de su cumplimiento. Los mexicanos necesitamos, queremos, demandamos y merecemos un sistema de justicia y seguridad eficaz, queremos que la ley sea la norma real de nuestra convivencia.

El mejoramiento de la justicia y la seguridad son dos de los imperativos más urgentes que enfrenta nuestro país. El bienestar de los mexicanos se funda en la seguridad de sus personas y de sus bienes. Ante la comisión de ilícitos, incluso *por quienes debieran vigilar el cumplimiento de la ley, se ha acrecentado la desconfianza hacia las instituciones, los programas y las personas responsables de la impartición y procuración de justicia y de la seguridad pública. La ciudadanía tiene la percepción de un desempeño judicial y policial que no siempre es eficaz y dotado de técnica ética y compromiso de servicio.*

Indudablemente, esta situación únicamente podía remediarse por medio de una reforma que incorpore sistemas de justicia y seguridad más modernos, más eficientes, sistemas acordes con las necesidades y los reclamos de nuestros tiempos

Por lo que consideramos que la reforma hecha a la flagrantia en el año de 1996, responde a esta necesidad, y lo que anteriormente se expuso, justifica dicha modificación, ya que en la práctica, esta reforma ha servido para relizar mayor número de consignaciones por parte del Ministerio Público. Debemos recordar que El Ministerio Publico, como responsable de los intereses de la sociedad, que actúa como una institución de buena fé, cumple una función básica en la defensa de la legalidad al perseguir los delitos que atenten contra la paz social. Este es el fundamento que justifica que esa institución tenga en principio encomendado, el ejercicio de la acción penal, con lo que se evitará que, en situaciones concretas, tales resoluciones se emitan de manera arbitraria.

Finalmente, debe señalarse, que es necesario que la institución del Ministerio Público en nuestro país, sea fortalecida, con una preparación integral y de técnica jurídica a sus elementos, así como de estímulos económicos y honorarios de acuerdo a las actividades que realicen, para transformarla en una verdadera *institución de representación social, de buena fé y como persecutor de los verdaderos delincuentes*, asegurando su detención y que les sea aplicada la sanción correspondiente al delito cometido.

En nuestra opinión, es urgente que además de todos los requisitos que una persona debe llenar actualmente, para ocupar un lugar como Mecnógrafo, Secretario o Ministerio Público en cualquier Procuraduría de nuestro país, se le exija por medio de verdaderos exámenes de evaluación académica y sobre todo de sus conocimientos dentro del derecho penal y su procedimiento, que demuestre estar verdaderamente capacitado para el puesto que pretende desempeñar

Debemos fortalecer un estado de derecho que otorgue certidumbre a todos y permita la más cabal expresión de las potenciales de cada quien y de la sociedad en su conjunto. Fortalecer el estado de derecho requiere mejores instrumentos para asegurar la plena vigencia de nuestra Constitución, mayor capacidad para aplicar la ley, sancionar a quienes la violan y dirimir controversias

Finalmente, podemos resumir, que con todo lo que hasta aquí se ha expuesto consideramos que se ha establecido nuestro criterio en la propuesta planteada, " la flagrancia después de la reforma del trece de Mayo de mil

novecientos noventa y seis, como medida para combatir eficazmente la delincuencia, originando nuestra hipótesis, que es " si las reformas que en materia de flagrancia se realizaron al artículo 16 Constitucional, han servido aplicadas practicamente, como una medida eficaz, para combatir la delincuencia, o nó han servido para tal fin".

Por lo que después de haber estudiado a los diferentes autores y de acuerdo a un análisis objetivo de las reformas en materia de flagrancia, su interpretación y aplicación en la vida cotidiana, podemos afirmar que la reforma a la flagrancia, con su modalidad de flagrancia equiparada, si resulta, en la práctica una medida para combatir eficazmente a la delincuencia, ya que el Ministerio Público antes de la reforma solo podía retener al probable responsable y consignar con *detenido cuando aparecía el caso urgente o en flagrante delito*, pero en este último caso, era muy difícil, ya que en su mayoría de los casos, el probable responsable alcanzaba a darse a al fuga y esconderse, interrumpiéndose con esto la flagrancia, pero ahora con la reforma, el Ministerio Público ya cuenta hasta con 72 horas después de haberse cometido el delito, para que se considere delito flagrante y así pueda detener y retener al probable responsable y poder consignar la Averiguación Previa con detenido al juez competente, y no dejarlo libre con las reservas de ley, como sucedía antes de la reforma, con lo que ya el detenido no tendrá tiempo para esconderse mientras se gira la orden de aprehensión, además deseamos agregar que esta es una medida muy importante, pero no es la única, por lo que es necesario que la legislación actual se siga reformando, hasta que se le cierren todos los caminos a los delincuentes y efectivamente se disminuya la delincuencia que tanto mal le hace a nuestra sociedad.

Para demostrar nuestra afirmación, de que si se cumple nuestra hipótesis, a continuación, se transcriben los datos proporcionados por la Dirección de Estadística y Criminología de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal encontramos después de la reforma, el siguiente Índice de Criminalidad

Número de Averiguaciones Previas iniciadas del 13 de Mayo de 1995 al 13 de Mayo de 1996 **248567**

Número de Averiguaciones Prvias consignadas con detenido. **7215**

Número de Averiguaciones Previas iniciadas del 13 de Mayo de 1996 al 13 de Mayo de 1997 **255532**

Número de Averiguaciones Prvias consignadas con detenido **7917**

Lo que nos demuestra, el cumplimiento de nuestra hipótesis, contenida en nuestro tema de tesis, en razón de que se consignaron mayor número de Averiguaciones Previas con detenido a los juzgados competentes, con las reformas del 13 de Mayo de mil novecientos noventa y seis, de flagrancia y flagrancia equiparada, que antes de dichas reformas

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El término hecho infraganti, en mi opinión, significa conocer de un hecho actual, vivo y resplandeciente en el momento mismo de su ejecución o en uno muy próximo a él, y que constituye una conducta calificada como delito, por el derecho penal.

SEGUNDA - Es en los Códigos de Procedimientos Penales, que se encuentra claramente definido, el concepto legal de flagrancia

En nuestra Constitución Política de 1917 y en los Códigos de Procedimientos Penales, tanto del Distrito Federal, como en materia federal, encontramos los fundamentos jurídicos que regulan a la flagrancia.

TERCERA - Creo que resultan válidos los argumentos que se citan en la exposición de motivos de la iniciativa de reformas a el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el decreto del Presidente de la República, de fecha nueve de Mayo de mil novecientos noventa y seis

CUARTA.- Para que exista flagrancia, es necesario que se llenen las circunstancias y requisitos que ordena el artículo 16 Constitucional reformado y los Códigos de Procedimientos Penales, para el fuero común y en materia federal.

Es precisamente en los preceptos legales 267 y 193 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales en donde de una manera precisa y clara se encuentran los elementos que integran a la flagrancia, cuasi-flagrancia y por presunción de flagrancia o (flagrancia equiparada)

QUINTA - En lo que respecta a la reforma tratándose de caso urgente, en mi opinión debe de llenar los elementos señalados en el artículo 16 Constitucional y 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y que son

- a) Que se trate de delito grave
- b) Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y
- c) Que no se pueda acudir a la autoridad judicial por la hora, lugar u otra circunstancia

SEXTA.- Considero acertado en las reformas, el establecer supuestos penales que sancionen con severidad la práctica de cualquier detención ilegal, que lleven a cabo los servidores públicos, que forman parte de las diferentes instituciones

SEPTIMA.- Espero que las reformas hechas, en el caso de flagrancia, cuasi-flagrancia flagrancia equiparada y caso urgente constituyan el instrumento jurídico que el Ministerio Público necesitaba en la práctica de la Averiguación Previa, para cumplir eficientemente su función como institución investigadora de los delitos y persecutor o perseguidor de los delincuentes con un fin último, de que ningún delito quede impune.

OCTAVA.- Con respecto a que si las reformas hechas a la flagrancia del Trece de Mayo de Mil Novecientos Noventa y Seis, han servido como una medida para combatir eficazmente la delincuencia, se puede decir que sí, ya que ahora el Ministerio Público cuenta hasta con setenta y dos horas después de cometido el delito, para poder detener y retener al probable responsable y considerarse delito flagrante y así poder detener, retener y consignarlo con la Averiguación Previa al reclusorio respectivo.

NOVENA.- Mi particular opinión referente al agregado sexto párrafo al artículo 16 Constitucional que ordena: " En caso de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley ".

Si el juez encuentra que la detención no fue lícita, es decir, que no satisfizo los requisitos legales de flagrancia que fija el propio artículo 16, decretará la libertad con las reservas de ley.

Esta resolución no se ocupa del fondo del asunto, por lo que deja abierta la posibilidad de que posteriormente el Ministerio Público solicite la aprehensión del inculcado

DECIMA - Se debe concretar, que el aumento de la delincuencia en nuestro país es un problema complejo que poco a poco, fue creciendo, convirtiéndose en la inseguridad que en la actualidad nos amenaza. En un estado de derecho la ley penal existe para fines de utilidad y debe aplicarse en todos los casos en que se haya cometido un delito, por lo tanto, ya es urgente que en México se trate a los delincuentes, precisamente como violadores de la ley, este es un problema que requiere inmediata solución, sin embargo, obtendremos una solución a mediano plazo, planeando estrategias, disminuyendo facultades y prerrogativas a los delincuentes, reformando la ley, incluso a la propia Constitución, pero con reformas de fondo eficaces y concretas, que en la práctica sirvan para aplicarse a cualquier controversia o delito de nuestra realidad social

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA

- 1 - ACERO, Julio "Procedimiento Penal", 7a. ed. Editorial Cajica, Puebla, 1976, 497 p.
- 2 - ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. "Derecho Procesal Mexicano", tomo I, Editorial Porrúa, México, 1985 638 p
- 3 - ARILLA BAS, Fernando. "El Procedimiento Penal Mexicano", 6a. ed., Editorial Mexicanos Unidos, México, 1976 387 p
- 4 - BARRITA LOPEZ, Fernando A., "Averiguación Previa", (Enfoque Interdisciplinario), 3a. edición, Editorial Porrúa, México, 1997, 156 pag.
- 5 - CAMARA DE DIPUTADOS, L. Legislatura. "El Ministerio Público como parte del Poder en México. El Ministerio Público como parte del poder judicial", Talleres Gráficos de la Camara de Diputados, (Debate Parlamentario, 10), México, 1977, 94 p
- 6 - CASTRO Juventino V. "El Ministerio Público en México. Funciones; El Ministerio Público en México. Funciones y Disfunciones", 5a ed., , Editorial Porrúa, XXXIII, DC. 12982 15 BN 968-43-538-X, Bibliografía pp 161-167, 1o. Ministerio Público, México, 1983, 172 p.
- 7.- CASTRO Juventino, V. " El Ministerio Público en México; Funciones y Disfunciones ", 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag.
- 8 - CASTRO Juventino, V. " Garantías y Amparo ", 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag.
- 9.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. " Derecho Procesal Penal-México", 8a. ed., Editorial Porrúa, XXXIII, DC 12961 15, BN 968-432-258-5 Bibliografía pp., 1o. Derecho Procesal Penal México 2, Procedimiento Penal México I T., México, 1984, 687 p.
- 10 - DIAZ ISLAS OLGA Y Elpidio Ramirez "Derecho Procesal Penal en la Constitución", Editorial Porrúa, D C 10885 ISBN 968-432-398, 1. Derecho Pocesal Penal México, I. Ramirez Elpidio Coautor II.T, México, 1979, 95 p.
- 11 - FRANCO GUZMAN, Ricardo "Derecho Procesal Penal Mexicano, Manual de Introducción a las Ciencias Penales" por: Ricardo Franco Guzmán, Sergio Vela Treviño, Victoria Adato de Ibarra y otros, México, Secretaría de Gobernación 1976, 355 p. (Bibliografía Mexicana de previsión y readaptación Social. Instituto Nacional de Ciencias Penales, serie manuales de enseñanza, 5), DC. 011091 Derecho Penal Mexicano, 2. Delitos México, 3 Derecho Penitenciario México, 4 Derecho Procesal Penal Mexico, 5. Criminología México I.T.
- 12 - GARCIA RAMIREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal México", Curso de Derecho Procesal Penal, 4a. ed , Editorial Porrúa, XXXVIII, DC. 13011 15BN 968-432-517-7 10. Derecho Pocesal Penal México I T. , México, 1983, 675 p.
- 13 - GARCIA RAMIREZ, Sergio. " El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano " La Reforma de 1993-1994, 2a edición, Editorial Porrúa, México, 1995, pag.
- 14 - GARCIA RAMIREZ, Sergio. " Poder Judicial y Ministerio Público ", 1a. edición, Editorial Porrúa, Mexico, 1996, 468 pag.
- 15 - GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. "Derecho Pocesal Penal México, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", 6a ed., Editorial Porrúa, DC 6921, 1. Derecho Procesal Penal México I T , Mexico 1975 XIX 417 p

16 - GONZALEZ BLANCO, Alberto "El procedimiento Penal Mexicano", ed , Editorial Porrúa, México, 1975, 225 p

17.- MORINEAU IDUARTE, Martha y otros, "Derecho Romano", 3a. edición, Editorial Haría, México, 1993, pag

18 - OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "La Avengüación Previa", edición, Editorial Porrúa, México, 1989, 473 p

19 - RIVERA SILVA, Manuel "El Procedimiento Penal", 10a. ed., Ed Porrúa, México, 1979, 387 pag

20 - RIVERA SILVA, Manuel. "El Procedimiento Penal", 16a ed ,Editorial Porrúa, Mexico, 1986, 403 p

21 - SANTANA Carlos M "Derecho Procesal Penal, Manual de Derecho Procesal Penal", 2a ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, DC 12664 15 BN 968-401-064-8, 1. Derecho Procesal Penal I T , México, 1983, 233 p

22.- Secretaria de Gobernación, Instituto Nacional de Ciencias Penales "Derecho Procesal Penal-México", 2a. ed , Secretaría de Gobernación, (Bibliografía Mexicana de Prevencion y Readaptación Social, serie Manuales de Enseñanza, 5), 1 Derecho Penal -México, 2. Delitos-México, 3 Derecho Penitenciario-México 4 Derecho Procesal Penal -México, 5 Criminología México, México, 1976, 355 p

23 - ZAMORA PIERCE, Jesús " Garantías y Proceso Penal " 8a. edición, Editorial Porrúa, México, 1996, pag

LEGISLACION

I - Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México, 1997, p

II - Diano Oficial de la Federación, editada por la Secretaria de Gobernación, México, 1996, p

III - Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Sista, México, 1997, 149 p

IV - Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Sista, México, 1996, 248 p

V - Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Sista, México, 1997, 248 p

VI - Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Sista, México, 1997, 248 p

VII - Ley Organica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, editada por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, México, 1996, p

VIII.- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, editada por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, México, 1996, p

JURISPRUDENCIA

a) - CARDENAS VELAZCO, Rolando, "Jurisprudencia Mexicana, 1917-1985", 1a ed., Ed Cárdenas Editor y Distribuidor México, 1988