



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGON

*Jefa del Seminario de Ciencias Jurídico Penales.
Licenciada. María Graciela León López.*

DENUNCIA Y QUERRELLA REQUISITOS INDISPENSABLES PARA EL
INICIO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN REYES MORQUECHO

ASESOR:
LICENCIADO JORGE HORACIO CHAVEZ MARTINEZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

Primeramente y antes que nada: A mi Dios y Padre Jesucristo.
Quien me ha dado la vida, sabiduría, paciencia, humildad
y todo lo necesario para llevar a cabo esta investigación.

A mi Esposa: Elvia Guillermina.
Fiel y amorosa compañera, quien
siempre me ha apoyado y
motivado en todo.

A mi Madre: Josefina.
Por haberme traído a este mundo
y por todo el cariño y amor que
he recibido de ella.

A mis hermanos: Ricardo y Armando (+).
Por compartir conmigo, parte de su infancia
y adolescencia en las buenas y en las malas.

A mis hijos: Ricardo, Miriam, Agustín y Andrés.
Por su amor y comprensión y que el presente trabajo
sea motivo de superación en sus vidas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A todos mis nietos: Luis Enrique, Miriam Sarahi,
Elvia Karina, Karla Nayeli, Karen Dalet, Samuel Aaron Alejandro
y Emmanuel, por toda la felicidad que han dado a mi vida

A los pastores de la Iglesia de Vida Nueva para el Mundo.
Armando Alducin F y Martín Maldonado.
Por el todo su apoyo que han dado a mi vida espiritualmente.

A Juan Bautista Resendiz, Srio. Gral. del Sindicato del Poder Judicial Federal.
Por todo el apoyo que me ha dado para el desarrollo y conclusión de este trabajo de investigación.

Al Lic. Ernesto Ruiz Pérez.
Por todo el conocimiento que me ha enseñado a través de su experiencia laboral, ejemplo de trabajo y honradez profesional.

A todos mis compañeros del Comité Ejecutivo Nacional del Sindicato del Poder Judicial Federal.
Por todo el apoyo moral que me han brindado.

Finalmente al Maestro y Lic. Jorge Horacio Chávez Martínez.
Rector de la presente tesis, con mi agradecimiento por siempre, por toda su asesoría y ayuda.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DENUNCIA Y QUERRELLA REQUISITOS INDISPENSABLES PARA EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

INDICE.	PAGINA
PROLOGO.....	1
CAPITULO PRIMERO. DENUNCIA Y QUERRELLA EN MEXICO.....	1
A).- Antecedentes.....	1
B).- Ante que autoridad deben presentarse.....	8
C).- A que da origen la denuncia y la querrella.....	40
D).- Averiguación previa.....	40
CAPITULO SEGUNDO. Análisis Constitucional de la denuncia y la querrella.....	62
A).- Exposición de motivos del artículo 16 Constitucional sobre la denuncia y la querrella.....	62
B).-El espíritu del legislador al referirse a la denuncia y la querrella.....	69
C).- La importancia de la denuncia y la querrella en el proceso penal.....	69
CAPITULO TERCERO. El Procedimiento Penal en la Legislación Mexicana.....	78
A).- El Procedimiento Penal.....	78

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B).- Objeto y fin del Procedimiento Penal.....	81
C).- El Procedimiento Penal en el Fuero Federal.....	85
CAPITULO CUARTO: Consideraciones y sugerencias.....	89
A).- Aplicación que en la actualidad se ha dado a la denuncia y a la querella.....	89
B).- Propuesta, debe difundirse la importancia de la denuncia y la querella legal y socialmente como un requisito indispensable para el inicio del procedimiento penal en México.....	91
CONCLUSIONES.....	95
BIBLIOGRAFIA.....	98
LEGISLACION CONSULTADA.....	99

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROLOGO.

Por considerar que en la actualidad las garantías individuales consagradas en nuestra Carta Magna, se conculcan diariamente, quedando inerte el ciudadano, fue determinante para que pretendiera a través de este trabajo hacer un análisis de la denuncia y la querrela en el procedimiento penal mexicano, por estimarlo de suma importancia, en virtud de las múltiples vejaciones y violaciones a los derechos humanos, como lo es la incomunicación de las personas detenidas en los delitos contra la salud, contrabando, población, etc., en los que se actúa sólo con el llamado parte de policía judicial, lo que es atentatorio de los derechos humanos, pues queda al margen de los institutos de legalidad que señala el artículo 16 constitucional, prueba de ello es la gran tramitación de amparos promovidos en los Juzgados de Distrito.

Asimismo es deseable que el Ministerio Público como representante de la sociedad, consigne a todo indiciado dentro de las veinticuatro horas siguientes al en que fue puesto a disposición, sólo así de esta manera se garantizarían sus derechos individuales, evitando así las violaciones que en la práctica comete la policía judicial.

Por lo que es necesario que a fin de evitar despotismo en los derechos humanos y en las garantías individuales se con junten mecanismos y elementos procedimentales existentes para que el Estado a través del Derecho Penal y del Procedimiento, garantice a la comunidad un estatus de derecho en donde impere la ley por encima de todo y la impartición de justicia sea acorde con ésta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que el presente trabajo de tesis para obtener el título de Licenciado en Derecho, intitulado "DENUNCIA Y QUERRELLA REQUISITOS INDISPENSABLES PARA EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO", pretende hacer actual dichos medios y que las disposiciones que marca el Código de Procedimientos Penales tanto en el fuero Federal como en el Común se adecuen al artículo 16 Constitucional que consagra la garantía de legalidad.

Debido al desarrollo que a venido dándose en el mundo entero pero de manera muy particular dentro de la República Mexicana, y observando la aplicación que en la actualidad se ha dado a la denuncia y a la querella, parece mentira que en lugar de que cada día se perfeccione los alcances constitucionales, sucede lo contrario, nos encontramos con la circunstancia que en muchos delitos se actúa solo con los informes de policía judicial, apartándose por tanto de los institutos de legalidad estricta que señala nuestra Constitución, sobre todo en los delitos contra la salud, en el contrabando, en los de población y en algunos otros, más por vicio y costumbre, sólo se actúa con los partes de policía judicial, lo que como sabemos se aparta de los principios legales previstos por nuestra Carta Magna. Extrayendo confesiones a base de tortura y en consecuencia violando toda clase de derechos humanos y con esas maniobras apartadas de la ley se incoan procesos que muchas veces al final terminan en sentencias con franca quiebra del proceso porque las sentencias que se dictan al margen del cumplimiento estricto de legalidad, es por ello que consideramos que debe volverse al camino estricto de la ley y observarla dándole la importancia que tienen la denuncia y la querella.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO.

DENUNCIA Y QUERRELLA EN MEXICO.

A).- Antecedentes. La denuncia y la querrela, son los medios o instrumentos creados por el legislador como requisitos indispensables para dar cumplimiento a lo establecido por el artículo 16 Constitucional. y por medio de estos se hace del conocimiento de hechos presumiblemente delictuosos al Ministerio Público., Estos medios deben de ser formulados por personas físicas y dignas de fe y de esa manera los implicados en el mismo puedan estructurar su defensa, explicaremos cada uno de esos medios.

1).- La denuncia. Es una relación de hechos que se estiman delictuosos, formulada por cualquier persona, ante el Ministerio Público. La denuncia definida en la forma que antecede requiere de los siguientes elementos:

1.- Relación de hechos que se estimen delictuosos, otros hechos no nos importan como son eventos sociales, deportivos, políticos, etc., sino sólo los hechos que se consideran que entrañan la comisión de un delito.

2.- Formulada por cualquier persona, se refiere a persona física no moral, pues sabemos que sólo las personas físicas pueden cometer ilícitos por tanto son sujetos activos del delito no así las personas morales, en cambio sujetos pasivos de los delitos si pueden ser las dos personas; pero en la denuncia sólo puede formularse por persona física.

3.- Que dicha formulación de hechos se haga ante el Ministerio Público, no ante otra autoridad, sino debe ser precisamente ante el representante social que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Constitucionalmente, de conformidad con el artículo 21, es el único encargado de la investigación de los delitos.

La obligación de presentar una denuncia cuando se tiene conocimiento de un hecho delictivo, la encontramos en el artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales, que 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 la policía”.

La cual viene a ser una norma imperfecta, toda vez que no tiene sanción, asimismo al respecto los siguientes artículos establecen:

“Artículo 117.- Toda persona que en ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado 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”.

“Artículo 118 .-Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito. Se contraerán, en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente, y se harán en los términos previstos para el ejercicio de derecho de petición. Cuando una denuncia o querella no reúna estos 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 incurre quien se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

produce falsamente ante autoridades y sobre las modalidades del procedimiento según se trate de delito perseguible de oficio o por querrela.

En el caso de que la denuncia o la querrela se presenten verbalmente se hará constar en acta que levantara el funcionario que la 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.

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

“Artículo 119.- Cuando la denuncia o la querrela se presenten por escrito el servidor público que conozca de la averiguación deberá asegurarse de la identidad del denunciante o querellante de la legitimación de este último así como de la autenticidad de los documentos en que aparezca formulada la querrela y en los que se apoyen ésta o la denuncia.

En todo caso el servidor público que reciba una denuncia o querrela formuladas verbalmente o por escrito, requerirá al denunciante o querellante para que se produzcan bajo protesta de decir verdad, con el apercibimiento a que se refiere el artículo 118 y le formulará las preguntas que estime conducentes”.

En los preceptos mencionados se establece la obligatoriedad para que toda persona haga del conocimiento del representante social lo relativo a cualquier ilícito, pudiendo ser la denuncia por escrito o de viva voz y no obstante que el artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece la obligatoriedad de denunciar los ilícitos que se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

persiguen de oficio sin establecer sanción debe relacionarse con el artículo 400 del Código Penal para el Distrito Federal, que castiga con prisión de 3 meses 3 años y de quince a sesenta días multa al que oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe.

II).- La querrela. "Este requisito de procedibilidad no está sujeto a ninguna fórmula solemne para su cumplimiento basta que la parte ofendida haga manifiesta su voluntad, por los términos de su comparecencia ante el ministerio público a efecto de que inicie la averiguación previa contra el presunto responsable"¹.

Es una relación de actos que se estiman delictuosos, formulada por el ofendido en el delito, ante el Ministerio Público. Sus elementos son:

- a) - Una relación de actos que se estiman delictuosos.
- b) - Formulada por el ofendido en el delito.
- c) - Formulada ante el Ministerio Público.

Nótese que aquí se habla de relación de actos ya que quien los realiza lo hace mediante un proceso intelectual que entraña una voluntariedad, en cambio en la denuncia, son hechos porque muchas veces los realiza el hombre sin ese proceso intencional, por ser dichos hechos acciones más violentas, además de esto, debemos apuntar que la querrela sólo es requisito procesal para aquellos delitos privativos que requieren de ese medio, y los plantío así el legislador por considerar que podía afectar más el conocimiento que se diera de los hechos a la persona afectada por el escándalo, que se haría con esa averiguación que la gravedad del propio delito, por eso el legislador deja a voluntad del ofendido formular o

¹ Díaz de León, Marco Antonio. Teoría de la Acción Penal, México, Porrúa. 1974, Pág. 444.

no la querella; además de eso el ofendido pudiera en cualquier momento del proceso otorgar el perdón y así se extinguiría la acción penal.

Por nuestra parte nos apoyamos en el criterio del Maestro Hernández Silva, en el sentido de que no deberían existir delitos privativos, ya que todos los delitos alteran el orden social y todos los delitos deberían ser de denuncia.

Existen diversos tipos de querella:

1).- A nombre del ofendido, de acuerdo con lo establecido por el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, cuando una persona formula querella por otra, no se requiere una forma determinada de mandato o representación y la queja será válida con el sólo requisito de que no se oponga el ofendido.

2).- “De parte, para tener por formulada la querella de parte en los delitos en los cuales la ley exija como requisito de procedibilidad, no es necesario el empleo de frase alguna específica, basta que de la manifestación del ofendido se desprenda, en forma indubitable, su deseo de que se enderece la acción penal en contra de persona determinada y por hechos concretos”².

De igual forma hay delitos respecto de los cuales es necesaria la querella de parte, para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal en contra de los que resulten responsables de su comisión,

“Que es la querella necesaria. Es cuando la Ley exige la querella para la persecución de un delito basta para que aquella exista, que el ofendido ocurra ante autoridad competente, puntualizando los hechos en que se hace consistir el delito”.

² Díaz de León, Marco Antonio, Op. Cit. Pág.445.

Por regla general la Policía Judicial, investiga de oficio cualquier ilícito penal, excepto aquellos casos en que para el ejercicio de la acción penal sea indispensable la querrela de parte.

Por otro lado el Maestro González de la Vega Francisco en su libro denominado "Derecho Penal Mexicano", hacía mención sobre la forma especial de persecución por querrela necesaria para el delito de robo entre Cónyuges o entre ciertos parientes cercanos, "lo que estaba contemplado dentro del artículo 378 del Código Penal, mismo que en la actualidad se encuentra derogado y que a la letra decía". El robo cometido por un cónyuge contra otro, por un suegro contra su yerno o su nuera, por éstos contra aquél, por un padrastro contra su hijastro o viceversa, o por un hermano contra su hermano, produce responsabilidad penal; pero no se podrá proceder contra los delincuentes sino a petición del agraviado.

El Código Penal de 1871, en sus artículos 373 y 375, establecía que el robo entre cónyuges no divorciados no producía responsabilidad penal, y los cometidos entre suegro y yerno o nuera, entre padrastros e hijastros y entre hermanos, daban lugar a persecución siempre que mediara petición del agraviado. Muy semejante era el Código Penal de 1929.

El Código vigente modificó el sistema asimilando el robo entre cónyuges a los que producen responsabilidad penal pero requieren para su persecución la querrela del ofendido.

La razón que se tomó en cuenta para establecer la persecución por querrela necesaria en los robos entre cónyuges o entre ciertos parientes cercanos fue la de no hacer intervenir a la autoridad oficiosamente en los conflictos de la intimidad familiar, prefiriéndose dejar a la decisión del cónyuge o pariente ofendido el juicio de la conveniencia de la persecución; él debe resolver el conflicto que se le presenta entre una posible desorganización de su familia

y la necesidad de represión de los autores del delito. No obstante esta consideración moral el sistema adolece del defecto general de la forma de persecución a instancia de parte, en que la necesaria acción pública represiva se sustituye por una acción casi de venganza privada.

La reglamentación contenida en el artículo 378 anteriormente transcrito da lugar a hacer las siguientes observaciones:

a).- La mención que se hace de los cónyuges como posibles protagonistas del robo perseguible por querrela necesaria, debe entenderse en el sentido de que la ley sólo se refiere a los que han contraído matrimonio civil no disuelto por el divorcio y no anulado, con exclusión del matrimonio canónico, puesto que el cuarto apartado del artículo 128 de la Constitución declara que el matrimonio es un contrato civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil.

A pesar de que, salvo el requisito previo de la queja del ofendido, el robo entre cónyuges produce responsabilidad penal, el juez deberá examinar con severo escrúpulo las pruebas en que se funde la acción penal, para determinar si efectivamente existe un robo por el apoderamiento ilícito y no consentido hecho por uno de los cónyuges en los bienes del otro. Al efecto deberá establecerse en el proceso si el matrimonio ha sido celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si existe la primera forma y ésta establece copropiedad o comunidad posesoria para ciertos bienes, deberán aplicarse las reglas que mencionamos con anterioridad. Si se trata del régimen de separación de bienes, es preciso fijar, durante la instrucción del proceso si el cónyuge acusado de robo tenía la plena posesión de los bienes en que recayó la acción que se le imputa, porque esta previa circunstancia-la posesión materia-elimina la noción de apoderamiento ilícito.

El Maestro Raúl Carranca y Trujillo y Raúl Carranca y Rivas, en su libro denominado Código Penal Anotado, hacen una clasificación de los delitos que se persiguen por querrela necesaria o querrela de parte ofendida, que son los que por el perdón o el consentimiento se extingue la acción penal, son los siguientes: peligro de contagio venéreo entre cónyuges (artículo 199 bis c. p.); raptos; estupro; injurias; difamación; calumnias golpes simples (artículo 263 c. p.) daño en propiedad ajena por imprudencia y que no sea mayor de diez mil pesos sin que concurran lesiones, u homicidios o cualquiera que sea el valor del daño cuando resulte del tránsito de vehículos que no estén afectados a un servicio público de concesión federal o cuando el delito se cometa en el sistema ferroviario, de transportes eléctricos, en navíos o aeronaves y también sin que concurran lesiones u homicidio; o cuando el delito sea de imprudencia y con motivo del tránsito de vehículos, salvo la exclusión señalada líneas arriba y se causen lesiones de las comprendidas en los artículos 289 y 290 del c. p. o daño en propiedad ajena o ambos, siempre que el presunto responsable no se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes u otras sustancias que produzcan efectos similares (artículo 62 c. p.) y adulterio artículos 274 y 276 del c. p. los cuales en la actualidad se encuentran derogados; por excepción también el perdón es causa de extinción de la sanción en el caso de este delito (artículo 276 c. p. derogado actualmente); abandono de hogar (artículos 337 y 338 c. p.).

B).- Ante que autoridad deben presentarse. Deben de presentarse ante el Ministerio Público, el cual es una institución estatal y sus representantes son autoridades con potestad jurídica: Forma parte de dicha institución, como órgano subordinado de ella la policía judicial, cuyas actividades son dirigidas por aquél, el cual es una institución anómala

porque funciona como autoridad y como parte. La función investigadora del Ministerio Público, de acuerdo a lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de investigar y perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales; el preprocesal y el procesal; "el preprocesal abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal; el mencionado artículo 21 Constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la policía judicial; por otra, una garantía para los individuos, pues sólo el Ministerio Público puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal"³.

Debe el Ministerio Público iniciar una función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.

De lo expuesto, puede afirmarse que la función investigadora del Ministerio Público tiene su fundamento en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe atender a lo preceptuado en el artículo 16 del mismo ordenamiento que

³ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa. 9ª Edición. Ed. Porrúa. México. 1998. Pag. 3.

será motivo de posterior análisis y tiene por finalidad decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.

Las principales bases legales de la función investigadora del Ministerio Público son las siguientes:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 14, 19 y 21.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, artículo 2º, 3º fracción I, 94 al 131, 262 al 286 Bis.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, artículo 1º, 6º, 7º, 8º, 9º, 60, 61, 62, 63, 91, 92, 93, 100, 101, 102, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 199 Bis, 263, 274, 276, 360, 365 Bis y 399 Bis.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, artículos 2º, fracción I; 3º, y 18, párrafo segundo.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, artículos 14, fracciones I, II, IV, VIII; IX; X; XI; XII; XIV; y XVI; 16 fracción VI; 17, fracciones I; II; IV; IX; X; XI, XII y XIV; 18, fracciones I y II; 19, fracciones I y III; 20, fracciones VIII y IX; 26, fracciones VII, VIII y IX.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, artículos 2º, fracción X; 12 fracción II; 19, 29 y 30.

De esta Institución hablaremos de sus antecedentes y como se da origen en nuestro país:

1).- Antecedentes precortesianos.- Todos los tratadistas han querido encontrar la iniciación del Ministerio Público en Francia y suponemos que esta nación fue la cuna de

dicha búsqueda, pero debe considerarse que en alguna otra nación pudo o puede existir algún otro antecedente lógico claro, aunque primitivo de esta institución, tal vez con otro nombre con que se conoce actualmente, pero con las mismas características que lo hacen inconfundible, pero no podemos ser tan exigentes para pensar que la podamos encontrar con las características con las que lo conocemos en nuestra época, ya que ni en la misma Francia acontece esto, de allí que hayamos querido encontrar en la organización de las instituciones judiciales de los Aztecas, pero para que palpemos con mayor trascendencia, la institución del Ministerio Público entre los aztecas debemos hacer algunas consideraciones al respecto a las organizaciones de los tribunales existentes en ese imperio, haciendo notar que si nos referimos a las instituciones aztecas, sobre todo porque fue una tribu Nahuatlaca, la cual dominó la mayor parte del territorio mexicano habitado en esa época, a pesar que los autores de la legislación vigente en el imperio Azteca eran los Reyes Acolhuas Netzahualcoyotl y su hijo Netzahualpilli.

“Las tribunas según el Código Medocino, se componían de tres instancias, que en orden descendente principiaba con el Rey, a quien por su importancia, se le daba el nombre de Huaytlaloani, que quiere decir orador excelso, o Tlacatecutli, que significa supremo señor, ante quien se podría recurrir las resoluciones que trataban de causas criminales que vinieran de la primera instancia, pues por ser la autoridad máxima fungía como tribunal de última instancia. Este tribunal estaba formado por doce miembros que auxiliaban al Rey quien lo precedía

En seguida venía el Cihuacolt que después del Rey, era el Juez mayor y jefe de la administración de justicia y debía reunir los siguientes requisitos: 1.- Haber sido educado en el Clamecac. 2.- Ser bueno, prudente, sabio y de buenas costumbres⁴.

Este funcionario tenía tal influencia judicial y sus sentencias representaban tal fuerza que "fuese en lo civil o en lo criminal no se podía apelar a otro tribunal, ni aún el mismo Rey,"⁵ y estaba auxiliado por cuatro nobles de la más alta alcurnia, formando un tribunal colegiado, que en realidad venía a ser un tribunal de alzada o de segunda instancia, ante quien se podía apelar las sentencias del tribunal inferior que se llamaba Tlalcatcatl, como los anteriores, era colegiado, pues estaba compuesto por tres miembros que recibían los nombres siguientes: Tlalcatcatl, el que fungía como presidente de la audiencia y que en realidad debe ser considerado como el juez instructor, el segundo miembro recibía el nombre de Cuauhnochtli, que era en verdad el juez ejecutor, así lo dice Don Francisco Javier Clavijero en su obra citada, en el siguiente párrafo: "la sentencia se publicaba por el Tecpayotl, el tercer miembro de dicho tribunal era conocido por el nombre de Tlalotlac, sujeto de quien no hemos podido saber con exactitud, cual era el papel que desempeñaba en el proceso."

El Código Medocino representa los componentes de este tribunal como tres hombres que se encuentran sentados sobre el suelo cubiertos con un manto amarillo que anudaban a su hombro derecho; el presidente aparece un poco más al frente que los dos restantes y como símbolo de su autoridad están sus frentes adornadas por sendas diademas que varían de acuerdo con la importancia de su puesto; el presidente tiene diadema con una piedra al centro y los otros carecen de la piedra; están precisamente conociendo de una causa y el

⁴ Clavijero, Francisco Javier. Historia de México. Editorial Porrúa. México. 1991. Pág. 283.

⁵ Clavijero, Francisco Javier. Op. Cit. Pág. 284.

acusado que se encuentra en la misma posición que los jueces rodeado de algunas personas, rindiendo su declaración.

Este tribunal o audiencia juzgaba en primera instancia juntándose todos los días, mañana y tarde, en una de las casas del ayuntamiento que decían Tlatzotecayan, que es lo mismo al término juzgado. "en esta oficina o despacho los componentes escuchaban con mucha flema a los litigantes, examinaban diligentemente una causa y daban según sus leyes, la sentencia."⁶ que sólo podría ser apelada si la causa era criminal, pues la de orden civil no gozaba de este privilegio.

Además de los anteriores había otros tribunales que solamente tenían jurisdicción en el Calpulli en que estaba situado el juez llamado Teuctli era elegido anualmente entre los mismos habitantes del barrio y tenía la obligación de presentarse diariamente en el Cihuacoatl o ante el Tlacatecatl, para informar a las causas que lleva, así como para recibir ordenes. Estos jueces que podemos llamar menores, eran tantos como barrios o calpullis había en la ciudad y a cada uno residía en su barrio respectivo, estando altamente facultado para juzgar y condenar según su criterio en asuntos del orden civil y penal de poca importancia; "pues si se presentaba dentro de su jurisdicción algún negocio grave o difícil, iniciarán el juicio, harán las notificaciones o aprehensiones necesarias, y remitirán a los inculcados y a las acusaciones al tribunal de primera instancia para que ahí se termine el juicio."⁷

En los mismos barrios también elegidos por el pueblo, por un año como auxiliares de la administración de justicia, había en cada barrio un individuo encargado de vigilar a algunas

⁶ Idem.

⁷ Alva Hermosillo, Carlos. Estudio Comparativo entre los Aztecas y el Derecho Positivo Mexicano. Ed. Herrera, México. 1989. Pag. 50.

familias y de dar cuenta de lo que en ellas observasen, esos empleados eran electos por el pueblo, del propio modo que los jueces inferiores; pero no podían conocer ni fallar en ningún asunto.

Aquí es de donde nosotros hemos querido encontrar el representante del Ministerio Público entre los Aztecas, pues este funcionario, tendrá como misión vigilar el exacto cumplimiento de las leyes y disposiciones del tribunal.⁸ y se le conocía con el nombre de: Centlalixque, se puede considerar como representante de la sociedad ante los tribunales, que naturalmente no gozaban de la omnipotencia del que ahora disfruta el Ministerio Público, ya que él era el encargado de ver el comportamiento de las familias que estaban bajo su cuidado fuera tal que no violarán las leyes y en este último como informaba al Teuctli o juzgado menor quien después de hacer las primeras investigaciones mandaba el proceso al juzgado correspondiente de acuerdo con la cuantía o de la importancia de los daños causados. Es cierto que hasta allí había terminado la función del Centlalixque, es decir, sólo era el denunciante de los hechos delictuosos que se observaba, sin tener la facultad de conocer y menos aún de fallar en algún asunto ni en parte siquiera, como acontece actualmente en el Ministerio Público, que tiene por virtud del artículo 21 Constitucional, en concordancia con el 16 del mismo ordenamiento legal, la facultad omnimoda de fallar en el periodo procesal llamado de investigación previa o procesal en que esta considerado como autoridad; pues en el derecho procesal de los Aztecas es un personaje que tenía como misión vigilar e informar el exacto cumplimiento de las leyes y disposiciones del tribunal.

⁸ Idem.

Se podrá argumentar en contrario que el “vigilar, informar” no es característica principal de la institución motivo de nuestro estudio, ya que para ese efecto tenemos una serie de policías, desde la auxiliar, preventiva, hasta la judicial, sin olvidar a la bancaria, la de caminos o actualmente denominada Policía Federal Preventiva, etc., y en eso, es claro estamos en perfecto acuerdo, más sin olvidar que las policías son el fruto de ciertas necesidades, pero si debemos tener presente que la función que ejercía el Centetlalixque de vigilar e informar es equivalente a alguna de las funciones que hoy desempeña el Ministerio Público, según podemos concluir de la propia Ley Orgánica a saber: Artículo 1º. 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 2º. 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:

- 1).- Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal;
- 2).- Velar por la legalidad y por el respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia, así como promover la pronta completa y debida impartición de justicia;
- 3).- 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.

“Actualmente el representante de esta institución tiene facultades omnimodas y convertido en autoridad se avoca al conocimiento de las denuncias o querellas y realiza las

averiguaciones previas. En aquellos tiempos la legislación Azteca sólo le concedía la facultad de “informar o vigilar”, para que la maquinaria judicial se pusiera en marcha es decir, cada una con las limitaciones impuestas persiguen el mismo fin, solamente que el Centellalixque actuaba constreñido en sus funciones a lo que parece no eran jueces sino meros inspectores que velaban sobre la conducta de las familias que tenían encargadas y daban cuenta a los magistrados de todo lo que ocurría.”⁹

Lógico es suponer que se ha deseado encontrar entre el Centellalixque de los Aztecas y el Ministerio Público actual, no sea de tal manera intenso que fácilmente se confunda pero debemos pensar que esta institución en México tiene tales características que no es igual ni siquiera al Ministerio Público Francés en el cual todos los autores encuentran su verdadero origen.

A manera de complemento de los funcionarios judiciales de los Aztecas existían los alguaciles menores, conocidos por el nombre de Tequitlaloques que en número de dos por cada tribu, tenían como función notificar “a los particulares y a los reos”¹⁰ de los acuerdos que recaían en sus asuntos; además existían el alguacil mayor cuyo trabajo consistía en cumplimentar las ordenes de aprehensión que dictaba el tribunal a que estaba adscrito. Este funcionario recibía el nombre de “Topil” y sólo existían uno en cada juzgado.

Hasta aquí termina propiamente la organización de los Aztecas que tenían que ver con los asuntos civiles y penales.

En la época Virreinal.- Desde el siglo VII D. J.C., entre los años 671 a 681 el fuero juzgo, ya establece la representación en los juicios y tanto la disposiciones de los nobles como la de los reyes y los obispos en los cuales nombran a personas que con el carácter de

⁹ Clavijero Francisco, Javier. Op. Cit. Pág. 50.

¹⁰ Idem

funcionarios los representarán en los asuntos judiciales es lo que ha dado pábulo a pensar que es así como se origina el Procurador, que como su nombre lo indica en “virtud de poder de una de las partes la defiende en un pleito o causa, haciendo las peticiones y demás diligencias necesarias para el logro de su petición”¹¹.

Posteriormente en la Ley de las Siete partidas, formulada bajo el reinado de Alfonso X, “El sabio”, aparece un funcionario propiamente administrativo que en el siglo XIII es conocido con el nombre de “Patronues Fisci”, a quien más tarde se le aumentan sus facultades en tal extensión, según podemos verlo en las leyes de la Novísima Recopilación que llegó a ser “Fiscal de Hacienda y del Crimen”, tomando ya el carácter de funcionario público, con la obligación de perseguir los delitos en calidad de Magistrado, con acceso a los Tribunales”¹² conociéndosele también con el nombre de Ministerio Fiscal, en 1565, pero antes en el siglo XV el Rey Don Juan IV, instituyó en las Cortes al Procurador Fiscal, cuya principal función consiste en intervenir en todos los juicios en que los bienes del soberano se vean amenazados; aumentando su número a dos en 1483 durante el gobierno de los reyes católicos quedando bajo las ordenes directas de estos.

Después de esta serie de vicisitudes y de incongruencia porque había pasado esta institución, de la Procuraduría Fiscal, en pleno siglo XVIII y durante el periodo que gobernó Felipe V, se trató de darle una mayor organización y delimitar sus funciones, para lo que se tuvo que crear un impuesto fiscal general, aumentándose el número de procuradores fiscales y abogados generales; pero todos éstos, dentro de la mayor unidad, quedaron bajo la dependencia de aquel. Esta organización que no tenía más efectos que ser nueva y general; para toda España, fracasó porque todas las provincias vieron en ella el

¹¹ *Ibidem*, Pág. 51.

¹² Alva Hermosillo, Carlos. *Op. Cit.* Pág. 50.

peligro de perder su tradición jurídica, por lo que fue abolida en 1713 para reimplantarse en 1715 sin embargo ya en la Constitución de 1882 llamada de Cádiz se deja sentir una fuerte influencia del nacimiento revolucionario francés, así como de las instituciones que venía forjando, lo que da como fruto que se instituyera un superior común y un fiscal adscrito a cada tribunal “a quien se exigía que en forma amplia jurara ejercer lícita y honradamente todas las funciones inherentes a su cargo: que llega a consolidarse en 1835 en el reglamento provisional para la administración de Justicia”¹³, siendo cuando este tiempo el representante del Ministerio Público que lo ha de distinguir de sus antecesores, pues como ya hemos visto primeramente lo nombraba el Rey como defensa, como atribución principal de sus bienes y en forma secundaria la defensa muy precaria de la sociedad.

A pesar de todos los obstáculos, el Ministerio Público sigue desarrollándose en una organización más homogénea y unitaria, adquiriendo el carácter de institución ya definida, sobre todo con las ordenanzas de 2844 y 2848, llegando a su casi plenitud con la Ley Orgánica del Poder Judicial expedida el 15 de septiembre de 1870 y adicionada el 14 de octubre de 1882, Leyes que, con la del Estado del Ministerio Fiscal expedida en junio de 1926 y que encontraba organización la institución del Ministerio Público en la siguiente forma:

1º.- Un fiscal del tribunal supremo, también llamado majestad en tiempo de la monarquía, que como jefe que es en toda España de esta institución podríamos compararlo con nuestro Procurador General de la República, salvo que aquél, debe dependencia al Ministerio de Justicia, en tanto que en México, está ligado con el Poder Ejecutivo y en igualdad a cualquiera de los ministros del gabinete.

¹³ Colin Sánchez, Guillermo. Derecho de Procedimientos Penales. 16ª edición. Editorial. Porrúa. México. 1997. Pag.108.

2°.- Un teniente fiscal que podemos compararlo con nuestros agentes substitutos y que suple las faltas del primero.

3°.- Un inspector fiscal que nosotros llamamos visitador.

4°.- El consejo fiscal que desempeña labores del cuerpo consultivo y que está formado con cinco personas, una de las cuales ejerce el cargo como presidente y los otros cuatro como vocales.

5°.- El número necesario de fiscales territoriales.

6°.- Los fiscales provinciales necesarios.

7°.- Los fiscales municipales en número suficiente.

Cada uno de estos fiscales, tiene para el desempeño de sus labores uno o varios abogados fiscales de acuerdo con la importancia del tribunal al que están adscritos.

En la legislación española, como en la mayor parte de los países civilizados se le ha encomendado al Ministerio Público deberes y facultades que entrañan serias responsabilidades, teniendo siempre como la principal la de exigir que se respete siempre el interés social en todos los litigios judiciales; ejercer la acción penal pero sin exclusión del ofendido, quien puede también directamente acudir al tribunal para demandar justicia, así como para presentar toda clase de pruebas que den fuerza a su dicho; velar por el exacto cumplimiento de las sentencias dictadas en los procesos criminales; representar a los diferentes órganos del Estado ante los tribunales en los litigios en que intervenga como parte, también velar porque las leyes expedidas se cumplan.

Por lo anteriormente expuesto, podemos concluir que el Ministerio Público Español ha ido tomando demasiado parecido desde la ley orgánica del Poder Judicial de 1870 hasta

nuestros días, con el que tenemos actualmente diferencias solamente en que aquel no es una institución que tiene el monopolio de la acción penal como acontece en nuestro país.

En el inciso anterior hemos querido dar una visión rápida y somera de la legislación hispana sobre la institución del Ministerio Público, que como es lógico suponer paso a estas tierras de la colonia, solamente que el problema en esta latitud presenta algunas modificaciones, leves debido a múltiples agentes, tales, como el de la lejanía del soberano español, la sumisión por superstición de los indígenas mexicanos.

Es por ello que tenemos que estudiar, con mayor detalle, los aspectos del delito religioso, que si es verdad que también existió en España y aún en Italia, en las colonias de América no era tan dejarse de atender máxime que se pensaba en la posible pérdida de estas ricas zonas para el erario español.

Desde luego principiaremos por decir que en la Nueva España, como en la Metrópoli existieron una serie numerosa de tribunales especiales de los cuales el santo oficio de la inquisición era el encargado de conocer de los delitos del orden religioso, tribunal del cual se han dicho inexactitudes tales, que no es posible sino hacer aunque sea somera descripción de su funcionamiento, para tratar de demostrar que el sistema inquisitivo o inquisitorio no debe interpretarse precisamente como sinónimo de arbitrariedad, de injusticia o de aplicación cruel de tormento; ni pensar al escuchar su nombre en una serie de fantasmas que flácidos y deteriorados por el tormento deambulaban ceremoniosamente testificando lo horrible de la inquisición; son sus cárceles oscuras y hediondas y con procedimientos tan crueles que no es posible imaginarse en nada igual pues según nos dice Llorente, contemporáneo de la inquisición y por tanto conocer de ella, "por lo común son buenas piezas, altas sobre bóvedas, con luz, secas y capaces de andar algo y Alvarado

también de la época nos dice muchísimos inocentes quisieran habitar de continuo las estancias que sirven a la seguridad de estos culpables¹⁴

Ahora veamos, tanto la composición de estos tribunales, en los cuales encontramos caracteres bien definidos al fiscal, como el procedimiento a que se sujetaban y en el que el fiscal desempeñaba con verdadero celo su cometido; tribunales que actuaban de conformidad con las ordenanzas o instrucciones que Fray Juan de Torquemada envió a todos los inquisidores y que fueron aprobados por la corte de Teranza el 21 de octubre de 1484 y posteriormente con el Consejo de Castilla.

Los citados tribunales estaban compuestos de dos jueces letrados y un teólogo que no podían actuar por separado, debían trabajar seis horas todos los días no festivos por la mañana y tres por la tarde era obligatorio que vistieran traje eclesiástico y les estaba prohibido ausentarse de la Ciudad los días que había tribunal; a éstos lo mismo que a los demás miembros del santo oficio les estaba vedado recibir dadas o regalos de ningún genero, para evitar que sus decisiones estuvieran influidas. Además como adjuntos, existían en cada tribunal un fiscal que desempeñaba un papel semejante al actual Ministerio Público, ya que era el denunciante y parte acusadora en los procesos y cuando la colonia era parte, entonces el fiscal la representaba; un juez de bienes que era parte importante en resolver los problemas que se presentaban en las confiscaciones, como cuando existía un tercero perjudicado dos consultores teólogos y tres o cuatro juristas, que debían examinar los procesos. Los calificadores, que generalmente eran en número de ocho y por lo regular eclesiásticos, mayores de 45 años “y que gozaban de general reputación por su prudencia y virtud, que debían gratuitamente examinar los escritos en que se denunciaba, y dictaminar

¹⁴ Franz Von Liszt. Tratado de Derecho Penal. Ed. Reuz. Madrid. 1926. Pág. 15.

sobre la doctrina en ellos contenida”¹⁵. Dos notarios del secreto, encargados de ejecutar las confiscaciones, inventarios, remates, etc., receptores, nuncios que estaban encargados de llevar las causas de un tribunal a otro. El proveedor que cuidaba de la alimentación de los reos, presentando su cuenta mensual al receptor, médicos, cirujanos y barberos para la existencia gratuita de los presos, capellanes y finalmente el grupo de las honestas religiosas personas, formado por dos o más eclesiásticos sin sueldo y cuya principal labor consistía en aclarar y resolver toda clase de sofismas que a menudo se presentaban en los procesos.

Su funcionamiento era más o menos el mismo que el de los tribunales civiles de su época.

El fiscal hacía la denuncia ante los inquisidores, esta denuncia podía ser hecha por cualquier persona que tuviera conocimiento de algún delito en contra de tal persona o personas, pidiendo sean presos, presentando la testificación y calificación. Si era el fiscal el denunciante debía rendir previamente el juramento de hecho se requería y exponiendo por escrito no solamente el delito de herejía que era el principal en este tribunal, sino además todos aquellos que hubiese cometido el acusado y que fueron ajenos al tribunal; estos últimos solamente para mejor conocimiento del delincuente y así poder fallar apegado a justicia.

Veamos ahora el poder jurisdiccional del fuero civil en la época colonial. Por lo que respecta al funcionamiento de la fiscalía en estas tierras de México la tenemos con toda seguridad, por lo menos desde el 26 de julio de 1523 como lo deducimos por las instrucciones de Carlos V dio a Cortés para fundar ciudades y que en la parte relativa dice:

¹⁵ Enciclopedia Universal Calpe. Tomo LXIV. 1930, Pág. 362.

Que se dé derecho de vencida a los pobladores, estando presente a el o al repartimiento de terrenos al Procurador de la Ciudad o villa, "Al nombrar la primera audiencia que estaba formada por Nuño Beltrán de Guzmán, doctor jurista y gobernador de la provincia de Panuco y los Licenciados Juan de Matienzos, Diego Delgadillo, Alfonso de Parada y Francisco Maldonado, quedando este último con el carácter de fiscal y los primeros como oidores"¹⁶. Esto queda completamente aclarado al ver que en 1526 se nombró fiscal y relator de la segunda audiencia al Licenciado Francisco Sainos, con un sueldo de 40,000 maravedías al año y ya en 1528 el consejo de indias se componía de un presidente, cuatro o cinco consejeros, dos secretarios, un fiscal, un relator, un gran canciller, un oficial de cuentas y un portero.

Más tarde, el virrey Don Antonio de Mendoza, al ser descubiertas y conquistadas las tierras de la nueva Galicia, mandó fundar el 13 de febrero de 1548, la audiencia de Guadalajara que estuvo integrada por un presidente, cuatro oidores, que también eran alcaldes del crimen, un fiscal, un alguacil mayor, un teniente de gran canciller.

Pero cuando se estableció con mayor precisión en la Nueva España el fiscal es por resultado de la Ley I Título XVIII, libro II de fecha 5 de octubre de 1626 y 22 de abril de 1632 de la recopilación de leyes de indias en que se ordena con palabras de más, palabras de menos, que tanto en la audiencia de Perú como en México debía haber dos fiscales, al más antiguo le correspondía el conocimiento de los asuntos civiles y al más reciente los casos penales; es verdad que estos fiscales todavía tenían clara la obligación de la defensa de jurisdicción y patrimonio de la hacienda real, pero también tenían como misión la de

¹⁶ Díaz de León, Marco Antonio. Teoría de la Acción Penal. Ed. Porrúa. México. 1974. Pág. 65.

vigilar por el cumplimiento de las provisiones y cédulas y muy especialmente, de las tocantes al buen tratamiento de los indios, como personas pobres y miserables.

Esta recopilación trae varias ordenanzas de lo que debe hacer el fiscal en los casos que se le presenten y así tenemos que una de sus partes dice: cuando se trata de rematar algunos bienes de la corona, el fiscal debe estar presente pues de lo contrario debe darse como nula dicha operación de remate o de venta, también, se dice que si un indigena litigaba contra el gobierno se le debe nombrar a aquél, un fiscal o procurador especial pues el fiscal permanente debe tomar la voz y la defensa del gobierno. Ordenando finalmente que los fiscales se convirtieran en verdaderos protectores de los indios ayudándolos y favoreciéndolos en todo aquello que convenga, pero apegado a derecho para que puedan obtener justicia pronta y satisfactoria a sus pretensiones: pero esto sólo lo pueden hacer cuando los indios litiguen contra españoles, pues si litigaban entre si, entonces el fiscal debía ordenarse, ya que las dos partes del juicio se encontraban en igualdad de circunstancias jurídicas.

De todo lo anterior, podemos ver que hay gran diferencia entre el fiscal de España y el de la Nueva España y el Ministerio Público actual, ya que si defendía al gobierno, en ese tiempo a la monarquía también era el defensor de la sociedad, pues como vimos a tratar de la inquisición, no solamente se encargaban de hacer denuncias sino que se les encomendaba también recoger pruebas y solicitar la práctica de diligencias y llegado el momento oportuno, presentar sus conclusiones siempre acusatorias, pues en ese tiempo el Ministerio Fiscal no juzgaba o prejuzgaba como acontece en la actualidad, ya que no es otra cosa, es la que hace el Ministerio Público cuando presente conclusiones no acusatorias. A estos

funcionarios de la fiscalía también se les conoce por los nombres de Procuradores de justicia y abogados del Rey.

En la época independiente - Al iniciarse el movimiento de independencia en 1810, no habría de pasar de cuatro años para entrar en vigor un nuevo ordenamiento Constitucional, ya que, el 24 de octubre de 1814 en Apatzingán se promulgó la Constitución que debería normar los actos de los habitantes del naciente país mexicano, como es lógico suponer, no todo el derecho vigente en la colonia fue derogado, al iniciarse el movimiento libertario, pues durante muchos años siguió en vigor gran parte de la legislación de los fiscales siguiendo los lineamientos españoles, al decir en su artículo 184 "habrá dos fiscales letrados uno para lo civil y otro para lo criminal; pero si las circunstancias no permitieren el principio que se nombre más que uno, éste desempeñará las funciones de ambos distintos... y funcionarán por espacio de cuatro años."

En el artículo 188 que se refiere al nombramiento de fiscales dice: "Para el nombramiento de fiscales y secretarios regirá el artículo 158" que a su vez expone literalmente lo siguiente: "Por la primera vez se nombrará el congreso: los secretarios del supremo gobierno, mediante escrutinio en que haya examen de tachas y pluralidad absoluta de votos. En adelante hará este nombramiento a propuesta del mismo gobierno, quien la verificará dos meses antes que se cumpla el término de cada secretario."

En artículos posteriores de la misma Constitución nos indica que en dicho tribunal no podrán ser nombrados dos o más parientes de ningún funcionario, comprendiendo en estas prohibición los fiscales secretarios, sujetándolos al juicio de residencia de acuerdo con el artículo 194 que dice: "Los fiscales y secretarios, del supremo tribunal de justicia se sujetarán al juicio de residencia."

Más tarde en la constitución del 14 de octubre de 1824 nos encontramos con que el fiscal es un funcionario que forma parte de la suprema corte de justicia con once ministros teniendo una categoría semejante a la de estos y continuando con las mismas atribuciones que ya conocemos al fiscal de la colonia.

En las bases orgánicas expedidas en 1836 este funcionario sigue apareciendo como integrante de la suprema corte y con el mismo nombre, según lo dice el artículo 2º de la ley V, que trata lo relativo a la organización y funcionamiento del poder judicial. La suprema corte de justicia se compondrá de once ministros y un fiscal quienes serán inamovibles, colocando entre las atribuciones de la misma la de nombrar a los fiscales, de los tribunales superiores departamentales.

Esta misma organización y dependencia conserva el fiscal en las leyes de Santa Ana, expedidas en 1843 pues en su título VI, artículo 116 dice: La corte suprema de justicia se compondrá de once ministros y un fiscal como podemos apreciar este artículo fue trasladado de las bases orgánicas de 1836 sin que cambiara en lo mínimo, hasta el año de 1855 en la ley expedida el 23 de noviembre, que por primera vez se llevan a cabo dos modificaciones: La primera de organización, pues el artículo 2º dice que la corte suprema de justicia se integrará ya no por once sino por nueve ministros, aumentando el número de fiscales a dos instituyendo además funcionarios de esta clase en los tribunales de circuito y en el Tribunal Superior del Distrito Federal, quienes no pueden ser recusados sin tener una amplia base; la otra, es en cuanto al funcionamiento que viene a ser el principio de la creación de la fiscalía del fuero federal pues ya se le encomiendan asuntos de esta categoría al formar parte de los funcionarios de los Juzgados de Distrito.

En donde se presenta por primera vez el problema de esta institución es al discutirse el artículo 27 del proyecto de la Constitución de 1857 que decía: "A todos los procedimientos de orden criminal, debe proceder querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad" y que origino una larga discusión que trajo como consecuencia, que no se le diera al fiscal la omnipotencia que desde entonces se le deseaba entregar, dejando en libertad al ofendido de recurrir directamente al juez a denunciar el hecho delictuoso de que hubiere sido victima, asi como ofrecer toda clase de pruebas que tuvieran a su alcance y a pesar, de los desesperados esfuerzos que hizo Don Ponciano Arriaga, se rechazó definitivamente, "porque los miembros del congreso palparon los graves inconvenientes que ocasionaría quitar al ciudadano el derecho de acudir directamente ante el juez"¹⁷.

Esta Constitución en su artículo 91 dice que: "La Suprema Corte de Justicia se compondrá de once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general." Artículo que fue reformado por la ley de 22 de mayo de 1900 que dice que todos los ministros serán propietarios. Este artículo alude a la designación del jefe de la institución agregando en el artículo 96, reformado por la misma ley de 1900, que se organizará la institución del poder judicial y siendo nombrado por el ejecutivo según lo podemos ver de la redacción del citado artículo 96 reformado. La ley establecerá y organizará los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación. Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de presidirlo será nombrado por el ejecutivo.

¹⁷ González Bustamante, Juan José, Principios de Derecho Procesal Mexicano, 8ª, edición. Ed. Porrúa. México. 1985. Pág. 113.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal del 15 de septiembre de 1880 primero en su materia que se expide en México, expone una nueva teoría respecto del Ministerio Público, siendo el primero que le da el nombre con que actualmente es conocido y que lo define como representante de la sociedad, lo que obtenemos del artículo 28 que dice: "El Ministerio Público es una 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". Institución que entre sus atribuciones tiene las de acusar y perseguir a los delincuentes, reunir las pruebas de culpabilidad, vigilar la exacta ejecución de las sentencias dictadas por los tribunales y aprehender al delincuente inmediatamente, cuando sea el delito flagrante y haya temor de fuga o de que se puedan alterar, por el tiempo o por manos extrañas, los vestigios del delito y de sus circunstancias. Todo esto será obstáculo para que se denuncié el caso ante el juez del ramo penal de acuerdo con el artículo 30 del citado Código.

En los artículos 11, 13 y 15 nos señala el lugar y autoridad que guarda el Ministerio Público entre los componentes de la policía judicial y vemos que tanto los inspectores de cuartel, los comisarios de policía, los jueces auxiliares de campo, los comandantes de fuerza de seguridad rural, los perfectos y subperfectos políticos y aún los jueces de paz y menores quedan subordinados al Ministerio Público en lo referente a la investigación.

En el año de 1894, el 6 de julio es expedido un nuevo Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal; y siguiendo los lineamientos del anterior, al cual derogó, también delimita las funciones de esta institución, pues en el título preliminar en su artículo 2º dice: "Al Ministerio Público corresponde perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de un delito, y cuidar de que las sentencias se ejecuten puntualmente" y el

artículo 3° nos viene a confirmar esta idea en los siguientes términos al referirse a la acción penal "La primera que corresponde a la sociedad se ejerce por el Ministerio Público y tiene por objeto el castigo del delincuente dejándose a la parte ofendida el ejercitar la acción civil siempre y cuando tenga por objeto cualquiera de los cuatro presupuestos que conforman el artículo 301 del Código Penal de 1870 y que son : 1. Exigir la restitución de la cosa, 2. Obtener la reposición del objeto, 3. Demandar la indemnización y 4. Recobrar el pago de los gastos judiciales.

En la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales expedida el 12 de Septiembre de 1903, en que propiamente se le organiza y le amplían sus facultades casi hasta el grado en que hoy lo conocemos, pues desde luego el Artículo 1°. nos dice: que representa el interés de la sociedad ante los tribunales del fuero común interviniendo además en los asuntos judiciales que interesan a las personas a quienes las leyes señalan como acreedores a una protección, pero ese artículo 3°. El que en forma amplia nos dice cuales serán las atribuciones del Ministerio Público y notamos que casi son las mismas que señala la ley respectiva en vigor ya que aduce: I. Intervenir como parte principal o coadyuvante en los asuntos judiciales civiles del fuero común. II. Intervenir en los juicios hereditarios y en los demás asuntos judiciales en que se interesen los ausentes, los menores, los incapacitados y los establecimientos de beneficencia pública, en los casos y términos que prescriben las leyes. III. Ejercer antes los tribunales la acción penal en los términos prevenidos por las leyes. IV, Turnar ante los jueces competentes los asuntos criminales y ante los jueces de instrucción solamente los exhortos que se reciben y sean concernientes al orden penal. V. Cuidar que se lleven a efecto las penas impuestas ejecutoriadamente por los tribunales.

El Ministerio Público dependerá de la Secretaría de Justicia e instrucción pública y estará organizado en la siguiente forma: 1.- un Procurador con sueldo de \$ 13.10 y que será el jefe del Ministerio Público y que debe llenar los requisitos de edad, nacionalidad y preparación práctica.

2.- Catorce agentes que estarán distribuidos en la siguiente forma: a).- Dos auxiliares que intervendrán ante el Tribunal Superior, b).- Dos encargados de las labores estadísticas judicial y también estarán de turno alternativamente en la Ciudad de México, c). Tres más, se encargarán de los asuntos civiles en el partido judicial de México, d).- Otros tres estarán adscritos a los seis juzgados de instrucción, e).- uno para cada juzgado de primera instancia de Tacuba, Xochimilco y Tlalpan, f).- Uno atenderá el Territorio de Quintana Roo y otro el Distrito Norte de Baja California, cada uno con sueldo de \$ 8.22 diarios; estos funcionarios estarán auxiliados en sus tareas por un oficial de libros, varios escribientes, mozos de oficio, etc., aquellos de conformidad con el artículo 9º. Serán nombrados y removidos libremente por el ejecutivo de la Unión. De los preceptos de esta Ley se desprende el intento de darle el carácter institucional y unitario, de tal suerte que el procurador de justicia es el que representa a la institución en cuestión.

Es el 5 de febrero de 1917, cuando el Congreso Constituyente de Querétaro promulga la Constitución que nos rige actualmente y que en su articulado contiene dos preceptos, que son el 21 y 102 que el da existencia al Ministerio Público tal y como hoy nos rige; creando desde entonces uno de los más serios problemas de tipo jurídico, principalmente con el artículo 21 que instituye un monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, como podemos apreciarlo de la redacción del proyecto que decía: "La imposición de las penas es propio y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la

autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos, por medio del Ministerio Público y de la policía judicial que estará a la disposición de éste.”¹⁸. Pero a mayor abundamiento el señor Don Venustiano Carranza, no queriendo dejar lugar a dudas sobre este aspecto en la exposición de motivos de este artículo dice entre otras cosas, después de asegurar que los procesos anteriores eran arbitrarios y crueles por no existir el Ministerio Público que controlará la acción penal. La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso restituyendo a los jueces toda dignidad y toda respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la búsqueda de los elementos de convicción que ya no se hará por procedimientos atentarios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes.

Por otra parte, el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición quitará a los presidentes municipales y a la policía común, la posibilidad que hasta hoy ha tenido, de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosos, sin más mérito que su criterio personal.

“Con la institución del Ministerio Público, tal como se propone la libertad individual quedará asegurada, porque según el artículo 16 Constitucional nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige...”¹⁹.

Realmente era mucho el optimismo del señor Don Venustiano Carranza al pensar que, con colocar una institución como es la del Ministerio Público en el articulado de la Constitución estaba todo solucionado, pues no otra cosa hizo el constituyente de Querétaro,

¹⁸ Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1917. Pág. 102.

¹⁹ Ibidem. Pág. 103.

ya que, como lo hemos visto con anterioridad desde el año de 1894 el Ministerio Público tiene esa exclusividad como puede deducirse del artículo 3º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal del citado año, que dice referirse a la acción penal: “La primera, que corresponde a la sociedad, se ejerce por el Ministerio Público... “ es decir desde antes de 1917 existía la institución como dueña exclusiva del ejercicio de la acción penal”.

Este proyecto fue modificado por la Comisión primera de la Constitución que estaba integrada por los señores Francisco J. Mujica, Alberto Román, Enrique Colunga, Luis G. Monzón y Enrique Recio, quedando en la siguiente forma:

Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones al reglamento de policía el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas, pero, si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

“La autoridad administrativa ejercerá las funciones de policía judicial que le impongan las leyes; quedando subalternada al Ministerio Público en lo que se refiere exclusivamente al desempeño de dicha profesión.”²⁰. Como se ve por esta transcripción, la comisión quizá con el conocimiento mayor de la realidad no tocaba para nada la exclusividad del ejercicio de la acción penal; pero el señor Diputado Felix Palavichini no le agradó esta proposición dando principio a una larga discusión en la que intervinieron entre otros los señores Licenciados Paulino Machorro Narvaéz, José Natividad Macías, Enrique Colunga, José María Rodríguez, Epigmenio Martínez y Heriberto Jara, hasta que la comisión retirara su

²⁰ Op. Cit. Pág. 101.

proyecto para proponer posteriormente uno nuevo en el que la parte relativa dice: ... también incumbe a la propia autoridad la persecución de los delitos por medio del Ministerio Público y de la policía judicial, que estará a disposición de éste. Proyecto este último que con la modificación propuesta fue aprobada ciento cincuenta y ocho votos en pro, por tres en contra, quedando en la forma que hasta hoy lo conocemos:

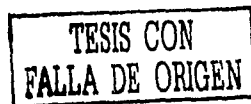
Artículo 21.- "la imposición de las penas es propio y exclusivo de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo el mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagará la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

Si el infractor fuese jornalero u obrero, no podrá ser castigado con una multa mayor del importe de su jornal o sueldo de una semana ²¹.

Al haber sido aprobado este artículo, los constituyentes se habían alejado de su modelo, el Ministerio Público francés se habían olvidado las palabras de sus antecesores, los constituyentes de 1857, quienes más apegados a la idiosincrasia del pueblo mexicano no quisieron quitarle el derecho de ejercitar la acción penal al ofendido, no dejando por eso de organizar al Ministerio Público que claro está también podía ejercitarla.

Leyes Orgánicas del Ministerio Público, hemos visto con anterioridad la Ley Orgánica del Ministerio Público, para el Distrito Federal de 1903 y teniendo gran similitud con las ideas expuestas por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista que estuvo en vigor hasta

²¹ *Ibidem*, Pág. 268.



que el Licenciado Emilio Portes Gil, promulgó la nueva Ley del 2 de octubre de 1929 con una serie de reformas acordadas en las siguientes fechas: 27 de agosto de 1931 que modificó diversas disposiciones.

El Ministerio Público es una institución representativa de la sociedad que tiene por objeto: investigar los delitos del fuero común a efecto de comprobar el delito y la responsabilidad criminal de los indiciados; promover lo necesario, para que haya una justicia recta y expedita, perseguir todos los delitos del fuero común, exigir como parte de la penalidad la reparación del daño causado por el delincuente; recibir denuncias o querellas por delitos, ejercitar la acción penal o la acción civil en su caso; intervenir en todo juicio que haya menores, ausentes, personas en estado de interdicción, etc.

Por otra parte el Doctor en Derecho Licenciado Esteban Ruiz Ponce, en su libro denominado "Mi Abogado personal", nos dice que el Ministerio Público, es el encargado de servir a la sociedad y a la patria y que su función primordial es la de recibir, las denuncias, las demandas o las querellas interpuestas por delitos, o detener a los presuntos responsables, en caso de que el delito sea flagrante.

Practicar las diligencias que permitan comprobar el delito y la probable responsabilidad del inculpado.

Dictar las medidas tendientes a brindar seguridad y auxilio tanto a las víctimas como al presunto responsable, o los responsables, y recoger y conservar las pruebas del supuesto delito.

Consignar al presunto responsable ante el juez que corresponda, presentándole los datos y pruebas con que cuente, obtenidas éstas tras la averiguación correspondiente.

Finalmente, pedir al juez la aplicación de la sanción que estime pertinente para cada caso concreto o pedir la libertad del detenido, cuando proceda.

En cuanto a su organización el artículo 7º, de esta Ley Orgánica nos dice que el Ministerio Público se compondrá de un Procurador General, Jefe del Ministerio Público del orden común en el Distrito Federal y Territorios Federales, 2.- De dos subprocuradores, agentes auxiliares para los Territorios Federales, 3.- De tres agentes auxiliares para los Territorios, Jefes inmediatos del Ministerio Público en sus respectivas jurisdicciones, 4.- Del número de agentes auxiliares del Procurador que señale el presupuesto, 5.- De un Jefe y subjefe del departamento de investigaciones, de los agentes investigadores necesarios adscritos al Sector Central de Investigaciones, a la Jefatura de Policía y a las Delegaciones de Policía, 6.- De los Laboratorios científicos de investigaciones en el Distrito Federal y Territorios respectivos, 7.- De los agentes que fuesen necesarios para el servicio de los tribunales civiles y penales. 8.- De los agentes investigadores del Ministerio Público adscritos a los tribunales y juzgados civiles y penales de los Territorios Norte y Sur de Baja California y de Quintana Roo y de los empleados subalternos que determine el presupuesto.

Ley que estuvo vigente hasta el día que entró en vigor la Ley Orgánica del Ministerio Público para el Distrito Federal y Territorios Federales el primero de enero de 1955, misma que reformó en cuanto al personal una mejor distribución a nuestro modo de ver y que esencialmente es la siguiente:

Artículo 3º.- "Forman el personal del Ministerio Público del Distrito Federal y Territorios Federales el siguiente personal: 1.- El Procurador General de Justicia, II.- Dos Subprocuradores, primero y segundo, III.- El director y un subdirector de investigaciones,

IV.- El director y subdirector de la policía judicial, V.- El jefe del departamento consultivo, VI.- El jefe del departamento de servicios periciales, VII.- El jefe de la oficina de manifestación de bienes de funcionarios y empleados públicos del Distrito y Territorios Federales, VIII.- El jefe del departamento administrativo, IX.- Dos agentes auxiliares para los Territorios Federales, X.- Jefes inmediatos del Ministerio Público indispensables adscritos al sector central de investigaciones, XI.- A la jefatura de policía a las delegaciones de policía y a los hospitales de las cruces verde y roja, XII.- Los agentes del Ministerio Público que fueren necesarios, adscritos a tribunales civiles y penales, XIII.- Los agentes del Ministerio Público adscritos a los tribunales y juzgados de los territorios Sur de Baja California y Quintana Roo y de las Islas Marias, XIV.- Los jefes de oficina y demás personal que señale el presupuesto, XV.- El personal de la policía judicial.

Como atribuciones, la Ley Orgánica del Ministerio Público señala investigar los delitos, ejercitar la acción penal y exigir la reparación del daño en los casos en que proceda, aportar las pruebas y promover todas las diligencias que sean conducentes a la comprobación del delito y a la responsabilidad criminal de los inculcados, pedir a la autoridad judicial la aplicación de las penas que señalan las leyes a los responsables de los delitos, interponer los recursos que la ley conceda, promover lo necesario para la recta y pronta administración de justicia, recibir manifestaciones de bienes de los funcionarios y empleados del Distrito Federal y Territorios Federales al tomar posesión de su cargo, conocer en auxilio del Ministerio Público Federal, las denuncias o querrelas que se le presenten con motivo de los delitos de ese fuero, en los términos legales e intervenir en todos los demás asuntos que las leyes determinen.

Al Procurador de Justicia se le encomiendan todas las facultades y obligaciones de esa institución, las cuales delega en el personal a sus ordenes; pudiendo actuar el personalmente en todas las averiguaciones y procesos, aunque estas pocas veces llega a verse en la práctica pues siempre son sus representantes quienes realizan las atribuciones que la ley menciona y el Procurador, salvo algunos casos como los de revisión y revocación de ordenes de archivo, desistimiento de la acción penal y revisión de conclusiones no acusatorias, en general se concreta a dirigir la institución.

Los Subprocuradores auxilian al Procurador en todos aquellos asuntos que en forma discrecional acuerde turnarlas para su estudio.

Los agentes auxiliares tienen las facultades y obligaciones siguientes:

I.- Intervenir como agentes especiales en los asuntos que determine el Procurador; II.- Dictaminar en los asuntos en que el Procurador deba decidir; a).- Sobre procedencia del desistimiento de la acción penal, b).- Sobre la formulación de conclusiones de no acusación, y c).- Sobre la falta de elementos para ejercitar la acción penal, III.- Las demás que en materia penal o civil, les atribuya el Procurador.

La Dirección General de investigaciones está integrada por un Director General y un Subdirector, quienes tienen a su cargo el sector Central de investigaciones de policía; por la oficina de revisores y por la oficina de consignaciones.

Esta dependencia lleva a cabo las averiguaciones previas es decir las diligencias que realiza el Ministerio Público en ejercicio de sus funciones de policía judicial, las cuales generalmente se inician en las oficinas del Ministerio Público de las Delegaciones mencionadas y se concluyen por los agentes que integran el sector central.

Esta Ley Orgánica que fue derogada por la del Primero de enero de 1972 y ésta a su vez por la del Primero de diciembre de 1977, hasta llegar a la actual Ley Orgánica, que establece en su artículo 2º: 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 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 por el 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 hacer más eficiente la función de seguridad pública y 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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.

La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, estará presidida por el Procurador, Jefe de la Institución del Ministerio Público y de sus órganos auxiliares, además con servidores públicos sustitutos del Procurador en el orden que fije el reglamento de la Institución a su cargo.

Son auxiliares del Ministerio Público del Distrito Federal:

I.- La policía judicial; y

II.- Los servicios periciales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Asimismo, es auxiliar del Ministerio Público la policía preventiva debiendo obedecer y ejecutar las ordenes que reciba del representante social en ejercicio de sus funciones:

Principios que debe observar el Ministerio Público en relación a este inciso, es necesario señalar que para la actividad efectuada por el Ministerio Público sea oportuna y confiable debe observar los siguientes principios:

I.- Principio de iniciación.- A través de este principio el Ministerio Público al observar los mandatos constitucionales, no puede proceder en una investigación sino hay previamente una denuncia o querrela. Con lo que se pretende manifestar que se deben cumplir los requisitos de procedibilidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Ministerio Público al tener conocimiento de un hecho delictuoso en forma inmediata o directa por conducto de los particulares, por medio de la policía judicial o de quienes estén encargados de un servicio público, por la autoridad judicial al ejercer sus funciones, cuando aparezca la probable comisión de un hecho delictuoso en la secuela procesal y por querrella.

C).- A que da origen la denuncia y la querrella:

La denuncia y la querrella dan origen al inicio de la averiguación previa, o indagatoria medios que pondrán en marcha a toda la institución del Ministerio Público.

D).- Averiguación previa :

Que es la averiguación previa o también denominada indagatoria; Es el inicio de una investigación minuciosa por parte del Monopolio del Ministerio Público, para reunir los elementos necesarios en un hecho presumiblemente delictuoso, auxiliado por la policía judicial y servicios periciales y en algunas ocasiones por la policía preventiva y logrado esto, poder así determinar si la presentación de una denuncia o querrella, dan lugar al ejercicio de la acción penal o al contrario al no ejercicio de esta.

Como fase del procedimiento penal, puede definirse la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

“En tanto que el expediente, es definible como el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador tendientes a comprobar en su caso, los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

elementos del tipo penal y la probable responsabilidad y decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal.”²²

El titular de la averiguación previa es el Ministerio Público; tal afirmación se desprende de lo establecido en el artículo 21 Constitucional, que contiene la atribución del Ministerio Público de averiguar, de investigar los delitos, evidentemente si el Ministerio Público tiene la atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante la averiguación previa, titularidad de la averiguación previa corresponde al Ministerio Público.

Además del apoyo de orden constitucional, disposiciones de ley secundaria, atribuyen la titularidad de la averiguación previa al Ministerio Público, el artículo 3º fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, otorga la calidad de titular de la averiguación previa al Ministerio Público, en igual sentido los artículos 1º, 2º, fracción I; y 3º, fracciones I, II, III, IV, V, VIII, X, XI, y XII de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, confieren tal atribución al Ministerio Público.

Existen reglas generales aplicables en la integración de la averiguación previa y que son las siguientes:

Introducción: Existen determinadas actividades que el Agente Investigador del Ministerio Público realiza normalmente en múltiples actas levantadas por diversos probables delitos, independientemente del ilícito de que se trate. Las diligencias que en este apartado se exponen constituyen únicamente una guía general de las actividades más usuales en la integración de actas de averiguación previa.

²² Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa. 9ª Edición. Ed. Porrúa. México. 1998. Pag. 5.

- 1.- Contenido y forma: Las actas de averiguación previa deben todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observando en cada caso concreto las disposiciones legales correspondientes.
- 2.- Inicio de la Averiguación Previa: Toda averiguación previa debe iniciarse con la mención de la delegación, número de la agencia Investigadora en la que se da principio a la averiguación, así como de la fecha y hora correspondiente, señalando el funcionario que ordena la integración del acta, responsable del turno y la clave de la averiguación previa.
- 3.- Síntesis de los Hechos, Exordio: Esta diligencia consiste en una narración breve de los hechos que motivan el levantamiento del acta. Tal diligencia comúnmente conocida como "exordio" puede ser de utilidad para dar una idea general de los hechos que originan el inicio de la averiguación previa.
- 4.- Noticia del Delito, parte de policía: Toda averiguación previa se inicia mediante una noticia que se hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito, tal noticia puede ser proporcionada por un particular, un agente o miembro de una corporación policiaca o cualquier persona que tenga conocimiento de la ejecución de un hecho presumiblemente delictivo, perseguible por denuncia.

Cuando es un particular quien proporciona la noticia del delito, se le interrogará en la forma que más adelante se describirá respecto de los testigos; si es un miembro de una corporación policiaca quien informa al Ministerio Público, además de interrogársele, se le solicitará parte de policía asentando en el acta los datos que proporcione el parte o informe de policía y los referentes a su identificación, y fe de personas uniformadas en su caso.

5.- **Requisitos de Procedibilidad:** Los requisitos de procedibilidad son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el responsable de la conducta típica. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos alude en su artículo 16 como requisitos de procedibilidad, la denuncia, la acusación y la querrela.

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

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 u ofendido.”²³

Querrela.- La querrela puede definirse como una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.

El Maestro Osorio y Nieto Cesar Augusto, hace una relación de los delitos que son perseguibles por querrela. De acuerdo con el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal son perseguibles por querrela los siguientes delitos:

- I. Violación de correspondencia;
- II. Ejercicio indebido del propio derecho;
- III. Hostigamiento sexual;
- IV. Estupro;
- V. Violación a la esposa o concubina;

²³ Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Op. Cit. Pág. 9.

- VI. Adulterio;
- VII. Amenazas comprendidas en el artículo 282, C. P.;
- VIII. Lesiones comprendidas en el artículo 289, C. P.;
- IX. Lesiones producidas por el tránsito de vehículos;
- X. Abandono de cónyuge;
- XI. Difamación y calumnia;
- XII. Privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;
- XIII. Abuso de confianza;
- XIV. Daño en propiedad ajena;
- XV. Los delitos previstos en el Título XII del Código Penal, cuando sean cometidos por un ascendente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, concubina o concubinario; adoptante o adoptado y parientes por afinidad hasta el segundo grado, o terceros que hubieren participado en la ejecución del delito con los sujetos antes mencionados;
- XVI. Fraude;
- XVII. Despojo, excepto en las hipótesis previstas en los dos últimos párrafos del artículo 395 del C. P.;
- XVIII. Peligro de contagio entre cónyuges; y
- XIX. Violencia familiar, excepto que la víctima sea menor o incapaz.

Personas facultadas normativamente para formular querrela. Puede formular querrela, según el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales, cualquier ofendido por el ilícito aun cuando sea menor; en cuanto a los incapaces, pueden presentar la querrela los ascendientes, hermanos o representantes legales.

Las personas físicas pueden presentar querellas mediante poder general con cláusula especial, excepto en los casos de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, estupro y adulterio.

El mismo artículo 264 contiene y regula el derecho de querrela atribuido a las personas morales y establece que podrá ser formulada por apoderado investido de poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo o ratificación previa de los órganos sociales o poder especial para el caso específico.

La querrela puede presentarse verbalmente por comparecencia directa ante el Agente del Ministerio Público o por escrito; en el evento de que la formulación sea oral deberá asentarse por escrito, se anotarán los datos generales de identificación del querellante, entre los cuales deberá incluirse la impresión de las huellas digitales en el documento en que se registre la querrela. Asimismo deberá comprobarse la personalidad del querellante conforme a lo prescrito por el artículo 264 del mismo ordenamiento.

Según tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para tener por formulada la querrela no es necesario el empleo de frase específica alguna, bastando que de la manifestación del ofendido se desprenda, sin duda alguna, el deseo de que se enderece la acción penal en contra de determinada persona por hechos concretos.

De igual forma, Osorio y Nieto, nos habla respecto de la querrela de menores. En nuestra legislación, el titular del derecho a querrellarse es el menor, conforme al artículo 264 del Código de Procedimientos Penales, pudiendo presentar la querrela cualquier ofendido por la infracción, ascendientes, hermanos o representantes legales.

En los casos reales y concretos suelen presentarse situaciones conflictivas cuando hay oposición de parte de algún ofendido, o del sujeto pasivo, a que se proceda a iniciar la averiguación previa, esto es:

- a.- El menor desca querellarse, pero los ascendientes no.
- b.- El menor y un ascendiente desean querellarse, pero otro no.
- c.- El menor no desea querellarse, pero los ascendientes sí y.
- d.- El menor y un ascendiente no desean querellarse, pero otro sí.

En el primer supuesto deberá atenderse a la voluntad del menor, toda vez que el titular del derecho es propio menor, y si bien el Estado no tiene un interés directo en la persecución del delito o lo margina en función de la voluntad del interesado, basta un principio de interés particular por parte del menor para que el Ministerio Público, como representante social, inicie la actividad investigadora. En cuanto a la segunda hipótesis, se considera que no existe realmente problema ya que solo hay un oposición de opiniones, que podríamos llamar doméstica, pero existe el principio de interés y una mayoría de opiniones que justifican la procedencia de iniciar la averiguación.

“El tercer planteamiento debe resolverse en el sentido de poner en movimiento al Ministerio Público, en razón de no existir un interés y una manifestación de voluntad conjunta externada en el sentido de que se inicie la averiguación.”²⁴ El cuarto caso debe resolverse dando curso a la función ministerial, por razón de existir el principio de interés jurídico básico, de una persona facultada normativamente para formular querrela.

Por otra parte, dentro de la actividad cotidiana de la Agencia Investigadora del Ministerio Público se presenta con cierta frecuencia, en los delitos perseguibles a petición de sujeto

²⁴ Ibidem. Pag. 11.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pasivo u ofendido, una situación que podría llamarse "divisibilidad de la querella", la cual aparece principalmente en delitos relacionados con el tránsito de vehículos. La mencionada situación se observa en los siguientes casos:

- 1.- En un solo hecho, presuntamente constitutivo de uno o varios delitos, aparecen como indiciados dos o más sujetos; y.
- 2.- Mediante una sola conducta realizada por un único sujeto se producen varios resultados probablemente integrantes de figuras típicas.

En la primera hipótesis señalada acontece que el ofendido, o víctima, manifiesta querellarse contra uno de los indiciados pero no contra otro u otros. En la segunda sucede que el ofendido se querella por la lesión jurídica sufrida por uno de los ilícitos, pero no por todos.

La querella es divisible en virtud de que esta institución tiene el carácter de derecho potestativo y como tal, el titular de ese derecho puede ejercitarlo con la libertad, espontaneidad y discrecionalidad propias de tal tipo de facultades, ya que en caso contrario no se estaría en presencia de un derecho potestativo.

Por otra parte, la querella tiene como fundamentación política la ausencia de interés directo por parte del Estado en perseguir determinados delitos, por la naturaleza misma de estos, o que pudiendo tener interés directo se da prioridad a la voluntad de la víctima o del ofendido, por razones de publicidad, principalmente. Ahora bien, si se da esta relevancia al interés particular debe permitirse al titular del derecho ejercitar éste conforme a los intereses y bienes jurídicamente protegidos que el particular elige, dentro de la opción que existe en los delitos perseguibles por querella. Tal alternativa en nada lesiona intereses de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

terceros, no desvirtúa, en lo absoluto, la institución de la querrela ni existe norma expresa que prescriba la unidad de la querrela y por tanto impida su divisibilidad.

Durante el punto de vista práctico se estima conveniente la posibilidad de dividir la querrela, ya que se evitan trámites procedimentales innecesarios en virtud de que se dirige la querrela hacia un indiciado y en relación a otro no; o se formula por un ilícito y por otro no, ya no sería necesaria una nueva comparecencia para otorgar perdón en favor de una persona respecto del cual el ofendido o sujetos pasivo nunca deseó querrellarse, o en relación a un delito del cual tampoco existió interés en que fuese perseguido, aún cuando subsistiría el derecho a querrellarse, en tanto no operase la prescripción.

En apoyo de esta opinión, encontramos el artículo 274 del Código Penal, el cual expresa: "Artículo 274. No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido; pero cuando este formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes.

Esto se entiende en el caso de que los adúlteros vivan, estén presentes y se hallen sujetos a la acción de la justicia del país; pero cuando no se así, se procederá contra el responsable que se encuentre en esas condiciones.

Como se aprecia, el citado numeral establece un caso específico de indivisibilidad de la querrela, lo cual nos conduce a concluir que la querrela es divisible, pues en el supuesto contrario no habría sido menester señalar esta institución de indivisibilidad, por lo que consideramos que en materia de querrela la regla es la divisibilidad y excepción la indivisibilidad.

Lo expuesto considerando que no existe norma expresa que prohíba la divisibilidad de la querrela, ni en cuanto a personas ni en relación a delitos y en atención a que la posibilidad

de fraccionar la querrela en nada desvirtúa la naturaleza de ésta y si conserva y respeta su característica de derecho potestativo, en mérito de las razones antes externadas, se concluye que la mencionada institución es susceptible de divisibilidad.

Frecuentemente sucede en las agencias Investigadoras, que los sujetos pasivos u ofendidos por un ilícito penal perseguible por querrela, manifiestan su voluntad de no querrellarse. Al respecto surge el problema de establecer si tal abstención implica un perdón.

Se opina que la simple manifestación de no querrellarse no puede ser asimilada al perdón, ya que tal conducta no encuentra su regulación normativa en ordenamiento alguno, habida cuenta de que en materia de delitos perseguibles por querrela las únicas instituciones previstas son la querrela y el perdón, y la abstención de presentar querrela no es asimilable ni a una ni a otro.

Además, el perdón opera cuando existe una querrela previa, ya que no puede actuar un perdón donde no se ha formulado una imputación y la abstención de formular querrela no es equiparable al perdón en razón de que no hay manifestación de voluntad anterior de la cual se derive la intención del pasivo o del ofendido de que se persiga determinado ilícito penal, por lo cual la simple inhibición de formular querrela no produce efectos jurídicos, es inoperante como causa extintiva de la acción penal, en virtud de que el Código Penal no regula tal abstención como causa de extinción de la responsabilidad penal.

Por lo anterior se estima que los casos reales y concretos en los que se pretende extinguir la acción penal en figuras típicas perseguibles por querrela en virtud de la ausencia de interés por parte de las persona titular del bien jurídico protegido o de su legítimo representante, es necesario que se formule querrela y de inmediato se otorgue el perdón de tal manera que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quede expresamente asentada la voluntad de perdonar, ya que en caso contrario subsiste el derecho de querrellarse en tanto no transcurra el término de la prescripción, ya que la legislación no regula la sola manifestación de no querrellarse, en todo caso se regula la abstención de querrellarse más el transcurso del tiempo.

Elementos esenciales que debe de contener la averiguación previa:

a.- Interrogatorio. Por interrogatorio se entiende el conjunto de preguntas que debe de realizar en forma técnica y sistemática en funcionario encargado de la averiguación previa, a cualquier sujeto pueda proporcionar información útil para conocimiento de la verdad de los hechos que se investigan.

b.- Declaración. Es la relación que hace una persona acerca de determinados hechos, personas o circunstancias vinculadas con la averiguación previa y que se incorpora a la misma.

Al declarar a la víctima u ofendido de un ilícito penal se procederá de inmediato a tomarle protesta de conducirse con la verdad, siempre y cuando sea mayor de 18 años, en caso contrario únicamente se le exhortará. En seguida se preguntarán los datos generales del sujeto, que son nombre, domicilio, lugar de origen, nacionalidad, en su caso calidad migratoria, edad, estado civil, grado de instrucción, o mención de carecer de ella, ocupación, domicilio del centro de trabajo y teléfonos donde pueda ser llamado, teniendo especial cuidado en el nombre y domicilio; a continuación se le invitará a que haga una narración concreta y breve de los hechos que va a poner en conocimiento del agente investigador del Ministerio Público, mismo funcionario que deberá encausar y orientar el interrogatorio, sin presionar de ningún modo ni de sugestionar al deponente; una vez asentada la declaración en el acta se permitirá al declarante leerla para que la ratifique y firme.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el supuesto de que el declarante no sepa leer, persona designada por él mismo o en su defecto el propio Agente Investigador, dará lectura a la declaración y en lugar de firmar se imprimirá su huella dactilar del mencionado sujeto.

Cuando el declarante (en este caso la víctima u ofendido), no hable o no entienda suficientemente el castellano el Ministerio Público nombrará uno o dos traductores, peritos para que realicen la correspondiente traducción, en los términos del artículo 183 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Es importante hacer notar, para evitar repeticiones innecesarias, que el mencionado precepto es aplicable a todos los particulares, que con cualquier carácter intervengan en la averiguación.

c.- Declaración de testigos: Testigo es toda persona física que manifiesta ante el órgano de la investigación, lo que le consta en relación a la conducta o hechos que se investigan.

Al testigo se le tomará protesta de conducirse con verdad si es mayor de 18 años o se le exhortará si es menor de esa edad; como a todo declarante se le solicitará información general relativa a su persona, en especial nombre y domicilio y a continuación se le pedirá que haga el relato de los hechos que le constan sin hacer apreciaciones subjetivas ni suponer hechos o circunstancias que no el consten. A cualquier persona que pueda proporcionar información útil para la averiguación, se le tomará declaración, independiente de circunstancias tales como ocupación, grado de instrucción antecedentes, etc.

La única excepción para tomar declaración la constituye el hecho de encontrarse el sujeto en estado de ebriedad o bajo el influjo de algún fármaco, en este caso se le podrá interrogar más no tomar declaración.

También debe atenderse lo dispuesto en el artículo 192 del Código de Procedimientos Penales en el sentido de que no se obligará a rendir testimonio al tutor, curador, pupilo o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cónyuge del indiciado, ni a sus parientes consanguíneos o por afinidad, en línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grado y en la colateral hasta el tercero inclusive, ni a aquellas que tengan con el indiciado vínculos de amor, respeto o gratitud; en caso de que estas personas deseen vertir su declaración, se les recibirá ésta y se hará constar esta circunstancia en la averiguación.

El Ministerio Público, al tener conocimiento de un hecho delictuoso; en forma directa o inmediata; por conducto de los particulares, por medio de la policía o de quienes estén encargados de un servicio público, por la autoridad judicial al ejercer sus funciones, cuando aparezca la probable comisión de un hecho delictuoso en la secuela procesal y por querrela.

El espíritu del legislador en nuestra constitución fue el de evitar delaciones anónimas o pesquisas, por tal motivo se establecieron instituciones como las que han aludido a efecto de que quedarán identificados a quienes las realizaban.

La denuncia es de suma trascendencia dentro del procedimiento penal, ya que es el portador de la información que se hace al Ministerio Público acerca del delito, siendo directamente el afectado o bien, de un tercero que sea ofendido.

Por virtud de ser un deber impuesto por la ley, la denuncia puede presentarla cualquier persona, habida cuenta que la denuncia se considera de obligatoriedad parcial, ya que como lo establece en Maestro Rivera Silva que "Cuando el legislador quiere que no se cometa un acto fija una sanción a la comisión del mismo acto. Por ejemplo, si quiere proteger la vida, no establece en forma de principio moral el "no mataras", sino que recurre a su poder coactivo y establece que al que mata se le aplicará determinada pena, provocando de esta forma el temor de hacerse acreedor a la sanción y por ende, obligando jurídicamente a no privar de la vida a alguien. . . Si el legislador quiere que denuncien los hechos delictivos de

los cuales tienen conocimiento, debe fijar una sanción para cuando no se ejecuta este acto, o sea, para cuando no se hace la denuncia.”²⁵

Así tenemos que por una parte el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos para el Distrito Federal no señalan obligatoriedad para denunciar los delitos, empero el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 400 establece “Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días de multa, al que: . . . III.- Oculte o favorezca al ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe.”

Por último debemos decir que la denuncia se puede hacer verbal o por escrito al Ministerio Público o Agente de la policía judicial para esos fines se harán constar los hechos en una acta que contenga todas las diligencias que demanda la averiguación previa.

La querrela es un derecho potestativo que le asiste al ofendido para hacerlo del conocimiento del Ministerio Público, siendo evidente que debe mediar manifestación de voluntad del ofendido haciéndolo del conocimiento del representante social la comisión del delito en su perjuicio, de donde se deduce que la querrela contendrá una relación verbal o por escrito de los hechos; deberá ser ratificada por quien la presente ante la autoridad del Ministerio Público respectivo.

A continuación haremos mención de algunos principios básicos dentro de la institución del Ministerio Público:

a).- Principio de oficiosidad, por medio de este principio se establece que una vez que el Ministerio Público recibe la denuncia, o querrela, debe continuar su actividad investigadora hasta decidir si existen elementos o no para el ejercicio de la acción procesal penal, lo que

²⁵ Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. 24ª, Edición. Ed. Porrúa. México. 1986. Págs. 101-102.



significa que desde el momento que se ha denunciado un hecho delictuoso al Ministerio Público, tiene que seguirse de oficio.

b).- Principio de mediatividad y oportunidad, por medio de este principio se refiere que, quien represente al Ministerio Público, debe avocarse inmediatamente a la investigación a efecto de recabar las huellas y los vestigios del delito.

Es conveniente apuntar que ningún precepto legal señala el tiempo que debe durar la averiguación por lo que estará al arbitrio del Ministerio Público.

No obstante, cuando no hay detenido, el problema no es tan serio como suele ocurrir si el indiciado ha sido aprehendido en flagrante delito y está a disposición de la citada autoridad; es por eso que se establezca legalmente la necesidad de determinar hasta cuando deberá prolongarse la detención.

Por otra parte, tomando en cuenta que para ejercitar la acción procesal penal, deberán cumplirse ciertas pretensiones legales, como lo indica la fracción XVIII del artículo 107 Constitucional que establece un término de veinticuatro horas para poner al detenido a disposición del juez, cuando este lo haya solicitado, término que rompe con la realidad en virtud de que en la práctica se ha demostrado la imposibilidad de que en este lapso, el Ministerio Público pueda efectuar las diligencias características de una averiguación verdadera y consistente. Sin embargo, es indispensable poner límite al desvío de poder y no permitir que el Ministerio Público, en forma arbitraria prolongue las detenciones.

Deseamos indicar finalmente que además del tiempo que debe durar la investigación es necesario indicar que igualmente es importante que el Ministerio Público se avoque de inmediato a la investigación con la finalidad de evitar que desaparezcan las huellas y los vestigios, en virtud de que por el simple transcurso del tiempo se llegan a borrar vestigios o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

datos que conllevarían a esclarecer una situación delictuosa, razón más que suficiente para que el Ministerio Público proceda de inmediato a investigar.

c).- Principio de unidad, este principio se refiere a que únicamente existe una institución del Ministerio Público y ésta no es la persona, que lo representa, aclarando esta situación, toda vez que la misma es sólo un tanto en el fuero común, en el federal y el militar.

Además en la práctica a menudo escuchamos decir, el Ministerio Público de la Segunda Delegación, el de la Séptima Delegación, o bien el Ministerio Público del ramo civil, a lo que se refieren es a los agentes del Ministerio Público que es distinto.

Dicha posición queda más clara, ya que, cuando cambien los agentes del Ministerio Público de tal o cual adscripción, no se les notifica a los que intervienen en el enjuiciamiento, sino que quien está presente es la institución y no la persona quien lo representa. y d).- Principio de legalidad, para que la actividad investigadora no se desvíe de los causes legales, se establece el principio de legalidad, por medio del cual el Ministerio Público se obliga a acatar todos aquellos principios que dispone la ley, ya que, de lo contrario sus actuaciones no tendrían valor y fuerza que se requieren para iniciar un proceso penal. Es como si intentáramos aducir hechos falsos en una denuncia, el resultado natural es que se absolvería a un culpable o castigaría a un inocente.

Al respecto, concluimos que los citados principios deberán sintetizarse en este último que es el de legalidad, en virtud de que, proceder con legalidad es observar los anteriores principios.

Por otra parte, las funciones del Ministerio Público, dentro de la averiguación previa o indagatoria son las siguientes:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a).- Función de investigación, el artículo 21 Constitucional establece que “La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquel”, de lo que se infiere que es la única autoridad facultada para realizar la investigación de los delitos con el auxilio de la policía judicial. No teniendo ninguna otra autoridad esta facultad. Es decir, el Ministerio Público es la institución que tiene el monopolio del ejercicio de la acción penal.

Es de suma importancia aclarar que en dicho precepto Constitucional se utilizó la palabra persecución en vez de haber sido usada la de investigación que es lo que realmente se quiso decir. Lo cual se debe a que los legisladores no tenían pleno conocimiento del derecho en su aplicación por lo cual pudieron encontrar la palabra técnica más adecuada, pero ya una vez con el ejercicio de la interpretación sabemos que se referían a la investigación de los delitos.

Ahora bien, una vez que el agente del Ministerio Público tiene conocimiento de los hechos, tiene que reunir ciertos requisitos fijados en la ley distintivos del delito y saber quien es el autor del mismo o a quien se le hace la imputación de lo cometido, por lo que procede a la investigación a través de la cual se reunirán los elementos de convicción para acreditar la responsabilidad penal.

Por lo que durante esta etapa es donde se pone de manifiesto la función de la policía judicial a cargo del Ministerio Público, quien actúa como autoridad de investigación de los hechos, para comprobar el cuerpo del delito, dicha actividad la realiza con la ayuda de el ofendido, por los peritos y por los terceros.

En lo referente a la investigación de los delitos en materia común, en el Distrito Federal, esta se lleva a cabo por los agentes investigadores del Ministerio Público, adscritos a la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dirección de Averiguaciones Previas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y por los que están comisionados en las agencias investigadoras de las diversas Delegaciones.

Dentro de la averiguación de los delitos se presentan tres situaciones a saber:

En primer lugar cuando el denunciante o querellante da cuenta de los hechos por escrito; la segunda por comparecencia directa ante el Ministerio Público a denunciar o querrellarse de un delito. Y la tercera es cuando comparezca ante el propio Ministerio Público junto con el presunto responsable de un acto delictuoso.

Cuando el denunciante o querellante da la noticia de los hechos mediante un escrito ante la Dirección General de Averiguaciones Previas y el Agente de la Delegación le llama al signante, para que ratifique lo aseverado y se inicien las diligencias. En cambio con la ratificación o sin ella desde el momento en que el Ministerio público tiene conocimiento de los hechos delictuosos debe continuarse con la investigación de lo contrario se contraría el artículo 21 Constitucional, el cual facultad al Ministerio Público para la persecución de los delitos.

Cuando se presenta directamente ante el Ministerio Público a denunciar o querrellarse de un delito, situación que se presenta en las Delegaciones ante el Agente Investigador del Ministerio Público, quien escucha de viva voz la narración de los hechos y posteriormente procede a hacerlo constar por escrito y adquirir toda clase de pruebas, para obtener un conocimiento directo de la realidad o hecho con el fin de integrar la averiguación.

Por último, cuando comparecen ofendido y ofensor, si existen pruebas suficientes que integren el cuerpo del delito y este es de los que se sancionan con pena corporal, se procederá a la detención del indiciado y se inicie el acta respectiva, pero en cambio, en la

práctica la detención comúnmente se ordena aún en el caso de no existir pruebas, y aún cuando se trata de delitos sancionados con pena corporal o alternativa.

De lo anteriormente expuesto se deduce que durante esta etapa el Ministerio Público actúa con la colaboración del ofendido, pero también es necesario la aportación de suficientes elementos y probanzas que le son proporcionadas por medio de testigos, peritos y ordenará a la policía judicial lo conducente en cuantas diligencias deban llevarse a cabo, pues si residen en él podrá practicarlas por su cuenta.

En lo referente al acta de policía judicial, las diligencias se hacen constar en el acta, documento en el que se contienen todas las actuaciones, las experiencias y las verdades de la averiguación.

El citado documento no viene a ser una simple relación escrita de los hechos recogidos en la oficina investigadora de delitos, sino por el contrario es una labor dinámica técnica-legal en torno a los hechos y al presunto autor de los mismos.

Atendiendo al contenido de las actas de policía judicial se hace constar el lugar y la hora en donde se inicio la averiguación, el nombre de la persona que denuncia los hechos, y si estos le constan o no, pues no siempre el denunciante es el ofendido, posteriormente una relación de los hechos, ya que podrá ser dictada por el Agente Investigador o directamente por el emittente.

Un claro ejemplo en cuanto a la escrupulosidad con la que debe actuar en la investigación de los delitos nos lo da el artículo 105 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que ordena: "Cuando se trate de homicidio, además de la descripción que hará el que practique las diligencias, la harán también dos peritos, que practicarán la autopsia del cadáver, expresando con minuciosidad el estado que guarda y las

causas que originaron la muerte. Sólo podrá dejarse de hacer la autopsia cuando el juez lo acuerde, previo dictamen de los peritos médicos". Y más aún el artículo 106 del mismo ordenamiento que establece: "Los cadáveres deberán ser siempre identificados por medio de testigos, y si esto no fuere posible, se harán fotografías, agregando a la averiguación un ejemplar y poniendo otros en los lugares públicos, con todos los datos que puedan servir para que sean reconocidos aquellos, y exhortándose a todos los que los conocieran a que se presenten ante el juez a declararlo. Los vestidos se describirán minuciosamente en la causa, y se conservarán en depósito seguro para que puedan ser presentados a los testigos de identidad".

Cuando existen testigos y están presentes, se hace constar, su declaración anotando sus datos generales para en el caso, de que no hayan comparecido, se les citará en caso, de desobediencia, después de dos llamadas consecutivas, se ordenará a la policía su localización y presentación.

Además, se dará fe, en el acta, de los instrumentos que se emplearon para llevar a cabo el delito, así como de las huellas de violencia en las personas y objetos, y de todos aquellos elementos que la naturaleza de la investigación amerite.

Tratándose de documentos que tenga relación con la averiguación, también se dará fe de los mismos, describiéndolos en forma detallada, y serán agregados a la diligencia, o diligencias.

Por otra parte, cuando sea necesaria la información de otras autoridades se le deberá solicitar el informe respectivo de manera inmediata, el cual se agregará al acta respectiva. En igual forma, se requiere un conocimiento especializado de alguna materia, se solicitarán peritos para que emitan su dictamen, el cual deberá constar en el acta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando se presenta el caso de encontrarse detenido el sujeto activo del delito, se le tomará su declaración y en caso de haber testigos a quienes les consten los hechos también deberán ser examinados.

b).- Función persecutoria, esta función se refiere a la persecución de los autores de un delito, así como de recoger los vestigios, y huellas que dejan los hechos delictuosos, para el efecto de estar en condiciones de ejercitar la acción correspondiente. A todo esto ya hicimos alusión en el inciso inmediato anterior.

Esta función es de suma importancia ya que la base de todo proceso penal se apoya en las pruebas, que son los elementos que el Ministerio Público reúne en la comisión de los hechos delictuosos, ya que es la persona que de manera inmediata tienen un panorama de los hechos.

c).- Función de acusación, es conocido por nosotros que en nuestro sistema jurídico, por mandato legal, la única institución para acusar lo es el Ministerio Público con el ánimo de prevenir desahogos personales y pasiones, el legislador creó esta institución con la finalidad de que después de tener conocimiento de un hecho delictuoso que viole el orden jurídico, y una vez que ha efectuado las diligencias necesarias del procedimiento y apegándose a derecho procede efectuar la acusación que corresponda.

d).- Función de representación social, al hallarnos con esta función advertimos que es la de mayor importancia en virtud de que el Ministerio Público es quien representa a la sociedad en base a lo cual se debe su presencia en los Juzgados Civiles, en los de Distrito, en los Colegiados, en los Unitarios y hasta en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En materia penal esta función, es fundamental, ya que debido a su representación social, el Ministerio Público puede llevar al Juez pruebas que beneficien tanto al acusado como al

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que formula la acusación ya que tiene la función de descubrir la verdad histórica de un hecho para ministrársela al órgano jurisdiccional y este pueda decir el derecho al caso concreto controvertido.

Con lo expresado anteriormente respecto a los medios que deben llevar el conocimiento de los hechos al Agente del Ministerio Público, terminamos con el capítulo correspondiente.

CAPITULO SEGUNDO.

ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA DENUNCIA Y LA QUERRELLA.

A).- Exposición de motivos del artículo 16 Constitucional sobre la denuncia y la querrela.

En la histórica obra del Congreso Constituyente (1856-1857), Don Francisco Zarco, hace una serie de manifestaciones en relación al texto del artículo 5°. Antecedente del posterior artículo 16 de la Constitución de 1857 en el que había sido incluida la garantía relacionada con los derechos que debían de acordarse a todos los habitantes de la República, tanto en su persona, como en su familia, como también en su domicilio, papeles y posesiones, indicando que además de la imprecisa esta redacción incluía indebidamente las cuestiones relativas al procedimiento que debía seguirse en casos de aprehensión de cualquier persona que al no ser claros y precisos, tendían a favorecer la impunidad de los delitos graves, igualmente aquellos que ofendan a la moral y a las buenas costumbres.

En las sesiones que se realizaron los días 15 y 16 de julio de 1856 se aprobó el traslado del texto al artículo 16 Constitucional en los siguientes términos:

“Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, o papeles sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente. se agregó en su parte final en los casos de delitos in fraganti, cualquier persona podría proceder a la aprehensión de un delincuente y a sus cómplices, con la condición de poner a uno y otros, sin demora a disposición de la autoridad inmediata.”

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con el tiempo se demostró que Zarco tenía razón en dudar del contenido de la garantía en cuestión, porque en período del Porfiriato esa redacción se presto a serias irregularidades y a la realización de prácticas viciosas, sobre todo, con personas ignorantes de sus derechos, ya que no eran respetadas las ordenes de aprehensión, se llevaban a cabo más por actuaciones de poder que de principios constitucionales, pues incluso bastaba la simple orden verbal de alguna autoridad para perpetrar y perturbar en su familia, cometer violaciones al domicilio y aún encarcelar a las personas sin que mediara motivo debidamente fundado.

Antes de ser Presidente de la República Mexicana, Don Venustiano Carranza, modificó tales deficiencias en un proyecto que presentaba los conceptos básicos del artículo 16 y propuso que sólo la autoridad judicial quedase facultada a librar órdenes de arresto en su contra, por hechos que la ley castigará con pena corporal o alternativa, apoyada bajo protesta de persona digna de fe o por otros datos que hicieran probable la responsabilidad, excepciones hechas de los casos de flagrante delito o urgentes.

La comisión encargada de aprobar el proyecto, estaba integrado por los Diputados Francisco J. Mújica, Enrique Recio, Enrique Colunga, Alberto Román y Luis G. Monzón, se estimo que por esta razón toda orden de aprehensión debía ser girada por escrito, por autoridad competente expresando en ella el fundamento legal en que se apoyará la misma, y el acusado se diera cuenta de lo que se trata es decir, de la acusación hecha en su contra.

En cuanto a la autoridad administrativa estimaron peligrosas las facultades que se otorgaron para dictar ordenes de aprehensión, otorgando en cambio a estas, posibilidades de realizar determinados actos que fortalecieran y legalizarán su actuación. En el mencionado

artículo 16 Constitucional se resumen la eficiencia de la garantía de libertad, seguridad y propiedad, existiendo en el tres requisitos previos que son:

1.- Que ninguna persona podrá ser molestado en su integridad corporal, en su familia, en su domicilio, en sus posesiones o en sus papeles; esto es, no podrá ser afectado en sus intereses particulares, bajo ningún concepto, aplicadas esta posible afectación a sus familiares objeto primario de todos sus afanes y actividad en la vida.

2.- Que la única excepción que permite esta regla es la existencia de un mandamiento escrito, dictado por la autoridad competente, la competencia es la facultad atribuida a un órgano de autoridad para llevar a cabo determinadas funciones o para realizar determinados actos judiciales, en este breve análisis no podríamos precisar cuales son aquellas en que se puede "molestar" al individuo, pero basta advertir que al ser atribuidos a una autoridad determinadas facultades son de hecho un producto de mandato social, ante la necesidad de preservar ante los demás miembros de una comunidad los derechos fundamentales de los que se ha aludido.

3.- Que para proceder a inferir una molestia en un sentido prescrito en la forma Constitucional, ha de existir un procedimiento fundado y apoyado en la ley, en otras palabras cualquier autoridad, sólo puede ejecutar lo permitido por una disposición legal, aquello que no se apoye en un principio de tal naturaleza, carece de base de sustentación y se convierte en arbitrario, "de ahí que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expresa que las autoridades no tienen más facultades que las otorgadas por la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ley, que de no ser así sería difícil suponer implícitas todas las necesarias, para sostener actos que puedan convertirse en arbitrarios, por carecer de fundamento legal.”¹

Nuestro Tribunal Máximo de la República ha dicho al respecto: El requisito de fundamentación y motivación exigido por el artículo 16 Constitucional al tenor del rango de garantía individual, “implica para las autoridades de cualquier categoría que estas sean la obligación de actuar con apoyo a las leyes a la propia Constitución, de manera de que sus actos no aparezcan emitidos arbitrariamente.”²

Con esta transcripción se desea significar el motivo por el cual toda orden de aprehensión o detención que llegará a dictar la autoridad judicial, debe reunir como requisitos por una parte la existencia de una querrela, acusación o denuncia de un hecho, que la ley castigue con pena corporal; que la misma se apoye en declaraciones bajo protesta de persona digna de fe y de otros que hagan probable la responsabilidad, y sólo cuando existe flagrante delito, como se dejó indicado, se podrá detener en forma directa al delincuente o a sus cómplices.

Existen varias causas para la presentación de una denuncia, acusación o querrela, está habrá de formularse ante autoridad competente, aquí cabe preguntarse. ¿Cual es esta autoridad?. Indudablemente, el Ministerio Público, representante de la sociedad para tales efectos, ante el habrá de señalarse los elementos en que se funde un pedimento de toda aprehensión, indicándose en el mismo en que consiste, la presunción de responsabilidad del inculpado a efecto de ser examinado ésta, y en caso de encontrarla justificada, procederá a consignar los hechos constitutivos de una violación legal que amérite la imposición de una

¹ Tesis en el Tomo XII del Semanario Judicial de la Federación 5ª. época. Pág. 154.

² Boletín de la información judicial. Pág. 474.

pena corporal ante la autoridad judicial, que corresponda, la ejecución de dicha orden la hará la policía judicial, ajustando sus actos al contenido expreso del libramiento respectivo, o sea, los términos indicados en el documento que reciba.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho sobre la procedencia de una orden de aprehensión "que no es suficiente que haya sido dictada por una autoridad judicial competente, en virtud de la denuncia de un hecho o hechos denunciados, constituyen en realidad un delito que la ley castigue con pena corporal, por lo que el Juez deberá hacer un estudio de las circunstancias en que el acto haya sido ejecutado para dilucidar, si la orden de captura puede constituir o no violación de garantías."³

En la intervención de la autoridad administrativa se presentan dos casos:

- 1.- Cuando urge detener a una persona y no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, sobre todo si se trata de delitos que se siguen de oficio.
- 2.- Cuando sea necesaria la visita domiciliaria en caso de incumplimiento a los reglamentos sanitarios o de policía o cuando resulte indispensable revisar libros o documentos para comprobar si se han acatado o no disposiciones fiscales; sujeta la autoridad en ambos casos a lo dispuesto en las leyes respectivas.

El Maestro Burgoa dice que en la primera de estas formas Constitucionales se abre campo ilimitado del subjetivismo de las autoridades administrativas, pues la empresa podría determinar en que casos se encuentra un caso urgente para detener a una persona sin orden de aprehensión judicial aparte de arriesgada, a veces resulta facultativa y nos puede conducir a la arbitrariedad aún existiendo esta posibilidad, tenemos una solución correcta que nos ofrece el Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, al calificar la

³ Tesis Jurisprudencial número 723, visible en el apéndice de Jurisprudencia de los años de 1917 a 1965, Tomo II, 2ª Sala. Pág. 1335.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

urgencia en el factor de tiempo y lugar al señalar el artículo 268. "Se entiende que no hay autoridad judicial en el lugar y existiendo notoria urgencia para la aprehensión del delincuente; cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practique la detención no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el responsable se sustraiga de la acción de la justicia."

Sólo en estas acciones se justifica la actuación de la autoridad administrativa, siempre que actúe con reflexión y cordura, ante la gravedad de una falta y la posibilidad de que el inculpado escape a la acción de la justicia. Pero haciéndose la inmediata disposición ante la autoridad competente a efecto de que sea juzgado con las formas determinadas por las propias leyes vigentes.

Por lo que se refiere a las visitas domiciliarias considera el Licenciado Armenta Calderón que la intervención de la autoridad administrativa se ha centrado en el área fiscal, pues casi todas las visitas no son de orden administrativas, sino fiscales, ya que se realizan en el domicilio del administrador para la revisión de documentos, como bienes y mercancías del inculpado o buscando descubrir una falta o incumplimiento de medidas imprevistas de carácter económico más otro tipo de comprobación técnicas o jurídicas.

El procedimiento que regula las visitas domiciliarias se sujetan a las siguientes reglas:

- a).- La autoridad competente debe expedir previamente una orden para su práctica.
- b).- Debe estar firmada, por quienes responda de la visita y el lugar o lugares, donde deba llevarse a cabo; indicando en ella el nombre (s) de las personas que la llevarán a cabo y la motivación para practicarla.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c).- Si se encontrará en el domicilio el afectado se le presentará la orden y se procederá a la ejecución de la misma, en caso de no encontrarse se le dejará citatorio para que lo espere el día siguiente a la hora que se haya determinado.

d).- Si por segunda ocasión no se encuentra, se realizará la visita, con quien se encuentre.

e).- El visitador (funcionario), deberá identificarse en todo caso con quien se entienda la visita y solicitará al visitado, designe dos testigos de asistencia, designándolos él en caso de negativa.

f).- Se levantará el acta de la diligencia anotando el resultado de la revisión hecha documentos, libros, o papeles en poder del visitado.

El cateo tiene como propósito primordial aprehender a la persona implicada en algún delito, mediante la orden dada por autoridad competente; o lleva como finalidad la búsqueda de determinados objetos que se supone se encuentran en el lugar por catear. Puede llamarse como un registro o allanamiento a un lugar cateado autorizado por la Constitución. El propósito social que lo avala es preservar el buen orden y la seguridad del Estado, motivo por el cual se encuentra regulado tanto en el Código de Procedimientos Penales, como en el Federal de Procedimientos Civiles.

Cuando existan datos que hagan presumir fundamentalmente la posibilidad de que el inculcado a quien se trata de aprehender se encuentra en el lugar en que deberá de llevarse a cabo la diligencia de cateo sirvan para determinar una responsabilidad, cualquier registro deberá limitarse al hecho que lo motiva sin averiguar delitos o faltas en general en que pudiera concurrir sólo si se trata de flagrante delito puede efectuarse el cateo sin demora y a fin de evitar que resulte necesaria su detención levantándose acta en la cual se anoten todos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

los datos para posterior identificación y devolución a quien legalmente proceda en los objetos retenidos.

B).- El espíritu del legislador al referirse a la denuncia y la querrela. Desde luego que el espíritu del legislador fue proteger en todo momento a los enjuiciados en el procedimiento penal, que a más de garantías que establecen los artículos 14 y 16 Constitucionales, se ampliará la cobertura de garantías que consagra el artículo 20 Constitucional y en esencia son las que evitarán pesquisas por el órgano jurisdiccional, o cualquier autoridad y las dilaciones anónimas, situación que dejaba a los individuos inmiscuidos en un procedimiento penal en estado de indefensión, pues no sabían quien o quienes hacían las imputaciones en su contra, para poder defenderse de ellas. Situación que prevalecía en épocas pasadas; la creación de las garantías Constitucionales del artículo 14 y 16 son extraordinarias sólo que a cada momento se violan, situaciones que nada tienen que ver con los propósitos nobles del legislador Constituyente, como ya hemos visto tales garantías ya se apuntaban en legislaciones anteriores, sólo que no con la claridad que hoy se precisan en la Constitución que nos rige, es indudable que cumpliendo con el espíritu del legislador llegaremos a obtener enjuiciamientos correctos, pero si nos apartamos de ellos sólo obtendremos fracasos y quiebras en la justicia penal.

C).- La importancia de la denuncia y la querrela en el proceso penal. El legislador a efecto de evitar el vicio de las pesquisas y delaciones anónimas creó el artículo 16 Constitucional, que establece: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y 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 sino 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 fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a 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 estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia...”

De donde deducimos que solamente a través de la denuncia y la querrela, podrá la autoridad competente librar orden de aprehensión, y que desde luego dicha denuncia o querrela este debidamente fundada, además que la persona que la formule, sea cierta y digna de fe, como transportadora de ese ilícito al Ministerio Público, para que de ese modo el indiciado en el delito pueda estructurar su defensa, para saber que persona lo acusa y de que se trata la imputación para poder contestar en relación a ésta, de lo contrario con las pesquisas como ya lo hemos manifestado, se encontraría con aspectos inciertos que no le permitirían defenderse, ello lógicamente llevaría a un estado absoluto de indefensión para el presunto responsable.

Otra importancia respecto a estos medios, previstos por el artículo 16 Constitucional, se refiere que a través de ellos se dan las bases para una investigación en torno al delito cometido, ya que de ellos se desprenderán datos que conllevarán a determinar los hechos que motivaron el delito en cuestión, por lo que el no observar debidamente en la averiguación previa los medios de denuncia y querrela llevarán a la quiebra del proceso ya que se apartaría de toda base lógica y legal con el consiguiente perjuicio al procesado en una causa penal determinada.

En este capítulo queremos abordar como se clasifican los delitos en la legislación Militar Mexicana y comparada con otras legislaciones de acuerdo a lo estipulado por el Licenciado Ricardo Calderón Serrano.

El delito Militar, es uno de los polos de dicha disciplina, por un propio sentido de utilidad y de su aplicación represiva, hace del delito la primera y más destacada de sus instituciones. Es más casi en su totalidad está destinada al estudio del delito, ya en general para exposición de la doctrina que en principio lo informa, ya en particular, para el conocimiento de cada uno de ellos. El otro elemento principal de dicha materia es la pena, bien pudiera reputarse como un requisito de complemento al delito. Así lo consideran los modernos tratadistas partidarios de estudio técnico-jurídico del delito.

Al formular el concepto de la infracción penal debemos adelantar la dificultad que se ofrece, tanto en el campo doctrinal como en el derecho positivo para producir un concepto acabado y perfecto del delito militar, porque la vida con la potente realidad de los hechos, nos muestra que actos que en un momento histórico determinado se consideran delitos y aún delitos muy graves, pasadas las circunstancias subjetivas de tal consideración son actos

indiferentes y hasta estimables. Esta total diferenciación de los hechos o del juicio que los mismos nos merecen es muy destacada en materia penal militar.

En una situación de guerra, el vitor producido en las filas del ejército a favor de la nación o bando enemigo, es delito militar gravísimo por cuanto representa la negación o traición a lealtad debida a la patria y, en cambio hecha la paz, como a través del transcurso de los años la nación o el bando que en el pasado fue enemigo, deviene aliado, el propio vitor es un hecho elogiable y benemérito.

El ejemplo muestra de manera evidente la dificultad de producir un concepto que comprenda, en todo momento y en todo caso hechos de significación tan distinta y aún contradictoria.

“Es casi ilusorio el afán de formular un concepto inmutable del delito militar. La dificultad sube de punto cuando pretendemos que el concepto tenga además caracteres doctrinales, porque juegan entonces las distintas convicciones de los tratadistas y aún sus posiciones profesionales militares y en tales condiciones, es vano pretender que los dictados y opiniones de unos son más acertados que los expuestos por los demás.”⁴

Esas dificultades, no es forzoso superarlas por la necesidad de cubrir nuestro cometido de investigación y fijación de un concepto de delito militar.

Naturaleza del Delito Militar: Respondiendo a ello, lo primero que importa analizar, es la naturaleza del delito mismo, es decir su procedencia y fuente que lo determina. Esta puede señalarse de plano; Es la ley, la fuente única del delito militar.

Lo ha sido en toda época y en la actual se ofrece en términos excluyentes, sin duda por la aplicación ineludible de la garantía penal, hija de los dictados de la Revolución Francesa e

⁴ Calderón Serrano, Ricardo. Derecho Procesal Militar. Ediciones Minerva. S de RL. México. 1994. Pag. 52.

incluida entre los derechos que representaron la "carta magna del criminal" bajo el hoy transformado y universalizado texto latino *mullum crimac, mulla poena sine pevia lege*.

Ahora el problema descansa esencialmente como opina el profesor de la Universidad de Dijón, Pierre Huguney en determinar que ha de entenderse por "ley" a los efectos penales militares y en relación al concepto de naturaleza y fuente única del delito militar.

La ley en la sentada afirmación tienen un sentido amplio, de forma que representa no sólo el Código de Justicia Militar, sino de los Códigos Penales Federal y de los Estados, según los casos y como leyes propiamente dichas: las Ordenanzas disposiciones complementarias y demás textos de legislación militar; los "Decretos" del Poder Ejecutivo, bien emanados de la facultad complementaria, que en materia militar, tiene amplia perspectiva por ofrecerse como atributo del Mando Supremo del Ejecutivo, o ya producidos por virtud de autorización expresa del Poder Legislativo; los Reglamentos dictados por las Secretarías de Defensa Nacional para la regulación orgánica de los centros, unidades y dependencias del Ejército; los "Bandos" que dictan los generales en jefe del ejército en campaña o los generales jefes superiores de unidades independientes en tiempo o territorio declarado en estado de guerra y los gobernantes de plazas sitiadas o bloqueadas mientras dure la situación de asedio o bloqueo.

Claro es que el rango entre las distintas disposiciones de tipo legal ha de tenerse muy en cuenta en una buena ordenación jurídico penal militar y así, por ejemplo, el Decreto, las normas reglamentarias y las Ordenanzas no pueden prevalecer con un texto contrario a la ley, *strictu sensu*, o sea la norma solemne, formalmente emanada y promulgada por el Ejecutivo para complemento del proceso de su formación y señalamiento de su puesto en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

vigor, pero si pueden invocarse para completar el sentido de la ley y aplicárselas en los casos de insuficiencia de la norma principal.

Así vienen considerándose por los tratadistas y en la práctica en que los funcionarios y Tribunales Militares cubren su misión, aplicando en primer término la ley y en segundo las normas secundarias que dicta el Poder Ejecutivo y singularmente el órgano superior administrativo y de mando del Ejército (Secretaría de la Defensa Nacional), en uso de su potestad de reglamentación y de ordenación.

Hasta aquí la cuestión de preferencia de la ley no ofrece complicación alguna en los órdenes penales militares, pero hay una última manifestación de la norma legal militar, en sentido amplio, cual es el bando militar dictado como decíamos, por los generales en Jefe de Ejército en campaña o generales Jefes Superiores de unidades independientes en tiempo o territorio declarado en estado de guerra, previa suspensión de garantías constitucionales, o publicado por los Generales Gobernadores de plaza o puesto sitiado o bloqueado para su vigor mientras duren tales circunstancias extraordinarias de tiempo o territorio en guerra, de asedio, o de bloqueo, que este mandato supremo expreso o norma legal precisa y concreta para el desenvolvimiento de tan extremadas situaciones, se plantea distintos problemas que no es obligado desenvolver.

En primer lugar se ofrece la cuestión de ineludibilidad del bando y en este punto la solución es absoluta. El bando ha de ser acatado y cumplido sin reserva por todos los elementos militares sometidos al mando que lo dicta. Obsérvese la significación que el bando presenta, de ser norma extraordinaria dictada por quien tienen todo el poder y toda la responsabilidad de la situación y con conciencia de ella, adopta unas medidas concretas en las que confía como recurso salvador para el mejoramiento y desarrollo de la situación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De esta manera, el bando es "ley de primera e imperiosa aplicación" para todas las fuerzas y territorio en que se publica y si en algún aspecto roza los de ley formal anterior, su aplicación no deja de ser preferente.

Otro aspecto del bando, que es el objeto de consideración singular en los órdenes positivos jurídicos militares, es el de la facultad para dictarlo.

Discuten los tratadistas y profesionales sobre cual ha de ser el órgano militar adecuado al que corresponda, propiamente, la atribución de dictar "bandos". La cuestión aunque planteada, según ya decíamos en órdenes destacadamente prácticos, no deja de alcanzar planos de tipo técnico, se discute si la publicación del bando es materia exclusiva del Mando Militar o si en ella intervienen con atribuciones propias el Letrado de Guerra o Magistrado de la ley militar, que asiste o comparte con aquella autoridad el ejercicio de la jurisdicción castrense.

En orden al problema que esta muy enraizado en Derecho Militar Español, se presentan tres posiciones. Una informada de sentido realista y que significa, que, como en las situaciones extraordinarias de campaña, sitio, bloqueo, etc., el Mando asume por si toda función militar, incluso las jurisdicciones, es a él, con exclusión de todo otro elemento, al que corresponde la facultad y función de publicar "bando", verdadera norma específica impuesta por la necesidades graves y angustiosas del momento.

Además se añade que para la eficacia del propio bando este ha de redactarse por quien tienen la plena conciencia de la situación y por lo mismo, es quien únicamente ha de atinar a emplear con aciertos los resortes que el mismo bando representa.

Una posición no apartada del sistema orgánico administrativo producirá la intervención en la redacción del bando del elemento letrado, sosteniendo es obligada por distintas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

razones. Se dice: Si la jurisdicción se ejerce compartida entre el mando y el Letrado Auditor, la publicación del bando, ley militar, es acto genuino jurisdiccional y por tanto no puede sustraerse a la Autoridad Judicial Militar integrada por el Jefe Militar y su Auditor.

El Concepto Doctrinal y Legal del Delito Militar. La alta capacidad del tratadista brasileño Guzmán señala que en punto a la determinación "dos crimes que podem afectar os intereses das forcas militares" existe gran discusión trabada desde tres puntos de vista; una posición que reputa, delito militar todo aquello que han de conocer los tribunales militares. Otra que considera como delitos militares todos los hechos previstos en la legislación penal militar, cualesquiera que sean sus características, y otra tercera, que el citado autor califica de moderna y verdadera, por la cual únicamente se consideran delitos militares y que constituyen una infracción específica, pura, funcional o del servicio.

Una teoría de gran sentido histórico y que ciertamente por sus manifestaciones y amplitud señala características muy precisas y estimables del delito militar, nos indica que éste puede determinarse por razón de la materia, porque esta afectará siempre a los dictados de la disciplina como elemento rector de desenvolvimiento de la vida del Ejército y medio ineludible para la consecución de sus fines fundamentales. Este postulado ya tuvo cabida en el concepto de *delictum militare* que fijaba del digesto "*militum delicta aut propria sunt, aut cum caeteris communis; unde et persecutio aut propria, aut communis est. Proprium militare est delictum, quod quis ut miles admittit*". Como el texto latino indica, el delito militar ya en el digesto estaba informado del sentido de infracción que el militar como soldado cometía contra las funciones propias del servicio.

Merced a la relación constante entre la condición militar del agente y la infracción opuesta al servicio, apareció, según se cree, en derecho germano, un concepto del delito

militar destacadamente subjetivo entendiéndose elemento esencial del delito castrense “el que fuere cometido por un militar” y con ello destacaba el motivo *ratione personae* para labrar este otro concepto del crimen militar.

CAPITULO TERCERO.

EL PROCEDIMIENTO PENAL EN LA LEGISLACION MEXICANA..

A).- El procedimiento penal. Cuando se pretende realizar una ciencia o arte, debemos iniciar con investigar que materia es la que abraza esa ciencia o arte, así que lo primero que debemos intentar es analizar el estudio del procedimiento penal, que es la determinación específica de la materia que contiene.

Al respecto podemos establecer que el procedimiento penal es una franja del mundo del derecho penal (*latu sensu*), una vez aseverado lo anterior, debemos averiguar que franja del derecho penal es ocupada por el procedimiento penal, para lo cual atendemos a una formación lógica del derecho por ser ella la única que nos puede ofrecer una visión diáfana de lo que es el procedimiento penal.

La convivencia en sociedad exige limitaciones en el proceder de los individuos pudiendo afirmar como lo pensó con acierto la Escuela Contractualista, que la vida en comunidad implica cercenamientos al libre actuar del hombre.

Siendo el estado representante de la sociedad organizada, debe velar por la vida de la misma, y fiel a esta obligación, establecer cuales son las limitaciones necesarias para la efectividades de la vida gregaria, fijando a la libertad absoluta, que es el principio que anima al hombre, la prohibición de ciertos actos, que es el principio de la vida social.

En este orden de ideas surge el Derecho Penal, que apoyándose en el principio de prohibición, nos señala lo que el hombre no debe de hacer, es decir la fijación de los delitos, o de los procederes que es menester evitar para que la vida social sea una autentica realidad, sin embargo no basta con simples definiciones de los delitos, puesto que el hombre seguiría realizando conductas antisociales definidas, por lo que es necesario que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

recurra a ciertos métodos que no son sino la advertencia de causar dolor, una pena, a quien realice procederes delictuosos con el propósito de los que pretenden cometer un delito, por temor a la pena, no lo realicen (prevención general), y los que lo han cometido, temerosos de un nuevo castigo, no vuelvan a cometer delitos (prevención especial).

De tal manera, ciñéndonos a lo anterior encontramos que el Estado para preservar la armonía social establece, en primer lugar, de manera enunciativa que actos son delitos y cuales son las sanciones correspondientes y en segundo lugar, señala una pena para quien cometa un acto delictuoso.

El primer trabajo del Estado, esto es, el enunciativo, constituye el derecho penal material. El segundo conforma el procedimiento penal.

Lo anteriormente asentado nos da una visión de los que es el procedimiento penal, restando indicar que para precisar esta visión, nos queda indicar que la actividad que constituye el procedimiento penal, no se lleva a cabo de manera caprichosa y amorfa, porque ello representaría el peligro de actuar arbitrariamente y por lo tanto, destruir lo que trata de garantizar; y precisamente para evitar la arbitrariedad y confusión, se reglamenta la actividad del Estado con un conjunto de normas que integran el derecho de procedimientos penales.

Al respecto el Maestro Rivera Silva nos define el procedimiento penal "como el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delitos para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente."¹

¹ Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Ed. Porrúa. México. 1986. Pág. 5.

Indudablemente que ese conjunto de actos tiene una finalidad y ésta desde luego es la aplicación de la ley sustantiva penal. De lo que hemos analizado concluimos, que el derecho penal se divide en dos grandes partes que son el derecho sustantivo penal que son los tipos penales creados por el legislador como conductas ilícitas y que como ya dijimos los amenaza con una pena, y por otra parte es el derecho adjetivo o instrumental que sirve para aplicar las penas señaladas en los tipos penales al caso concreto, lo mismo sirve este derecho instrumental para la búsqueda de la verdad histórica sobre los hechos que se investigan, es este derecho adjetivo el que hace dinámico el derecho penal, sería mera literatura, no serviría de nada, es la gran importancia del derecho del procedimiento penal. En la legislación mexicana el procedimiento penal se divide en tres grandes partes, la primera denominada averiguación previa o preparación de la acción procesal penal; la segunda preparación del procedimiento o período preprocesal y la tercera la instrucción o proceso mismo, nos referimos a cada una de ellas; en la primera etapa o sea, la averiguación previa, se inicia con el conocimiento que tienen el Ministerio Público de un hecho delictuoso, desarrollando la investigación con el auxilio de los elementos que tienen para ello como son peritos en ciencias y artes, así como peritos en la investigación de los delitos que lo es la policía judicial, para reunir los elementos necesarios que exige el artículo 16 Constitucional y poder determinar la situación jurídica del indiciado, en esta fase ya sea consignado u ordenando el no ejercicio de la acción penal.

La segunda parte que es la preparación del procedimiento o período preprocesal se inicia con el auto de radicación que dicta el órgano jurisdiccional en el que se ordena, se tome la declaración preparatoria del indiciado, se realicen todas las diligencias necesarias tendientes a esclarecer los hechos, se le de oportunidad de defensa y dentro del término de

setenta y dos horas se resuelva su situación jurídica, sirve esta fase para encontrar las bases para un proceso que con la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del indiciado, elementos necesarios para decretar la formal prisión.

La tercera fase que es la instrucción o proceso mismo, se inicia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con la sentencia definitiva y sirve para que las partes ofrezcan pruebas y desahoguen éstas, en esta fase se debe encontrar la comprobación del delito y la responsabilidad del procesado, es el periodo más amplio que existe en el procedimiento penal ya que en esta se debe encontrar tanto la convicción del delito como la responsabilidad del indiciado, así como la personalidad de este para poderle imponer la pena, aquí también se examinará lo relativo a la reparación del daño.

B).- Objeto y fin del procedimiento penal. Juzgamos que es de suma importancia mencionar el objeto y los fines del procedimiento penal ya que son aspectos distintos de una misma materia.

Lo afirmado anteriormente se deduce del estudio de las distintas escuelas como son: la clásica, la positiva y la de la política criminal en virtud de que nuestra investigación es examinar el objeto y los fines del procedimiento estimamos prudente no profundizar en las citadas escuelas y limitarnos a la exposición de los mismos.

Por lo que se refiere al objeto del proceso encontramos que las posiciones doctrinales están en desacuerdo, dado que, por una parte mencionan al objeto como hecho concreto, y por otro lado, lo sitúan desde el punto de vista de su finalidad.

Cuando aluden al objeto como hecho concreto, aseveran que todo proceso tiene un objeto, una inculpación concreta, por lo que es indispensable puntualizar la relación que se origina de un hecho que se reputa delictuoso y que se desarrolla entre el Estado, el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

individuo y el ofendido, teniendo como finalidad la aplicación de la mejor manera de la ley penal por lo que ésta relación debe formularse, delimitarse y mejor aún la naturaleza de la ofensa debe de ser definida.

Con respecto al objeto como hecho concreto existe otra posición que señala que existen asuntos que no se refieren al proceso, pero el objeto procesal se forma por asuntos penales contemplados desde un punto de vista hipotético, ya que únicamente a través del proceso se podrá decidir que hechos se han cometido efectivamente y si existe o no punibilidad.

La segunda posición doctrinal es la que sitúa al objeto en cuanto a su finalidad en que debe comprenderse como objeto del proceso aquello sobre lo que recae la actividad que en el mismo desarrollan sus sujetos, no debiéndose confundir con el fin, ya que ésta es lo que procura alcanzar, que los sujetos del proceso desarrollan una serie de actos cuya fuente legal los dirige a un fin común. Girando este fin en torno a una petición a una defensa y a una actividad de examen y decisión que uniforme la petición y la defensa.

Al respecto sostenemos que el objeto del proceso penal es hallar la verdad histórica de un hecho que se ha conceptualizado delictuoso, para que de esa forma se aplique una sanción, es decir, reparar un todo.

En lo referente a los diversos fines del proceso que mencionan los autores, los clasifican de diferentes maneras:

Fin general mediato. Se identifica con el derecho penal en cuanto está dirigido a la realización del mismo que tiende a la defensa social, entendida en sentido amplio, contra la delincuencia.

Fin general inmediato. Se traduce en la relación a la aplicación de la ley al caso concreto, ya que la ley no contiene sino prevenciones abstractas, por lo tanto en el proceso

se debe comprobar si el hecho cometido es un delito y si al que se le hace la imputación fue su autor o participe, para indagar si el hecho constituye un delito, y posteriormente fijar, si esto sucede, la responsabilidad del delincuente.

Fines específicos. Dentro de estos encontramos la verdad histórica de los hechos y la personalidad del delincuente.

La verdad histórica es el conocimiento de la verdad sobre los hechos de la acusación, por lo que encontramos que es un fin específico del proceso penal, y es necesario determinarla, razón por la cual deberá pugnarse por ello desde el inicio del procedimiento hasta su terminación.

Franco Sodi comenta al respecto que frecuentemente se alude a tres verdades: una histórica, otra material y una más formal.

“La verdad histórica es aquella que procuramos obtener siempre que queramos asegurarnos de la realidad de ciertos acontecimientos, de ciertos hechos realizados en el espacio.

La verdad formal es aquella que se tienen por tal únicamente en vista de que es el resultado de una prueba que la ley reputa infalible.

La verdad material es la que se fija en el pensamiento del juez como certeza y como consecuencia de la libre apreciación, por él mismo realizada en la prueba.”²

La personalidad del delincuente. El conocimiento de la personalidad del delincuente es de gran trascendencia en el proceso penal.

El estudio de la personalidad del delincuente versará sobre el conocimiento del propio indiciado, procesado o sentenciado, sobre los elementos familiares, ambientales e

² Colln Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimiento Penal. Ed. Porrúa, México. 1986. Pág. 69.

investigación social, para conocer su personalidad, y el juez esté en aptitud de dictar una resolución y aplicar el tratamiento individual adecuado en bien del sujeto y de la colectividad.

La ciencia procesal penal, debe estar fincada en un sistema técnico-específico, cuyos métodos sean adecuados a los problemas humanos.

El fin último del procedimiento penal tienen que ser el mismo fin que se persigue con el derecho penal material, en cuanto que aquel es un simple realizador de las normas de éste.

El derecho penal sustantivo, busca varios fines entre los cuales importa distinguir el fin genérico del fin específico.

En cuanto al fin genérico, se puede decir que el derecho puede orientarse hacia una meta individualista o hacia una meta trasindividualista. Se orienta hacia una meta individualista cuando la misión del derecho reside en servir al individuo por encima de todas las cosas; y persigue metas trasindividualistas cuando el derecho sirve, en primer lugar a algo que se estima está por encima del hombre, como religión, el estado o la cultura.

El fin específico del derecho penal se encuentra en la fijación de lo que no se debe de hacer (delitos) para lograr la realización del fin genérico es decir, el fin que tiende a la defensa social.

Los fines inmediatos del procedimiento penal se pueden resumir en una sola frase, crear la norma jurídica individual ciñéndose a reglas especiales.

Junto a los fines que acabamos de señalar nos encontramos con ciertos medios para alcanzar esos fines y que no son otros que la investigación, reunión o comprobación de los datos cuya existencia es indispensable acreditar para aplicar las consecuencias que la ley prevé.

Así como podemos ver los fines tratados se ven concatenado de maneras gradual del más particular al más general, lo cual permite colocarlos en un orden en el que se acusan todos ellos y que podrían sintetizarse así: El procedimiento penal intenta, con cierta reglamentación comprobar la existencia de los datos que la ley fija como condicionantes de la sanción, para poder dar vida, en casos concretos, a las normas contenidas en el derecho penal material y así hacer efectivas las formas de conductas que el propio derecho penal señala como idóneas para la buena vida gregaria, y que a través de las cuales se propugna por la feliz verificación de la personalidad humana.

C).- El procedimiento penal en el fuero federal. Para el estudio del procedimiento penal en México, lo dividimos en tres partes, a saber: Se inicia dicho procedimiento con la noticia criminosa que lleva el conocimiento del delito al Ministerio Público Federal, mediante los medios creados para ello como son la denuncia y la querrela, por eso decimos que esta primera parte se llama preparación de la acción procesal penal o averiguación previa, se inicia como ya mencionamos con la denuncia o la querrela y termina con la consignación que el Ministerio Público hace ante el órgano jurisdiccional, cuando hay elementos para ello, cuando no existen esos elementos, la determinación es de reserva, archivo o el no ejercicio de la acción procesal penal. En ese primer período el Ministerio Público habrá de reunir todos los elementos y vestigios que haya en torno del delito, valiéndose del auxilio de peritos y de la propia policía judicial, que se considera es un cuerpo de personas que tienen conocimiento en la investigación del delito, ya más adelante expresaremos los principios que debe observar el Ministerio Público y las funciones que realiza.

La segunda parte del procedimiento penal, es la preparación del juicio o período preprocesal o término constitucional, período que va del auto de radicación que dicta el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

juez hasta el auto de formal prisión, que como sabemos tiene un término de setenta y dos horas, dentro de las cuales la autoridad judicial tomará la declaración preparatoria, dará la intervención del Ministerio Público, facilitará la defensa del indiciado, y dentro del término constitucional mencionado, resolverá la situación jurídica del presunto responsable, señalando si existen elementos para la realización de un proceso y que son la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, en caso de reunirse estos elementos el juez decretará auto de formal prisión o de sujeción a proceso, o bien la libertad por falta de elementos para procesar, con ello termina la segunda parte del procedimiento penal.

La tercera parte del procedimiento se denomina instrucción o proceso en sí, esta tercera parte es más amplia, por ello se divide a su vez en varias partes; la primera, que va del auto de formal prisión al auto que declara agotada la instrucción, en esta parte que es la más grande, deberán invocarse todas las pruebas, tanto del Ministerio Público como de la defensa del procesado; la segunda parte, que va del auto que declara agotada la instrucción al auto que declara cerrado el proceso, como lo señala el artículo 150 de la Ley Adjetiva Penal Federal. Se creó este segundo período con aciertos del legislador para los contendientes en el proceso revisarán el expediente y si faltare alguna prueba, la ofrecerán en el término de diez días y su desahogo se hiciera en un término no mayor de quince días, pudiendo ampliarse cuando no fuera suficiente; la tercera parte de la vista o proceso, es la preparación del juicio y esto nace con la formulación de las conclusiones, primero las del Ministerio Público, por ser nuestro sistema más acusatorio que inquisitivo, y después las de la defensa, con ello queda preparado el juicio, y bien una cuarta parte de la instrucción que es la audiencia de derecho o vista, en que las partes ratifican sus conclusiones,

formularán alegatos y el juez una vez celebrada la audiencia cita para sentencia, con ello termina el procedimiento penal en materia federal, en su primera instancia.

La segunda instancia en el procedimiento penal federal, será siempre a petición de parte, y en el caso de que sea el procesado el apelante, el tribunal de apelación suplirá la deficiencia de los agravios, que deberán expresarse precisamente al interponerse el recurso, en esta segunda instancia se podrá ofrecer pruebas, precisando la parte oferente el objeto y naturaleza de dichas probanzas, decidiendo el tribunal sin más trámite si es de admitirse o no.

Pronunciando el visto bueno, quedará cerrado el debate, resolviendo el tribunal, ya sea confirmando, revocando o modificando el fallo apelado.

El procedimiento penal en el fuero común, se distingue por los siguientes periodos:

I.- Periodo de diligencias de policía judicial que propiamente concluye con la consignación previa la denuncia o querrela correspondiente.

II.- Periodo de instrucción, que principia cuando el presunto responsable de una conducta ilícita queda a disposición de la autoridad judicial y da término con la resolución dictada en el plazo de setenta y dos horas.

III.- Periodo de juicio, que va del auto de formal prisión o sujeción a proceso, hasta que se dicte sentencia definitiva.

El periodo de diligencias de policía judicial, se inicia con la persecución de los delitos, por virtud de la denuncia o querrela, incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, en esta función persecutoria se distinguen hasta dos clases de actividades a saber:

a).- Actividad investigadora.- Cuya finalidad es la búsqueda de pruebas que acrediten la existencia de delitos y fincar la responsabilidad del sujeto activo.

b).- El ejercicio de la acción penal.- Reunidos los elementos que acrediten la existencia de un ilícito penal y comprobada la presunta responsabilidad del indiciado, el estado a través del Ministerio Público, ejercerá acción penal.

El segundo período principia cuando el presunto queda a disposición del órgano jurisdiccional, por virtud de la consignación, y concretamente por el auto de radicación, pasando por la declaración preparatoria y hasta el auto de formal prisión o sujeción a proceso o libertad por falta de méritos con las reservas de ley, dentro del término Constitucional de setenta y dos horas.

El tercer período del procedimiento penal en el fuero común inicia con el auto que resuelve la situación jurídica del indiciado, incluyendo el ofrecimiento de pruebas, su desahogo en la audiencia correspondiente, conclusiones, alegatos y sentencia definitiva que dicte el órgano jurisdiccional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO CUARTO.

CONSIDERACIONES Y SUGERENCIAS.

A).- Aplicación que en la actualidad se ha dado a la denuncia y la querella. Parece mentira que en lugar de que cada día se perfeccionarán los alcances Constitucionales, sucede lo contrario, nos encontramos con la circunstancia que en muchos delitos se actúa sólo con los informes de la policía judicial, apartándose por tanto de los institutos de legalidad estricta que señala nuestra Constitución, sobre todo en los delitos contra la salud, en el contrabando, en los de población y algunos otros, más por vicio y costumbre sólo se actúa con "los partes de la policía judicial", lo que como sabemos se aparta de los principios legales previstos por nuestra Carta Magna, extrayendo confesiones a base de torturas, y en consecuencia violando derechos humanos, y con esas maniobras apartadas de la ley se incoan procesos que muchas de las veces al final terminan en sentencias con franca quiebra del proceso, por que la sentencias se dictan al margen del cumplimiento estricto de legalidad, es por ello que consideramos que debe volverse al camino estricto de la ley y observarla dándole la importancia que tiene la denuncia y la querella.

Por otra parte, el desvío de poder al no interpretarse debidamente el contenido del artículo 16 Constitucional, determina la flagrante violación a las garantías individuales, situación que no es admisible en un régimen de derecho como el nuestro, no es bien visto que una acción política embrolle y empañe la actuación de la justicia, el poder debe emplearse en beneficio de la colectividad y sirve para que se respete la ley por encima de todo y no se viole aún cuando se argumenten que se hace para remediar males sociales, pues peor es violar las garantías individuales que pensar en un beneficio social sólo en hipótesis y como reflejo de un alcance político para una popularidad individual o de grupo.

Ya hemos visto como en ese afán de hablar solamente de beneficios sociales pregonados por el sistema socialista, como se esta desmoronando volviendo los ojos al respeto de la dignidad humana consagrada precisamente en las garantías individuales de cada humano y que al fin y al cabo la suma de estas forman la sociedad y el atropello de uno sólo de ellos altera el orden social por ello no debe desviarse el poder violando las leyes.

Aclaraciones que se deben de hacer, tanto en el orden Constitucional como en la ley adjetiva penal. Es necesario que se hagan aclaraciones Constitucionales a los conductos que se señalan para dar conocimiento de los ilícitos al Ministerio Público, es decir refiriéndose a la denuncia y a la querella, a efecto que después de esas aclaraciones de ahí pueda reglamentarse la ley adjetiva, precisando en la primera parte del procedimiento penal que es la acción previa que tanto la denuncia como la querella sean formuladas por personas dignas de fe, y que de estas se obtengan todos los datos de identificación para los mismos, para el efecto de que las personas relacionadas con un ilícito determinado puedan estructurar su defensa y de esa manera sea posible mejorar la justicia penal en nuestro país, por otra parte para evitar que continúen realizando pesquisas, situaciones prohibidas en la justicia de la época moderna en la que se ha destacado la labor del respeto a los derechos humanos, sobre todo en nuestro país, que en el mundo entero se sabe se vive un auténtico régimen de derecho el que se ve empañado por los vicios y desviaciones que hasta la fecha se usan, ya que sabemos que todavía la policia judicial realiza aprehensiones y detenciones sin que exista flagrancia en el delito, cuando sabemos que la única autoridad facultada para girar ordenes de aprehensión es el órgano jurisdiccional y nunca una autoridad administrativa, de donde intuimos a contrario sensu que sólo en flagrante delito puede hacerse detenciones, sino es así se conculcan las garantías individuales consagradas en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

nuestra Constitución, y eso es no respetar los derechos humanos. Otra de las situaciones de violaciones a las garantías individuales se dan, en que todavía se estila la incomunicación de las personas detenidas, situación prohibida igualmente por nuestra Constitución y como prueba de ello, esta la estadística de amparos promovidos en contra de las Procuradurías por esa práctica viciosa; porque una cosa es la detención y otra la privación de la libertad por varios días de un individuo, sin resolverse su situación jurídica, cuando sabemos que la misma Constitución prevé el plazo de veinticuatro horas para determinar si consigna o no a un delito, cuando ha sido requerido por órgano jurisdiccional, y la privación hasta ahora excede mucho de ese lapso, pues hay personas que después de cuatro, seis o más días se les consigna o se les pone en libertad, ello también implica violación a las garantías individuales, por lo que es necesario que consagrado dicho plazo Constitucionalmente, se propugna porque se reglamente en la ley adjetiva los términos o plazos para la privación de la libertad en la averiguación previa a efecto de que no se violen las garantías individuales y se respeten cabalmente los derechos humanos.

B).- Propuesta, debe de difundirse la importancia de la denuncia y la querrela legal y socialmente como un requisito indispensable para el inicio del procedimiento penal en México.

I.- Porque es importante la difusión de estos medios legalmente:

Es importante dado que en la actualidad de manera legal no se hace esta difusión tanto a los ciudadanos como al personal que labora en las agencias del Ministerio Público, toda vez que no existe un verdadero conocimiento de lo que es la integración de una averiguación previa, en base a una denuncia o querrela, en virtud de que en ocasiones la persona o

personas que se presentan ante la representación social del Ministerio Público, no son dignas de fe o desconocen realmente los hechos o si estos pueden constituir un ilícito penal. O en el caso de la querrela no es el ofendido quien se presenta a hacer esta manifestación de hechos.

De igual forma en ocasiones el personal que labora en las agencias del Ministerio Público, con la simple presentación de una remisión por parte de la policía judicial o preventiva en su caso, da inicio a una averiguación previa o indagatoria, si que este parte informativo o remisión contengan los datos necesarios para dar inicio a una investigación de un probable ilícito penal.

II.- La importancia de difundir socialmente la denuncia y la querrela, es que en la actualidad el Gobierno de nuestro país o nuestras autoridades encargadas de dar conocimiento a la población tanto de leyes como de reglamentos no se difunden realmente que son estos medios y como deben de ser utilizados cuando se presente un hecho que pueda ser constitutivo de algún delito o estén presentes ante un hecho de esta naturaleza o sean parte de un ilícito penal.

Toda vez que los ciudadanos en general en la mayoría de las ocasiones en que se ven involucrados en un hecho presumiblemente como delito, no saben que hacer o al presentarse ante un policía preventivo o judicial, a hacer manifestación de lo que le ha acontecido, estos en lugar de asesorar debidamente a los ofendidos, para que acudan ante el representante social que es el Ministerio Público a presentar su denuncia o querrela sea el caso en concreto, no lo hacen así, sino que la mayoría de las veces los desconciertan aún más o les ponen miles de trabas para que se desistan de su cometido.

De igual forma ocurre en la mayoría de los casos dentro de las agencias del Ministerio Público, por parte del personal que ahí labora.

Por lo que en la actualidad tanto el Gobierno como las autoridades antes citadas ya han empezado a tomar cartas en el asunto que nos acontece y a través de los medios de comunicación social, como lo son la radio, la televisión y la prensa, han empezado a hacer la difusión social acerca de lo que es la denuncia y la querrela, casos concretos son los anuncios que se han dado a nivel general de los delitos de robo, abusos sexuales, contra la salud, daño en propiedad ajena etc. Sin embargo no es suficiente esta difusión, ya que se debe de hacer también a través de las escuelas, para ir formando desde la niñez esta obligación de acudir ante la autoridad del Ministerio Público, cuando exista, se cometa o sea parte de un ilícito penal, a hacer formalmente una denuncia o querrela, para que así la niñez y la juventud conozcan que hechos son delitos y no se involucren en estos u oculten a gente que los cometa.

Enseñándoles esos principios morales que en la actualidad se han ido perdiendo con tanto mensaje de violencia y sexo que se tramiten a través de los medios de comunicación y que sólo nos han llevado a la ignorancia de los derechos y obligaciones con que cuentan todos los ciudadanos.

Por eso es que la delincuencia ha superado a la seguridad que debe de existir en nuestro país, y en la mayoría de los delitos que se cometen contra la población al no existir una denuncia o querrela bien fundada o con los requisitos establecidos tanto en nuestra Carta Magna como en los Códigos, no se dan los medios idóneos para investigar o practicar las diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación previa y así poder ejercitar una verdadera acción penal y consignar una indagatoria de excelencia ante los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

órganos jurisdiccionales y estos a su vez den inicio a un procedimiento penal en el cual al final de este se dicte una sentencia verdaderamente apegada a derecho y así el individuo o individuos que sean presumiblemente culpables se les aplique la ley conforme al delito o delitos que hayan cometido o en su caso, si estos son inocentes se les otorgue su libertad inmediata.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES:

1.- Los únicos medios autorizados por la ley para dar conocimiento de los delitos ante la autoridad correspondiente que en todo caso será el Ministerio Público, son la Denuncia y la Querrela.

2.- La denuncia debe ser formulada por persona digna de fe, como lo establece la Constitución en su artículo 16.

3.- La querrela debe ser formulada por el ofendido, pero este debe estar plenamente identificado a efecto de que el indiciado en el delito concreto, pueda estructurar su defensa.

4.- Debe formular la denuncia una persona física, y no moral por la sencilla razón que solamente las personas físicas pueden ser sujetos activos del delito.

5.- La importancia de la denuncia y la querrela es que sin que exista la formulación de estos medios, el Ministerio Público, esta impedido para actuar, ya que debe considerarse como una garantía para el indiciado, de que solamente que exista denuncia o querrela, el Ministerio Público puede realizar su actuación.

6.- La importancia también de estos conductos antes señalados es que permiten que el indiciado conozca quien depone en su contra cual es el ilícito que ha cometido y de esa manera pueda defenderse adecuadamente.

7.- Es importante se revisen los preceptos Constitucionales relativos a estos medios que son la denuncia y la querrela, para evitar que la falta de alguno de estos se convierta en una violación de las garantías individuales que consagra nuestra Carta Magna.

8.- Es necesario que la ley adjetiva aclare lo relativo a la denuncia y la querrela, a efecto de que su formulación sea útil en el procedimiento penal.

9.- Es necesario que la denuncia y la querrela sea difundida legal y socialmente como ya lo hemos mencionado en el capítulo que antecede, toda vez que los ciudadanos deben de conocer estos medios y puedan hacer uso de ellos, en virtud de que sin que existan estos requisitos no se puede iniciar el procedimiento penal.

10.- Finalmente, es necesario que los integrantes del Monopolio del Ministerio Público, sean capacitados legal y humanamente a efecto de que estos sen los conductos, para que los ciudadanos sin temor alguno, se presenten ante esta autoridad a emitir libremente sus denuncias y querellas, ya que en la mayoría de los casos los ciudadanos u ofendidos por participar en algún ilícito penal, tienen miedo de denunciar en virtud de que en ocasiones se ven amenazados por los presuntos responsables o tienen el temor de que estos tomen represalias en su contra una vez que sean denunciados y estos por algún motivo obtengan su libertad.

Por ejemplo en los delitos de secuestro, siempre los secuestradores amenazan tanto a la víctima del ilícito como a sus familiares que en caso de denunciar a la policía o ante el agente del Ministerio Público los hechos, matarán a la víctima o a los familiares de estos y así en la mayoría de los delitos sucede así, "que es lo que se requiere por parte de la institución antes referida, se requiere que está le de confianza a los denunciante de tal forma para que presente su denuncia y se les garantice su seguridad personal, así como también en sus bienes, de igual forma se les proporcione de atención médica, como lo es psicológicamente, moralmente e incluso económicamente, por ello es importante darle confianza a la ciudadanía de que esta será protegida de los presuntos responsables, desde su detención y consignación ante el órgano jurisdiccional, hasta la emisión de una sentencia en

contra de estos y más aún hasta la libertad de estos responsables si es que de alguna forma logran obtenerla”.

Por otra parte, que los integrantes de la Institución del Ministerio Público, la cual es formada por los empleados de las agencias de la representación social antes señalada, así como por los integrantes de la policía judicial y de los servicios periciales, lleven a cabo las diligencias necesarias para el inicio de la averiguación previa o indagatoria y una vez integrada esta se consigne ante el órgano jurisdiccional correspondiente y así se de origen al inicio del procedimiento penal.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Alcalá Zamora, y Castillo, Niceto. Clínica procesal. 2ª, edición. Ed. Porrúa. México. 1982.
- 2.- Alegría Martínez, Abraham, Mi Abogado Personal. Ed. Readers Digest. México. 1991.
- 3.- Alva Hermsillo, Carlos. Estudio Comparativo entre los aztecas y el derecho positivo mexicano. Ed. Herrera. México. 1989.
- 4.- Calderón Serrano, Ricardo. Derecho Procesal Militar. Ed. Minerva. México. 1944.
- 5.- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho de Procedimientos Penales. 16ª, edición. Ed. Porrúa. México. 1997.
- 6.- Diario de Debates del Congreso Constituyente. de 1917.
- 7.- Díaz de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Ed. Porrúa. México. 1986.
- 8.- Díaz de León, Marco Antonio. Teoría de la Acción Penal. Ed. Porrúa. México. 1984.
- 9.- Enciclopedia Universal Calpe. Tomo LXIV.

- 10.- Enciclopedia Universal Espasa Calpe. Tomo LXVII.
- 11.- Franz Von Liszt. Tratado de Derecho Penal. Ed. Reuz. Madrid.1926.
- 12.- González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Mexicano. 8ª, Edición. Ed. Porrúa. México. 1985.
- 13.- González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México. 1980.
- 14.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa. 9ª, Edición. Ed. Porrúa. México. 1998.
- 15.- Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Ed. Porrúa. México. 1996.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1.- Código de Hamurabi. Ed. Tecnos. Madrid. 1997.
- 2.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Ed. Fiscales Isef. México. 2001.

- 3.- Código Federal de Procedimientos Penales, Ed. Fiscales Isef, México, 2001.
- 4.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, Ed. Fiscales Isef, México, 2001.
- 5.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. "Comentada", Ed. Porrúa, 2000.
- 6.- Jurisprudencia y Tesis vigentes.
- 7.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Ed. Fiscales Isef, México, 2001.
- 8.- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Ed. Fiscales Isef, México, 2001.