

# UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO

CENTRO UNIVERSITARIO  
ESCUELA DE DERECHO



BIBLIOTECA CENTRAL

LA AVERIGUACION PREVIA EN EL PROCEDIMIENTO  
PENAL DEL FUERO COMUN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
LUIS GONZALO SANCHEZ VARGAS

QUERETARO, QRO.

JULIO DE 1981.

No. Adq. H63691

No. Título \_\_\_\_\_

Cant. 345.2

S2112

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

**BIBLIOTECA CENTRAL UAQ**

"ROBERTO RUIZ OBREGON"

A LA MEMORIA DE MI SR. PADRE  
SR. GONZALO SANCHEZ ARBIZU  
QUIEN FUE UN GUIA IMPORTANTE  
DURANTE SU EXISTENCIA

A MI MADRE SRA. CELIA VARGAS VDA.  
DE SANCHEZ, POR SU CARINO Y COMPRENSION  
Y APOYO MORAL EN TODO MOMENTO

A MIS HERMANOS: MA. GUADALUPE,  
CELIA, ANA MARIA, CESAR, RICARDO,  
JOSE LUIS, QUIENES CONJUNTAMENTE  
TANTO EN TRABAJO, ORIENTACION Y  
AYUDA ME APOYARON EN MI FORMACION.

CON AGRADECIMIENTO AL SR. LIC.  
JUAN FRANCISCO DURAN GUERRERO  
POR SU AYUDA Y COLABORACION  
PARA TERMINAR ESTE TRABAJO

CON GRAN AFECTO A MIS COMPAÑEROS  
DE TRABAJO LIC. AUGUSTO AQUILLES  
LARRONDO TOVAR Y GABRIEL LANDO VERDE  
PEDRAZA QUIENES CON SUS CONOCIMIENTOS  
Y ORIENTACION ME AYUDARON A LA TERMINACION  
DEL PRESENTE

## P R O L O G O

El estudio de la Institución del Ministerio Público es una Cuestión discutible en la doctrina. Al respecto se han elaborado un sin número de Teorías para explicar su naturaleza y precisar el contenido de sus funciones.

El presente trabajo, más que un requisito académico se pretende realizar un enfoque general de la Institución en la etapa procedimental llamada Averiguación Previa, también se analiza su funcionamiento al tenor de nuestras disposiciones legislativas. Si bien es cierto que dicha Institución ha sido objeto de múltiples reformas, también lo es que en ocasiones las mismas no han resultado suficientes para adecuarla a nuestras necesidades. No obstante los buenos propósitos que se han tomado en cuenta.

Este trabajo, sin pretender agotar el tema, hace un análisis genérico de la Institución y se propone algunas reformas a la legislación concretamente en la etapa procedimental de la Averiguación Previa con el objeto de mejorar sus funciones como hasta ahora lo ha venido haciendo, toda vez que dicho organismo, por disposición Constitucional se represente de los intereses sociales en la investigación y persecución de los delitos.

Que este trabajo represente un intento para que la fase procedimental que nos ocupa, sea revisada cuidadosamente, con el único fin de que dicha Institución cumpla mejor con la tarea Constitucional que se le ha encomendado.

## CAPITULO I

- 1.- Como nace la Institución del Ministerio Público
- 2.- Historia del Ministerio Público
- 3.- El Ministerio Público en México
- 4.- La Averiguación Previa
- 5.- Concepto de la Averiguación Previa
- 6.- Preceptos Legales que fundamenten la Averiguación Previa.

## COMO NACE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO

En la primera Etapa de la evolución Social, la función represiva se ejerció a través de la venganza privada. Son los clásicos Tiempos de ley del Talión " Ojo por ojo, diente por diente ". El delito es una violación a la persona privada, y la justicia se hace por propia mano de la víctima del delito, o de sus allegados.

Pronto el poder Social, ya organizado, imparte la Justicia, ya a nombre de la dignidad ( Periodo de la venganza divina ), ya a nombre del interés Público, salvaguardando el orden y la tranquilidad Social ( Periodo de la venganza Pública ) se establecen tribunales y normas aplicables, si bien frecuentemente arbitraria. El directamente ofendido por el delito, o sus parientes, acusan ante el tribunal, quien dice e impone las penas.

Surge la Acción popular con pleno apogeo en el derecho Romano según la cual " QUIVIS DE POPULO " acusan de los delitos de que tienen conocimiento. Ciertamente es que frente a la delicta privada a los que correspondía un proceso penal privado en que el Juez tenía el carácter de mero arbitrario, que comprendía la cognitio, la accusatio y un procedimiento extraordinario.

La acción popular fracasa, pues como lo hace notar Manduca cuando Roma se hizo la Ciudad de infames delatores que, causando la ruina de íntegros ciudadanos, adquirían honores y riquezas; cuando el romano se adormeció en una indolencia egoísta y cesó de consagrarse a las acusaciones Públi-

cas, la sociedad tuvo la necesidad de un medio para defenderse, y de aquí nace el procedimiento de oficio, que comprende el primer germen del ministerio Público en la Antigua Roma, representando la más alta conciencia del derecho.

El estado ha comprendido que la persecución de los delitos es una función Social de particular importancia, que debe de ser ejercida por él y no por el particular. El procedimiento inquisitivo inaugura este paso decisivo en la historia del procedimiento penal: la persecución de los delitos es misión del Estado.

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

Y como dice Raddruch: " El que tiene un acusador por Juez necesita a Dios por abogado ".

Pero el camino a seguir estaba señalado. Cae en des- crédito el sistema inquisitivo, y el Estado crea un órgano público permanente que en adelante será el encargado de la acusación ante el poder Jurisdiccional. A Francia corresponde el alto honor de la implantación decisiva de dicha Institución, que se extendió luego a Alemania, y pasó sucesivamente a casi a todos los países civilizados del mundo. El ministerio Público representante de los grandes valores morales, Sociales y materiales del Estado.

El Ministerio Público institución de buena Fe " Paladión de la Justicia y de la libertad " como lo llama pessina, viene a llenar una función que la pasión y el interés personal de la víctima del delito no puede, ni debe ocupar como lo ha-

ce notar Tolomei la Historia ha demostrado que el particular lesionado no tiene el interés o el desinterés, o la preparación o la posibilidad de corresponder en modo adecuado a las exigencias de la altísima competencia de la acción penal.

En la actualidad, según las diversas legislaciones, el Ministerio Público tiene un Monopolio exclusivo de la acción Penal o bien admite una intervención mayor o menor de los particulares y de otros órganos Estatales que tienen ingerencia en la acción penal, por la bondad y utilidad de la Institución es algo que ya no se discute.

## HISTORIA DEL MINISTERIO PUBLICO

El proceso penal Público revestía dos formalidades: La Cognitio y La Accusatio. En la primera de las citadas el estado era el encargado de ordenar la investigación para lograr con ello conocer la verdad; en esta forma el acusado no tenía ingerencia alguna, en el Accusatio los funcionarios denominados accusator, eran los representantes de la sociedad encargados de la averiguación de la conducta criminal, así como del ejercicio de la acción.

Por lo que hace a los funcionarios denominados comicios questiones y los magistrados, eran las autoridades que hacían las declaraciones del derecho, pero posteriormente estos funcionarios desempeñaban las funciones que tenía a su cargo el accusator.

En el derecho canónico el procedimiento era inquisitivo y fueron los funcionarios denominados comisarios en que recayó la facultad, de hacer del conocimiento del tribunal del Santo Oficio la conducta de los Ciudadanos en relación a las leyes de la Iglesia. Los Inquisidores recibían denuncias que exigían estuvieran firmadas.

En la Edad Media hubo en Italia, al lado de los funcionarios Judiciales, Agentes Subalternos a quienes se encomendaba el descubrimiento de los delitos que estaban pendientes a estos Agentes se les llamó: "Scindisi o Ministrasles" y su misión era denunciar también los delitos de los cuales tubieran conocimiento.

En España Inquisitorial del siglo XV aparecieron los

los promotores o procuradores fiscales, los cuales obran en representación del Monarca, con subordinación al Juez siendo su influencia decisiva entre los tribunales de la Inquisición.

En la Monarca Medieval Francesa, la Actividad Procesal estaba a cargo de un procurador, mientras que un abogado se encargaba del alegato o fundamentación Jurídica del caso y tanto el procurador como el abogado eran servidores particulares.

En la Revolución Francesa se transformaron las Instituciones Monárquicas y se encomendaron las funciones reservadas al Procurador a al Abogado del Rey, a Comisarios de promover la acción penal y de ejecutar las penas siendo a la vez acusadores Públicos y sostenedores de la Acusación en el juicio posteriormente, una vez que se reafirmó la Institución del Ministerio Público como órgano del Ejecutivo mediante los comisarios del Gobierno, Napoleón les dio una organización definitiva como Institución Jerárquica dependiente del poder Ejecutivo la Legislación Francesa estableció una incompatibilidad absoluta entre las funciones de acción y requerimiento que constituyen el Ejercicio de la acción Penal y las funciones de la Policía Judicial que comprende la investigación previa.

El Ministerio Público Frances ejercita la acción Penal en nombre del Estado entre los órganos Jurisdiccionales, es único indivisible, e irreclusable, posee caracteres de un cuerpo Social y bien organizado en unidad de jerarquía y discreción de la Autoridad.

## EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO

México heredó de España además de su Cultura y religión su derecho. Durante gran parte de la vida Independiente continuaron observándose las Leyes Españolas y no así sino hasta el año de 1869, en que Don Benito Juárez expide la ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, en donde mencionó a el Ministerio Público como representante de La Sociedad para acusar a los delincuentes, aunque realmente éste no constituía una organización.

Una vez que en el año de 1861, fue expedido el Código Penal para toda la Nación, era necesario crear una ley de enjuiciamiento para su aplicación por lo que se expidió el Código de Procedimientos penales de 1880, ordenamiento que siguió el regimen mixto, un Jurado sin Juzgador como parte de las funciones de la Policia Judicial, y el Ministerio Público como persecutor de los delitos.

En el año de 1903 se creó la primera ley Orgánica del Ministerio Público, la que señalaba que los medios para iniciar el procedimiento eran la Denuncia o la Querrela; asimismo se adoptó la codificación francesa al establecerse cuales delitos eran perseguidos de oficio. El procedimiento era el siguiente, El Ministerio Público requería de la Investigación del Juez competente, sin pérdida de tiempo, para iniciar el procedimiento; este funcionario intervenía como miembro de la Policia Judicial en la Investigación de los Delitos, al Ministerio Público le correspondía perseguir y acusar a los tribunales a los responsables de los delitos, solamente en casos de notoria urgencia, cuando no estuviera presente el Juez de lo Criminal en el levantamiento de las actas de

descripción e inventario, con terminantes instrucciones de remitirlas sin dejar al Juez podría investigar los delitos.

Porfirio Diaz como presidente de la República, por conducto del Secretario del Congreso de la Unión, al expedir la Ley Orgánica del 24 de Noviembre de 1903, expresó que: El Ministerio Público es una parte y no un auxiliar para recoger todas las huellas del delito y aun practicar ante sí las diligencias que tienden a fijar la existencia de éste o de sus autores.

De lo anterior se desprende como punto de partida la función indagatoria del Ministerio Público como precedente al ejercicio de la Acción Penal. No fue así, sino hasta el año de 1917, cuando se estableció un precepto Constitucional que hizo de ella una Institución, creando para tal fin el Artículo 21 Constitucional en el que el Diputado y Licenciado Colunga propuso que el Artículo mencionado quedará redactado en los siguientes términos " La imposición de las Penas es propia y exclusiva de la Autoridad Judicial. La persecución de los Delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la que estará bajo la Autoridad y mando inmediato de aquel, logrando con ello que se le atribuya el monopolio de la persecución de los Delitos al Ministerio Público y a la Policía Judicial.

Posteriormente a este precepto, fue necesario crear una etapa en donde se debería comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de las personas relacionadas con él para poder consignar ante la autoridad judicial, para ello se crearon leyes secundarias.

La ley Orgánica del Ministerio Público del 9 de septiembre de 1919, en su artículo 2o. establecía:

" Toda Querrella deb hacerse ante el Ministerio Público para que éste se evoque inmediatamente a la investigación del hecho delictivo para su comprobación y que asimismo, solicitando la aprehensión de los culpables siempre y cuando no hayan sido detenidos en fragante delito o se les cite cuando dicha aprehensión no sea procedente. "

La ley Orgánica del Ministerio Público de 1929 para el Distrito Federal establecía que el Ministerio Público tiene como primera función investigar el delito, debiendo asimismo comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de los indicados.

La ley Orgánica del Ministerio Público de 1954 en su Artículo 2o. establece:

" Toda denuncia o querrella por los delitos de los tribunales del orden común se presentarán en el Ministerio Público a fin de que se proceda conforme a las prescripciones de esta ley en el Código de Procedimientos Penales. Las Autoridades que tengan conocimiento de una infracción penal están obligadas a comunicarlas inmediatamente al Ministerio Público con cuantos datos obren en su poder. "

La ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales del 31 de diciembre de 1931 establece como atribuciones del Ministerio Público investigar con auxilio de la Policía Judicial la comisión de los delitos de su competencia y el ejercicio de la acción penal cuando ésta proceda, así como aportar las pruebas para

la comprobación del delito y de la presunta responsabilidad de los inculcados, dicha ley establece que tanto la denuncia y la querrela deberán presentarse ante el Ministerio Público para que ésta proceda conforme a la ley.

LA AVERIGUACION PREVIA  
**BIBLIOTECA CENTRAL UAQ**  
"ROBERTO RUIZ OBREGON"

La Averiguación previa o periodo de preparación del ejercicio de la acción penal, es el primer periodo del procedimiento penal y el cual principia en el momento en que la Autoridad investigadora tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictuoso que en alguna ocasión exige de ciertos requisitos legales.

Estos requisitos son, como sabemos, la presentación de la denuncia o de la Querrela, de los cuales se tratara posteriormente con mayor amplitud, el que concluye cuando el Ministerio Público está en aptitud de ejercitar la acción Penal, que es el objetivo que tiene el período procedimental que nos ocupa.

En esta etapa procedimental, se ha presentado el problema con relación al tiempo dentro del cual debe llevarse a cabo la averiguación, no existiendo ningún precepto legal que los señale o determine, si bien debe advertirse que cuando la averiguación se realiza sin detenido no existe mayor problema, pero cuando el indiciado ha sido aprehendido en flagrante delito y aun no se encuentra a disposición de la autoridad competente, es donde se presenta la problemática de determinar el tiempo que debe durar esta fase procedimental llamada "Averiguación Previa".

Con respecto a esta problemática, el artículo 21 Constitucional, establece que el ministerio Público es el único investido del ejercicio de la acción penal, pero no reglamenta

su actuación en la fase investigatoria de los delitos ni mucho menos señala el término para realizar la misma.

El artículo 107 Constitucional, en su fracción XVIII, en la parte conducente dice: " También será consignado a la Autoridad o agente de ella, al que realizará una aprehensión y no pusiera al detenido a disposición del Juez dentro de las 24 horas siguientes ", aparentemente esta obligación Constitucional establece el término para que la Institución de Representación social cumpla su función investigadora aprehenda al delincuente y lo ponga a disposición de su Juez; la realidad es que dicho término no se encuentra amplotado al Ministerio Público al practicar la Averiguación Previa, pues en dicho término no puede poner fin al Ejercicio a su función investigatoria cuando haya " DETENIDO " es decir, cuando se encuentre en calidad de detenido a alguna persona.

Interpretando dicho precepto, estamos convencidos de que el término de 24 horas se estableció Constitucionalmente para aquellas Autoridades o Agentes de la Policía cuya función consiste exclusivamente en aprehender al reo y ponerlo a disposición de las " Autoridades Competentes ".

Hago notar que el término de 24 horas aludido por el artículo 107, Fracción XVIII, se estableciera como término límite, para realizar la investigación daría lugar en ocasiones al representante social, como antes dije, no contara con el tiempo suficiente para agotar la averiguación, situación ésta que podría dar a la consignación por los hechos no delictuosos sin embargo se impone la necesidad de establecer un término límite para su ejercicio, para que de esta manera no se abandone al arbitrio del Órgano oficial el tiempo de que debe llevarse a cabo la Averiguación, evitando así se violen garantías individuales.

Asimismo, con relación a la problemática del tiempo en que debe llevarse a cabo la Averiguación, el artículo 16 Constitucional es obscuro en virtud de que en una de sus partes, en lo conducente dice: " 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 ".

Dicho precepto en la parte conducente, al utilizar la expresión " Inmediatamente", es pertinente precisar qué quiere decir esto; si entendemos que inmediato, es lo que se realiza prontamente, con rapidez, excluyendo todo plazo, si durante la práctica se llevara a cabo esto, daría lugar a que el Ministerio Público en cuanto detuviera a un delincuente tendría la obligación de ponerlo " inmediatamente " es inoperante, dadas las características de dicha Institución, pues en caso de ser así se desnaturalizaría por completo la estructura misma de la función indagatoria previa al ejercicio de la acción penal por falta de tiempo para lograr su cometido.

De lo anterior se puede concluir que el estudio de los artículos Constitucionales antes citados, ninguno resuelve la problemática con respecto al tiempo en que debe llevarse la averiguación, por lo que se sugiere que el artículo 16 Constitucional se ha reformado en su texto solucionando el problema planteado para evitar de esta manera que el representante Social, en un momento determinado, viole garantías Individuales.

Por lo que hace al consento de la Averiguación Previa

o periodo de preparaci3n del ejercicio de la acci3n Penal, al respecto Guillermo Col3n S3nchez dice:

" Es la etapa procedimental en que el Ministerio P3blico en ejercicio de la facultad de Polic3a Judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permita estar en aptitud de ejercitar la acci3n penal, debiendo integrar para estos fines, el cuerpo del delito y la presunt responsabilidad ".

Esta definici3n en mi opini3n es acertada, por las siguientes razones que a continuaci3n expongo:

La Averiguaci3n Previa es la primera etapa del Procedimiento penal, o el punto de partida. Requiere para su iniciaci3n de ciertos requisitos a los cuales me referir3 posteriormente, en esta etapa como sabemos, 3nica y exclusivamente tiene intervenci3n el Ministerio P3blico, Instituci3n dependiente del Ejecutivo, que act3a en representaci3n del Inter3s Social en ejercicio de la acci3n Penal, de conformidad con las facultades a que su representaci3n le confieren las leyes; es tambi3n de autoridad especial en ejercicio de la facultad de la Polic3a Judicial, facultad que encuentra su base en el Art3culo 21 Constitucional y el cual en su parte conducente establece: " La persecuci3n de los delitos incumbe al Ministerio P3blico y a la Polic3a Judicial que estar3 bajo la Autoridad y mano inmediato de aquel ", no debiendo establecerse este precepto como dos instituciones Aut3nomas, ya que la Polic3a Judicial no es un 3rgano investigador con facultades aut3nomas para practicar diligencias con independencia del Ministerio P3blico, en raz3n de que el precepto mencionado subordina la segunda a la primera.

## CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA

Este periodo del procedimiento penal ha venido estableciéndose desde la ley orgánica del Ministerio Público de 1919 y el Código de Procedimientos penales de 1929 que fue el que sustituyó a el de 1924 por dos razones que a Juicio de Roberto López Valdivia son:

I.- Por que la averiguación Previa es una fase del Procedimiento Penal que el Constituyente no previó, pero que tenía que surgir de las propias bases Constitucionales.

II.- Por la imposibilidad de implanter en la práctica un procedimiento puramente acusatorio, sin vestigio alguno de tipo inquisitorial.

Con relación al primer aspecto señalado se puede decir que el Constituyente de Querétaro, al otorgar a el Ministerio Público el Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal, introdujo una revolución en nuestro derecho positivo al otorgarle también el Monopolio en la persecución de los delitos, era natural antes que el Ministerio Público ejercitara la Acción Penal, este contará con un tiempo mayor o menor mediante el cual practicará las diligencias necesarias y suficientes para que de esta manera pudiera recobrar todas las probanzas y estar en aptitud de demostrar la probable responsabilidad, de los sujetos relacionados con el delito y ejercitar, en su caso, la acción penal; todo esto se debe a que si el Ministerio Público no contara con un término razonable pero preciso para realizar las investigaciones y el ejercicio de la acción penal, las mismas se realizarían sin sentido y no podrían

reunirse las probanzas para acreditar la responsabilidad de un culpable.

Por lo que hace al concepto de la **Averiguación Previa** o periodo de preparación del ejercicio de la acción penal, al respecto **Guillermo Colín Sánchez** dice:

ES LA ETAPA PROCEDIMENTAL EN QUE EL MINISTERIO PUBLICO EN EJERCICIO DE LA FACULTAD DE LA POLICIA JUDICIAL, PRACTICA TODAS LAS DILIGENCIAS NECESARIAS QUE LE PERMITAN ESTAR EN APTITUD DE EJERCITAR LA ACCION PENA O DEBIENDO INTEGRAR PARA ESTOS FINES, EL CUERPO DEL DELITO Y LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD.

PRECEPTOS LEGALES QUE FUNDAMENTAN LA  
AVERIGUACION PREVIA

Los preceptos legales fundamentan la etapa procedimental llamada "Averiguación Previa" son los Artículos 16 Constitucional, artículos 10. 20. 30. 40. y 50. del Código de Procedimientos penales para el estado así como el Artículo 205.

El artículo 16 Constitucional dice: "Nadie puede ser molestado en su persona, domicilio, papeles o posesiones, si no 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, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal y sin que estén apoyadas por declaración bajo protesta de personas dignas de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del acusado, hecna 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 los delitos que se persiguen de oficio podrá la autoridad Administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad decretar la detención de un acusado, poniendo inmediatamente a disposición de la Autoridad Judicial.

Del precepto antes citado se advierte en su primera parte que al referirse a "Nadie" es sinónimo de "Ninguna persona" "Ningun Gobernado", siendo el titular de la garantía consagrada como todo gobernado y por lo tanto todo individuo susceptible de ser objeto de algun acto de autoridad, protegiendo así de esta manera a toda persona.

Al referirse al citado precepto de la parte que nos ocupa en su acepción " Molestia " se refiere a que el gobernado sufra una turbación o afectación en su persona, patrimonio o bienes o sea todo acto de autoridad que se dirija a un gobernado es un acto de molestia entendiéndose por persona la vida, la persona física como ser biológico; por lo que hace el vocablo domicilio, éste se refiere a todos los domicilios, domicilio legal, convencional, real, etc; y por lo que respecta al vocablo " Papeles ", comprende todos los documentos en los que aparezca un derecho a nuestro favor, contratos, facturas, documentos mercantiles, etc., y la expresión " Posesión " significa todas las cosas que sea susceptibles de entrar a nuestro patrimonio.

El acto o " molestia " forzosamente debe de emanar de una autoridad competente, debiéndose entender por esta aquella facultad que el Estado confiere a determinados organos para desempeñar ciertos actos, facultad que debe estar expresa en la norma Jurídica; asimismo, todo acto de " Molestia debe de estar fundado legalmente queriéndose decir con esto, que la autoridad en el Mandamiento escrito necesariamente debe señalar en forma expresa y categórica los preceptos legales en que se funde un acto, cada uno de los preceptos que le dan atribuciones y que puede este acto de molestia y por " Motivación se extenderán, todos los hechos por los cuales la autoridad esta dictando el acto de " Molestia ".

Por lo que se refiere al el segundo párrafo del precepto aludido al establecer que " no podrán librarse ninguna orden de aprehensión o retención a no ser por la autoridad Judicial sin que proceda la denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal que sea apoyada por declaración bajo protesta de persona digna de Fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del acusado ", se quiere significar que forzosamente deberá ser un órgano Estatal que forme parte del poder Judicial ( Juez ) con el ú-

nico que puede girar órdenes de aprehención o detención siempre y cuando haya como presedencia una denuncia o querrela; claro está que esto ocurriera cuando el Ministerio Público ejercite la acción penal sin estar detenido el indicado, siendo menester que para ello el delito de que se trate se castigue con pena corporal o sea privativa de la libertad; es necesario que la denuncia o acusación estén apoyadas por declaración bajo protesta de persona digna de Fe, situación que suele observarse durante la práctica, que ya cuando la persona se siente lesionada o afecta a sus bienes, en su persona o patrimonio por la comisión de un hecho delictivo al presentarse ante el representante Social este funcionario antes de tomarle su declaración correspondiente deberá protestar al ofendido.

Por lo que hace a la redacción del citado artículo en que " hay excepción en los casos de fragante delito " en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la Autoridad inmediata debemos de precisar, en primer lugar, que se entiende por " Fragancia ". Al respecto se entiende que el delincuente es aprehendido en fragante delito no solo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo sino también cuando después de ejecutado el acto delictivo, el delincuente es materialmente perseguido " .

De lo anterior se desprende que cuando existe " delito Fragante "; cualquier persona, ya sea autoridad o particular puede aprehender al delincuente y ponerlo sin demora a disposición de la autoridad inmediata. A hora bien, cabe preguntarse: ¿ Qué debemos entender por el concepto "sin demora"? y ¿ Qué debemos entender por " Autoridad Inmediata " ?.

El concepto " sin demora equivale sin tardanza, rápidamente, de inmediato, por lo cual las personas que ejecutan

la aprehención deben de remitir a los delincuentes y a sus cómplices a la autoridad inmediata más próxima, con sólo el tiempo que tarden en llegar a él, claro esta, tomando en cuenta las distancias. Por lo que respecta a Autoridad Inmediata, por sus funciones, necesariamente deberá ser el Ministerio Público, ¿ Qué hará el particular o el funcionario que detenga a un delincuente, en el caso de que en algún lugar en que se realizó el hecho delictivo no exista Agencia del Ministerio Público ? claro está que deberá ponerlo a disposición de la Autoridad Inmediata que podrá ser el Presidente Municipal, el Comandante de Policía etc., los cuales tendrán la obligación de ponerlo a disposición del Ministerio Público más cercano de donde se llevó a cabo la conducta delictiva.

Ahora bien, el precepto a estudio en su parte conducente nos había de hablar de " casos Urgentes " ¿ Qué debemos entender por casos " Urgentes " ? pienso que a lo que se refiere el aludido texto Constitucional, es a que no haya en el lugar Autoridad Judicial, tratándose del delito que se persigue de oficio podrá la autoridad administrativa bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado poniendo a disposición de la Autoridad Judicial.

Se entiende que no hay autoridad Judicial en el lugar existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente cuando por la hora o la distancia del lugar en que se practica detención no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existen serios temores de que el responsable se substraiga a la acción de la justicia. "

De lo expuesto se concluye que la diferencia que existe para su detención entre flagrantes y el de " Casos Urgentes " es que el primero cualquier persona, no importando que ésta

sea autoridad o particular, pueden detener al delincuente y en el segundo, únicamente el órgano oficial por su investigación que la caracteriza como presecutor de los delitos, puede ejecutar la detención de los delincuentes.

Asimismo el precepto constitucional en una de sus tantas redacciones utiliza el vocablo " Inmediatamente " solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad Judicial, 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.

Como ya se explicó anteriormente el vocablo " Inmediatamente " se extenderá a aquello que se realiza prontamente, con rapidez excluyendo todo plazo, dando lugar a que se aplicara al Ministerio Público, no podría realizar ninguna investigación.

En conclusión el Ministerio Público está facultado para detener a los delincuentes en los casos de flagrante delito y " Notoria Urgencia ", sin que para ello se requiera alguna orden judicial, asimismo sugiero que el adverbio " Inmediatamente " sea suplido por otro y con el cual se resolviera el término durante el cual el Ministerio Público deba poner al detenido a disposición del Juez.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **ACCION PENAL**

- 1.- Naturaleza jurídica de la acción penal**
- 2.- Fase persecutoria**
- 3.- Principios que la rigen**
- 4.- Sus características**
- 5.- Control de la acción penal.**

## NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION PENAL

Para poder determinar la naturaleza jurídica de la acción penal, es necesario analizar las teorías que al respecto se han elaborado para precisar su concepto y determinar su naturaleza.

Antiguamente cuando un individuo se sentía lesionado en su persona o en su patrimonio, recurría a la venganza personal y a la que podríamos llamar privada, en virtud de que cuando esto sucedía, las personas hacían justicia por su propia mano; posteriormente, a consecuencia de este sistema ya que no otorgaba mayores garantías se fueron formando grupos sociales con el afán de proteger los intereses de la comunidad y al organizarse esos grupos sociales, se formó el estado, el cual suprimió el derecho de los particulares para hacerse justicia por su propia mano y en substitución, les otorgó otro derecho, el derecho de " acción ".

Escuela Clasica.- Esta escuela elaboró su teoría de la acción con base en el procedimiento del derecho romano; los creadores de esa teoría sostenían que la era el " mismo derecho " que se ponía en movimiento como consecuencia de su violación, o sea es el " mismo derecho pero en su ejercicio " considerando que la acción y derecho era lo mismo.

Esta teoría ha sido duramente criticada, en virtud de que se puede accionar sin tener el derecho, o sea, sin estar asistido de la razón, dilucidándose esto en el caso en

el que el demandado fuera absuelto en la sentencia; de lo dicho se puede precisar que a pesar de que el derecho pretendido fuera rechazado en sentencia, si existió la acción, en virtud de que esta animó el desenvolvimiento del proceso por lo tanto para esta teoría, la acción y la pretensión era la misma cosa.

#### TEORIA DE LA ACCION ABSTRACTA

Según esta teoría expuesta por Degenkolb, quién manifestó que la acción puede ser ejercitada en juicio aún por aquellos que no tienen un derecho, pudiendo ser intentada, no solo por los que la tienen sino por los que no la tienen o sea por cualquiera que se dirija al Juez demandando una pretensión.

Esta teoría fue expuesta por Windscheid, Muther; el primero de ellos negó que la acción fuera la misma cosa que el derecho, por lo tanto la pretensión no era lo mismo que la acción, pero se transformaba en esta cuando se le ejercitaba el juicio en conclusión, la acción era " la pretensión hecha valer en juicio ", posteriormente de haber sido elaborada la teoría antes citada, Muther no se quedó atrás sosteniendo que la acción era distinta que el derecho material la cual se dirigía hacia el estado, quien tiene a su cargo la tutela del derecho sustantivo y en contra del demandado.

#### LA DISTINCION QUE EXISTE ENTRE LA ACCION Y LA PRETENCION ES :

- 1.- El sujeto pasivo del derecho de acción lo es el estado y la pretensión lo puede hacer cualquier persona.
- 2.- Para realizar el derecho de acción se requiere necesariamente del proceso, lo que no sucede con la pretensión la cual se puede realizar

extrajudicialmente por los intereses.

3.- En el derecho de acción el sujeto pasivo " Juez " tiene la obligación de prestar jurisdicción, lo que no sucede con la pretensión, en virtud de que el juzgado no tiene obligación de obtener una sentencia favorable al pretensor.

4.- El derecho de acción se ejercita frente al juez y la pretensión en contra del demandado dentro o fuera del proceso.

En conclusión podemos decir de todo lo antes expuesto, la naturaleza jurídica de la acción es la de un derecho público subjetivo; se dice derecho subjetivo porque éste se puede interpretar con la frase " tener derecho ha ..." la acción en si es un derecho subjetivo porque su título tiene la capacidad normativa de determinar en el sujeto obligado " Juez " el otorgamiento inexorable de una conducta consistente a resolver mediante proceso, sobre una concreta pretensión sometida a su decisión.

En la actualidad la mayoría de los penalistas para explicar la acción penal se han basado en las doctrinas de los procedimentalistas civiles sosteniendo que la naturaleza de la acción penal es la de ser " un poder " o " un deber " ue corresponde al ministerio público, funcionario que está facultado para ejercitarla.

En mi opinión se puede decir que lo correcto es referirse a la acción como un derecho y como una idea abstracta y universal, que en materia penal el estado le corresponde su ejercicio delegando esta función pública en los funcionarios llamados ministerio público o fiscal, el que

no tiene poder por este debe entenderse en su más amplia  
aceptación como el dominio, imperio, facultada para man-  
dar ejecutar libremente una cosa, de lo que se desprende que  
si el ejercicio de la acción penal sea aceptada como " un  
poder " del ministerio público su ejercicio quedaría al arbi-  
trio de dicho funcionario, logrando con ello que se le des-  
pojara al particular de su derecho subjetivo de acción en  
virtud de que la acción es un derecho subjetivo de los go-  
bernados, derecho que a través del representante social  
lo hacen valer cuando se han visto lesionados en su per-  
sona o en su patrimonio.

## FASE PERSECUTORIA

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 inmediato de aquel " para poder entender en que conssiste la fase persecutoria, es necesario en primer término, explicar que se entiende por la persecución de los delitos.

Por persecución de los delitos podrá entenderse de acuerdo con la facultad que tiene el Ministerio Público, todas las diligencias que sean necesarias para buscar, recabar y aportar las pruebas para que en base a esto se reúnan los elementos necesarios para proceder en contra de los que delinquen y así de ésta manera el Estado aplique su pretensión unitiva establecida por la Ley.

La función persecutoria impone dos actividades:

- 1.- Actividad investigadora
- 2.- Ejercicio de la acción penal.

Por lo que respecta al primer punto, son aquellas actividades realizadas por el órgano facultado para ello " Ministerio Público " para que acredite la existencia de los delitos y de la responsabilidad de quien o quienes participan en su comisión; esta actividad deberá estar enfocada a aportar las mayores pruebas posibles y de esta manera tipificar la conducta delictiva, para que una vez acreditados los elementos exigidos por la ley se lleve a cabo el ejercicio

de la acción penal; ahora bien, la fase persecutoria tiene el carácter de ser "pública" en virtud de que tiende a satisfacer necesidades de carácter social.

La fase persecutoria en ocasiones requiere de ciertos requisitos que rijan el desarrollo de su actividad; como primer punto podríamos citar un requisito previo para que inicie la investigación se trate de la denuncia o la querrela, porque el ministerio Público se avocue a la investigación, realizando todas las diligencias y actividades antes descritas en la inteligencia de que si no se satisficieren dichos requisitos de iniciación, el órgano oficial no podrá iniciativa propia iniciar la investigación; claro está que por lo que respecta a la denuncia, ésta debe realizarse desde dos puntos de vista: como medio informativo y cuando es presentado directamente por el ofendido es decir para que se satisfaga este requisito es necesario simplemente el Ministerio Público tenga conocimiento del hecho delictuoso.

Otros de los principios que se hacen necesarios es el de oficiosidad, situación que obliga al representante a proceder a la investigación del ofendido; asimismo la investigación está sometida al principio de legalidad en virtud del cual el representante social llevará la investigación de acuerdo a lo que establece la ley, y por lo tanto no podrá iniciarse la investigación a su arbitrio.

Por lo que respecta al segundo punto y el cual se refiere al ejercicio de la acción penal es pertinente señalar con prioridad cuáles son los presupuestos de su ejercicio. Al respecto el maestro Fernando Arilla Baz dice:

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

- 1.- La acusación con el mundo exterior es un hecho que la norma penal singular describe como delito.
- 2.- Que el hecho mencionado haya sido dado a conocer al órgano persecutorio, es decir al Ministerio Público por medio de una denuncia o querrela.
- 3.- Que la denuncia o querrela estén apoyadas en redonda, bajo protesta de decir verdad o en su defecto, en datos proporcionados por la declaración del tercero o averiguados por el Ministerio Público, resulte probable la responsabilidad de una persona física y perfectamente identificada.

Claro está que la existencia o inexistencia de los presupuestos mencionados están sujetos exclusivamente a la estimación que de ellos haga el Ministerio Público.

De lo que se concluye que, para que el órgano oficial lleve a cabo el ejercicio de la acción penal, es indispensable como presupuesto, una investigación persecutoria en la etapa procedimental llamada "Averiguación Previa", para que una vez que se hayan reunido y satisfecho los requisitos exigidos por el Artículo 16 Constitucional lleve a cabo dicho ejercicio, excitando de esta manera el órgano jurisdiccional para que aplique la Ley al caso concreto, o dicho de otra manera "Excitar al órgano jurisdiccional para que declare el derecho sobre un acto considerado como delictuoso y con este acto dar por terminado este período procedimental. en consecuencia, los efectos que produce el ejercicio de la acción penal son:

- 1.- La iniciación del proceso.
- 2.- Obligar a la autoridad judicial para que declare el derecho sobre el caso planteado.
- 3.- El Ministerio Público deja ser autoridad y se convierte en parte procesal.

Una vez analizado el ejercicio de la acción penal, es conveniente tratar la cuestión respecto a la extinción de la acción penal; con relación a este punto se dan los siguientes casos de extinción:

- 1.- Por muerte del delincuente.
- 2.- Por amnistía.
- 3.- Cuando se otorga el perdón en aquellos delitos en que se hace necesaria la presentación de la querrela.
- 4.- Por prescripción.

Con relación al primer punto podemos decir que la muerte del delincuente no extingue la acción penal, sino únicamente lo que desaparece es la aplicación de la sanción con excepción de la reparación del daño y el decomiso de los instrumentos y objetos del delito, de lo que se deduce que la acción penal no se extinguió, pues ésta existió y se ejerció caso aplicable en relación a la amnistía.

Por lo que hace a la prescripción es personal y corre por el simple transcurso el tiempo.

Como último punto en el presente capítulo trato las causas que suspenden los efectos de la acción penal siendo estas las siguientes:

- 1.- La falta de querrela en los delitos ue las requieran.
- 2.- La sustracción del inculpado a la acción de la justicia.
- 3.- La perturbación mental del inculpado ocurrida durante la tramitación del procedimiento penal.
- 4.- En los demás casos que la Ley lo ordena expresamente.

## PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACCION PENAL

En diferentes épocas y países, el ejercicio de la acción penal se ha regido por los siguientes principios:

- 1.- El principio oficial. Este se da cuando se promueve por el estado el cual delega en ciertos órganos la facultad de ejecutar la acción penal, ya sea por delitos que se persiguen de oficio o instancia de parte.
- 2.- El de disponibilidad. En este principio el ejercicio de la acción penal está a cargo de los particulares quienes a su arbitrio pueden ejercitarla.
- 3.- El de legalidad. En este principio el ejercicio de la acción penal es obligatorio para aquellos órganos en los cuales el estado delega esa función siempre y cuando estén reunidos los elementos exigidos por la ley.
- 4.- El de oportunidad. Este principio se basa en que el titular de la acción penal queda a su arbitrio ejercitarla o no según lo crea conveniente.

Por lo que hace al principio oficial, debemos mencionar que en nuestro país se aplica este principio delegando el estado dicha función al Ministerio Público; por lo que respecta al principio de disponibilidad, este ofrece la des-

ventaja de cuando se cometiere un delito y no se persiguiera su autor se quedaría sin castigo, además que la acción penal perdería su carácter público; por lo que hace al principio de legalidad, esto es aplicable a nuestro sistema legal, en virtud de que la actuación del Ministerio Público es de buena fe, debe apearse a este principio.

Por lo que hace al último punto, este principio podría originar que los delitos quedaran impunes y además traería como consecuencia que se les dotara de " poder " al titular que tendría a su cargo el ejercicio de la acción penal, siendo que esta debe ser una función pública y no un poder.

## CARACTERE Y DE ACCION PENAL

La mayoría de los tratadistas no coinciden en la clasificación que cada uno por su cuenta hace de los caracteres de la acción penal, en virtud de que unos se han basado en nuestra legislación y otros se han preocupado más por analizarla desde un punto de vista doctrinario, que a nuestro modo de ver es lo más acertado por lo que a continuación expongo la clasificación de los caracteres de la acción penal, que en nuestro derecho es la correcta.

- 1.- Es pública porque tiende a satisfacer los intereses de la colectividad, como lógica reacción de los derechos de los gobernados y además, porque se ejerce por un órgano estatal.
- 2.- Es indivisible, porque se ejerce en contra de todos aquellos que hayan delinuido, sin distinción de personas.
- 3.- Es irrevocable porque una vez que el Ministerio Público la ha ejercitado no puede desistirse de ella.
- 4.- Es única porque no hay acción especial para cada delito sino que se utiliza por igual para cada conducta típica.
- 5.- Es intraccedente, en virtud de que sus efectos deben limitarse a la persona que cometió el delito y no a sus familiares ni a terceros.

A esta clasificación el Maestro Arilla Baz agrega las siguientes:

- 1.- Es discrecional porque el Ministerio Público puede o no ejercitarla aunque estén reunidos los elementos del Artículo 16 Constitucional.
- 2.- Es retractable ya que la citada institución puede desistirse de su ejercicio por el delito de demandar la reparación del daño ante los tribunales civiles.

## CONTROL DE LA ACCIÓN PENAL

Como anteriormente se expuso, el titular de la acción penal lo es el Ministerio Público, por lo tanto es el único órgano facultado para ejercitarla, para tal efecto debe apegarse al principio de legalidad, ¿ Pero qué sucederá cuando el funcionario citado se niegue a ejercitarla a pesar de que se encuentren reunidos los elementos exigidos por la ley ? al respecto nuestras leyes son oscuras y guardan silencio en virtud de que en nuestro medio no existe un precepto legal que obligue al órgano oficial a ejercitarlo, aun cuando estén reunidos los requisitos exigidos por la ley, lo que trae como consecuencia que al no apegarse al principio de legalidad esta quede al arbitrio de dicho funcionario y de esta manera se le otorgue " poder de un derecho que pertenece a los gobernados, creando con tal omisión riesgo en perjuicio de la sociedad dejándola a merced y voluntad del órgano acusador, y recurrirle en virtud de que nuestro sistema legislativo no cuenta con un medio de impugnación contra tales actos, por lo que se hace necesario crear un régimen de control que prevenga tales abusos y, por lo tanto, toda clase de irregularidades y fallas de las personas que se encuentran al frente de la institución.

Asimismo la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha contribuido para que el Ministerio Público en esta cuestión sea inatacable, negando la procedencia del juicio de amparo contra tales actos, exponiendo las siguientes razones para su improcedencia:

- 1.- Que tales actos no violen garantías individuales sino sociales y que en todo caso daría lugar a un juicio de responsabilidad, pero no de garantías.
- 2.- Además si el amparo procediera, el ejercicio de la acción penal ya no estaría únicamente a cargo del Ministerio Público, sino que también tendría ingerencia la autoridad judicial.
- 3.- Cuando el Ministerio Público resuelve no ejercitar la acción penal, es parte procesal no autoridad por lo que sería improcedente el amparo contra quien no realiza actos de autoridad.

Por nuestra parte podemos decir, con relación a la posición adoptada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que no es del todo aceptada por las siguientes razones:

- a) Al referirse que únicamente se violan garantías sociales y no individuales, creemos que esto lo invoca por el carácter de representante social que se le asigna al Ministerio Público, pero no por ello debe excluir al ofendido de ese derecho, es el afectado directo por el delito y por lo tanto, es el primer interesado en que se consigne al responsable del delito y es así donde debe de prevalecer el interés de la colectividad sobre el particular por lo tanto, tomando en cuenta que el gobernado es el poseedor de la garantía individual, al verse éste afectado por la negativa del Ministerio Público de ejercitar la acción penal cuanto proceda, con tales actos se violan garantías individuales

y no sociales independientemente de que tal acto pueda dar lugar a un juicio de responsabilidad.

- b) Por lo que respecta al segundo punto, cabe mencionar que no debe de entenderse que con la procedencia de juicio de amparo se le quite la titularidad del ejercicio de la acción penal al Ministerio Público, ya que si la autoridad judicial interviniera a través del amparo no significa que dicha autoridad inervenga en el ejercicio de la acción penal, si no unicamente su intervención se concretaría a reparar las garantías violadas por el Ministerio Público al no cumplir con la legalidad que le impone la norma estatutaria de la acción.

Por lo que hace al último punto, pensamos que el ministerio Público no es parte, sino autoridad en razón de que aun no se ha iniciado el proceso, por lo que si sería un acto violatorio proveniente de una autoridad, ahora tomando en cuenta que solo los actos de soberanía están excentos de control y el Ministerio Público no es un órgano directo de soberanía y los artículos 16, 19, y 21 Constitucionales contienen el derecho del ofendido a reclamar la consignación del acusado si es procedente el juicio de amparo.

## CAPITULO TERCERO

### REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

- 1.- La denuncia
- 2.- Naturaleza Jurídica
- 3.- Forma y efecto

## REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Antes de hablar de los requisitos de procedibilidad es conveniente precisar que son los requisitos prejudiciales y que son los obstáculos procesales. Los primeros no son más que los requisitos que la ley señala como indispensables para el nacimiento de la acción penal, sin impedir la iniciación del procedimiento; los últimos citados son situaciones fijadas en la Ley, que impiden la continuación de la secuela procesal iniciada por un tribunal.

Se ha hablado en temas anteriores de que para que se pueda iniciar el procedimiento penal es necesario que se den ciertos requisitos de procedibilidad; al respecto Manuel Rivera Silva, dice:

" Los requisitos de procedibilidad son los que a menester llenar para que se inicie el procedimiento penal ".

Asimismo Guillermo Colín Sánchez, dice:

" Los requisitos de procedibilidad son condiciones que legalmente deben de satisfacerse para proceder en contra de quien ha infringido una norma determinada de derecho penal ".

De acuerdo con el Artículo 16 Constitucional los requisitos legales para que se inicie el procedimiento penal son dos:

- 1.- LA PRESENTACION DE LA DENUNCIA
- 2.- LA PRESENTACION DE LA QUERRELLA

Los requisitos de procedibilidad antes citados obligan al órgano oficial a iniciar la investigación de un hecho delictuoso y a perseguir a sus autores, en consecuencia no queda el arbitrio del Ministerio Público iniciar la investigación, sino que dicho funcionario está sujeto, a que se cumplan los requisitos exigidos por la ley para que así de esta manera, inicie la persecución de los delitos.

Con la denuncia y la querrela se citan además como requisitos de procedibilidad a los siguientes:

- 1.- La Exigativa
- 2.- La Autorización

La primera es la querrela presentada por el representante de un país extranjero por las injurias proferidas a su país o a sus agentes diplomáticos y la segunda es el permiso concedido por una autoridad determinada en la ley para que se pueda proceder contra algún funcionario que la misma ley señala por la comisión de un delito del orden común.

Los tratadistas que opinan que la autorización es un requisito de procedibilidad, lo hacen en base al artículo III, párrafo IV, en virtud de no poderse iniciar el procedimiento ante el Ministerio Público, si no que la presentación de la denuncia debe hacerse ante la Cámara de Diputados directamente.

En conclusión, los requisitos de procedibilidad no son más, como también lo hemos mencionado, aquellos que

deben de reunirse para que de esta manera el Ministerio Público se aboque a la persecución de los delitos llevando a cabo su averiguación que al reunirse tales requisitos permite iniciar el procedimiento o dicho de otra manera al satisfacerse los requisitos de procedibilidad exigidos por la ley, el Ministerio Público estará facultado para proceder en contra el quien o quienes hayan infringido una norma de derecho penal, por lo tanto, como lo he dicho los requisitos de procedibilidad son:

- 1.- La Denuncia.
- 2.- La Querrelle
- 3.- La Excitativa
- 4.- La Autorización

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

Como anteriormente se dijo, para que el procedimiento penal se inicie es necesario cumplir con ciertos requisitos legales: someramente dijimos que uno de ellos es la presentación de la denuncia, situación que obliga al representante social a proceder de oficio por disposición de la ley cuando le sea presentada.

Debemos distinguir a la denuncia como medio informativo y como requisito de procedibilidad, es medio informativo cuando el órgano oficial en su calidad de persecutor de los delitos tiene noticia de la comisión de una conducta delictiva, ya sea a través de un tercero o de cualquier persona sin que necesariamente sea esta la afectada.

Es requisito de procedibilidad, cuando se presenta directamente por la persona que ha sido ofendida por la comisión de un delito, de lo que se deduce que la denuncia necesariamente debe ser presentada ante el represen-

tante social y puede hacerla cualquier persona, dicho funcionario tendrá la obligación de practicar las diligencias necesarias con el objeto de tipificar la conducta delictiva y asegurar a su autor para estar en actitud de ejercitar la acción penal.

Para Manuel Rivera Silva, la denuncia es la relación de actos que se suponen delictuosos hecha ante la autoridad investigadora, con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos. La denuncia definida en la forma anterior presenta los siguientes elementos:

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

La relación de estos actos consisten, por parte del denunciante en la exposición de los hechos que infringieron una norma de derecho penal sustantivo; por lo que hace al punto siguiente; ya se dijo que para que ésta tenga relevancia es necesario que se haga ante el Ministerio Público, hecha la excepción de que se registre un caso urgente, ésta puede ser presentada a la policía judicial quien tendrá obligación de comunicárselo al Agente del Ministerio Público, o bien podrá ser asimismo presentada a la autoridad más cercana del lugar en donde se cometió el delito quien tendrá asimismo también obligación de comunicárselo al Agente del Ministerio Público; por lo que refiere al último punto la denuncia puede ser presentada por cualquier persona ya sea un particular o una autoridad y no se requiere para presentarla de ningún poder para ello.

Sergio García Ramírez, define la denuncia como una participación de conocimiento hecha a la autoridad competente sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio.

Uno de los temas más debatidos que existen en el derecho procesal penal, es determinar cual es la naturaleza jurídica de la denuncia, razón por la que entre los tratadistas existe discrepancia al respecto.

Para poder determinar su naturaleza jurídica, es necesario primero analizar si se trata de un acto o de un hecho jurídico, entendiéndose por acto jurídico la manifestación de la voluntad de quien lo ejecuta; y por hecho jurídico una imposición. ¿ Denunciar es una obligación por parte de los particulares ? ¿ Es una imposición ? ¿ Es una facultad potestativa ? ¿ Es un deber ?.

Analizando las preguntas antes formuladas y aplicando la técnica jurídica pensamos que la denuncia es un hecho jurídico, ya que constituye una obligación para cada ciudadano que forma parte de la sociedad toda vez que es de interés general que se castigue a con quien determinada conducta haya cometido una violación al derecho sustantivo tomando en cuenta que hay cierto tipo de delitos que por su propia naturaleza no puede ser posible su castigo en parte se deja al arbitrio de los particulares la voluntad de perseguirlos, por la gravedad que éstos revisten, en base a lo anterior, el Ministerio Público tiene la obligación de proceder a investigar la comisión de ese tipo de delitos sin más requisitos que el conocimiento de ellos.

Del razonamiento expuesto se puede afirmar que el denunciar es una obligación de los particulares y no una fa-

cultad potestativa como muchos lo aseguran analizando el problema con ligereza, en virtud que si ésta fuera así, se daría lugar a que los delitos que se persiguen de oficio en muchas ocasiones quedarían impunes perdiéndose así de esta manera el carácter público del derecho procesal penal.

Dicha obligación debe resultar como consecuencia de una imposición por parte del estado hacia los particulares.

En México existe confusión al respecto, desde el momento en que nuestra Ley no se aprecia si la denuncia es un " acto jurídico ", o dicho en otras palabras, una facultad o una obligación, por parte de los particulares ya que en determinados casos el no denunciar puede constituir el delito de encubrimiento establecido en nuestro Código Penal vigente en su artículo 400 y con relación a ésto el Maestro Manuel Rivera Silva nos dice:

" Nosotros creemos que la obligatoriedad de la presentación de la denuncia es parcial y no absoluta, es decir, para algunos casos y no para todos ", basándonos en las siguientes razones:

- I.- El derecho para ser obligatorio un acto, utiliza la sanción en otras palabras, cuando el legislador quiere que no se cometa un acto, fija una sanción a la comisión del mismo acto, por ejemplo, si se quiere proteger la vida, no establece en principio de forma moral el " no matarás ", sino que recurre a su poder coactivo y

un auxilio establecido por el artículo 13 del Código Penal vigente, el cual establece en su fracción III. Son responsables de los delitos.

IV.- Los que presten auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución.

Con la Simple lectura de la fracción se puede precisar que para que haya auxilio es necesario que el que lo presta ejecute actos que ayuden a la realización del delito, asimismo es indispensable que antes de que se ejecuten esos actos, el coartecipe tenga conocimiento del delito que se va a cometer y preste su consentimiento para ello. Por lo expuesto pensamos que es un error al tratar de darle la calidad de obligatoriedad a la denuncia apoyándose en que al no presentar una denuncia extraña un auxilio.

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

estatuye que el que mate le aplicará determinada pena, provocando en esta forma el temor de hacerse acreedor de la sanción y, pretende constriéndolo jurídicamente a no privar de la vida a otro.

II.- Por lo tanto, si el legislador quiere que se denuncie la comisión de un delito para que éste sea obligatorio para los particulares, es necesario que al omitirse se imponga una sanción, situación que en nuestras leyes no sucede, en virtud de que no existe un precepto legal que sancione al particular que omita denunciar un delito salvo en ciertos casos y a los cuales se refiere el artículo 400 del Código Penal vigente en sus fracciones I y III que respectivamente establecen.

III.- Al que no procure por los medios lícitos que tenga a su alcance impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometer o se están cometiendo, si son de los que se persiguen de oficio.

Al que requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes. De lo que se puede concluir que únicamente en estos casos es obligatorio denunciar los delitos.

Asimismo, en nuestro medio se pretende afirmar que la denuncia es completamente obligatoria en lo que nosotros estamos de acuerdo, pero el error se halla en que esa obligatoriedad sale a relucir en que el no denunciar entraña

## FORMAS Y EFECTOS DE LA DENUNCIA

Como ya se dijo, la denuncia puede ser presentada por cualquier persona, ya sea un particular o una autoridad y la forma en que puede presentarse puede ser:

- 1.- Verbal
- 2.- Por escrito

Por lo que se refiere a la primera, es cuando la persona que va a presentarla, ya sea directamente el ofendido o en su defecto aquella que tiene conocimiento de la comisión de un delito comparece personalmente ante el Ministerio Público correspondiente, a efecto de que el denunciante narre los hechos de los cuales se pueda desprender que constituyen un delito, funcionario que estará obligado a iniciar la investigación de oficio y en tal virtud la narración de los hechos delictuosos por parte del denunciante, deberán asentarse en el acta respectiva y la cual deberá ser firmada por el denunciante.

Por lo que se hace a la forma escrita, esto sucederá cuando la persona que presenta la denuncia lo hace por medio de un escrito, que estará dirigido al C. Agente del Ministerio Público en turno.

Tanto la denuncia verbal como la escrita, en términos generales debe contener:

- 1.- El nombre y domicilio de la persona que denuncia.

- 2.- La relación de actos constitutivos de delito, aportando los nombres de los.
- 3.- El delito por el cual se denuncia.
- 4.- La firma o en su defecto la huella digital del denunciante.

Adem's, por los que se refiere a la forma escrita, de be contener:

- 1.- Los preceptos legales aplicables.
- 2.- Solicitud de que se inicie y practique la averiguación correspondiente.
- 3.- En su oportunidad se practique la acción penal correspondiente.

Por lo que hace a los efectos que produce la presentación de la denuncia, en términos generales se puede decir, que es la de obligar al órgano oficial a que se evoque inmediatamente a la investigación de los delitos que por disposición de la ley se persigan de oficio y a la persecución de quienes sean los autores, siempre y cuando no se requiera de algún requisito de procedibilidad que impida que se inicie el procedimiento.

Con ésto se entiende que al emplear la palabra " de Oficio " con ello se quiere indicar que deberán practicarse las diligencias sin instancia de parte para ciertos tipos de delitos, de lo que se deduce que nuestro sistema legal se establecen dos formas de iniciar el procedimiento.

- 1.- Mediante la presentación de la denuncia para aquellos delitos que por disposición de la ley

se persiguen de oficio.

- 2.- Mediante la presentación de la querrela para los delitos que se persiguen a petición de parte por disposición legal.

Pero cual es la causa de que nuestro sistema legal tenga dos formas para iniciar el procedimiento y no solamente sea suficiente una para tal efecto; pensamos que esa causa se debe a que en cierto tipo de delitos su comisión reviste mayor gravedad que otros, como ejemplo de ellos debemos citar a los delitos de homicidio, infanticidio, allanamiento de morada, etc.

En base a esa "gravedad" es por lo que el Estado al delegar la facultad como persecutor de los delitos al Ministerio Público, obliga al mismo a proceder de oficio cuando sea presentada la denuncia ya sea como medio informativo o como requisito de procedibilidad; con respecto a esto, el Código Penal establece:

Todos los funcionarios de la policía judicial están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga noticia, excepto los siguientes casos:

- a) Cuando se trate de delitos de los que solo se puede proceder por querrela necesaria si no ha presentado ésta.
- b) Cuando la ley exige algún requisito previo y éste no se ha llenado.

De lo anteriormente expuesto, se concluye que la denuncia para que tenga relevancia es necesario que sea presentada ante el Ministerio Público y podrá hacerse en for

ma verbal o e-crita, por cualquier persona que tenga co-  
nocimiento de la comisión de un delito ya sea que ésta  
sea efectuada directamente por el mismo o sea ajena a él  
y los efectos que produce, es decir obligar al Ministerio  
Público a evocar inmediatamente a la investigación y a  
proceder de oficio contra los autores del delito.

.

**BIBLIOTECA CENTRAL UAQ**  
**"ROBERTO RUIZ OBREGON"**

**CAPITULO CUARTO**

**REQUISITOS DE PROCE DIBILIDAD**

- 1.- La Querella**
- 2.- Naturaleza Jurídica**
- 3.- Formas y Efectos Jurídicos**
- 4.- El Perdón del Ofendido**
- 5.- Excitativa**

## LA QUERRELLA

Como anteriormente se dijo, la denuncia puede ser presentada por cualquier persona, situación que no sucede con la querrela, pues ésta solo puede ser presentada por la persona ofendida o afectada por la comisión del delito y la cual procede para ciertos tipos de delitos que se consideran afectan únicamente al ofendido en lo particular y no a la colectividad en general.

Para tal efecto es necesario que la persona ofendida por el delito manifieste indudablemente su voluntad para que se persiga al autor del delito para que el Ministerio Público se avoque a la investigación de la conducta delictiva y a la persecución del autor o autores de la misma, de lo que se desprende que queda al arbitrio de los particulares, en cierto tipo de delitos, el que se persiga y en su caso se castigue al autor de un hecho delictivo, renunciando el Estado parcial y voluntariamente a sus derechos públicos de castigar, perdiendo el derecho penal su carácter Público, de tal manera que en este caso los particulares decidieron si se ejercita la acción penal o no, en virtud de que la acción penal puede ser paralizada por el ofendido mediante la remisión o el perdón, teniendo que existir una relación de derecho privado entre la parte ofendida y el violador de la norma penal de donde se deduce que queda a merced de intereses particulares una parte de la justicia penal, dejando en manos de los ofendidos la persecución y sanción de ciertos tipos de delitos, sin que el Ministerio Público pueda hacer absolutamente nada.

Se ha querido justificar tal proceder por los pro  
cesalistas que afirman que cierto tipo de delitos no a  
fectan a la colectividad sino tan solo al particular  
ofendido. Por su parte los penalistas justifican tal  
proceder tomando en cuenta situaciones de tipo político  
y de convivencia Jurídica en razón de que la querella li  
mita el poder punitivo y Jurisdiccional por parte del Estado.  
Se dice que la Querella debe de obrar en aquellos delitos  
que se consideran como infracciones " Leves ".

Y en donde es conveniente que su persecución y repre  
sión se deje al arbitrio de los particulares, en virtud de  
que dicho acto se haga público, a que se castigue al res-  
ponsable, por ejemplo cuando el ofendido y el violador de  
la norma tengan una relación de amistad e apoyo a la  
disposición que antece de los penalistas creen conveniente  
dejar al arbitrio de los particulares ofendido proceder o  
no contra el inculado.

En efecto, la institución de la Querella, al conferir  
preponderancia, aunque solo sea en algunos delitos, a la  
voluntad privada, abre una brecha en el principio de la  
autoridad del Estado Moderno y, lo que es todavía peor,  
pone este a el Servicio de intereses privados a veces ino-  
bles e inconfesables. Solo el Estado compete decidir cuán  
do se debe castigar o no castigar, proceder o no proceder.  
El Estado, que ya tiene a su disposición instituciones que  
investigan el rigor de la pena ( como el Perdón Judicial,  
la suspensión condicional, la libertad condicional y la o-  
bligación voluntaria ). Puede con otras formas de renuncia  
intervenir en favor de casos merecedores de especial consi-  
deración, pero no debe permitir jamás que la voluntad pri-

vada estorbe o realice su misión de " Justicia ".

Por nuestra parte diremos que no deben existir pleitos que se persigan a instancia de parte, tomando en cuenta únicamente intereses particulares en virtud de que debe de prevalecer el interés social sobre el interés particular, por lo tanto no debe dejarse su persecución al arbitrio de los ofendidos, pues la abolicción de la justicia únicamente le corresponde al Estado.

Una vez analizada la que ella, tomando en cuenta tanto los intereses particulares como los intereses sociales, es conveniente precisar quien o quienes las pueden presentar.

En nuestro sistema legal podrán presentarla:

- 1.- El ofendido o sea toda persona que haya sufrido algún perjuicio en su persona o en su patrimonio motivo del delito; tratándose de incapaces podrán hacerlo los ascendientes, a falta de estos los hermanos o los que representen a la uella legalmente.  
( persona ofendida )
- 2.- El representante legítimo.
- 3.- El apoderado, el que tenga poder General para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios.

Por lo que hace al ofendido, este puede ser cualquier persona no importando sexo, edad, religión o raza.

Por lo que respecta al representante legítimo, pueden serlo aquellas personas que ejercen la patria potestad los cuales son legítimos representantes y pueden ser:

- 1.- Por el padre y la madre
- 2.- Por el abuelo y la abuela paterno
- 3.- Por el abuelo y la abuela materno

La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercen únicamente las personas que lo adopten.

Por lo que hace al apoderado con relación a las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos en los delitos de rapto estupro y adulterio, en las que solo se tendrá por formulada cuando sea presentada por el ofendido o en su caso por sus acendientes; a falta de estos lo serán los hermanos o a los que represente a la persona legalmente.

En nuestro país cuando el ofendido es un menor, puede presentar su querella, en determinados delitos la querrela puede ser presentada por otras personas en su nombre, siempre y cuando no haya oposición de parte del ofendido; claro esta que esta anuencia debe ser manifestada en forma expresa y no tácita por parte del menor, en virtud de que si no la oposición sea aceptada tacitamente, esto daría lugar a que cualquier persona pudiera presentarla. Los delitos en los cuales se encuentra el caso citado son los siguientes:

Art. 233 del Código penal vigente para el Estado, el cual a su letra dice:

No se procederá contra el estuprador sino por queja de la mujer ofendida o de sus padres, o a falta de estos, de sus representantes legítimos; pero cuando el delincuente se case con la mujer ofendida cesará toda acción para perseguirlo.

Art. 241. - No se procederá contra el raptor sino por queja de la mujer ofendida o de su marido, si fuere casada; pero si la raptada fuere menor de edad, por queja de quien ejerce la patria potestad o la tutela, o en su defecto, de la misma menor.

Cuando el rapto se acompañe por otro delito perseguible de oficio si se procederá contra el raptor, por este último a petición del conyugue ofendido, pero cuando no sea así, se podrá proceder contra el o de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como delinquentes.

Como ya se indicó el derecho de querrela únicamente puede ser presentada por el ofendido o por el representante o apoderado en ciertos casos, renunciando en ello parcialmente el Estado a su derecho Público de castigar, por considerar que en determinados delitos no se lesiona a la Sociedad, sino a el particular ofendido, cabe ahora mencionar como se extingue el derecho de querrela presentándose las siguientes modalidades de extinción:

a) Por muerte del agraviado, esto sucede siempre y cuando la muerte haya sido antes de haberse ejercitado el derecho de querrela, pues si ya se ejercitó surtirá to-

dos sus efectos, en el caso de que muera el representante de una persona física o moral el derecho no se extingue, ya que el único titular de este derecho lo es el ofendido y no el representante en razón de que este último tiene facultades para hacerlo valer.

b).- Por muerte del ofensor, esto es cuando el presunto responsable ha muerto en cualquier etapa del procedimiento, inclusive antes de que se inicie, extinguiendo el derecho de querrela por falta de objeto y finalidad.

c).- Por prescripción, con relación a este punto el artículo 101 del Código Penal vigente para el Estado establece:

La Acción penal que nasca de un delito, sea o no continuo, que solo pueda perseguirse por queja de parte, prescribirá en un año, contado desde el día que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente, y en tres años independientemente de esta circunstancia.

d).- Por perdón del ofendido, antes de dictarse sentencia, en cualquier momento del procedimiento.

Artículo 87.- El perdón del ofendido extingue la acción penal, cuando concurren estos requisitos:

1.- Que el delito no se pueda perseguir sin previa querrela;

2.- Que el perdón se conceda antes de formularse conclusiones por el Ministerio Público.

3.- Que se otorgue por el ofendido o por la persona que reconozca este ante la autoridad como su legítimo representante, por quien acredite legalmente serlo, o en su defecto, por tutor especial que designe el Juez que conoce el delito.

Para Guillermo Colín Sánchez, la querrela es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido.

Los delitos que se persiguen por querrela necesaria son los siguientes:

- Rapto
- Estupro
- Adulterio
- Golpes o violencias simples
- Injurias
- Difamación de Honor
- Calumnia
- Abandono de hogar
- Abandono de personas
- Abuso de confianza

También se persiguen por querrela necesaria el robo y el fraude cometidos entre los parientes a que se refieren los artículos 347 y 348 del Código penal vigente para el Estado y además el contagio entre conyugues.

En conclusión a nuestra manera de ver no deben de existir delitos que se persigan a petición de parte ofendida, tomando en cuenta únicamente intereses particulares, perdiendo de esta manera el carácter público de ley objetiva en virtud de que debe prevalecer el interés social sobre el interés particular, por lo tanto no se debe dejar parcialmente su persecución a el arbitrio de los ofendidos y por qué no decirlo así, que los particulares

administren la justicia que únicamente le corresponde al Estado.

## NATURALEZA JURIDICA

Por lo que hace a la naturaleza jurídica de la Querrela la doctrina moderna se encuentra dividida, hay tratadistas que la relacionan con el derecho sustantivo y otros con el derecho procesal, los tratadistas que sostienen que la querrela pertenece al derecho sustantivo, consideran que ésta es un elemento del delito, porque si no es presentada no existirá delito.

Este pensamiento, a nuestra manera de ver es incorrecto, en virtud de que la existencia de un delito no puede quedar al arbitrio del pasivo, lo que pasa es que cuando el ofendido presenta su querrela permite que se persiga al autor de un delito que por disposición de la ley se persigue a disposición de parte.

Existe otra teoría en la que también se encuadra a la querrela dentro del derecho sustantivo, se afirma que se trata de una condición objetiva de punibilidad, afirmando que la querrela es un presupuesto de la pena en razón de que para que ésta se aplique es necesaria la presentación de querrela.

Esta teoría se basa más que nada en la idea de que si una determinada conducta nos se intenta no es posible no siendo la querrela más que una condición de punibilidad del autor de un delito, en razón de que suele suceder en muchas ocasiones que la persona a la cual se le imputa un delito no siempre es responsable del mismo siendo la querrela un presupuesto del ejercicio de la acción penal

es de coentarse que si ésta no es presentada por el ofendido no se iniciará por lo tanto el procedimiento, ni mucho menos existirá sentencia, claro que aquella tiene relación con esta última, pero en su otro extremo esto se dará cuando el proceso termine con una sentencia condenatoria; la querrela junto con la acción penal permiten que se inicie el procedimiento y son presupuestos de su existencia y la pena es su causa final eventual, porque en el proceso bien puede surgir una sentencia absolutoria. Al respecto Carrelutti nos dice: "Decir como se acostumbra que la querrela es una condición de punibilidad o procesabilidad no basta, hay que reflexionar acerca del alcance de esa definición. Se quiere significar así que de la querrela depende que pueda iniciarse un proceso penal ". No puedo menos que recordar a este punto el principio, en mi opinión fundamental de la identidad entre pena y proceso, no sólo la pena se resuelve en el proceso, sino en el proceso se resuelve la pena ".

Es verdad en parte lo que afirma Carnelutti al decir que la pena se resuelve en el proceso, pero de ninguna manera se puede afirmar que en el proceso se resuelve la pena, no se debe confundir a la pena y al proceso como dos instituciones iguales y esto se puede corroborar cuando se llevan a cabo la existencia de procesos sin pena; además analizando bien la situación el proceso nada tiene que ver con la pena ya que ésta nace del derecho penal como sanción de una norma de derecho sustantivo.

Por su parte los procesalistas afirman " que la querrela es una condición de procesabilidad " porque si ésta

no es presentada no puede iniciarse el procedimiento y mucho menos el Ministerio Público podrá ejercitar la acción penal sin que por ello pierda su carácter público ni que vaya en contra del principio monopolizador de su ejercicio.

Creemos que la teoría que antedede únicamente podría explicar los efectos que produce la querrella y no su esencia jurídica.

Como se mencionó anteriormente, la querrella es un requisito reglamentado por la ley para que se inicie el procedimiento, claro está que esto sucederá para cierto tipo de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida estando sujeto con esto para tal efecto al Ministerio Público en parte a la voluntad del particular; en otras palabras, el Representante social no podrá avocarse a la investigación de una manera fehaciente e indubitable manifieste su voluntad ante dicho órgano, su deseo de que se persiga al autor del delito, de lo anterior se desprende que la querrella es un derecho subjetivo que proviene de la norma jurídica que el Estado concede a los particulares para que su arbitrio y potestad dispongan de él. Consecuentemente la querrella es un derecho subjetivo público personalísimo de los particulares que se sienten ofendido por la comisión de un delito, derecho que no podrá ser transmitido por acto intervivo o por herencia, concluyendo con respecto a ésto la naturaleza jurídica de la querrella es un derecho subjetivo y público que proviene de la querrella es un derecho subjetivo y público que proviene de la norma jurídica y desde nuestro punto de vista no pertenece al derecho sustantivo ni al derecho procesal penal, claro está que el requisito legal que nos ocupa está relacionado con el derecho sustantivo, en virtud de que éste establece la

penalidad aplicable para cierto tipo de delitos y tiene relación con el derecho procesal penal, en virtud de que si la querrela no es presentada por el ofendido no se puede iniciar el procedimiento, es decir, si la querrela no es presentada, no se podrá concretizar el derecho penal sustantivo.

## FORMAS Y EFECTOS JUDICIOS

En el tema anterior se asentó que únicamente el particular ofendido que se sintiera lesionado en su persona o en su patrimonio por la comisión de un delito podría presentar la Querrela, ahora bien, esa manifestación de voluntad por parte del particular se puede hacer de dos formas:

- 1.- Verbal
- 2.- Por escrito

La querrela se presenta en forma verbal cuando el ofendido comparece ante el Agente del Ministerio Público narrándole los hechos constitutivos del delito, funcionario que tendrá la obligación de levantar el acta correspondiente iniciando así su investigación

Por lo que hace a la forma escrita es cuando el querellante, mediante un escrito presenta su querrela ante el Agente del Ministerio Público.

El Artículo 118 del Código de Procedimientos Penales en Materia Federal establece:

" Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente y por escrito. En el primer caso se hará constar en el acta que levantara el funcionario que la recibe. En el segundo deberá contener la firma y huella digital

del que la presente así como su domicilio".

Este precepto es aplicable a la averiguación previa del fuero común, por lo tanto la querrela verbal como escrita deberá contener lo siguiente:

- 1.- El nombre y domicilio de la persona que denuncia.
- 2.- La relación de los actos constitutivos del delito aportando los mayores datos posibles para que se facilite la investigación.
- 3.- El delito por el cual se querrela el ofendido.
- 4.- La firma y huella digital, ésta última para actos de ratificación del querellante.

Además por lo que hace a la forma escrita deberá contener:

- 1.- Preceptos legales aplicables.
- 2.- Solicitud de que se inicie y practique la averiguación correspondiente y en su oportunidad se ejercite la acción penal.

Por lo que hace a los efectos que produce la presentación de la querrela, es de obligar al Ministerio Público a que se avoque a la investigación de la comisión de los delitos que por disposición de la ley se persiguen a petición de parte.

Ahora bien debe entenderse por " petición de partes " o " Instancia de partes " a que se refiere la ley. Pensamos que tal expresión se quiere significar que hay ciertos

delitos en los cuales el ofendido tiene que dar su anuencia o " Permiso " para que el Ministerio Público proceda contra su autor. Con relación a esta Situación el artículo 261 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Estado establece:

Todos los funcionarios de la Policía Judicial están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de los que tenga noticia, excepto en los casos siguientes:

- 1.- Cuando se trate de delitos en los que solo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado esta.
- 2.- Cuando la ley exija algun requisito previo si este no se ha llenado.

De la lectura del artículo antes citado se desprende que el Ministerio Público necesita el permiso o anuencia del ofendido para proceder en contra de sus autores.

## EL PERDÓN DEL OFENDIDO

Una vez presentada la querrela por parte del ofendido, ¿Qué sucederá cuando se rehusa a que se dedusca la pretensión punitiva estatal? ya que siendo este un derecho potestativo que el Estado confiere a los particulares, queda al arbitrio de los mismos el que se persiga al autor que por disposición de la ley se persigue a petición de parte y es por ello que en base a eso se dice: La titularidad de la acción está a cargo del ofendido y el de su ejercicio al Ministerio Público, funcionario que durante toda la secuela procedimental estará sujeto a la voluntad del querellante, pues el ofendido en cualquier momento, hasta antes de que se formulen conclusiones acusatorias por parte del Ministerio Público, puede negarse a que se dedusca la pretensión punitiva por parte del Estado, mediante la remisión o el perdón, éste último no es " más que " el acto a través del cual el ofendido o su representante manifiesta su negativa para que se persiga y en su caso se manifiesta al autor del delito, claro está que esto sucederá siempre y cuando el perdón sea otorgado en el tiempo procedimental oportuno. Con relación a éste tema, el artículo 87 del Código Penal en vigor para el Estado establece:

**Artículo 87.-** El perdón del ofendido extingue la acción penal, cuando concurren estos requisitos.

- 1.- Que el delito no se pueda perseguir, sin previa querrela.
- 2.- Que el perdón se conceda antes de formularse conclusiones por el Ministerio Público,

3.- Que se otorgue por el ofendido o por la persona que reconozca este ante la autoridad como su legítimo representante, por quien acredite legalmente serlo, o en su defecto, por tutor especial o que designe el Juez que conoce del delito.

Del texto que antecede, de la simple lectura de su Fracción II, se deduce que el perdón debe otorgarse antes de que el órgano de acusación formule sus conclusiones; cabe mencionar que cuando se trate del delito de adulterio el perdón podrá ser otorgado aunque se haya dictado sentencia o esta se esté ejecutando de acuerdo por lo establecido por el artículo 246 del Código Penal en vigor el cual manifiesta:

Artículo 246.- Cuando el ofendido perdone a su conyugue cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si este se ha dictado, no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los res ponsables.

Ahora bien, para que el perdón surta sus efectos legales es necesario que sea otorgado por la persona ofendida o su representante sin que éstos justifiquen o expliquen el porqué de la determinación de este acto, es decir, el perdón, debe ser absoluto, pues el condicional solamente sería una promesa de perdón que no surte efecto; en la práctica suele suceder que cuando el ofendido o su representante legítimo otorgan el perdón, se otorga " por convenir a sus intereses " de esta manera el perdón es incondicional. El Artículo 87 del Código Penal nos habla del " Perdón " y del " Consentimiento " analizando las dos frases con ligereza, se podrían confun

dir, pero se trata de dos cosas distintas por las siguientes razones:

1.- El perdón solamente operará o se otorgará una vez que se haya iniciado el procedimiento debiendo ser expreso y nunca tácito.

2.- Los efectos que produce el perdón es extinguir la acción penal siempre y cuando se haya ejercitado.

3.- El consentimiento es un perdón tácito o expreso y es previo a la intervención del Ministerio Público es decir, ni si quiera se ha iniciado el procedimiento.

4.- El consentimiento, en nuestra opinión, no extingue la acción penal, porque está ni siquiera ha nacido, ya el ofendido al consentir en no presentar su querrela no da cabida a que se inicie el procedimiento y mucho menos a que se extinga la acción penal.

Por el razonamiento expuesto, pienso que el consentimiento no extingue la acción penal como lo establece el Artículo 87 del Código Penal en su primera parte, en virtud de que con el simple transcurso del tiempo lo que prescribe es el derecho de querrellarse y trae como consecuencia la extinción de la pretensión punitiva del caso concreto.

De acuerdo con el Artículo 87 del Código Penal al establecer que uno de los medios de extinguir la acción penal es el perdón, con esto da a entender que el perdón únicamente puede otorgarse ante la autoridad judicial porque al referirse "extingue la acción penal" es necesario que esta ya se haya ejercitado, de otra manera no podría extinguirse

algo que aun no ha nacido, por lo que de acuerdo a este orden de ideas nos hace reflexionar que el perdón no podrá otorgarse ante el Ministerio Público en la fase llamada Averiguación previa pero sin embargo en la práctica el perdón es aceptado en la etapa procedimental llamada Averiguación Previa argumentándose que es conveniente hacerlo por " Economía Procesal " o sea, el motivo por el cual es aceptado que se otorgue el perdón en el Ministerio Público en la Averiguación Previa, es porque de esta manera se evitan molestias a los interesados.

Siguiendo con el análisis del tantas veces citado Artículo 7 que establece en la Fracción III " o en su defecto tutor especial " no es muy explícito que digamos debiéndose entender que éste operará cuando el ofendido sea un menor, es decir, el perdón no podrá ser otorgado por el menor por falta de capacidad legal, por tal motivo éste deberá ser otorgado por la persona que ejerza la patria potestad, pero donde está realmente lo oscuro de esta frase? en la práctica se llegan a dar casos en que el menor ofendido está dispuesto a otorgar el perdón a favor del autor del delito, pero la persona que ejerce la patria potestad se opone completamente a esta determinación del menor, de acuerdo con el texto legal y de la frase que se analiza la voluntad que debe prevalecer es la de la persona que ejerce la patria potestad, pero ¿ Qué sucederá cuando hay un conflicto de voluntades ?, es decir, cuando el menor ofendido está de acuerdo en otorgar el perdón y la persona que ejerce la patria potestad muestra oposición para ello, como suele suceder en muchas

ocaciones, por ejemplo en los casos de estupro, en que la menor ofendida por su inexperiencia o inmadurez está de acuerdo en otorgar el perdón una vez que el sujeto activo del delito, para sustraerse de la acción de la justicia acepta casarse con ella y en ocasiones la persona que ejerce la patria potestad rechaza tal solución por obvias razones, como lo serían el que por diferentes circunstancias el ofensor no le convenga como esposo a la menor ofendida, por tener malos antecedentes como el ser vago o vicioso, etc.

¿Cuál de estas voluntades debe prevalecer? Nosotros pensamos que la voluntad que debe tomarse en cuenta es la del tutor, porque así de esta manera la inexperiencia e inmadurez de la menor estaría protegida.

Por último, entre otra de las críticas que hacemos al Artículo aludido, consiste en que éste nada tiene que hacer en el Código sustantivo, porque su naturaleza es adjetiva, lo que con mayor propiedad debe trasladarse al Código Procesal.

Como una modalidad de la querrela, podemos citar a la excitativa, es decir " La querrela presentada por el representante de un país extranjero por las injurias proferidas a su país o a sus agentes diplomáticos ", al respecto el artículo 330 del código penal vigente establece:

Artículo 330.- No se podrá proceder contra el autor de una injuria, difamación o calumnia, sino es por queja de la persona ofendida, excepto en los siguientes casos:

1.- Si el ofendido ha muerto y la injuria, la difamación o la calumnia fueren posteriores a su fallecimiento, só lo se podrá proceder en virtud de queja del cónyuge, de los ascendientes o de los hermanos.

Asimismo el Artículo 360 del Código Penal Federal en su parte primera fracción II establece:

" No se podrá proceder contra el autor de una injuria difamación o calumnia sino por queja de la persona ofendida, excepto en los siguientes casos ":

2.- Cuando la ofensa sea contra la nación Mexicana o contra una nación o gobierno extranjero o contra sus agentes diplomáticos en este país. En el primer caso, corresponderá hacer la acusación al Ministerio Público, pero será necesaria la excitativa en los demás casos.

Del precepto antes citado se desprende que queda al arbitrio del particular ofendido el presentar la acusación contra el ofensor. Teniendo similitud en este aspecto la

excitativa con la querrela. El procedimiento a seguir para llevar a cabo la excitativa no se encuentra prevista en el Código Penal para el Estado ni así en el Código en Materia Federal, pero en la práctica el embajador o el agente diplomático del gobierno ofendido puede solicitar a el Ministerio Público Federal que se persiga a el que ha proferido injurias en contra de la Nación que representa o en su caso, contra sus Agentes diplomáticos; también puede ser factible que ha solicitud del interesado, sea la Secretaría de Relaciones exteriores la que presenta la excitativa ante la Procuraduría General de la República ésto último encuentra su justificación en los principios del derecho consuetudinario internacional previsto en el artículo 29 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de fecha 18 de abril de 1961, que a la letra dice:

" La persona del Agente diplomático es inviolable no puede ser objeto en ninguna forma de detención o arresto. El Estado receptor le tratará con el debido respeto y adoptará las medidas adecuadas para impedir cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad ".

De la exposición que antedede se concluye que para el el Agente del Ministerio Público Federal ( Autoridad competente para conocer la excitativa ), se avoque a la investigación de los hechos, es necesario que el embajador o el Agente diplomático del país extranjero presente su excita-

tiva ante dicho funcionario para que de esta manera pueda proceder en contra de aquél que haya inferido injurias a los funcionarios en mención.

#### DIFERENCIA QUE EXISTE ENTRE EXCITATIVA Y QUERRELLA

Ahora bien, entre las diferencias que existen entre excitativa y querrela, cabe mencionar la " revocabilidad " en virtud de que la querrela es de caracter revocable mediante el perdón concedido hasta antes de que el Ministerio Público formule conclusiones, en cambio la excitativa por su naturaleza es irrevocable.

## CAPITULO QUINTO

### EL ACTO INVESTIGATORIO

- 1.- La investigación
- 2.- Diligencias de la Policía Judicial
- 3.- Cuerpo del delito
- 4.- Presunta responsabilidad penal

**LA INVESTIGACION**

En un sentido muy amplio, Investigar es: " hacer diligencias para descubrir una cosa, perseguir, inquirir, indagar, discurrir o profundizar concienzudamente en algún género de estudios, en este concepto empleamos la palabra cuando llamamos trabajos de INVESTIGACION a nuestros ensayos como estudiantes durante la práctica.

Ya más restringido este término, la investigación es un proceso que mediante la aplicación de métodos científicos procura obtener información relevante y fidedigna, para extender, verificar, corregir o aplicar el conocimiento. Es decir que la investigación es; " el manejo de cosas, conceptos o símbolos, con el propósito de obtener generalizaciones que nos permitan extender, corregir o verificar el conocimiento, ya sea que este auxilie en la construcción de una teoría o en la práctica de un arte ". Para mejor ilustración de lo anterior aseveramos que la investigación debe ser: una investigación diligente y seria, con un propósito claro: Averiguar los hechos, formular una hipótesis, probar una teoría ya existente, arrojar nueva luz sobre un punto de vista establecido, ganar perspectiva histórica, establecer estadísticas vitales, comprender un fenómeno físico o interpretar los resultados de otros por medio de la organización y síntesis del material, del que se dispone, con el fin de apoyar una conclusión.

MEJORES

Método es el procedimiento que se sigue en las ciencias para hallar la verdad y enseñarla. Ejemplo de ello pueden ser los procedimientos de ANALISIS Y SINTESIS. El primero nos permite estudiar un objeto descomponiéndolo en las partes que lo forman, para observarlas separadamente. El segundo nos hace formar, para observarlas separadamente. El segundo nos hace dar sentido a los objetos establecidos, entre ellos, relaciones que los agrupan en unidades más complejas.

Es también un sistema de principios y normas de razonamiento que permiten establecer nuestras conclusiones en forma objetiva. Entre los principios generales de razonamiento destacan los de IDENTIDAD, CONTRADICCION, y TERCERO EXCLUIDO. Entre las normas generales figuran, en forma preeminente, las de INDUCCION Y DEDUCCION. Identidad; una cosa es igual a sí misma. Contradicción; una cosa no puede ser ella misma u otra diferente. Tercero excluido; cada objeto es, al mismo tiempo, una u otra. Expresado de otra manera se afirma que:

- a) Si una proposición es verdadera, es verdad.
- b) Una proposición es verdadera o es falsa, pero las dos.
- c) Una sola proposición es la verdad.

El procedimiento deductivo permite establecer proposiciones concretas a partir de proposiciones generales, empleando las fórmulas del silogismo. El inductivo, por lo contrario, permite establecer proposiciones generales partiendo de las concretas.

Los principios y las normas generales de razonamiento son materia de la lógica. Otros procedimientos que pueden ser ensayados para descubrir la verdad, como la intuición o la revelación, son tratados por la filosofía.

Estos principios y normas lógicas, al ser aplicados al quehacer científico, configuran métodos especiales que reciben bajo distintos rubros: LA FORMULACION Y PRUEBA DE IPOTESIS, EL EXPERIMENTO, EL ANALISIS CUALITATIVO O CUANTIFICATIVO O DICTAMEN PERICIAL.

Lo que hasta ahora se ha descrito, al aplicarse a su vez a objetos exclusivos de ciencias particulares, se convierten en sistemas específicos que reciben nombres propios. Ejemplo: En la ciencia del DERECHO se habla de métodos positivistas, como el formalista o el sociologista, en oposición a otros procedimientos, como el axiológico o el jusnaturalista, que son materia de la filosofía del derecho.

## TECNICAS

La técnica es también un conjunto de principios y normas que nos auxilian para aplicar los metodos, pero realizan un valor distinto al del empleado en el método. Las técnicas de la investigación se justifican por su utilidad, que se traduce en la optimización de nuestros esfuerzos, la mejor administración de nuestros recursos y la comunicabilidad de los resultados. La técnica es no más, no menos, que un conjunto de procedimientos y recursos de que se vale una ciencia o un arte.

Esta técnica aplicada a la CRIMINALISTICA o a la PERICIA, nos deben brindar toda la ayuda en cuanto a que YA SE TIENE EL PROBLEMA PLANTADO ( delito) y no nos es dable escogerlo, se planea el trabajo, se hace acopio de información, para finalmente elaborar el informe por escrito.

Por lo que se refiere al acopio de información es conveniente distinguir entre: TECNICA DE INVESTIGACION DOCUMENTAL Y TRABAJO DE CAMPO. Este trabajo de campo se dividen en dos tipos principales:

- 1.- Observación exploración del terreno ( lugar de hechos ) teniendo contacto directo con el objeto del estudio.
- 2.- Encuesta, que consiste en la obtención de testimonios, orales y escritos, de las personas que vieron y oyeron cualesquiera cosa relacionada con el presunto hecho delictuoso.

## CLASRS

De acuerdo con los propósitos inmediatos que persigue el autor de una investigación, ésta se ha dividido tradicionalmente en dos clases:

. Primera; Se denomina teórica, pura, básica o fundamental y en este caso se procede por razones intelectuales, al investigador le interesa conocer o explicar por el mero gusto de hacerlo

Segunda: Se denomina práctica, aplicada o tecnológica.

En este caso el investigador trabajó con los resultados de la investigación teórica, para después aplicarlos en beneficio de la mejor PROCURACION DE LA JUSTICIA.

También de acuerdo con los propósitos que sigue el investigador se debe distinguir entre:

a) Estudios exploratorios que sirven de base para conocer el problema con mayor precisión, para desarrollar sus hipótesis y para establecer prioridades para posibles investigaciones que pudieran presentarse.

b) Estudios descriptivos y diagnósticos que van tras el conocimiento de las características del problema. ( HECHO O DELITO ).

c) Estudios experimentales que en forma más precisa tienen la finalidad de probar la propia hipótesis. Estas pruebas experimentales generalmente son: de LABORATORIO, DE CAMPO, NATURAL S O DE COMPROBACION.

Finalmente, de acuerdo con el procedimiento empleado, la investigación puede clasificarse en diversas clases: analítica y sintética, inductiva y deductiva, laboratorio y de campo, etc. Las anteriores clasificaciones son útiles, entre otras por razones didácticas, pero es necesario recordar que estas divisiones son relativas por que los propósitos, las fuentes y los procedimientos, que excluyen bajo ciertas condiciones, vienen a complementarse en otras.

## DILIGENCIAS DE LA POLICIA JUDICIAL

Se ha hablado que el Ministerio Público es el representante de la Sociedad, facultado para perseguir los delitos de acuerdo con lo establecido por el Artículo 21 Constitucional y se ha indicado que cuando eo órgano tiene conocimiento de un delito si es de aquellos que se persiguen de Oficio, tiene la obligación de avocarse a la investigación, teniendo la misma obligación para aquellos delitos que se persigan por Querrela, siempre y cuando ella haya sido presentada por el ofendido debiendo para eso practicar las diligencias de Policía Judicial correspondientes, establecida en la ley para que de acuerdo con lo logrado en la investigación estén en aptitud de determinar si se ejercita o no la acción penal, con la colaboración del ofendido, de peritos y de terceros.

La Investigación de los delitos por el Ministerio Público del estado de Querétaro, se realiza a travez de los Agentes del Ministerio Público mismos que se encuentra comisio nados uno en cada Jurisdicción así como los que se encuentran en el Capital del Estado situ os en diferentes partes de la ciudad encontrándose todos bajo la Dirección de Averiguaciones Previas, perteneciente a la Procuraduría General de Justicia del Estado.

Para que el Agente del Ministerio Público Investigador inicie su investigación es necesario:

1.- Que el denunciante o el querellante concurra ante el Ministerio Público y haga del conocimiento de un hecho delictuoso mediante un escrito.

2.- Cuando el denunciante o el querellante se presentan directamente ante el Ministerio Público para hacer de su conocimiento los hechos delictuosos.

3.- Cuando el denunciante o el querellante presentan al inculpado ante el Agente del Ministerio Público Investigador.

Por lo que hace a el primer punto el denunciante o el querellante se presentan ante el Ministerio Público a Investigador en Turno, presentando su escrito ya sea de denuncia o de querrela, debiendo de ratificarlo en toda y cada una de sus partes y pidiendo en el mismo se practiquen las diligencias necesarias para la comprobación del delito de que se trate, y la fundamentación del escrito presentado así como una narración de hechos.

Esta situación a nuestro modo de ver, es incorrecta, ya que con ratificación o sin ella, el Ministerio Público debe practicar las diligencias necesarias y correspondientes desde el momento en que tiene conocimiento de un delito que por disposición de la ley se persiga de oficio. No hasta que el escrito sea ratificado, por que de lo contrario ¿ Qué sucedería en los casos en que el denunciante no pudiera presentarse a ratificar el escrito por no encon-

trarse en la ciudad ? o ¿ si ya no fuere su deseo seguir con su denuncia ? sería tanto como desistir de su denuncia contrariando con ello lo establecido por el artículo 21 Constitucional.

Por lo que hace al segundo punto cuando el denunciante o el querellante se presenta ante el Ministerio Público, dicho funcionario procederá a asentar la narración de los hechos o hecho delictuoso en el acta de averiguación previa correspondiente, así como practicar las diligencias correspondientes para cada caso concreto.

Por lo que respecta a el último punto, cuando el ofendido presenta al inculpado el Ministerio Público detendrá a éste último si a su criterio existen indicios que hagan probable la responsabilidad del presentado, en la comisión de un delito. Levantando para ello el acta correspondiente, claro está que esto sucederá cuando el delito que se le impute al presentado se sancione con pena corporal, por que de lo contrario únicamente el órgano fiscal procederá a dejarlo en libertad una vez que el presentado haya rendido su declaración indagatoria.

LAS DILIGENCIAS DE LA POLICIA JUDICIAL SON DE DOS CLASES

1.- Obligatorias, que son aquellas diligencias señaladas en la ley para la comprobación de toda clase de delitos o para algunos determinados en particular.

2.- Discrecionales.- Que sin estar expresamente señaladas en la ley sean necesarias para la comprobación de los elementos del delito.

Por lo que hace a las diligencias establecidas en la ley para todos los delitos en general, podemos citar los siguientes artículos: del Código Penal vigente para el Estado.

Artículo 93.- Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o el agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta que levante, recogiénolos si fuera posible.

Artículo 94.- Cuando se encuentren las personas o cosas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado, y las circunstancias conexas.

Artículo 95.- Cuando las circunstancias de la persona o cosa no pudieren apreciarse debidamente sino por peritos, tan luego como se cumpla con lo prevenido en el artículo anterior, el Ministerio Público nombrará dichos peritos agregando a el acta el dictamen correspondiente, si ya se consignó el asunto pedirá el nombramiento ante el juez.

Artículo 96.- Si para la comprobación del delito, de sus elementos o de sus circunstancias tuviera importancia el reconocimiento de un lugar cualquiera, se hará constar en el acta la descripción del mismo, sin omitir ningún

detalle que p... tener valor.

Artículo 97.- La policía Judicial procederá a recojer en los primeros momentos de su investigación: Las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase, que pudieren tener relación con el delito y se hallasen en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, el poder del reo o en otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que se encontraron, y asciendo una descripción minuciosa de las circunstancias de su hallazgo. De todos estos objetos se entregará recibo a la persona encuyo poder se encuentren, la ou asentará su conformidad o su inconformidad. El duplicado se agregará al acta que se levante.

Artículo 98.- En los casos de los dos artículos anteriores el Ministerio Público ordenará el reconocimiento por peritos, siempre que esté indicado para apreciar mejor la relación con el delito, de los lugares, armas, instrumentos u objetos a que dichos artículos se refiere.

Artículo 99.- Los instrumentos, armas y objetos a que se refiere el artículo 97 se sellarán siempre que lo permita su naturaleza y se acordara su detención y conservación. Si no pudiere conservarse en forma primitiva, se verificará lo más conveniente para conservarlos del mejor modo posible. Cuando el caso lo amerite, dictaminaran peritos.

Todo esto se hará constar en el acta que se levante.

Artículo 100.- Cuando para mayor cantidad y comprobación de los hechos fuere conveniente levantar el plano del lugar del delito y tomar fotografías tanto de ese lugar como de las personas que fueren víctimas de ese delito, se practicarán estas operaciones y se hará la copia o diseño de los efectos o instrumentos del mismo, aprovechando para ello todos los recursos que ofrescan las artes. El plano, retrato, copia o diseño, se unirán al acta.

Artículo 101.- Cuando no quedan huellas o vestigios del delito, se hará constar, oyendo juicio de peritos, si la desaparición de las pruebas materiales ocurrió Material, casual o intencionalmente, los causas de la misma y los medios para la desaparición se suponga fueron empleados; y se procederá a recoger y consignar en el acta las pruebas de cualquier otra naturaleza que se puedan adquirir acerca de la perpetración del delito.

Artículo 102.- Cuando el delito fuere de los que no dejan huellas de perpetración se procurará hacer constar por declaraciones de testigos y por los demás medios de comprobación la ejecución del delito y sus circunstancias así como la preexistencia de la cosa, cuando el delito hubiere tenido por objeto la susbstracción de la misma.

Al respecto de las diligencias antes mencionadas el Maestro Fernando Arilla Baz dice: " Dar Fe es tanto como establecer de manera auténtica la existencia de personas, lugares y cosas y describir las características que presen-

tan y el estado que guardan.

Por lo que hace a las diligencias que la ley fija para determinar delitos tenemos las siguientes:

1.- Por lo que hace al delito de homicidio se pueden distinguir dos situaciones: cuando se encuentra el cadáver y cuando no se encuentra. En la primera de ellas debe hacerse la descripción de cadáver, así como el lugar detallado en donde se encuentra, dándose además Fe de la media filiación que presentarse así como las ropas y señas particulares, las lesiones que presenta al exterior objetos personales de identificación que pueda traer consigo, dándose orden para la práctica de la autopsia, en cuyo dictamen los peritos Médicos Legistas deberán especificar las causas que originaron la muerte, Además se procurará que los testigos de identificación cadavérica ( en caso de que los haya ) identifiquen el cadáver y si no fuera posible su identificación se tomará fotografías agregándose un ejemplar a la averiguación previa correspondiente así como sus huellas digitales, además otros ejemplares de las fotografías poniéndose en lugares públicos con todos los datos que pudieren servir por su conocimiento, exhortándose a los que conocieron a fin de que se presenten a declarar también se hará la descripción de los vestidos mismos que deberán presentarse a los testigos de identidad cuando el cadáver ya no se encontrara y dichos vestidos deberán conservarse por lo menos un mes en un depósito apropiado para ello, se pueden presentar dos hipótesis que existen testigos que haya visto el cadáver y que no existan tales testigos. En la primera

hipótesis se tomará la declaración de los testigos, quienes harán la descripción del cadáver que vieron, expresando el número de lesiones o huellas al exterior de violencia que presentaba, lugares en donde estaban situadas, sus deimenciones y el arma con que crean fueron causadas. También se interrogará a los testigos sobre si conocieron en vida al sujeto, preguntándole sobre los hábitos y costumbres que tenía y las enfermedades que hubiere padecido. Con los datos recogidos se solicitará la intervención de los peritos para que emitan dictamen sobre las causas de la muerte.

En la segunda hipótesis, cuando no se encuentren testigos que hubieren visto el cadáver, se buscará el testimonio que pueden corroborar la preexistencia del sujeto, sus costumbres, su carácter, y sus enfermedades, manifestando el último lugar y fecha en que lo vieron, la posibilidad de que el cadáver hubiera podido ser utilizado o destruido y los motivos que tenga para suponer la comisión de un delito.

2.- También se deben practicar diligencias especiales en el delito de lesiones y en el que el órgano investigador tiene la obligación de dar FE de las lesiones, si fueren externas y de solicitar los peritajes respectivos de los Médicos legistas así como los informes consignados en el acta, de los médicos que hubieren firmado responsiva.

3.- En el aborto y en el infanticidio, se deben practicar las mismas diligencias señaladas para el homicidio, pero en el primero se ordenará que los peritos reconozcan a

la madre, describan las lesiones que se presenten indicando si están o pudieron ser la causa de la muerte sí como la edad del feto. En el infanticidio expresará la edad de la víctima, si nació viable y todo aquello que pueda servir para determinar la naturaleza del delito. Artículos 295 al 298, y 299 al 304, del Código Penal, vigente para el Estado.

REGLAS GENERALES PARA LA INICIACION  
DE LA AVERIGUACION PREVIA

- 1.- Lugar y hora donde se inicie la averiguación.
- 2.- El nombre de la persona que se presenta ante el Ministerio Público a fin de levantar el acta, ya sea directamente ofendido o no.
- 3.- Los datos generales del denunciante o querellante ( sus Generales ) manifestó en ellos edad, estado civil profesión, grado de estudios máximo, y domicilio.
- 4.- Una narración de los hechos constitutivos del delito debiendo ratificar su declaración así como firmar al margen o estampar su huella digital.

Si por el delito que se trate y las circunstancias de éste se haga necesario la práctica de una inspección ocular, el Ministerio Público procederá a trasladarse al lugar de los hechos, describiendo detalladamente los puntos de vital importancia para el éxito de la investigación.

En caso de que sea necesario el auxilio de peritos, se agregará el dictamen a las actuaciones, por lo que hace a los objetos y documentos relacionados con la averiguación el Agente del Ministerio Público procederá a dar FE de ellos detallando las características de los mismos, en caso de que esté detenido el presunto responsable, se asentara en primer término de sus datos generales, informandole además, el

delito por el cual se encuentra detenido y a continuación se le tomará su declaración correspondiente.

Cuando el Ministerio Público practique todas las diligencias de la Policía Judicial apegadas a lo que establece la ley, dichas diligencias tendrán un valor probatorio pleno, situación esta que ha dado lugar a que se diga en la práctica que el Ministerio Público tiene " fe Pública " facultad que muchas veces se le atribuye a otros funcionarios y no a la Institución Ministerio Público.

## CUERPO DEL DELITO

El *Corpus Delicti* es un aspecto de gran importancia en el derecho de procedimientos penales, en virtud de que la comprobación de este, está en que se pueda declarar la responsabilidad del acusado por lo que trataremos en primer lugar, de explicar qué es el cuerpo del delito y en segundo lugar, como se comprueba.

El cuerpo del delito forma parte de un todo y el todo no viene a ser más que el delito real, el cual consiste en la conducta típica que realiza el autor, que es relevante a la esfera jurídica tutelada, y expone para mayor claridad a este aspecto, que el delito real puede clasificarse tomando este aspecto, que el delito real puede clasificarse tomando en cuenta aspectos particulares del hecho delictuoso y aspectos son los movimientos o características que realiza el Agente para cometer el delito, por ejemplo, en el homicidio el arma empleada, la forma en que le disparó, desde dónde le disparó al accionar el gatillo, etc.

Por lo que hace a la segunda clasificación son aspectos o características que realmente interesan y que son de relevante importancia para la norma jurídica, como por ejemplo en el homicidio, el privar de la vida y que encuadra perfectamente en lo que el tratadista en estudio señala como delito legal, explicando que este es la creación del legislador, es decir, es lo que está plasmado en las leyes de la materia.

De lo anteriormente expuesto se concluye que las normas penales describen figuras delictivas pero para que nazca el delito, es necesario que una persona física realice una conducta que encuadre en la descripción legal, por lo que desde un punto de vista particular, estimo que el cuerpo del delito es " el conjunto de los elementos subjetivos, normativos y objetivos exigidos por el tipo ". Este criterio normalmente aceptado por la doctrina, no va de acuerdo con nuestro sistema legal, por lo que hace a la comprobación del cuerpo del delito, en virtud de que nuestra Suprema Corte de Justicia define de la siguiente manera el cuerpo del delito:

" COMO EL CONJUNTO DE LOS ELEMENTOS OBJETIVOS O EXTERNOS QUE CONSTITUYEN LA MATERIALIDAD DE LA FIGURA DELICTIVA DESCRITA CONCRETAMENTE POR LA LEY ".

Asimismo, por lo que hace al Código de Procedimientos Penales del Fuero Común, en concordancia con el criterio de nuestra Suprema Corte de Justicia ha establecido en el Artículo 93.

" CUANDO EL DELITO DEJE VESTIGIOS O PRUEBAS MATERIALES DE SU PERPETRACION, EL MINISTERIO PUBLICO O EL AGENTE DE LA POLICIA JUDICIAL, LO HARA CONSTAR EN EL ACTA QUE SE LEVANTE RECOGIENDOLOS SI FUERA POSIBLE ".

Asimismo el Artículo 121 establece:

" EL CUERPO DE LOS DELITOS QUE NO TENGAN SEÑALADA PRUEBA ESPECIAL SE JUSTIFICARA POR LA COMPROBACION DE LOS ELEMENTOS MATERIALES DE LA INFRACCION " .

De los preceptos antes citados, sin hacer esfuerzo se puede concluir que el legislador consideró como cuerpo del delito a " los elementos materiales de la infracción ", criterio que a nuestro modo de ver es criticable, en virtud de que existen delitos que por su propia naturaleza es necesario para su comprobación, además de elementos objetivos, los elementos subjetivos y normativos.

Con relación al tema que nos ocupa, cabe mencionar la observación que al respecto ha hecho Mariano Jiménez Huerta quien dice :

" En tres sentidos distintos ha sido y es principalmente empleada la expresión corpus delicti. Unas veces como el hecho objetivo, tanto permanente como transitorio, incito en cada delito, es decir, la acción punible abstractamente descrita en cada infracción, un incendio, un homicidio, un fraude, etc., otra es como el efecto material que los delitos del hecho permanente dejan después de su perpetuación, un cadáver, un edificio incendiado, una puerta rota y en una tercera y última acepción, como cualquier huella o vestigio de naturaleza real que se conserve como reliquia, la acción material perpetrada, un huñal, una joya, un fresco con residuos de veneno, una llave, etc.

Ahora bien, es conveniente una vez que se explicó lo que se entiende por cuerpo del delito, entrar al estudio de su comprobación en la legislación mexicana. Haremos un breve repaso: Que los delitos que no tuvieran modo de comprobación especial se justificarían acreditando los elementos que lo constituyen asimismo dicho ordenamiento señalaba que el delito tipificado estaba integrado con los elementos materiales y circunstancias específicas que lo caracterizaban más el dolo, o sea, que para comprobar el cuerpo del delito en un caso concreto, había que acudir a los elementos materiales e inmateriales.

Tomando en cuenta el criterio antes expuesto, se deduce que el dolo formaba parte integrante del cuerpo del delito, este erróneo pensamiento, posteriormente fue corregido por el legislador al unificar su criterio, estableciendo que por cuerpo del delito " debe de entenderse los elementos de éste objetivos, con abstracción completa de todo dolo, intención o voluntariedad.

En los Códigos Procesales Penales de 1929 y 1931, se indica que el cuerpo de los delitos que no tengan señalada prueba especial, se comprobarán por los elementos materiales de la infracción. Sin embargo, no está suficientemente depurado el concepto de " elementos materiales ", según Franco Sodi, pues por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos materiales asimismo, con exclusión del dolo o culpa, lo que significa que suprimiendo el elemento subjetivo del delito, intención o culpa,

el otro elemento del mismo, debe acreditarse porque a éste es en su integridad el que nuestra Suprema Corte llama, haciendo una incorrecta generalización "elemento material."

La técnica a seguir para la comprobación del cuerpo del delito es la siguiente:

- 1.- Delitos que se comprueban de acuerdo con la regla general ( comprobación de sus elementos materiales )
- 2.- Delitos que se pueden comprobar de dos modos, o conforme a la regla general, o bien, cuando esto no es posible, conforme a las reglas especiales que el propio Código fija ( robo, fraude, abuso de confianza y peculado ).
- 3.- Delitos que se sujetan exclusivamente a reglas especiales para la comprobación de su cuerpo ( homicidio, infanticidio y robo de energía eléctrica ).

Reglas especiales de comprobación de los del segundo grupo:

Abuso de confianza, fraude y peculado, cuando no se hayan podido demostrar sus elementos materiales se podrá comprobar el cuerpo del delito, por la confesión inculpada.

Robo.- Si no se puede demostrar con la comprobación de sus elementos materiales, se hará por la confesión del indiciado, aun cuando ignore quien es el dueño de la cosa material del delito: por la prueba de que el acusado ha tenido en su poder alguna cosa que por sus circunstancias personales no hubiere podido adquirir legítimamente, si no justificada su legal procedencia: por la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior de la cosa:

del delito ( este es un tipo de prueba ficticia que debía desaparecer, lo mismo se hallaba en situación de no poseer la cosa materia del delito, que disfruta de buena opinión y que hizo alguna gestión judicial o extrajudicial para recobrar la cosa robada.

Comprobación de los delitos del tercer grupo:

Homicidio.→ Puede dar lugar a tres supuestos:

- a) Que haya cadáver
- b) Que no lo haya
- c) Que no se encuentre

a) Hay cadáver.- En este caso el cuerpo del delito se comprueba dando fe del cadáver, describiéndolo, identificándolo por el Ministerio Público en funciones de Policía Judicial o por el personal judicial y haciéndole autopsia debe precisar cuales son las lesiones que encontraron y si son morales, clasificándolas debidamente.

b) No hay cadáver.- Pero éste fue visto por los testigos, entonces se hará declarar a estos para que precisen donde lo vieron y cómo, cuáles lesiones la apreciaron y donde, con que arma creen que fueron inferidas dichas lesiones al fin los antecedentes que puedan dar luz a la víctima. Después de examinados los testigos de de vista de sus dichos a los peritos médicos para que informen si, a su juicio, la muerte en el caso en cuestión, fue resultado de un delito.

c) El cadáver no se encuentre niue y sto.- Si hay presunciones de homicidio, se examinará a los testigos que tal afirmen y además a la persona que puedan declarar sobre la preexistencia y falta posterior de la supuesta víctima, sobre sus antecedentes, enfermedades, la última vez que se le vio y la " posibilidad de que el cadáver hubiera sido ocultado o destruido ".

Infanticidio y aborto.- Se precede igual que en el homicidio, pero además, en el aborto, es necesario precisar las lesiones de l mujer, edad el producto de la concepción, viabilidad, etc.

Lesiones.- Se demuestran por su fe y descripción judicial, más la descripción hecha previo examen, por los veritos médicos. En los casos de lesiones por envenenamiento, el Código trae unas disposiciones que más bien son recomendaciones de tóxicos, tales como: " recoger cuidadosamente las vasijas y vasos usados por el paciente, los restos de alimentos, bebidas, y medicinas ue hubiere tomado, las deyecciones y vómitos que hubiere tenido, que serán depositadas con las precauciones necesarias, para evitar su alteración y describirán todos los síntomas que presente el enfermo. A la brevedad posible, serán llamados veritos que reconozcan el enfermo y hagan el análisis de las substancias recogidas, emitiendo su dictamen sobre sus cualidades tóxicas y si pudieron causar la enfermedad de que se trata. En caso de muerte, practicarán además la autopsia del cadáver.

El daño en propiedad ajena por incendio, se comprueba haciendo que los peritos dictaminen sobre lugar y tiempo en que se verificó, así como calidad del material que lo produjo y posibilidad de que haya sido causado intencional o imprudentemente.

El robo de energía eléctrica y de cualquier otro gas o fluido se tiene por comprobado su cuerpo, con la demostración de que se encuentra conectada una instalación particular en las tuberías o en las líneas, sean de la empresa respectiva o de particulares conectada con las de la empresa.

## PRELUMBR. RESPONSABILIDAD

Una vez que se ha precisado que es el cuerpo del delito y su comprobación cabe ahora a mencionar qué debe entenderse por presunta responsabilidad, haciéndose necesario explicar en primer término, qué se entiende por "responsabilidad" y qué es la probabilidad.

Con respecto a este punto, el código penal guarda silencio en virtud de que no establece qué debe entenderse por "presunta responsabilidad", sino que únicamente establece qué personas son responsables de los delitos; en su artículo 8 establece: Son responsables de los delitos:

- 1.- Los que intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos.
- 2.- Los que inducen o compelen a otros a cometerlos.
- 3.- Los que presten auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución.
- 4.- Los que, en casos previstos por la ley, auxilian a los delincuentes, una vez que éstos perpetraron su acción delictuosa.

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

Una vez que ya se explicó separadamente lo que es "responsabilidad" por una parte y "probabilidad" es conveniente tratar de explicar que es la "presunta responsabilidad".

Como ya tantas veces se ha mencionado, para que el Ministerio Público pueda ejecutar la acción penal, es necesario que dicho órgano acredite la presunta responsabilidad del indiciado en la fase procedimental llamada Averiguación previa en virtud de que así lo exige el artículo 16 Constitucional pero ¿en qué debe basarse el órgano oficial para tener por acreditada la "presunta responsabilidad" tomando como punto de partida la terminología "presunta de responsabilidad", esto es suficiente una "sospecha" o un "indicio" apartados durante la averiguación realizada por el Ministerio Público, para "presumir" que el sujeto a el cual se le imputa un delito, haya realizado una de las conductas previstas por el artículo 8 del Código Penal vigente para el Estado.

Ahora que debemos entender por Indicio:

Aplicando el indicio al proceso criminal, es el hecho o circunstancia accesoría que se refiere al crimen principal y que por lo mismo da motivo para concluir, y que se ha cometido el crimen, y que ha tomado parte en él un individuo determinado, ya por fin, existe un crimen y que ha sido de tal o cual modo consumado. En una palabra: Los indicios versan sobre los hechos o hecho o sobre su agente criminal o sobre la manera como se realizó.

Guillermo Colín Sánchez dice al respecto: " el indicio es todo hecho, elemento, circunstancia, accidente o particularidad que guarda un nexo de casualidad con los elementos del tipo penal del delito y él con los probables

autores de la conducta o hecho.

El indicio surge necesariamente de la conducta humana la que al violar una norma de derecho penal, produce una mutación que el mundo exterior, al cual le podremos llamar el delito, los indicios pueden localizarse: en las cosas o en las personas tratándose del primer caso se puede decir que esta clase de indicios nos proporcionan las huellas o vestigios ( objetos ) que deje la perpetración del delito con lo que se refiere a el segundo caso, los indicios que en surgir con respecto a la persona a la que se imputa el delito o la persona del ofendido en los testigos por lo que tanto el inicio está constituido por lo que verdad y de la certeza.

Por lo tanto una vez que la investigación aporte los datos con base en ellos el Ministerio Público , con el sólo hecho de presumir que existan " indicios o sospechas " de que el indiciado cometió un delito, deberá tenerse por acreditada la " presunta " responsabilidad sin que para ello sea necesario que este comprobada plenamente la responsabilidad del inculcado pues de ser así, no se hablaría probable responsabilidad, sino de responsabilidad comprobada.

De lo que se concluye que es el Ministerio Público al que le concierne acreditar la " Presunta " " Responsabilidad " durante la Averiguación Previa y tendrá la obligación de hacer un análisis lógico de todas las pruebas

aportadas en su investigación, para que de esta manera pueda acreditar la presunta responsabilidad de los inculpados de lo contrario, el funcionario citado no podrá ejercitar la acción penal.

## **CAPITULO SEXTO**

### **LA CONSIGNACION**

**1.- CONSIGNACION**

**2.- CONCEPTO**

**3.- REQUISITOS ESENCIALES**

## LA CONSIGNACION

Una vez que el Ministerio Público ha practicado todas las diligencias necesarias en la etapa procedimental que nos ocupa, puede traer como consecuencia la " Consignación " ahora bien, para que este acto procedimental pueda llevarse a cabo, es necesario que se reúnan y satisfagan los requisitos del artículo 16 Constitucional, precepto que no habla de la consignación ni de la acción penal sino que alude únicamente para efectos de consignación, a la probable responsabilidad del delincuente, situación que da lugar a que no se le exija al Representante Social la comprobación del cuerpo del delito para efectos de consignación, lo que a mi juicio es incorrecto, ya que es de suponerse que para que exista o se de la probable responsabilidad del delincuente, es necesario que previamente exista un delito y al existir dicho delito, debe darse el cuerpo y como consecuencia lógica se dará la probable responsabilidad del indiciado; en consecuencia los supuestos de la consignación deben ser:

- 1.- La comprobación del cuerpo del delito.
- 2.- La presunta responsabilidad del inculgado.

En la práctica, para que pueda llevarse a cabo la consignación, es necesario que se acredite la presunta responsabilidad del delincuente y el cuerpo del delito, a pesar de que el artículo 16 Constitucional no lo exige; este último, se dice, que es materia del auto de formal prisión en virtud de que el artículo 19 Constitucional establece: " que la comprobación del cuerpo del delito es materia del auto de formal prisión "

por lo que creo que para que el auto de formal prisión esté comprobado el cuerpo del delito, es necesario que previamente el Ministerio Público durante la etapa procedimental "Averiguación Previa", aporte los elementos suficientes y necesarios para su comprobación, para que de esta manera, cuando el Ministerio Público realice la consignación ante el órgano jurisdiccional, este último tenga los elementos suficientes para dictar un auto de formal prisión.

¿ Ante quien debe hacerse la consignación ? en materia del fuero común la consignación se hace ante los jueces penales, claro está siempre y cuando el delito por el cual se consigna, se castigue con pena mayor de un año de prisión; en caso contrario la consignación deberá hacerse ante los Jueces Municipales del lugar que corresponda.

Una vez expuesta la Autoridad ante quien debe hacerse la consignación, es conveniente mencionar las formas en que pueden darse y que son las siguientes:

- 1.- Sin detenido.
- 2.- Con detenido.

Cuando la consignación es sin detenido y se trate de delitos que por su naturaleza se castiguen con pena corporal, la consignación irá acompañada con "pedimento" de orden de aprehensión por el Ministerio Público, en el mismo caso, pero cuando se trate de delitos que se castiguen con pena alternativa o pecuniaria, la consignación irá acompañada con pedimento de "orden de comparecencia".

En la práctica muchas veces el ofendido por la comisión de un delito presenta directamente al inculcado ante el Agente del Ministerio Público Investigador en turno,

el que despues de realizar las investigaciones conducentes para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, tendrá que ejercitar la acción penal através del acto procedimental llamado " Consignacion ". Para ello el Agente del Ministerio Público en turno deberá precisar si se trata de un delito " Flagrante " en su caso contrario, tendrá la obligación de dejar al indiciado en libertad con base al " Principio de la no flagrancia " y por lo tanto la consignación se hará sin detenido.

Asimismo, el Agente del Ministerio Público en Turno deberá de precisar despues de haber analizado las diligencias correspondientes a la investigación, si se trata de un delito que se castigue con pena alternativa, si se da este caso dicho órgano deberá dejar en libertad al indiciado aun en los casos de flagrante delito.

Las dos situaciones anteriormente expuestas, son por las que el órgano de investigación una vez de haber acreditado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado, deberá realizar la consignación del detenido.

Por lo que se refiere la consignación con detenido, se dará cuando se hayan acreditado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del indiciado, además, cuando se trate de la comisión de un " delito Flagrante " o " Caso Urgente ", cuando el indiciado haya sido presentado directamente ante el Ministerio Público y despues de las diligencias que el funcionario haya practicado en su concepto están acreditados al cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y de lo actuado se desprenda que se trata de un delito " Flagrante " o de un " Caso urgente ", tendrá la obligación de poner al indiciado a disposición del órgano Jurisdiccional Correspondiente.

Se hace notar que el artículo 40. del código de procedimientos penales para el Estado establece:

" CUANDO DEL ACTA DE LA POLICIA JUDICIAL NO APAREZCA LA DETENCION DE PERSONA ALGUNA, EL MINISTERIO PUBLICO PRACTICARA O PEDIRA A LA AUTORIDAD JUDICIAL QUE SE PRACTIQUEN TODAS AQUELLAS DILIGENCIAS NECESARIAS, HASTA DEJAR COMPROBADOS LOS REQUISITOS QUE SENALA EL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL PARA LA DETENCION "

Con relación al precepto citado, Carlos Franco Sodi dice: desgraciadamente en esta disposición se faculta al Ministerio Público para solicitar, a los jueces que practiquen diligencias de averiguación en auxilio del órgano de acción penal, lo que menoscaba su responsabilidad convirtiendo a los jueces en amanuenses de una autoridad administrativa contraria a la naturaleza de la averiguación previa que es función exclusiva del Ministerio Público. Asimismo manifiesta que el precepto en mención es contrario al artículo 21 Constitucional, el cual en una de sus partes establece: " Que la función del juez es única y exclusivamente la aplicación de la ley y no la de persecución de los delitos. "

Una vez que se ha hablado en términos generales de la consignación, al referirnos a las formas en que puede darse, los requisitos previos para su realización y ante quien debe hacerse, se hace necesario fijar un concepto de la misma, pero antes de hacerlo es conveniente hacer una breve síntesis de todo lo expuesto.

En el tema anterior se habló de la autoridad que puede realizar la consignación, siendo esta autoridad el órgano oficial quien con base en el artículo 21 constitucional, le toca perseguir los delitos al realizar las diligencias correspondientes para investigar la comisión de los delitos y sus autores. Una vez que esté acreditado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de los delincuentes, debe ejercitar la acción penal a través del acto procedimental llamado "consignación" y así, de esta manera poner al indiciado a disposición del órgano jurisdiccional, asimismo como las diligencias de todo lo actuado durante la fase procesal llamada "Averiguación Previa".

Con respecto de la consignación el Maestro Colin Sánchez dice:

"Es el acto procedimental a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado, o en su caso iniciando con ello el proceso penal Judicial".

De todo lo anterior se desprende que el ejercicio de

la acción penal se realiza a través del acto procedimental llamado " Consignación " terminando con ello la fase procedimental llamada " Averiguación Previa" y, asimismo, la intervención que tenga en adelante el Ministerio Público será como parte y no como autoridad.

## REQUISITOS ESSENCIALES

Como ya se dijo, a través del acto procedimental llamado " consignación " el Ministerio Público ejercita la acción penal, ahora es conveniente precisar cual es la forma de realizarla.

Por mi parte digo que la consignación debe ser hecha por escrito y tener cierto contenido.

Una vez que el Ministerio Público inicia la investigación, deberá asentar todas las diligencias que se practiquen en el acta que levante y a la cual se le asignará un número como distinción, para que una vez que en su momento estén acreditados los requisitos exigidos por el artículo 10 Constitucional, ejercite la acción penal a través del acto procedimental " Consignación " y el cual deberá contener los siguientes requisitos:

- 1.- De Forma
- 2.- De Fondo

Como requisitos de forma podemos mencionar los siguientes:

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

Por lo que respecta a los requisitos esenciales o de fondo podemos citar los siguientes:

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

Por lo que hace al inciso " a " de los requisitos de forma, es necesario que en el llamado " pliego de consignación " se especifiquen el nombre del iniciado, en virtud de que de esta manera se identifica a la persona que se consigna, distinguiéndolo de los demás, asimismo es necesario presentar el Órgano Jurisdiccional al cual será consignado, para que el mismo tenga conocimiento que tanto el imputado, como las diligencias correspondientes éstas a su disposición.

Por lo que respecta al inciso " b " es necesario precisar el delito motivo de la consignación para que se justifique el ejercicio de la acción penal.

Con relación al inciso " c " cabe mencionar que la relación de hechos debe consistir en la relación de la conducta del delincuente y que haya dado lugar a la violación de una norma de derecho penal, es decir, que dicha conducta sea típica.

Por lo que respecta a el último punto, es indispensable que el Órgano jurisdiccional tenga conocimiento del lugar en donde se encuentra el delincuente a su disposición por que en caso contrario el Órgano jurisdiccional no podría determinar la situación jurídica del inculcado.

## CONCLUSIONES

### " PROCURAR JUSTICIA ES PROCURAR BIENESTAR "

Es necesario establecer en la estructura administrativa de la Procuraduría General de Justicia del Estado, un servicio permanente que oriente con sencillez, eficacia y oportunidad a la Ciudadanía a fin de que disfrute de todos los beneficios que a su favor está generando la nueva filosofía del Ministerio Público, haciendo realidad el proceso de humanización de la justicia, evitando así la intervención de seudoprofesionales del derecho, que explotan el dolor humano y afectan los esfuerzos del Estado por afirmar al Ministerio Público como auténtico Representante Social.

Debe aprovecharse al máximo la colaboración popular asignándole labores serias y de contenido que hagan sentir corresponsabilidad en el avance que se vaya logrando y afirmen la credibilidad de los Ciudadanos que participan en el mejor aprovechamiento de su esfuerzo solidario planteado cabalmente la Institución del Ministerio Público, del ambiente de TERROR, EXTORSION, y desconfianza en que se había colocado frente a la comunidad, a la que por ley debe servir.

Es necesario el adiestramiento de los recursos Humanos que impulsan con su esfuerzo la procuración de la Justicia, debe ser preocupación prioritaria de la Procuraduría, no para alentar la contratación de nuevo personal, sino como instrumento permanente de actualización para quienes laboran dentro de la Institución, Manteniéndolos en aptitud de prestar un eficaz servicio a la comunidad, aprovechando la experiencia acumulada y estimulándolo por su solidaria colaboración.

Asimismo concientizar a los Recursos Humanos que ejercen actividades de policía Judicial, hasta lograr un cambio de mentalidad que los convierta en orientadores de la Ciudadanía en el ejercicio de sus derechos Constitucionales y guardianes de la seguridad Individual frente al atropello, el abuso de autoridad y la denegada Justicia, sin perjuicios de las funciones que originalmente le corresponden en términos de ley apoyándose siempre en el principio consagrado de:

**INVESTIGAR PARA DETENER Y NO DETENER PARA INVESTIGAR "**

Para evitar que elementos que actúan como guardianes de la Seguridad, de funcionarios Públicos o privados atenten contra la dignidad de la Ciudadanía, se hace necesario convocar a quienes contraten sus servicios para que los sujeten a un proceso permanente de capacitación, que debe proporcionar las Procuradurías.

En consecuencia necesaria es necesario fortalecer los Servicios Periciales con elementos que son indispensables para auxiliar al Ministerio Público y Policía Judicial y a los órganos Jurisdiccionales en la comprobación científica y técnica de los hechos sujetos a investigación o proceso para erradicar en forma definitiva las prácticas que atentan contra la dignidad de las personas.

Por lo tanto es necesario motivar a los responsables de los medios de comunicación Social, a fin de obtener su más amplia colaboración en la difusión de programas que permitan el pleno conocimiento y hagan irreversible los beneficios que está generando el proceso de humanización de la justicia, logrando en esta forma su efectivo aprovechamiento con la Ciudadanía.

## LA FUNCION CONCILIATORIA DEL MINISTERIO PUBLICO

La conciliación es un recurso de la eficacia probada para la solución oportuna de las diferencias entre los involucrados en hechos ilícitos cuyo conocimiento compete al Ministerio Público y además como un factor de economía procesal, por lo que debe formalizarse su incorporación en las atribuciones legales de las procuradurías.

La responsabilidad de su atención, debe ser confiada a los funcionarios que con la aptitud necesaria y la integridad moral requerida propicien la oportuna solución de los conflictos, evitando así consignaciones innecesarias que incrementan las cargas de trabajo en los órganos jurisdiccionales.

### RELACIONES HUMANAS

El moderno perfil de Procurador de Justicia lo identifica como promotor de bienestar, esta misión solo podrá consolidarla si es comprendido por sus colaboradores. El acercamiento del funcionario que procura justicia con quienes lo ayudan, debe de ser preocupación primordial en su gestión administrativa con el criterio de que acercar los beneficios del derecho al pueblo, no es tarea exclusiva del Procurador sino de todo el personal de la Institución que suficientemente motivado tiene un contacto directo con la Ciudadanía.

Las relaciones humanas se erigen así como el recurso más importante de los procuradores, para integrar un auténtico equipo de trabajo al servicio del pueblo y lograr el ideal de la justicia.

LUIS GONZALO SANCHEZ VARGAS

IN DICE

**CAPITULO PRIMERO**

**PAG.**

1.- COMO NACE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO	1-3
2.- HISTORIA DEL MINISTERIO PUBLICO	4, 5
3.- EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO	6-9
4.- LA AVERIGUACION PREVIA	10-13
5.- CONCEPTO DE LA AVERIGUACION PREVIA	14-15
6.- PRINCIPIOS LEGALES QUE FUNDAMENTAN LA AVERIGUACION PREVIA	16-20

**CAPITULO SEGUNDO**

1.- NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION PENAL	21-24
2.- FASE PERSECUTORIA	25-29
3.- PRINCIPIOS QUE LA RIGEN	30-31
4.- SUS CARACTERISTICAS	32-33
5.- CONTROL DE LA ACCION PENAL	34-36

**CAPITULO TERCERO**

1.- LA DENUNCIA	37-42
2.- NATURALEZA JURIDICA	43-46
3.- FORMAS Y EFECTOS	47-50

**CAPITULO CUARTO**

1.- LA QUEJILLA	51-58
2.- NATURALEZA JURIDICA	59-62
3.- FORMAS Y EFECTOS JURIDICOS	63-65
4.- EL PERDON DEL OFENDIDO	66-70
5.- EXITATIVA	71-74

**CAPITULO QUINTO**

EL ACTO INVESTIGATORIO

1.- LA INVESTIGACION	75-80
2.- DILIGENCIAS DE LA POLICIA JUDICIAL	81-91

Pag.

3.- CUMPLIMIENTO DEL DELITO	92-100
4.- PRESUNTA RESPONSABILIDAD PENAL	101-104

CAPITULO SEXTO

1.- CONSIGNACION	105-108
2.- CONCEPTO	109-110
3.- ELEMENTOS ESSENCIALES	111-112

CONCLUSIONES	113-115
--------------	---------

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

SERGIO GARCIA RAMIREZ  
CURSO DE DERECHO PROCESAL PENAL  
EDITORIAL PORRUA, S. A.  
MEXICO 1977

GUILLERMO COLIN SANCHEZ  
DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES  
PORRUA, S. A. MEXICO 1970

JULIO ACERO  
PROCEDIMIENTO PENAL  
EDITORIAL CAJICA, S. A.  
PUEBLA PUEB. MEX. 1970

GUILLERMO BORJA OSORNO  
DERECHO PENAL PROCESAL  
MEX. 1969

FRANCISCO PAVON VASCONCELOS  
MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO  
EDITORIAL PORRUA, S. A.  
MEXICO 1974

EUGENIO CUELLO CALON  
DERECHO PENAL  
DECIMA CUARTA EDICION  
TOMOS I, Y II  
BOSCH. CASA EDITORIAL, S. A.  
BOGOTA COLO. 1975

FERNANDO ABILLA  
EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO  
( MANUAL DE ABOGADO PENALISTA )  
EDITORES MEXICANOS UNIDOS, S. A.  
CUARTA EDICION 1973

MANUEL RIVERA SILVA  
EL PROCEDIMIENTO PENAL  
PORRUA MEX. 1980

EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO  
JUVENILINO V. CASTRO  
EDITORIAL PORRUA, S. A. MEX. 1980

FERNANDO CASTELLANOS  
LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL  
EDITORIAL PORRUA, S. A. MEX. 1980

RAFAEL PEREZ PALMA  
GUIA DE DERECHO PROCESAL PENAL  
CARCENAS, TIPO Y DISTRIBUCION  
MEXICO 1975

CODIGO PENA Y DE PROCEDIMIENTOS  
PENALES VIGENTES PARA EL ESTADO

CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTO  
PARA EL MERITO FEDERAL.