

872709
6



UNIVERSIDAD DON VASCO, A. C.
INCORPORACIÓN No. 8727-09 A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



ESCUELA DE DERECHO

**“ANÁLISIS DEL INCUMPLIMIENTO EN QUE INCURRE
EL MINISTERIO PÚBLICO RESPECTO AL EMBARGO
DE BIENES NO AFECTOS AL PROCESO”**

T E S I S

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

LARISSA BAUTISTA CALDERÓN



URUAPAN, MICHOACÁN; JUNIO DEL 2003



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD DON VASCO, A. C.

Escuela de Derecho

ENTRONQUE CARRETERA A PATZCUARO No. 1100
APARTADO POSTAL 66
TELS.: 524-17-46, 524-17-22, 524-25-26 URUAPAN, MICHOACAN
CLAVE UNAM 8727-09 ACUERDO: 2/8/95



AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN DE TESIS

NOMBRE DEL ALUMNO: BAUTISTA CALDERÓN LARISSA
APELLIDO PATERNO APELLIDO MATERNO NOMBRES(I)

SE AUTORIZA LA IMPRESIÓN DE LA TESIS:

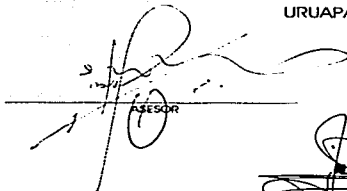
"ANÁLISIS DEL INCUMPLIMIENTO EN QUE INCURRE EL MINISTERIO PÚBLICO
RESPECTO AL EMBARGO DE BIENES NO AFECTOS AL PROCESO"

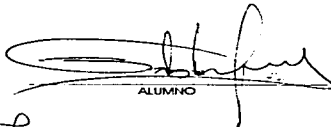
OBSERVACIONES:

NINGUNA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

URUAPAN, MICHOACÁN, AGOSTO 11 DEL 2003.


ASESOR


ALUMNO


LIC. FERRUCO JIMÉNEZ TEJERO
DIRECTOR ESCUELA

AGRADECIMIENTOS

A Dios

Por no haber apartado sus ojos de mi vista.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A Mis Padres.

Gracias Jesús y Rose Mary por inculcarme el deseo de superación y la confianza para lograr todo cuanto me propusiera, por su apoyo incondicional en todos los momentos de mi vida, de todo corazón les doy las gracias.

A mi asesor el Licenciado Martín Paz Hurtado.

Le agradezco la ayuda que tuvo a bien brindarme en el desarrollo de la tesis que ahora expongo.

Al Licenciado José Antonio Vivanco Mora.

Mi agradecimiento por los conocimientos y experiencias que en la práctica jurídica tuvo a bien participarme, y por los consejos que acertadamente me dio durante mi carrera.

Al Licenciado José Antonio Aguilar Fabela.

Gracias por la sabia dirección y apoyo profesional que me brindó en el momento más crítico de mi carrera.

A la Bióloga Martha Merino Pérez

Le agradezco sinceramente el haberme enseñado con su ejemplo el verdadero significado del esfuerzo y dedicación que se requiere para lograr nuestras metas.

A la Licenciada Gabriela Ortiz Merino.

Gracias Gaby por haberme acompañado lealmente en los últimos cinco años de mi vida, fortaleciéndome y alentándome en los momentos más difíciles y compartiendo los más dichosos.

A mis hermanos.

Gracias a Celeste y Jesús por el apoyo que me han brindado fraternalmente, y un agradecimiento muy especial a "mi Sofi" por tener la facilidad para alegrarme la vida.

INTRODUCCIÓN.	8
CAPITULO 1. MARCO CONCEPTUAL	13
CAPITULO 2. REPARACIÓN DEL DAÑO	26
2.1 Antecedentes históricos de la reparación del daño.	26
2.1.1 Antecedentes de la reparación del daño en Europa.	26
2.1.2 Antecedentes de la reparación del daño en México.	33
2.1.3 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Reparación del daño.	38
2.2 La naturaleza jurídica de la reparación del daño.	41
2.3 Contenido de la Reparación Del Daño.	43
2.4 Monto de la reparación del daño.	44
2.5 Sujetos con derecho a recibir el pago de la reparación del daño.	45
2.6 Sujetos obligados al pago de la reparación del daño.	46
2.7 Autoridades que intervienen.	50
CAPITULO 3. MINISTERIO PUBLICO.	57
3.1 Concepto.	57
3.2 Naturaleza jurídica.	58
3.3 Antecedentes históricos.	61
3.4 Atribuciones del Ministerio Público.	68
3.4.1 Materia Constitucional.	69
3.4.2 Materia Civil.	70
3.4.3 Materia Penal.	70

CAPITULO 4. PROCEDIMIENTO PENAL	76
4.1 Averiguación previa.	76
4.1.1 Inicio de la indagatoria.	78
4.1.2. Requisitos de procedibilidad.	80
4.1.3 Fase de Investigación.	81
4.1.4 Del aseguramiento precautorio.	83
4.1.4 Fase de Resolución.	88
4.2 Preinstrucción.	92
4.2.1 Auto de radicación.	92
4.2.2 Del embargo precautorio.	94
4.2.3 Declaración preparatoria.	101
4.3 Instrucción.	106
4.4 Juicio.	111
4.4.1 Conclusiones.	112
4.4.2 Audiencia final.	115
4.4.3 Sentencia.	116
4.4.4 Ejecución de sentencia.	118
 CONCLUSIÓN	 120
 PROPUESTA	 128
 BIBLIOGRAFÍA	 130

INTRODUCCIÓN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Estado de Michoacán vive en la actualidad un momento de gran importancia legislativa en tratándose de la figura jurídica de la Reparación del Daño, en razón de que el Código Penal junto al Código de Procedimientos Penales vigentes en el Estado de Michoacán, contemplan las normas jurídicas que se requieren para que sea exigible y cobrable el pago de la reparación del daño, es decir, los ordenamientos vigentes que en materia penal regulan al Estado de Michoacán, contemplan las normas objetivas y subjetivas adecuadas para que en la práctica jurídica, se cumpla con el pago de la reparación del daño a la víctima u ofendido, en razón de que se encuentra plasmada en el Código Penal la figura de la Reparación del Daño, lo que ella implica, los sujetos obligados al pago, los sujetos que tienen derecho al pago, el monto, etc., sin tener ningún elemento que obstaculice o haga confusa su aplicación; por otra parte, el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado, cuenta con las normas procedimentales adecuadas para realizar dicha práctica.

Por su parte, el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, provee de sustento jurídico a las actuaciones procesales del Ministerio Público, órgano del Estado considerado como representante de la sociedad, por lo que no es de extrañar que su actuar vaya íntimamente ligado con los intereses que persiguen las víctimas u ofendidos del delito, es decir, con la reparación del daño.

TRCIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pero la intervención del Ministerio Público no concluye allí, ya que el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán en su artículo 7°, contempla las facultades que de orden exclusivo corresponde realizar al Ministerio Público, entre otras que se extienden a lo largo de dicho ordenamiento, por lo que nos encontramos en el supuesto de que el Ministerio Público tiene a su cargo una serie de derechos y obligaciones conferidos por el Derecho Penal Subjetivo.

Es importante recalcar en este punto, que el Legislador dotó acertadamente al Ministerio Público para que de forma exclusiva pudiera hacer uso de ciertos derechos y obligaciones contenidas en los Ordenamientos Penal Objetivo y Subjetivo, dejándolo en condiciones de actuar en forma libre, pero no solo eso, sino que se convirtió en el único facultado para hacer uso de las herramientas que le permitieran representar y defender a la sociedad, así como también, lo dotó de elementos suficientes para estar en condiciones de perseguir los hechos considerados como delictuosos.

En la realidad vemos, que aún y cuando el Ministerio Público en su modalidad de Investigador, no busca el bienestar de la víctima u ofendido que llega a presentar la denuncia de un hecho que le ha causado un perjuicio, sino que solo se limita a buscar los elementos suficientes para consignar la averiguación previa y dejar toda la carga al Órgano Jurisdiccional; y por su parte, el Ministerio Público en calidad de Adscrito, se limita a reproducir lo contenido en la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consignación tanto en el periodo de pruebas como en las conclusiones, sin realizar ninguna otra actuación que pudiera beneficiar a la víctima u ofendido.

Por tanto, el Ministerio Público no cumple con el objetivo de representar los intereses de la sociedad, ya que éste cae en una serie de omisiones no justificadas, y una de las más graves a mi punto de vista es: El incumplimiento en que incurre el Ministerio Público, específicamente en lo que respecta al aseguramiento y embargo precautorio de bienes no afectos al proceso, que de oficio debe solicitar el Ministerio Público al Juez que conozca de la causa, punto central de la tesis que ahora expongo.

Es decir, el Ministerio Público esta obligado por el artículo 7° fracción II inciso c) del Código Penal Vigente del Estado de Michoacán, para solicitar de oficio el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso para su posterior embargo precautorio, con el objeto de garantizar el pago de la reparación del daño, obligación que no es llevada a acabo aún y cuando constituye un beneficio cierto y seguro para la víctima u ofendido del delito.

Nuestro análisis adquiere su importancia y justificación, desde el momento mismo en que ponemos al descubierto las carencias y dificultades de que adolece el Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones, todo ello en base al reducido personal con que cuenta, a la saturación de trabajo, a la falta de interés en que la víctima u ofendido vean cubiertos los daños causados con motivo de la comisión

del delito entre otros; por lo que la presente tesis representa un llamado a nuestro representante social para que haga uso de los medios conferidos por la propia legislación, y cumpla con el objetivo primordial de su existencia: la representación social, y que mejor representación que utilizar todas las herramientas existentes que hagan posible el pago de la reparación del daño. Por tanto, la presente tesis tiene como objetivo principal, el analizar las funciones del Ministerio Público en la etapa de averiguación previa y proceso, para precisar la falta de aplicación del precepto mencionado y la importancia que revestiría el cumplir con él.

Para lograr nuestro objetivo planteado, será necesario realizar el estudio de los siguientes capítulos: en el Capítulo 1 denominado "Marco Contextual", se realizará el estudio de conceptos tales como "derecho", "derecho penal", "derecho procesal penal", "reparación del daño", "proceso y procedimiento", mismos que se utilizarán con más frecuencia a lo largo de la presente tesis, y de los cuales se debe tener una idea clara y uniforme. En el Capítulo 2, se realizará el estudio sobre la Reparación del Daño, sus antecedentes históricos, naturaleza jurídica, la forma y contenido de la reparación del daño, y el estudio de los sujetos que se ven involucrados con la figura de la reparación del daño a fin de establecer la relación jurídica que los vincula entre sí, establecer los derechos y obligaciones de cada uno de ellos. En el Capítulo 3, desarrollaremos el tema relativo a la figura jurídica del Ministerio Público, parte vital de nuestro análisis, estableceremos su naturaleza jurídica, los antecedentes históricos que dieron origen a lo que hoy es el Ministerio Público, sus atribuciones como apartado más importante de este

capítulo, en razón de que se establecerán sus derechos y obligaciones, y por tanto, también se fijará el incumplimiento en el que recaerá respecto a la reparación del daño, específicamente con relación a el aseguramiento y solicitud de embargo de bienes no afectos al proceso a que está obligado a realizar. Se desarrollará en el Capítulo 5, todo el Procedimiento Penal, a fin de determinar las atribuciones del Ministerio Público, así como fijar la forma y el momento preciso en que debe ser solicitado el aseguramiento y embargo precautorio de bienes a que hace alusión el artículo 7° fracción II inciso c) del Código de Procedimientos Penales vigente en el estado, a través de las etapas procedimentales de Averiguación Previa, del periodo de Preinstrucción, Instrucción y Juicio, para que con ello, y una vez analizados todos y cada uno de los elementos plasmados, estemos en aptitud de realizar nuestra propuesta de cambio y mejora.

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 1. MARCO CONCEPTUAL

Considero de vital importancia para nuestra investigación, comenzar con la elaboración de un apartado especial que de forma explicativa haga alusión a los términos que con mayor frecuencia se utilizarán a lo largo del desarrollo de la presente tesis, con la finalidad de dejar en claro el significado de las palabras que revisten mayor importancia a nuestra investigación, y evitar de esta manera confusiones posteriores, por tanto se iniciará el presente capítulo con la palabra:

Derecho

Pueden ser citados una infinidad de acepciones de la palabra derecho, ya que la definición de derecho como ciencia jurídica ha sido concebida por un sin número de juristas de todo el mundo, por esta razón nos abocaremos únicamente a aquellas que consideramos más acertados a la realidad jurídica de nuestro país, de entre los cuales destacan el maestro Fernando Castellanos y el jurista Díaz de León.

La definición de DERECHO aportada por el jurista Castellanos afirma que: "El derecho es un conjunto de normas que rige la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado". (Castellanos, 1994: 17).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es claro que de esta definición se desprende que el derecho tiene la finalidad de garantizar la paz y seguridad de todo individuo, así como también hacer posible que la paz y seguridad del individuo se extienda a la sociedad en general, todo ello gracias a que el Estado está facultado para hacer uso de la coercibilidad.

Por su parte el jurista Díaz de León en su Diccionario de Derecho Procesal Penal manifiesta que el DERECHO se debe entender como: "Un conjunto de normas jurídicas, establecidas por el Estado con la finalidad de regular y armonizar la conducta de los gobernantes, gobernados e individuos para contribuir a crear una perfecta armonía entre los miembros que integran una sociedad en la cual todos tratarán de vivir en paz respetando esas normas jurídicas, las que de ser necesario podrían ser aplicadas por el Estado a través de la fuerza pública cuando no sean cumplidas". (Díaz de León, 1997: 647).

TRIS CON
FALLA DE ORIGEN

De lo anterior se desprende que para Díaz de León el derecho es el conjunto de normas tendientes a hacer posible la vida en sociedad a través del respeto a las disposiciones normativas establecidas, ejecutadas y exigidas por el propio Estado mediante el uso de la fuerza pública.

Partiendo del hecho cierto que el derecho tiene como finalidad regular la vida del hombre en sociedad, recordemos que para su correcto funcionamiento se

divide estratégicamente en tres ramas o campos de acción, y que son a saber: el Derecho Público, el Derecho Privado y el Derecho Social.

Cada una de éstas grandes ramas se subdividen a su vez en disciplinas que reciben el nombre de "ramas especiales", de las cuales solo interesa a nuestro objeto de investigación, las sub ramas del Derecho Público llamadas: DERECHO PENAL y DERECHO PROCESAL PENAL.

Derecho Penal

El Derecho Penal es definido por el jurista Fernando Castellanos como: "La rama del Derecho Público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objetivo inmediato la creación y la conservación del orden social". (Castellanos, 1994: 23).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Derecho Penal también es definido por el criminalista español Cuello Calón como: "El conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad con que aquellos son sancionados". (Cuello, 1981: 21).

Finalmente el jurista mexicano Raúl Carranca define al derecho penal como: "El conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación". (Carranca, 1997: 19).

Por tanto podemos entender por Derecho Penal: "Aquel conjunto de normas jurídicas creadas por el Estado que ordenan la realización u omisión de conductas determinadas que al ser violadas por un sujeto este se hace merecedor a una sanción impuesta y ejecutada por el mismo Estado".

De las definiciones anteriores podemos desprender que el Derecho Penal se caracteriza por los siguientes aspectos:

a) Se hace mención del derecho penal como una rama del derecho público, y su justificación la encuentra en el hecho de que solo el Estado tiene la capacidad para determinar que conductas serán consideradas como delitos y de la misma forma solo el Estado tiene la facultad de señalar las penas, imponerlas y ejecutarlas.

TEXTO CON
FALLA DE ORIGEN

b) La médula del derecho penal la constituyen los delitos, las penas y las medidas de seguridad y tienen como finalidad la conservación del orden social, es decir, permitir la vida en sociedad y el bien común que a fin de cuentas es la paz social.

Derecho Procesal

Debemos entender por Derecho Procesal aquel: "Conjunto de reglas destinadas a la aplicación de las normas del derecho a casos particulares, ya sea con el fin de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya con el propósito de que

los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinada obligación y, en caso necesario, ordenen que se haga efectiva". (Garduño, 1991: 143)

Por tanto el Derecho Procesal Penal constituye el respaldo jurídico de que gozan las autoridades judiciales en su actuar, es decir: la comisión de un ilícito lleva implícita la transgresión a una disposición jurídica y como consecuencia lógica de dicha transgresión, surge la intervención del Estado para determinar la responsabilidad, la sanción y la ejecución. Dichas actuaciones realizadas por el Estado, se encuentran legitimadas por el Código de Procedimientos Penales que resulte aplicable, es decir, atendiendo a la materia de que se trate, ya sea Federal o Local, de cualquier forma, es precisamente el ordenamiento en comento, el que dará legalidad a los actos que el Estado realice a través de los Jueces, Magistrados, Peritos, Ministerios Públicos, etc., de allí que conocer el Derecho Procesal Penal resulta un elemento importante de nuestra investigación.

Embargo.

El embargo es tal vez la palabra más importante de nuestra investigación, en virtud de que es precisamente el incumplimiento del Ministerio Público al no solicitarlo en tratándose de los bienes no afectos al proceso lo que constituye el tema central de nuestra investigación. Por tanto, deberemos ser cuidadosos al referirnos al embargo.

La palabra "embargo", se deriva del verbo embargar, que proviene del latín "embarricare".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es definida como: "La resolución judicial con fuerza de mandamiento, por virtud de la cual el actuario procede a la afectación jurídica de bienes propiedad del deudor, suficientes para cubrir las prestaciones demandadas". (Diccionarios jurídicos temáticos Vol. 4; 1997: 82).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si aplicamos esta definición a un caso práctico en materia penal, nos encontramos con el hecho de que en el momento mismo en que el sujeto activo comete un ilícito, se produce un menoscabo en el bien jurídico tutelado por la norma y por tanto existirá una víctima u ofendido con derecho a que le sea reparado el daño ocasionado. Es precisamente por el monto correspondiente a los daños ocasionados que resulte de la investigación realizada en la averiguación previa, por la cantidad que en principio deba solicitarse al Juez el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso y por ende el embargo precautorio de los mismos, a fin de garantizar tal como señala la definición de "embargo", el cumplimiento de la obligación contraída por la comisión del ilícito.

Partiendo de este ejemplo, podemos decir que el sujeto pasivo del delito puede exigir el pago de la reparación del daño, pero es ineludible la obligación que posee el Ministerio Público Investigador de solicitar al Juez a quien este consignado la averiguación previa, el solicitar el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso para su posterior embargo por la cantidad suficiente para garantizar el pago de la reparación del daño.

Reparación.

La palabra "reparación" sirve para designar genéricamente todo remedio ya sea de carácter pecuniario o no pecuniario, que en beneficio del perjudicado u ofendido tenga el carácter represivo del daño patrimonial o no patrimonial, también afirma que se puede hablar de reparación como la forma de resarcimiento de cualquier índole, incluso cuando se trate de reintegración en forma específica. De lo anterior se desprende que la Reparación incluye dos figuras diferentes que son: el resarcimiento o la indemnización que a final de cuentas persiguen el mismo objetivo de crear una situación económicamente equivalente a la que destruyó el daño producido, es decir entregar al ofendido o víctima una cantidad de dinero que sea suficiente para compensar el daño ocasionado, y por otro lado, la reintegración en forma específica, es decir restablecer la situación material existente hasta antes de causarse el daño.

Daño

Atendiendo a lo establecido por el Código Civil Federal vigente, tenemos que el daño es el menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, por una conducta lícita o ilícita de otra persona, que la ley considera para responsabilizar a ésta. De igual forma el Código Civil manifiesta que Daño es el perjuicio o privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El daño equivale entonces al menoscabo o deterioro que sufre una cosa, y que bien puede ser material o moral. El daño material es aquel menoscabo pecuniario que sufre el sujeto pasivo; y por daño moral entenderemos toda afectación que sufre una persona en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Reparación del daño

La Reparación del Daño puede definirse como: "La pena pecuniaria que consiste en la obligación impuesta al delincuente de restablecer el statu quo y resarcir los perjuicios derivados de su delito". (Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1984: 13). También se ha definido como: "La pena pecuniaria que consiste en la obligación de pagar el menoscabo que ha sufrido una cosa o el perjuicio derivado de una conducta ilícita a favor del ofendido". (Díaz de León, 1997: 94). Para tal efecto señala Marco Antonio Díaz en su obra "Diccionario de Derecho Procesal Penal", que la reparación del daño es: "La obligación de restituir o el resarcimiento del daño como verdaderas sanciones, esto es, consecuencias de la trasgresión de una obligación". (Díaz, 1999: 2421). Por su parte Juan Manuel Ramírez en su obra "Penología", sostiene que: "Es la pena que consiste en el pago obligatorio que debe hacer el responsable de un delito, a la persona que dañó con su conducta delictuosa". (Ramírez, 1997: 80).

De cualquier forma, la reparación del daño tiene un alcance más amplio ya que además implica la obligación que se le exigirá al responsable de un daño causado por dolo, culpa, convenio o disposición legal, de pagar el menoscabo que haya sufrido con su conducta la víctima o el ofendido y de esta manera tratar dentro de lo posible de reintegrar las cosas en el estado anterior al que se encontraban momentos antes de producirse el hecho delictuoso prohibido por la ley. Pero además se debe distinguir entre la reparación del daño mediante la vía penal cuyo reclamo se hace única y exclusivamente al inculpado, y la vía civil en la cual se hace exigible su pago a terceras personas.

a) Reparación del daño penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por reparación del daño penal debemos entender toda aquella sanción cuyo cumplimiento correrá a cargo del propio sentenciado, tal como lo establece el artículo 31 del Código Penal del Estado de Michoacán, al exhortar que la reparación del daño proveniente de un delito correrá a cargo del sentenciado y será solicitada de oficio por el Ministerio público, impuesta por el Juez competente para ello y hecha efectiva por la autoridad administrativa.

Una vez clara los alcances del concepto de Reparación del Daño, solo resta decir, que en materia penal es exigible el pago de la Reparación del daño a través de la declaración de sentencia condenatoria en contra del autor o participe en la comisión de un delito. Pero para que pueda existir dicha sentencia condenatoria, previamente debió haber existido la participación activa y certera del Ministerio

Público para solicitar la reparación del daño de forma oficiosa en la formulación de las conclusiones acusatorias, para que el juez pudiese valorar las pruebas ofrecidas y al dictar la sentencia, si quedó acreditado en autos, imponer al inculpado la sanción pecuniaria en la cual se le exija el pago o resarcimiento del daño causado a la víctima o al ofendido del ilícito.

b) Reparación del daño civil.

Ahora bien, cuando la reparación del daño sea exigible a terceras personas ajenas a la persona del sentenciado, ésta cobra el carácter de Civil, esta figura se encuentra contemplada en el mismo artículo 31 del Código Penal del Estado de Michoacán en donde señala específicamente que:

"Cuando la reparación sea exigible a terceros, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se podrá reclamar en forma conexas a la responsabilidad penal o con exclusión de ésta. En el segundo caso, la acción se ejercerá ante el juez civil".

El Procedimiento y el Proceso Penal.

La legislación procesal penal, no ha sido clara con relación a la definición de estas dos figuras jurídicas, por lo que solo existe la doctrina para poder llegar a una definición satisfactoria de proceso y procedimiento penal, aunque aún así, en la práctica se cometen una serie de confusiones con relación a la aplicación y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contenido de cada una de ellas, por lo que procederemos a definir las para poder llegar a una conclusión acertada.

El procedimiento penal es definido por el jurista Hernández Pliego como: "El conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de derecho penal". (Citado por: Monarque, 2002: 4)

Juan González Bustamante, manifiesta que:

"El procedimiento penal está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y regulas por las normas del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal". (Citador por: Colín, 1997: 69).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Formalidades esenciales del procedimiento. El procedimiento penal tiene su fundamento jurídico en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos párrafo segundo que a la letra establece:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales

previamente establecidos, en las que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

Es decir, el artículo en comento hace alusión aun “conjunto de formalidades” que a final de cuentas constituyen los derechos procesales que tienen las partes, establecido con la finalidad de garantizar un sistema de justicia racional, ya que de otra forma resultaría fácil cometer el error de dictar una sentencia totalmente injusta.

Afirma al respecto Monarque: “Las formalidades esenciales del procedimiento penal son todas las reglas que establecen los cauces de la justicia penal, al paso que otorgan a las partes el derecho de audiencia, oportunidad probatoria y, en general, todo derecho que garantice un proceso legal, justo, pronto y expedito”. (Monarque, 2002:10)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cuanto al proceso penal se refiere, este ha sido definido acertadamente por el jurista González Bustamante como: “El conjunto de actos conforme a los cuales el juez, aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometido a su conocimiento por el Ministerio Público”. (Citado por: Monarque, 2002: 5).

Según Jorge A. Claría Olmedo:

“El proceso penal es el único medio legal para la realización efectiva del Derecho Penal integrador, es el instrumento proporcionado al Estado por el

Derecho Procesal Penal como único medio idóneo para que sus órganos judiciales y particulares interesados colaboren, frente a un caso concreto, para el descubrimiento de la verdad, y en consecuencia, actúen la Ley Penal Sustantiva". (Citado por: Colín, 1997: 70).

Una vez que han quedado claras las definiciones de Procedimiento Penal y Proceso penal, no debe existir duda en cuanto a la diferencia que las rige, y se puede concluir diciendo que el Procedimiento Penal es el género, mientras que el Proceso Penal es la especie, es decir, como se advierte en la definición de Hernández Pliego, el procedimiento penal se origina desde el momento mismo en que la autoridad pública (Ministerio Público) participa del conocimiento de la comisión de un ilícito y comienza la investigación, llegando a su fin con la pronunciación de la sentencia; mientras que el proceso penal es solo una parte del procedimiento penal ya que éste inicia con la instrucción del auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con la sentencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 2. REPARACIÓN DEL DAÑO

2.1 Antecedentes históricos de la reparación del daño.

2.1.1 Antecedentes de la reparación del daño en Europa.

Iniciaremos el presente apartado de nuestro trabajo de investigación, a partir del desarrollo histórico de la figura jurídica de la pena, para de este modo llegar al tema específico que atrae nuestro interés sobre la figura jurídica de la reparación del daño, que constituye una parte medular de la tesis que expongo. Así pues comenzaremos diciendo que la figura jurídica de la pena, surgió de forma casi simultánea en todo el mundo pero de diferentes formas, evolucionado desde el origen mismo de la humanidad, atravesando por un desarrollo lento y pausado, pero con aspectos básicos que las diferenciaban de cada región y que desembocaron todas en un mismo objetivo: castigar al sujeto que de sus acciones u omisiones se desprendía una afectación a terceros.

Los primeros momentos de la historia en que se habla del concepto de pena, nos remontan al tiempo de la Ley del Talión, ésta consistía básicamente en:

"...castigar al delincuente en un órgano corporal, exactamente aquel que había utilizado para la práctica del delito, así se cortaban las manos del ladrón o la lengua del calumniador...". (Bauguin, 1997: 403)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esta ley viene a ser un catálogo de penas aplicables a un delincuente basadas en un principio simple, se castigará en la misma medida y forma en que se hubiese cometido el daño; fue sin duda una forma bárbara de castigar al delincuente pero que funcionó en su época. La Ley del Tali6n a pesar de ser un antecedente directo de la pena, no contempl6 en ning6n momento el fen6meno de la reparaci6n del da1o causado a la v6ctima, limit6ndose a regular el castigo que merecía el delincuente pero que evidentemente no reparaba el da1o causado a la v6ctima en ning6n momento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los primeros antecedentes de los que se tienen registro sobre la reparaci6n del da1o son a6n m6s antiguos que la Ley del Tali6n y nos remontan al C6digo de Hammurabi, a las Leyes del Man6 y a las Doce Tablas Romanas. El C6digo de Hammurabi fue un ordenamiento que tuvo vigencia en el per6odo que abarcan los a1os de 1728 al 1686 a. C. dicho C6digo se1alaba la obligaci6n del delincuente a compensar a su v6ctima trat6ndose de robo o da1o, con el equivalente a 30 veces el valor de la cosa robada, y en caso de que el delincuente fuese insolvente, era el mismo Estado quien cubría la reparaci6n del da1o a la v6ctima o sus familiares.

Por su lado las Leyes del Man6 tuvieron aplicaci6n en el Siglo VI a. C. y vislumbraron la figura conocida como Compensaci6n, que equivale en nuestros días a la reparaci6n del da1o; esta sanci6n fue considerada como una penitencia a cargo del delincuente a favor de la v6ctima y que alcanzaba a los familiares en caso de desaparici6n del afectado.

Las Doce Tablas Romanas aplicadas en el siglo V a. C., obligaban al delincuente a pagar el triple del daño causado por la comisión del delito o cuasidelito cometido, pero aún en ese tiempo, imperaba en gran medida la Ley del Talión en la aplicación de las sanciones, en las que se aprecia claramente un gran contenido de venganza privada, con la diferencia de que por lo general podían ser substituidas por sanciones de carácter pecuniario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No fue mucho tiempo después que se abrió paso a una nueva figura jurídica que ya representa un antecedente formal de la reparación del daño, denominado "Composición Romana". Esta nueva disposición daba fin a la Ley del Talión, y consistía básicamente en que el ofensor debía de dar una cantidad de bienes, dinero, o satisfacciones al perjudicado a fin de que la víctima renunciara al derecho de venganza que le concedía la Ley del Talión. Esta cantidad de dinero, bienes o satisfactores era determinada en base a normas preestablecidas en los textos legales o bien en base a normas de carácter consuetudinario.

Más tarde nació en Roma bajo el régimen de gobierno republicano la "Confiscación de bienes", esta figura implicaba el apoderamiento en manos del Estado de todos los bienes del condenado. Todas las penas capitales llevaban implícita la confiscación total de los bienes, y los delitos graves también eran sancionados con este tipo de pena, la finalidad que perseguía la confiscación de bienes era intimidar al delincuente o en todo caso, restar peligrosidad al sujeto activo para evitar que volviera a delinquir; sin embargo esta práctica no tuvo el

éxito esperado ya que sin lugar a dudas se orillaba al delincuente a delinquir para solventar sus gastos o bien para reponer los bienes perdidos. Seamos críticos con respecto a esta figura y observemos como desde el momento en que el Estado confisca los bienes y éstos pasan a las arcas de Estado, dejan sin protección el interés de la víctima por que sea reparado el perjuicio ocasionado, ya que el condenado queda prácticamente insolvente y por tanto imposibilitado para reparar el daño causado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Posteriormente son los juristas Justiniano y Gayo, quienes contribuyen en gran medida para dar por terminadas las arbitrariedades cometidas en base a la Confiscación Total de Bienes, señalando que la "actio poenalis", tiene dos fines fundamentales: el resarcimiento del daño causado a la víctima y, la imposición de una pena lo suficientemente fuerte para que sirviera como medida de escarmiento y corrección al delincuente.

"Las instituciones de Gayo y las de Justiniano no citan más que cuatro delitos privados:

1. El "furtum" o hurto. 2. El daño causado injustamente y castigado por la Ley Aquila, "damnum injuria datum". 3. El robo y el daño acompañados de violencia "bona vi rapta". 4. La injuria, "injuria". (PETIT. 1990: 456)

El Derecho Germánico por su cuenta hizo su gran aportación a la reparación del daño a través de tres figuras básicas. Por principio de cuentas, la figura denominada "Friedlosigkeit", era conocida como la compra que hacía el

delincuente de la protección social, ya que después de haber cometido un delito cualquiera que hubiese sido, se le condenaba a la Pérdida de la Paz, lo que implicaba la pérdida de la protección penal y se le consideraba como un enemigo del pueblo. Por tanto la "Friedlosigkeit" representaba el pago hecho por el delincuente para recibir la protección de la sociedad que a cambio le perdonaba el delito cometido. También se encuentra la "Wergeld", ésta era la cantidad que pagaba el delincuente o sus familiares por concepto de reparación pecuniaria a la víctima o a su gente. La "Wergeld" equivalía a la figura jurídica de la indemnización por daños causados. Finalmente la "Busse", era la cantidad que se pagaba a la víctima o a sus familiares, es decir, la pena que implicaba el resarcimiento económico para compensar los daños causados a la víctima, aún y cuando ya se hubiera pagado la "Wergeld" o la "Friedlosigkeit".

Resultan ser el Derecho Romano y el Derecho Germánico las dos grandes vertientes que fijan las bases para el desarrollo de las diversas legislaciones en la Edad Media; por tanto en algunos países fue preponderante la influencia del derecho romano y en otros el derecho germánico. Todo esto desembocó en un sin número de transformaciones jurídicas caracterizadas por su enorme incoherencia e inestabilidad en ciertos países como Francia e Italia por mencionar algunos.

España por su parte desarrollo un sistema jurídico, evolucionado acertadamente en su legislación penal, creando cuerpos normativos tales como el Fuero Juzgo que contemplaba características importantes relacionadas con al

pena, ya que ésta tiene como fin la intimidación y la prevención del delito; las penas son consideradas como personales, y se señala al autor material del ilícito como único responsable, existían preferencias económicas entre ricos a quienes se les aplicaban penas muy leves, y a los esclavos o judíos se les aplicaban penas severas como pena de muerte, azotes, mutilaciones, etc.

Otra de las legislaciones españolas importantes fue la Ley de las Siete Partidas, que tuvo su aparición en el siglo XIII, excluye toda influencia germánica y se apega a las ideas romanas. La Ley de las Siete Partidas tocó temas tales como la exención en casos de locos, los menores de 14 años en los delitos de lujuria; de atenuación tomando en consideración la edad inferior a los 17 años, la pobreza para las penas pecuniarias; se trató sobre las agravantes de delitos en base a la frecuencia del delito, por ser realizado en la casa del rey, en la iglesia, el abuso de confianza, la traición.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En esta legislación, "La pena tiende a la reparación pecuniaria del daño causado y al escarmiento, que es la pena propiamente dicha; el escarmiento tiene dos fines: uno es el escarmiento en sentido estricto, es decir, la expiación, la retribución, otro es la intimidación, el que los demás se guarden de delinquir por miedo a la pena". (Cuello, 1981: 135)

A fines de la Edad Media, se debilitan las fuerzas del clero dando oportunidad a que en 1523, se creara lo que ha sido considerado por el jurista

Cuello Calón, como el Primer Código Penal de la Edad Moderna denominado "CONSTITUTIO CRIMINALIS CAROLINAE".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pero otro vuelco legislativo estaba por surgir en los años 1760-1970, cuando el derecho penal toma un curso más humanitario como consecuencia de las ideas de autores tales como: Montesquieu, Rousseau, Voltaire, Beccaria, quienes combaten fehacientemente a la pena de muerte, luchan por la legalidad de las penas impuestas, analizan temas como la prescripción, la confiscación, etc. son éstas ideas las que termina por darle un nuevo sentido a lo que venía siendo la legislación penal y provocan reformas en países como Rusia y Austria.

Esta es una pequeña semblanza de la evolución de la reparación del daño en Europa, de donde podemos desprender que en un primer momento se utilizó el concepto de Composición para referirse a la restauración de los perjuicios ocasionados a la víctima en lugar de hacerse justicia a través de la Ley del Talión que no reparaba el daño sufrido; luego se hablo de la figura de la Confiscación, que no tuvo gran éxito por no destinar el dinero confiscado a la reparación del daño sino por el contrario, ingresaba a las arcas del Estado; finalmente después de décadas de evolución, surge el concepto de Reparación del Daño contenido en varias legislaciones como lo es el modelo español, que consistía en obligar al reo para que diera una cantidad de dinero a la víctima por el daño causado; en la actualidad, el objetivo medular de la reparación del daño tal y como la conocemos contemplada en nuestros Códigos Penales Federales y Locales consiste en:

reparar en la medida de lo posible el daño ocasionado al ofendido por la conducta del sujeto activo del ilícito.

2.1.2 Antecedentes de la reparación del daño en México.

El Derecho Penal en México tiene un desarrollo que puede ser dividido en tres etapas históricas que son a saber: Época Antigua, Época Colonial y Época Independiente, cada una de ellas cuenta con sus propios avances, pero estamos concientes de que no es sino hasta la Época Independiente que fue regulada la reparación del daño, por tanto, a continuación haremos mención de cada una de las diferentes etapas históricas:

a) Época Antigua.

Hasta antes de la llegada de los españoles, existía una gran cantidad de reinos y señoríos de entre los que destacaban el pueblo Tarasco, el Maya y el Azteca. Cada uno de ellos tenía su propia noción sobre la ciencia jurídica y tenían perfectamente estipuladas cuales eran las conductas consideradas como delictivas y específicamente cual era el castigo que merecía su conducta.

Así pues, en el pueblo Tarasco quién ejercía la función jurisdiccional era el Caltzontzin y en otras ocasiones el Sumo Sacerdote. Todas las penas impuestas por el pueblo Tarasco se caracterizaban por su crueldad, por ejemplo: el adulterio era castigado con pena de muerte y confiscación de bienes, al forzador de mujeres se le rompía la cabeza de la boca a las orejas para después ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

empalado dejándolo hasta morir, el hechicero era arrastrado vivo o lapidado; aquel que delinquía por primera vez, si el delito no era grave era perdonado.

Los Mayas se caracterizaban por la severidad y crueldad de sus normas, pues las sanciones básicamente eran la pena de muerte y la esclavitud, pero a pesar de ello contemplaban por así decirlo la figura de la "composición", ya que el agresor era entregado al ofendido en calidad de esclavo hasta en tanto no cubriera la totalidad de los daños causados a la víctima, por esta razón algunos historiadores afirman que en el pueblo Maya no existió la pena de prisión, sin embargo había ocasiones en que a aquellos que eran condenados a muerte, se les encerraba en jaulas (como prisión) para servir de ejemplo al pueblo y evitar con esto más delitos.

El imperio Maya otorgaba la función jurisdiccional a los caciques, quienes aplicaban penas tales como: la esclavitud a los delitos de orden meramente patrimonial, la pena de muerte se aplicaba los homicidas, incendiarios, adúlteros, raptos y corruptores de doncellas.

PECSE CON
FALLA DE ORIGEN

La legislación penal Azteca fue escrita a través de escenas representativas pintadas en las paredes, dicha legislación contenía cada una de las conductas establecidas como delitos y la sanción correspondiente, a diferencia del derecho civil, éste era de carácter meramente oral. El derecho penal tuvo aplicación en muchas regiones cercanas al territorio Azteca, debido a la naturaleza guerrera de

su pueblo y el predominio militar que ejercía en los pueblos vecinos. La función jurisdiccional era ejercida por los llamados Cihuacóatl.

"Los delitos en el pueblo Azteca, pueden clasificarse así: delitos contra la seguridad del imperio: contra la moral pública; contra el orden de las familias; cometidos por funcionarios públicos; cometidos en estado de guerra; contra la libertad y seguridad de las personas; usurpación de funciones y uso indebido de insignias; contra la vida e integridad corporal de las personas; sexuales y delitos contra las personas en su patrimonio." (Castellanos, 1965: 316).

El derecho penal Azteca puede considerarse avanzado a comparación con los otros reinos (Maya y Tarasco), ya que éstos tenían conocimiento de figuras jurídicas tales como las: agravantes y atenuantes de las penas, causas excluyentes de incriminación, la reincidencia, el indulto, acumulación de sanciones, la confiscación, la composición, el perdón del ofendido, y del mismo modo conocían la diferencia entre delitos culposos y dolosos por mencionar algunas.

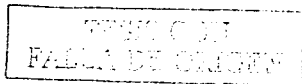
La composición resulta importante en nuestro estudio ya que se considera como un antecedente de la reparación del daño, ésta era la facultad que se otorgaba al victimado o sus familiares para convenir con su agresor. Éste convenio implicaba que el agresor permanecía en calidad de esclavo en la casa de la víctima hasta en tanto no fuera cubierto el total de los daños causados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De entre el catálogo de sanciones impuestas por el Cihuacóatl se encuentran: la pena de muerte y la esclavitud (que por lo general eran acompañadas por la confiscación total de bienes), la prisión, la destitución y pérdida del empleo, el destierro, la pérdida de la nobleza, demolición de la casa del infractor, sanciones corporales tales como los azotes, penas pecuniarias (en caso de delitos leves), etc. esta situación continuó hasta el comienzo de la época colonial, misma que será explicada a continuación

b) Época Colonial.

Una vez consumada la conquista española, todo el esplendor de los imperios Tarasco, Maya y Azteca desapareció y junto con ellos todo antecedente de su legislación, abriendo paso a lo que conocemos como Derecho Español, éste se aplicó a lo largo del periodo que comprende la época colonial, y por mandato del Rey Carlos V debían observarse estrictamente las Leyes de Indias, la Ley de las Siete Partidas, las cédulas y las ordenanzas por mencionar algunos de los principales ordenamientos de la época, mismos que se caracterizaban por hacer fuertes diferencias raciales entre los llamados siervos y los europeos. No obstante, se seguía considerando a los indios como hombres libres, por lo menos en teoría; ya que el derecho penal español se identificó por ser discriminatorio y severo, por ejemplo, entre las discriminaciones más comunes impuestas a negros, mulatos y a las castas, se encontraban las prohibiciones de: transitar por las calles de noche, portar armas, e inclusive eran obligados a vivir con un amo conocido, y de entre las sanciones que se les imponían se encontraban los azotes, la tortura, la



mutilación, cargas de cadenas, el trabajo en las minas e incluso la pena de muerte; por el contrario a los indios para evitar las sanciones corporales o pecuniarias, se les obligaba a trabajar en conventos, ministerios de la colonia u otras ocupaciones en caso de delitos graves, en otras palabras, los indios eran entregados a sus acreedores para que en base a su trabajo cubrieran sus deudas.

c) Época Independiente.

El 16 de septiembre de 1810, los insurgentes encabezados por el cura Miguel Hidalgo y Costilla dieron inicio a la Independencia de México, que traería consigo una serie de reformas de vital importancia para la sociedad. El primer cambio tuvo lugar en el cuartel general de Aguacatillo el día 17 de noviembre de 1810, en donde por decreto del General José María Morelos y Pavón, se abolió la esclavitud al igual que el tributo a las castas. Cuatro años más tarde, en 1814 el segundo gran cambio tuvo lugar, se promulgó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual en su artículo 23 estipulaba que las penas decretadas en las leyes deberían ser proporcionales al delito cometido y además deberían de ser útiles a la sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No obstante, aún consumada la independencia de México en el 27 de septiembre del año 1821, faltaba aún la lucha por lograr que la cultura que tenía tres siglos de arraigo, se viera transformada para beneficio del pueblo mexicano, lo cual distaba mucho de ser una tarea fácil. Bajo este contexto, tenemos que en materia legislativa, se siguieron aplicando las leyes de la Colonia, en gran medida

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

por la fuerza de la costumbre y por el hecho de que el poder legislativo había conservado su poder a través de la guerra de independencia; este hecho ha llevado a pensar a muchos historiadores, que las Constituciones de 1824 y 1857 no tuvieron influencia alguna en el desenvolvimiento del Derecho Penal una vez consumada la Independencia, opinión que no comparto, ya que dichas Constituciones marcaron la pauta de cambio, es decir, en ellas se prohibió por primera vez la confiscación de bienes y en el mismo rango de importancia, se prohibió el carácter trascendental de las penas, es decir, que únicamente podían ser impuestas y exigidas al delincuente, estableciendo con ello el inicio del derecho penal mexicano; aunque bien es cierto que en lo que respecta al pago de la reparación del daño, no existía ningún ordenamiento que lo regulara como tal sino hasta antes de la promulgación del Código Penal de 1871; la evolución misma del derecho penal mexicano, a partir de la época independiente, constituye el principio y sustento de lo que llegaría a ser nuestra Carta Magna vigente y el cúmulo de ordenamientos que en materia penal nos regula.

2.1.3 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Reparación del daño.

En las constituciones anteriores a 1917 no se había establecido ningún precedente relativo a la reparación del daño causado como resultado de un delito, y no es sino hasta la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 que en su artículo 22 segundo párrafo que se establece a la letra: "No se deberá considerar como confiscación de bienes la

aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito o para el pago de un impuesto o multa”.

Este numeral sufrió su primer reforma en el año de 1985, amparando el decomiso de bienes por razones de enriquecimiento ilícito, pero a final de cuentas no se estaba contemplando nada referente a la reparación del daño. Su segunda modificación fue en el año de 1996, en la que se ampliaba el decomiso de los bienes del sentenciado, por los delitos de delincuencia organizada o bien de aquellos bienes en los que se ostentaba como propietario y no acreditaba la legal procedencia de los bienes.

Las reformas que ha sufrido nuestra Carta Magna en su artículo 20 son trascendentales a la reparación del daño, dicho artículo ha sido reformado en cinco ocasiones desde 1917 a saber:

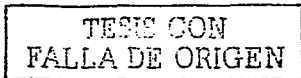
I. La primera de ella fue en el año de 1948 que aunque no tocó el tema de la reparación del daño, si consagro que la obtención de la libertad bajo caución debía de tramitarse mediante el depósito, prenda o hipoteca;

II. La segunda en 1985 se limitó a establecer que el monto de la caución no podía exceder de diez mil pesos, misma que gracias a las reformas posteriores se determina conforme al salario mínimo vigente al momento de la comisión del delito;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III. La tercer reforma y más importante para nosotros no fue sino hasta el año de 1993 en la cual el artículo 20 constitucional otorgaba el carácter de garantía constitucional la protección de los derechos de la víctima u ofendido por un delito, ya que no solo se limita a hablar de los derechos del delincuente sino también se hace mención a los derechos de la víctima. Es decir, a pesar de los tantos Códigos Penales que se había creado y reformado uno tras otro, la reparación del daño no contaba con un respaldo constitucional sino hasta la reforma constitucional de 1993 al artículo 20, en el que se plasmaron los aspectos que ya se venían manejando en la legislación penal, quedando el artículo de la siguiente manera:

Artículo 20. "En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito, tendrán derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y los demás que señalen las leyes".



IV. La cuarta en 1996 hacia referencia a las garantías individuales del inculpado en cualquier proceso penal y;

V. La quinta y última reforma que sufrió el artículo 20 constitucional fue el 21 de septiembre del año 2000, mismo que entró en vigor el 22 de marzo del año 2001, en el cual se creó el apartado "A" que contempla de manera especial y excepcional los derechos y obligaciones de los inculcados y, en contraposición se

crea el apartado "B" relativo a la defensa de la víctima u ofendido del delito. Esta reforma tiene un significativo propósito regulador entre el delincuente y la víctima en lo referente a los derechos constitucionales de las partes.

Con estas líneas doy por concluido lo que respecta al desarrollo histórico legislativo de la reparación del daño, pero no podemos dejar sin mencionar que la Reparación del Daño consiste en el pago que de manera forzosa esta obligado a hacer el responsable de la comisión de un ilícito a la persona que resulta afectada por el delito, por tanto partiremos de esta definición para desentrañar los aspectos más importantes de la Reparación del Daño como lo son:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.2 La naturaleza jurídica de la reparación del daño.

Para determinar la naturaleza jurídica de la Reparación del daño tomaremos como sustento de nuestro dicho lo determinado en jurisprudencia por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su Tesis 985 página 619, de la Quinta Época, Primera Sala, Apéndice de 1995, Tomo II que a la letra dice:

Reparación Del Daño. Por la es estructura del Código Penal vigente en el Distrito Federal, la reparación del daño debe considerarse como una pena pública con carácter general y no de excepción.

Aplicando la tesis expuesta a nuestro Código Penal del Estado de Michoacán vigente en su artículo 31, encontramos que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y como tal, corresponde al Representante Social hacerla exigible de oficio dentro del juicio respectivo exclusivamente cuando esta obligación se encuentre a cargo directamente del delincuente; así tenemos que se señaló la Reparación del Daño como pena pública por el hecho mismo de que corresponde al Representante Social (Ministerio Público) hacerla exigible de oficio al responsable directo del ilícito y por tanto se convierte en parte integrante de la sanción pecuniaria.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La razón por la cual el legislador elevó la Reparación del Daño al nivel de pena pública fue con la finalidad de entregarle al Ministerio Público la obligación de exigirla de oficio y que de esta manera, se protegiera más al ofendido del delito haciéndose más frecuente el cumplimiento de la obligación de reparar el daño causado, a diferencia de las legislaciones en las que era responsabilidad de la víctima hacerla exigible ante las autoridades correspondientes.

El punto a que quiero llegar es, que no solo por el hecho de que el Ministerio Público exija y cuantifique la reparación del daño a lo largo del procedimiento, se estará en el supuesto de que será cumplida efectivamente, por lo que el Ministerio Público está obligado a hacer uso de los medios que acertadamente le proporciona la legislación penal vigente en cuanto al pago de la reparación del daño, ya que puede hacer uso del aseguramiento precautorio de

los objetos utilizados en la comisión del delito siempre y cuando sean lícitos así como también, de los objetos no afectos al proceso, para que en su momento procesal oportuno, solicite el embargo precautorio al órgano jurisdiccional y una vez que se le condene al pago de la reparación del daño en sentencia definitiva, exista una garantía que haga posible la ejecución de la sentencia, pues de otro modo, la víctima y ofendido se vería a final de cuentas en el mismo supuesto en el que se encontraba al iniciarse el procedimiento, es decir, sin que haya sido beneficiado con la reparación del daño, en caso de que el inculpado no garantizara con nada el pago de la reparación del daño.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.3 Contenido de la Reparación Del Daño.

El artículo 30 del Código Penal del Estado de Michoacán vigente señala textualmente:

“La reparación del daño comprende:

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio correspondiente;
- II. El resarcimiento del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima; y,
- III. La indemnización de los perjuicios ocasionados.”

Se observa en este precepto, que de cualquier tipo de daño causado independientemente del bien jurídico afectado, se desprende la obligación del sujeto activo del delito de reparar los daños que se hubieren ocasionado al bien jurídico tutelado y protegido por la norma jurídica, contemplando para tal efecto y en la medida de lo posible: la restitución del bien o pago del mismo, el resarcimiento de los perjuicios materiales o morales, o bien, a través del pago de los daños causados. Sin lugar a duda el principio regulador de éste precepto es que toda aquella persona que al obrar ilícitamente cause un daño a otra, estará obligado a repararlo por el medio que resulte conveniente y aplicable al caso en particular a consideración del juzgador que conozca del mismo.

2.4 Monto de la reparación del daño.

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

En principio, el monto de la reparación del daño debe ser fijado por el Ministerio Público una vez que ha iniciado la Averiguación Previa, el Ministerio Público Investigador ordenará se practiquen las diligencias necesarias para determinar el monto del daño ocasionado a la víctima u ofendido, es decir, en la etapa de investigación se debe fijar el monto de la reparación del daño, esta facultad del Ministerio Público se establece en el artículo 7° fracción I inciso b) del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, y para ello podrá auxiliarse de la Dirección de Servicios Periciales de la Procuraduría General de Justicia del Estado, a fin de que el Perito calificado realice un avalúo de los daños ocasionado y emita el dictamen pericial correspondiente.

Como verán, desde que inicia la Averiguación Previa, ya se tiene un estimado del monto del daño de la reparación del daño, por lo que no constituiría ningún problema para el Ministerio Público solicitar el aseguramiento precautorio y embargo de los bienes en su momento oportuno; pero finalmente será el Juez quien sentencia definitiva determine el monto de la reparación del daño en base a lo establecido por el artículo 32 del Código Penal del Estado de Michoacán vigente.

De esta manera tenemos que el Juez fijará el monto de la reparación del daño, en base a todas las pruebas ofrecidas por las partes a lo largo del proceso. Aún y cuando la regla general manifiesta que se atenderá a las pruebas obtenidas, manifiesta que a falta de estas se sujetará a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo; y en caso de daño moral, el monto será fijado a arbitrio del juez, tomando en cuenta las características del delito, las condiciones de la víctima, la lesión moral y cualquier otro elementos que resulte importante.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.5 Sujetos con derecho a recibir el pago de la reparación del daño.

Por señalamiento expreso del artículo 34 del Código Penal del Estado de Michoacán, se hace mención de las personas que tienen derecho a la reparación del daño señalándolas en orden de preferencia y que a la letra dice:

- I. El ofendido;
- II. El cónyuge, los hijos menores de edad y mayores incapacitados;

- III. Los que dependían económicamente del ofendido; y
- IV. Sus herederos.

Solo cabe hacer mención, que el Código Penal del Estado de Michoacán excluye al concubinario o concubina del derecho a exigir el pago de la reparación del daño, lo cual si es contemplado por el Código Penal Federal y por el Código Penal para el Distrito Federal.

La Reparación del Daño constituye un derecho preferente (es decir, la víctima u ofendido tienen preferencia al pago de la reparación del daño) sobre cualquier otra obligación personal que hubiese contraído con posterioridad a la comisión del delito el sujeto activo, salvo lo dispuesto por el artículo 38 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán, es decir, el pago de la reparación del daño no puede afectar el derecho al pago de alimentos de las personas que dependan económicamente de él.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.6 Sujetos obligados al pago de la reparación del daño.

El obligado directo de cumplir con el resarcimiento del daño causado es el delincuente sentenciado, de allí se desprende que la sanción sea de orden público.

El dilema comienza cuando el obligado al pago de la reparación del daño sea una persona distinta del sentenciado, donde estaremos en presencia de una

nueva figura jurídica denominada responsabilidad civil. La doctrina señala que la responsabilidad civil puede ser estudiada desde diversos puntos de vista, de los cuales solo nos interesa lo concerniente a la responsabilidad civil subjetiva y objetiva, siendo la primera de ellas y tal como la define Rafael de Pina Vara: "La responsabilidad subjetiva es la que recae sobre una persona determinada como consecuencia de un acto propio que ha causado un daño a otra" (Pina; 1993; 233).

Es decir, la responsabilidad civil será entendida como aquella que recae sobre una persona determinada como resultado de un acto considerado como propio y del cual se deriva un daño causado a otra y otras personas; mientras que la responsabilidad civil objetiva, nace a la vida doctrinaria y jurídica sin ser necesario el elemento de culpabilidad, solo se requiere que emane del riesgo creado y que exista la relación causa y efecto, es decir, que efectivamente exista un daño ocasionado (como causa) y la obligación de responder con el pago de dicha reparación (efecto).

En la responsabilidad civil objetiva, se requiere de la existencia de la figura jurídica del riesgo creado, que contempla el hecho de que si una persona pone en riesgo a otra u otras personas por las actividades susceptibles de producir ganancias, el beneficiario debe responder de los daños y perjuicios que se originen del desempeño de dichas actividades, lo cual se da con mucha frecuencia en las relaciones laborales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Independientemente de lo anterior, se debe analizar que la responsabilidad civil que se deriva de la comisión de hechos ilícitos puede ser exigida al delincuente mismo o bien, a terceras personas tal como afirma el Código Penal del Estado de Michoacán en su artículo 31 y que de manera conexa contempla el artículo 1768 del Código Civil del Estado de Michoacán y que a la letra dice:

"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres causa daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima"; pero también pueden ser exigidos a terceras personas tal como establece el Código Penal del Estado de Michoacán en su artículo 35 señala que los obligados a reparar el daño causado serán en el siguiente orden los siguientes:

I. Los ascendientes, por los delitos que cometan sus descendientes de los que estén bajo su patria potestad.

II. Los tutores y custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad.

III. Los directores o propietarios de internados, colegios o talleres que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquellos;

IV. Las personas físicas, las jurídicas y las que se ostenten con este último carácter, por los delitos que cometa cualquier persona vinculada con aquéllas por una relación laboral, con motivo y en el desempeño de sus servicios;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

V. Las personas morales, o que se ostenten como tales, por los delitos de sus socios, gerentes o administradores, y en general por quienes actúen en su representación. Se exceptúa de esta regla la sociedad conyugal, pues cada cónyuge responderá con sus bienes propios de la reparación del daño que origine su conducta delictiva;

VI. Los dueños de mecanismos, instrumentos, aparatos, vehículos o substancias peligrosas, por los delitos que en ocasión de su tendencia, custodia o uso, cometen las personas que los manejen o tengan a su cargo; y.

VII. El Estado y los municipios, subsidiariamente, por sus funcionarios y empleados, cuando el delito se cometa con motivo o en el desempeño de sus funciones.

Llegamos a la conclusión de que en general están obligados a realizar el pago de los daños erogados por la comisión de un delito, por principio de cuentas el delincuente, es decir aquel que hubiese causado un daño a otra persona por su conducta activa o pasiva, independientemente de que fuera dolosa o culposa, encontrándonos en presencia de responsabilidad penal, y en segundo término, están obligados a reparar los daños causados las terceras personas de las que hace mención el actual artículo 35 del Código Penal del Estado de Michoacán vigente, aunque haciéndolo valer en la vía civil, es decir nos encontramos en presencia de responsabilidad civil.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es importante aclarar, que en la declaración ministerial, el indiciado es cuestionado sobre los ingresos que percibe o bien, el dato es obtenido en el transcurso del procedimiento penal, pero la finalidad de determinar la capacidad económica del sujeto activo, solo tendrá como finalidad aumentar el monto de la reparación del daño, y por ningún motivo será absuelto de su obligación si no se acredita su solvencia.

2.7 Autoridades que intervienen.

Para que la figura de la Reparación del Daño surta sus efectos en plenitud, es necesaria la intervención de diversas autoridades como lo son: El Ministerio Público tanto Investigador como Adscrito y el Juzgador, ya que sin el correcto funcionamiento de éstas autoridades no se lograrían con el objetivo de hacer efectivo el pago de la Reparación del Daño, pero esta intervención la describiremos con cuidado en los siguientes puntos.

a) Ministerio Público.

El Ministerio Público es la autoridad considerada como Representante de la Sociedad, y como tal esta relacionada directamente con la figura jurídica del resarcimiento de los daños. Como verán, el ejercicio de la acción penal se reserva a un órgano estatal, a un representante social que en nuestro País recibe el nombre de Ministerio Público, y cuyas funciones se establecen en el artículo 7° del

TRAFIC CON
FALLA DE ORIGEN

Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, y de las cuales la ciudadanía conoce solo las más trascendentales como son: recibir las denuncias presentadas por los ciudadanos respecto de hechos considerados como delictuosos e investigar dichos actos. Pero el actuar del Ministerio Público en su modalidad de Investigador no termina allí, ya que entre otras facultades, es el encargado de iniciar la Averiguación Previa, fijar la cuantía de los daños causados, exigir el pago de la reparación del daño causado a la víctima y llegado el momento si fueron reunidos los elementos del cuerpo del delito y los elementos que acreditan la probable responsabilidad de delincuente, este en condiciones de ejercitar la acción penal consignando la averiguación al juzgado penal que corresponda, solicitando nuevamente que se condene en su momento al pago de la reparación del daño causado.

TRABAJE CON
FALLA DE ORIGEN

El actuar del Ministerio Público con relación al pago de la reparación del daño no termina aquí, ya que durante el proceso y en su modalidad de Ministerio Público Adscrito, debe aportar todas aquellas pruebas tendientes a acreditar los elementos del tipo y la responsabilidad del delincuente para que se obligue al pago de los daños causados, posiblemente coadyuvado por la víctima u ofendido. Posteriormente en la etapa de conclusiones, el Ministerio Público solicita al Juez que conozca de la causa, que se condene al procesado al pago de la reparación del daño causado, y lo debe de hacer forzosamente al formular sus conclusiones acusatorias.

Pero lo anterior es solo lo que comúnmente realiza el Ministerio Público en ejercicio de sus funciones, ya que el artículo en comento en su fracción II inciso c), reserva de manera exclusiva para el Ministerio Público Investigador la facultad de que en el ejercicio de la acción penal pueda solicitar el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso a fin de que se obtenga la reparación del daño causado, y por ser facultad exclusiva del Ministerio Público, una vez asegurados, sea posible que el Ministerio Público Adscrito, solicite al órgano jurisdiccional trabar el embargo precautorio de los bienes previamente asegurados en su momento procesal oportuno.

TRABAR CON
FALLA DE ORIGEN

Este simple apartado de nuestro Código Procesal Penal, si fuera aplicado en el ejercicio de la acción penal, significaría para la víctima o el ofendido ***“la garantía de que al dictarse sentencia condenatoria existan bienes embargados precautoriamente que resulten suficientes para reparar los daños ocasionados con motivo del ilícito”***, en el caso de que el indiciado no hubiese garantizado el pago de la reparación del daño por ningún otro medio, y que por tanto el embargo precautorio siguiera firme, ya que el indiciado se vería imposibilitado para enajenarlos o cederlos con el objeto de declararse insolvente, lo que implicaría que si en sentencia definitiva se condena al culpable al pago de la reparación del daño, el ofendido o la víctima tendrían una garantía con la cual hacer exigible el pago de la reparación del daño por la vía correspondiente. El problema radica en que el aseguramiento de bienes no afectos al proceso, es facultad exclusiva del Ministerio Público y no es llevada a cabo por nuestros

actuales Ministerios Públicos Investigadores, por tanto la víctima u ofendido se ven imposibilitados para exigirla por cuenta propia.

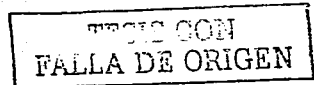
El actuar del Ministerio Público se encuentra regulado primeramente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el apartado B fracción IV del numeral 20 que señala que:

"Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño".

Quedando de esta manera facultado jurídicamente para poder válidamente ejercer la acción penal y participar dentro del procedimiento penal hasta sus últimas consecuencias, pero aclaremos que así como se le confieren derechos, también representa una obligación plasmada en los mismos artículos que le confieren el derecho, ya que si incumple con sus obligaciones será acreedor a una sanción que a final de cuentas, representa un perjuicio grave para la víctima u ofendido.

b) El juez.

Una vez radicada la averiguación previa en el juzgado penal correspondiente y recibidas, admitidas y desahogadas todas y cada una de las



pruebas que ofrecieran las partes, así como recabados los oficios correspondientes durante el proceso, al no haber más pruebas que desahogar, se declara cerrada la instrucción, y el Ministerio Público estará facultado y obligado en ese preciso momento para formular sus conclusiones acusatorias, en el cual solicitará de nueva cuenta, como lo hizo al momento de ejercitar la acción penal en contra del sujeto activo del delito, el pago de la reparación del daño y perjuicios causados.

Si durante el proceso penal el Ministerio Público, logra acreditar la existencia y calidad del daño causado, con las pruebas que lo justifiquen, y la capacidad económica del obligado, el juzgador, estará en aptitud de dictar sentencia, en la cual condene al procesado al resarcimiento de los daños y perjuicios causados en agravio del ofendido.

Es decir en toda sentencia condenatoria el juzgador debe resolver sobre la reparación del daño, ya sea absolviendo o condenado a pagar cantidad precisa, exacta, sin que una aproximación del "quantum" de los daños sean suficientes, ni tampoco dejar a salvo los derechos del ofendido, ni aplazar la determinación del monto a incidente o resolución posterior, ya que así lo ordena la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en jurisprudencia que a la letra dice:

"En toda sentencia condenatoria el juzgador debe resolver sobre la reparación del daño, ya absolviendo o condenando a pagar cantidad precisa y no

dejar a salvo los derechos del ofendido, ni aplazar la determinación del monto a incidente o resolución posterior". Apéndice 1995, Tomo II, página 619.

Una vez que el juez dicte sentencia, a través de la cual condene al sujeto activo del delito, al pago de la sanción pecuniaria, va a provocar con esta situación, que se origine un derecho de crédito a favor del Estado (multa) y la víctima o el ofendido (reparación del daño), respectivamente, y por tanto el condenado se convertirá en deudor y no podrá en forma legal, salvo el caso de prescripción oponerse al cumplimiento de esa obligación.

Con esto doy por terminado el capítulo referente a la Reparación del Daño, pues considero que han quedado claros los aspectos más relevantes de ésta figura jurídica, lo que me permite concluir que la Reparación del Daño es la pena pública, que impone al responsable de la comisión de un ilícito pudiendo ser el sujeto activo directamente o terceras personas en caso de la Responsabilidad Civil, la obligación de pagar los daños erogados a la víctima u ofendido.

La Reparación del Daño, solo será exigida en sentencia definitiva gracias a la correcta intervención del Ministerio Público a lo largo del procedimiento, esto es, en base al pedimento que realice, al cálculo de los daños ocasionado, a las pruebas ofrecidas en su momento procesal oportuno por el representante social coadyuvado con la Parte Civil y a la calidad de las conclusiones que realice; pero ¿de que le sirve a la víctima del ilícito la sentencia definitiva en que condena al

inculpada al pago de la reparación del daño si esta no puede ejecutarse en razón de que el condenado no otorgó garantía para cubrir el monto de la reparación del daño y tampoco se decretó el aseguramiento y posterior embargo precautorio de los bienes con que fue cometido el ilícito?.

Por tanto, únicamente podrá asegurarse el cumplimiento de la ejecución de la sentencia con relación al pago de la reparación del daño a que tiene derecho la víctima u ofendido, si el Ministerio Público hace uso de todas las facultades que acertadamente le confiere el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán en su artículo 7°, es decir, si al momento de ejercer la acción penal solicita al juez el aseguramiento precautorio de bienes propiedad del indiciado, para que sea posible que en base al artículo 222 Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado, solicite en beneficio de la víctima u ofendido, el embargo precautorio de bienes durante el proceso, que garanticen el pago de la reparación del daño a que sea condenado en sentencia definitiva, y de esta forma, la víctima u ofendido este en condición de exigir el pago a que tiene derecho por la vía correspondiente.

TESE CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 3. MINISTERIO PUBLICO.

3.1 Concepto.

Respecto al significado de la palabra Ministerio Público como órgano jurídico, atenderemos a lo que disponen autores tales como Garduño o Colín Sánchez, ya que sus definiciones explican en forma basta lo que significa e implica dicha figura jurídica, de esta forma tenemos que para el autor Garduño, el Ministerio Público:

"Es el órgano al cual el Estado ha facultado para que, a nombre de éste, realice la función persecutoria de los delitos cometidos y en general vigile el estricto cumplimiento de las leyes, en todos los casos que las mismas le asignen". (Garduño, 1991: 23).

Por su parte, Colín Sánchez afirma que el Ministerio Público:

"Es una función del Estado, que ejerce por conducto del Procurador de Justicia, y busca la aplicación de las normas jurídicas emitidas por el propio Estado para la persecución de los presuntos delincuentes y en los demás previstos en aquéllas en las que expresamente se determina su intervención a los casos concretos". (Colín, 1997: 103)

Por tanto, debemos entender para los efectos de la presente tesis, que el Ministerio Público es el órgano del Estado que tiene a su cargo la persecución e

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

investigación de los delitos, así como el órgano encargado de ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional correspondiente, y que pretende en todo momento que las normas creadas por el Estado sean cumplidas. El Ministerio Público encuentra el sustento de sus facultades en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el artículo 7° del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán.

3.2 Naturaleza jurídica.

La naturaleza jurídica del Ministerio Público ha sido un tema debatido en el campo doctrinario, en razón de que los autores que opinan al respecto han diferido en sus opiniones y defendido con fervor cada una de sus diferentes posturas, de entre las cuales destacan aquellas que consideran la naturaleza jurídica del Ministerio Público como:

- a) Representante de la sociedad;
- b) Órgano administrativo;
- c) Órgano judicial, y
- d) Colaborador de la función jurisdiccional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cada una de estas teorías sobre la naturaleza jurídica del Ministerio Público tienen su fundamento y por lo tanto, es difícil establecer un criterio firme, así que expondremos a continuación las principales ideas en que se basan:

a) Como representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales.

Colín Sánchez fundamentada esta teoría diciendo que: "Para fundamentar la representación social, atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de las acciones penales, se toma como punto el hecho de que el Estado, al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que de esa manera persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad." (Colín, 1997: 106).

b) Como un subórgano administrativo que actúa con el carácter de parte.

No son pocos los autores que consideran al Ministerio Público como un órgano administrativo, entre ellos se encuentra Guarneri, Manzini, Massari, Florián, José Sabatini y Franco Sodi; todos ellos defienden su postura afirmando el Ministerio Público es un órgano de la administración pública, que tiene como finalidad realizar los actos que se consagran en las leyes, además de que actúa en representación del Poder Ejecutivo dentro del proceso penal, es decir, que las funciones que tiene asignadas corresponden a las del Poder Ejecutivo en atención a que las normas de funcionamiento que lo rigen se encuentran basadas en los principios de Derecho Administrativo; por lo tanto consideran que los actos que realiza el Ministerio Público son de naturaleza administrativa.

c) Como colaborador de la función jurisdiccional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Hay quienes afirman que el Ministerio Público es un auxiliar o colaborador de la función judicial, en virtud de que las todas las actividades que realiza el Ministerio Público a lo largo de las diferentes etapas procedimentales, van encaminados a un mismo objetivo; la aplicación de la ley a un caso concreto, sin que pueda alejarse nunca de este principio.

d) Como un subórgano judicial.

Esta constituye ser la corriente más reciente, siendo sus principales ponentes Guisepe Sabatini y Giuliano Vassalli, básicamente consiste en otorgar al Ministerio Público el carácter de órgano judicial. Afirman que no puede ser un órgano administrativo, sino por el contrario es un órgano orden judicial, en razón de que la potestad judicial tiene por objeto el mantenimiento y actuación del orden jurídico, como esta última abarca al Poder Judicial y éste, a su vez, a las otras actividades no jurisdiccionales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De las tesis expuestas podemos concluir que, la naturaleza jurídica del Ministerio Público es dinámica, en razón de que cuenta con elementos de las tres primeras teorías indudablemente, es decir, el Ministerio Público si es un Representante Social en ejercicio de la acción penal, también podemos afirmar que los actos que éste realiza son de carácter administrativo y que verdaderamente es un auxiliar de los órganos propiamente jurisdiccionales, lo que no podemos afirmar es que sea un órgano judicial, pues si observamos con claridad lo expuesto por la propia Constitución en su artículo 21 cuando establece

que, será facultad de los órganos jurisdiccionales la aplicación del Derecho y al Ministerio Público, corresponderá la persecución de los delitos, vemos que la tesis que expone que el Ministerio Público es un órgano judicial se encuentra en un error, ya que aceptar ésta tesis representaría un retroceso en su formación histórica, puesto que la idea de separar en forma específica la función jurisdiccional de las funciones que corresponden al Ministerio Público quedó plasmada precisamente en el artículo 21 de la Constitución en comento.

3.3 Antecedentes históricos.

Los orígenes de la figura jurídica del Ministerio Público, han sido objeto de muchas especulaciones, siendo algunos de los estudiosos en la materia los que indican que los antecedentes directos se encuentran en la organización jurídica de Grecia y Roma, mientras que otros afirman que es de origen Francés, expondremos las ideas básicas al respecto con la finalidad de poseer un panorama correcto sobre su evolución.

TRATADO CON
FALLA DE ORIGEN

Comenzaremos diciendo, que es en Grecia donde ubicamos el antecedente más antiguo y directo del Ministerio Público. Denominado con el nombre de "Arconte", se reconoció a la figura de un magistrado que actuaba en representación de algún familiar o víctima, ya sea porque cualquiera de ellos sufriera de alguna incapacidad o por simple negligencia de éstos, por lo que el "Arconte" los representaba en juicio. Muy a pesar del posible grado de desarrollo

al que pudieron llegar los Griegos con ésta figura jurídica, pocos conocimientos se tienen de ella. Por su parte los romanos hicieron uso de funcionarios a quienes llamaron "Judices Questiones" de las Doce Tablas, cuya actividad era muy similar a la que presta el Ministerio Público en la actualidad, contando con facultades tales como la comprobación del ilícito, con la diferencia de que sus atribuciones eran plenamente jurisdiccionales.

En Italia en la época medieval, solo se pueden ubicar los antecedentes del Ministerio Público como un mero colaborador de la función jurisdiccional en la presentación oficial de las denuncias sobre los delitos, a estos colaboradores se les llamada "Sindici o Ministeriales". Posteriormente en Italia en el año de 1302, se califica al Ministerio Público como una institución de origen francés, en la que se instituyeron las atribuciones del antiguo procurador y abogado del rey como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la Corona, ya que con anterioridad, únicamente actuaban en forma particular en lo concerniente a los negocios del monarca.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los lineamientos generales del Ministerio Público francés, fueron tomados por los autores del derecho español moderno. Con posterioridad en España, específicamente en la época del "Fuero Juzgo", había una magistratura especial, con facultades para actuar ante los Tribunales cuando no hubiera un interesado que acusara al delincuente, este funcionario era una mandatario particular del rey, en cuya actuación representaba al monarca.

En las Ordenanzas de Medina del año 1489, se hacía mención a dos tipos de funciones realizadas por el Ministerio Fiscal; una de ellas para actuar dentro de los juicios de orden civil y otro para actuar en materia penal, con el paso del tiempo se les fueron atribuyendo más facultades para actuar como es el caso del patrimonio de la Hacienda Real, intervenir en la Real Audiencia a favor de causas públicas y negocios de interés para la Corona, protección a los indios, etc. Así que como podemos observar, entre más tiempo transcurría, más obligaciones y derechos poseía el Ministerio Fiscal conocido en México con el nombre de Ministerio Público.

La existencia del Ministerio Público, no solo evolucionó en países del Viejo Mundo, sino que en el Nuevo Mundo específicamente en la época prehispánica, también existió esta figura jurídica; para tener un seguimiento correcto de este desarrollo histórico en la época prehispánica, atenderemos a los cambios políticos y sociales que florecían en dicha época, y tomaremos como base la organización de la cultura azteca.

TEXTO CON
FALLA DE ORIGEN

La legislación penal Azteca tuvo aplicación en muchas regiones cercanas al territorio Azteca, debido a la naturaleza guerrera de su pueblo y el predominio militar que ejercía en los pueblos vecinos. La función jurisdiccional era ejercida por los llamados Cihuacóatl, que tenía a su cargo funciones muy peculiares como el vigilar la recaudación de los tributos, presidir el Tribunal de Apelación, aconsejar en todo momento al monarca mismo que representaba en ciertas circunstancias como la preservación del orden social y militar. Otra figura importante era el

Tlatoani, representante de la divinidad, facultado para disponer de la vida humana a su antojo, entre las facultades más importantes que desempeñaba era la de acusar y perseguir a los delincuentes, y para ello se apoyaba en los jueces, alguaciles y otros funcionarios. Concluimos diciendo que aún y cuando el Cihuacóatl y el Tlatoani realizaban funciones judiciales, la investigación del delito se delegaba los Jueces, por lo que directamente la actividad del Ministerio Público era realizada por los jueces.

En la época colonial, una vez consumada la conquista española, todo el esplendor de los imperios Tarasco, Maya y Azteca desapareció y junto con ellos todo antecedente de su legislación, abriéndose paso lo que conocemos como Derecho Español; éste se aplicó a lo largo del periodo que comprende la época colonial, y por mandato del Rey Carlos V debían observarse estrictamente las Leyes de Indias, la Ley de las Siete Partidas, las cédulas y las ordenanzas por mencionar algunos de los principales ordenamientos de la época.

Dichas leyes encomendaban la investigación del ilícito a varios funcionarios como son: el Virrey, gobernadores, capitanes generales y corregidores entre otros, contando con atribuciones que se mezclaban entre sí, provocando con ello que existiera una absoluta anarquía e invasión de jurisdicciones civiles, militares y religiosas.

"El 9 de octubre de 1549, a través de una Cédula Real, se ordenó hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de jueces, regidores,

alguaciles, escribanos y ministros de justicia; especificándose que la justicia se administrara de acuerdo con los usos y costumbres que habían tenido". (Colín, 1997: 112).

Estos nuevos alcaldes indios, tenían facultades para aprehender a los delincuentes, por su parte los caciques estaban autorizados para ejercer la jurisdicción en sus pueblos, la única excepción era en caso de delitos que estuvieran sancionados con pena de muerte, ya que esta era facultad exclusiva de las audiencias y de los gobernadores.

Para el año de 1527, al formarse la Real Audiencia de origen español, se distinguieron dos fiscales; uno para el orden civil y otro en la órbita criminal; también se contaba con funcionarios que recibían el nombre de "oidores", los cuales hacían las veces de investigadores desde el momento en que se tenía conocimiento del hecho criminal hasta dictada la sentencia, esta figura jurídica puede ser considerada ya como un representante de la sociedad afectada por los delitos, pero no en la forma en que se conoce ahora; el promotor fiscal (así conocido en ese entonces), llevaba las acusaciones ante la Santa Inquisición, siendo el intermediario entre el Tribunal y el Virrey, denunciando y persiguiendo a los herejes.

TRFIS CON
FALLA DE ORIGEN

Toda esta situación cambió desde el momento en que se proclama en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, del 22 de octubre

de 1814, reconociéndose en ellos la existencia de los "fiscales auxiliares de la administración de justicia", con la misma división de antes, uno para materia civil y otro para penal, la designación de estos funcionarios estaría a cargo del Poder Legislativo a propuesta del Ejecutivo, con una duración del cargo de cuatro años. En la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, se consideraba al fiscal como parte integrante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el año de 1853 el 22 de abril, Lucas Alamán elaboró las Bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución, mismas que establecían entre otras cosas, el nombramiento de un Procurador General de la Nación quien formaba parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; de entre sus atribuciones se encontraba el despachar todos los informes solicitados por el gobierno y elaborar las normas procedimentales de los respectivos ministerios.

El 23 de noviembre de 1855, se dio injerencia a los fiscales para intervenir en materia del fuero federal. Pero no fue sino hasta el año de 1880 y 1894 en que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal "conciób" al Ministerio Público con una magistratura, creada para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender, ante los tribunales, los intereses de ésta. También, se mencionó a la Policía Judicial, para

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

avocarse a la investigación del delito y a la obtención de las pruebas". (Colín, 1997: 118).

Posteriormente, la Constitución Política sufrió una nueva reforma en la que se plasmó en su artículo 96, que: "La ley establecerá y organizará a los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación. Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo". Esta nueva reforma dio la pauta para que en el año de 1903 se creara la Ley Orgánica del Ministerio Público inspirada en la Institución Francesa otorgándole personalidad de parte en el juicio.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año 1917, se estableció en su artículo 21 que: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél...".

TEXTO CON
FALLA DE ORIGEN

La siguiente reforma se avocó al conocimiento del artículo 102 señalaba:

A. "La ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyo funcionario será nombrado y removidos por el ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente.

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

Con esta breve reseña, podemos observar el desarrollo histórico que ha sufrido el Ministerio Público, pero no es sino hasta el establecimiento de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que se le reviste de la importancia merecida, por ser el eje central de la administración de justicia en ámbito de derecho penal.

3.4 Atribuciones del Ministerio Público.

Las atribuciones del Ministerio Público, se encuentran establecidas por principio de cuentas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 21 que a la letra dice:

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

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor pagare la multa que se le hubiere impuesto, se le permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas”.

En la opinión acertada del jurista Guillermo Colín Sánchez, las atribuciones del Ministerio Público no solo son las plasmadas por el artículo en comento, sino que de la vida práctica se desprende que su actuación traspasa la esfera del derecho penal, para lo cual se fundamenta afirmando que siendo un representante de la sociedad, debe de participar no solo del Derecho Penal, sino de diversos orbes jurídicos como lo es la materia civil y constitucional, por lo cual explicaremos a continuación su actuar en cada una de ellas:

3.4.1 Materia Constitucional.

En materia Constitucional solamente tiene injerencia el Ministerio Público Federal, por mandato de la Ley Orgánica de la Procuraduría Federal de la República, teniendo a su cargo la observancia de los principios de constitucionalidad o legalidad en el ámbito de su competencia. Además, en los juicios de amparo actúa como parte, promoviendo la estricta observancia a la ley y protección al interés público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.4.2 Materia Civil.

"En materia civil tiene encomendada, fundamentalmente, una función derivada del contenido de leyes secundarias, en aquellos asuntos en los cuales el Estado debe manifestarse para la protección de intereses colectivos, o cuando, estos mismos requieren por su naturaleza y trascendencia, una tutela especial." (Colín, 1997; 122).

Es decir, participa directamente en casos donde se afecte de manera directa al interés público, al igual que en aquellos asuntos donde se afecten de manera más o menos directa intereses privados pero que requieren de una tutela especial, tal es el caso de la demanda de nulidad de matrimonio, o bien, cuando es un menor o incapacitado quien demande el pago de alimentos.

3.4.3 Materia Penal.

El ejercicio de las atribuciones del Ministerio Público son más marcadas en materia penal, y de entre las más representativas se encuentran: el salvaguardar la seguridad de los miembros de la sociedad de las conductas delictivas; promover el mecanismo necesario para la correcta aplicación de la sanción en el caso particular en que se hubiere ejercitado la acción penal, llevando a la práctica una serie de actividades como son: la investigación, la acción persecutoria y la vigilancia en el cumplimiento de las leyes durante la ejecución de sanciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, el artículo 102 de nuestra Carta Magna señala en su segundo párrafo:

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

Derivado de los artículos expuestos, se desprende que el Ministerio Público tiene como función principal la de *"perseguir los delitos cometidos en perjuicio de los intereses colectivos"*.

Al respecto Jorge Garduño Garmendia, señala que las facultades del Ministerio Público se encuentran representadas por la serie de actividades que realiza, mismas que clasifica de la siguiente forma:

- a) Actividad de cumplimiento de los requisitos de procedibilidad.
- b) Actividades públicas de averiguación previa.
- c) Actividad consignatoria.
- d) Actividades judiciales complementarias de averiguación previa.
- e) Actividad procesal.
- f) Actividad de vigilancia en la fase ejecutiva.

TRABAJA CON
FALLA DE ORIGEN

Consideremos que por la materia que nos ocupa en la presente tesis, nos abocaremos al estudio profundo de las facultades que el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán confiere al Ministerio Público consagradas en su artículo 7°, y que divide para su desarrollo en cuatro fracciones que abarcan: a la averiguación previa, el ejercicio de la acción penal, el archivo de la indagatoria y finalmente la suspensión, de las cuales solo nos abocaremos al estudio de las dos primeras fracciones por ser las relacionadas con el tema de investigación, de las que desprendemos que dentro de la etapa de averiguación previa, corresponde al Ministerio Público:

a) Recibir las denuncias, acusaciones o querellas y que como sabemos, pueden ser presentadas en forma oral o escrita por cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho que pueda ser considerado como delictuoso, y que de hecho, puede iniciar una averiguación previa sin necesidad de denuncia o querrella en los casos en que por cualquier medio tenga conocimiento de un hecho que sea considerado delictuoso y este sea perseguido de oficio; en este punto no existe controversia alguna, ya que el Ministerio Público con todo lo que él implica, se encuentra para representar a la sociedad y escuchar las denuncias que de ella se presenten, función que hasta la fecha ha cumplido;

b) Practicar las diligencias que estén en sus manos realizar y, ordenar en su caso a los funcionarios encargados de practicar en su auxilio todos los actos tendientes a comprobar los elementos constitutivos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, así como el monto de la reparación del daño; es claro

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

que para el Agente del Ministerio Público resultaría físicamente imposible realizar todas las diligencias por si solo, ya que se encuentran saturados de trabajo, por lo cual, el precepto en comento, faculta al Ministerio para que realice las diligencias necesarias, en apoyo de la Policía Ministerial y del personal calificado para practicar las diligencias encomendadas como son: peritos, médicos, forenses, etc., quienes le harán llegar la información dentro del tiempo razonable para que pueda valorar si efectivamente se reúnen elementos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado;.

c) Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias que considere necesarias como es el arraigo y las órdenes de cateo, cuando éstas procedan conforme a la ley;

d) Acordar la detención o retención de los indiciados en los términos del artículo 16 constitucional y del 225 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán;

e) Dictar las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas del ilícito;

f) Asegurar o restituir al ofendido en sus derechos; este inciso en particular es de vital importancia para nuestra materia, ya que podemos considerarlo como: aquel que contempla la facultad del Ministerio Público Investigador para realizar de Oficio el Aseguramiento de Bienes afectos al proceso, es decir, es obligación del Ministerio Público realizar dentro de la averiguación previa el aseguramiento de oficio de los bienes que contempla el artículo 223 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

g) Acordar el ejercicio o no ejercicio de la acción penal, determinar el archivo o suspensión, acumulación o incompetencia de las indagatorias en su caso; al respecto es muy importante señalar que en el artículo 39 del Código Penal del Estado, que si el Ministerio Público resuelve ejercer la acción penal, esta llevará implícito el pedimento de aseguramiento de bienes, la formulación de conclusiones acusatorias y solicitud de condena al pago de la reparación del daño, pero es evidente que en la práctica real del ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público nunca solicita el aseguramiento de lo bienes para el pago de la reparación del daño, y si el delincuente no garantizó a lo largo del procedimiento, resultará más difícil que garantice una vez pronunciada la sentencia, dejando a la víctima u ofendido sin la restitución de lo que por derecho le corresponde;

- h) Conceder la libertad provisional bajo caución del indiciado cuando proceda;
- i) Promover la conciliación de las partes;
- j) Tener bajo su mandato y autoridad a la Policía Ministerial del Estado.

En la etapa concerniente al ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Público:

- a) Incoar el proceso penal;
- b) Solicitar al juez que conozca de la causa, libre las órdenes de aprehensión y comparecencia contra el indiciado;
- c) Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para efectos de la reparación del daño; es decir, el Ministerio Público Investigador en el ejercicio de la acción penal puede y debe solicitar autorización al órgano jurisdiccional para

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

asegurar bienes del indiciado que no estén afectos al proceso, para que en su momento procesal oportuno el Ministerio Público Adscrito esté en condiciones de solicitar el embargo precautorio de los mismos a fin de garantizar el pago de la reparación del daño, y cumplir con ello el principio de "Dar a cada quien lo que le corresponde", ya que se le restituiría el daño ocasionado a la víctima u ofendido y hasta entonces adquiriría sentido la denuncia o querrela presentada en un inicio, y al inculpado se le castigaría por el ilícito cometido;

d) Realizar todas las promociones conducentes ala tramitación regular del proceso.

Con esta breve explicación queda expuesto el punto central de la investigación realizada en el presente trabajo, ya que como podemos ver, el Ministerio Público puede realizar eficientemente su papel de representante de la sociedad, haciendo uso de todas las herramientas jurídicas contempladas en los ordenamientos aplicables, es decir, en materia de reparación del daño, nuestros Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, se encuentran bien legislados, pues no requieren ninguna modificación o derogación que mejore la situación actual de la víctima y ofendido en relación al tema específico de la reparación del daño, lo único que se requiere para que se haga efectivo el cobro de la reparación del daño es que el Ministerio Público, en uso de sus propias facultades solicite en su debido momento, el aseguramiento de bienes propiedad del sujeto activo, que garanticen el pago de la reparación del daño en la ejecución de la sentencia condenatoria.

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como veremos en el desarrollo de los capítulos siguientes, a lo largo del procedimiento penal el Ministerio Público tiene una participación activa y relevante en él, por lo que es de vital importancia que se explique el procedimiento penal en todas sus fases y se marque específicamente la intervención del Ministerio Público en cada una de ellas.

CAPITULO 4. PROCEDIMIENTO PENAL

4.1 Averiguación previa.

Cabe recordar que en el Capítulo 1 denominado Marco Conceptual, se manejan definiciones del significado de Procedimiento Penal, y solo para reafirmar el conocimiento ya adquirido, citaremos la definición utilizada por Hernández Pliego y que a la letra dice: "Es el conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de derecho penal".

De la definición anterior se desprende que dentro del propio procedimiento existe una serie de actividades de investigación a las que se les denomina de diversas formas como son: Averiguación Previa o Fase o Etapa preparatoria de la acción penal y es definida como la:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"Etapa procedimental en la que el Estado por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad". (Colín, 1997; 311)

La averiguación previa, se encuentra consagrada en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, en el Título Segundo denominado de la "Averiguación previa", y que abarca de los artículos 14 al 37. Doctrinariamente, podemos afirmar que ésta se compone de dos etapas que son: en primer término la etapa de investigación, que a su vez se compone de todas y cada una de las diligencias y desahogo de las pruebas tendientes a esclarecer los hechos de que tiene conocimiento el Ministerio Público Investigador; y en segundo término se encuentra la etapa de resolución, en la cual el Ministerio Público Investigador en base a los elementos que arrojaron las pruebas obtenidas de la investigación, emite una resolución en la cual decida consignar el asunto al juez de la causa, no ejercitar la acción penal o decretar el archivo provisional de la averiguación.

TECIC CON
FALLA DE ORIGEN

En cuanto al término con que cuenta el Ministerio Público Investigador para realizar la Averiguación Previa, es simple, ya que por mandato de la Carta Magna, solo cuenta con 48 horas para resolver la situación jurídica del indiciado, o bien puede pedir la duplicidad del término de las 48 horas en tratándose de

delincuencia organizada. Su fundamento jurídico se encuentra consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16 que establece:

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

4.1.1 Inicio de la indagatoria.

La averiguación previa tiene dos formas de iniciar la Averiguación Previa, a saber: de manera oficiosa, o bien por medio de la presentación de la denuncia o querrela, estas se encuentran contempladas dentro del Título Segundo, Capítulo I, de los artículos 14 al 21 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán.

a) Denuncia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La denuncia es solo una de las formas en que se da origen a la Averiguación Previa, y es conceptualizada por el jurista Oronoz como:

"La relación de hechos que se consideran delictuosos ante el órgano investigador, quien inicia la diligencia que se conoce como averiguación previa, y que presenta las siguientes características:

- a) Una narración de hechos presumiblemente delictivos.
- b) Se presenta ante el órgano investigador.
- c) Puede ser hecha por cualquier persona." (Ornoz, 1997; 66).

No existe confusión o dificultad alguna en cuanto a la denuncia respecta, ya que consiste simplemente en el hecho de que cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un hecho considerado como delictuoso, deberá hacer del conocimiento del Ministerio Público a fin de que éste se avoque a su conocimiento. La denuncia puede como ya se dijo debe de formularse ante el Ministerio Público y puede ser en forma escrita o verbal, y el denunciante debe concretarse únicamente a hacer una relación de los hechos ocurridos, sin calificarlos judicialmente.

b) Oficiosidad.

La oficiosidad es una de las formas en que el Ministerio Público puede dar inicio a la Averiguación Previa, y como su nombre lo dice, el Ministerio Público está obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga conocimiento, siempre y cuando no se exija un requisito de procedibilidad, como es el caso de los delitos en que solo se proceda por querrela de parte ofendida y ésta no se haya presentado aún, o bien, de que el delito de que se trate exija un requisito previo no cumplido. Esta situación la contempla el artículo 14 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán.

TRABAJOS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTA FOLIO NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

4.1.2. Requisitos de procedibilidad.

a) Querrela.

La querrela es el requisito de procedibilidad más común, y consiste en la petición que hace el ofendido al Ministerio Público para que de inicio a la Averiguación Previa en contra del sujeto activo del ilícito.

Es definida como: "El derecho o facultad que tiene una persona a la que se designa querellante, víctima de un hecho ilícito penal, para hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del agente del Ministerio Público, y con ello dar su anuencia par que se investigue la conducta o hecho y satisfechos que fueren los requisitos previstos en el artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, se lleve a cabo el proceso correspondiente". (Colín, 1997; 321).

La querrela a diferencia de la denuncia, solo puede ser presentada por la persona a quien se le ha afectado un bien jurídico tutelado por el Código Penal (el ofendido), y la única diferencia que encuentra con la figura jurídica de la denuncia, es que ésta última puede ser presentada por cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho delictivo y que de hecho podría incurrir en un delito de no hacerlo. De esta forma el Código Penal del Estado de Michoacán contempla la querrela en sus artículos 15 y 16, aclarando además que el mismo Código determinará expresamente los casos en que será necesaria la presentación de Querrela de parte ofendida.

TECS CON
FALLA DE ORIGEN

b) Excitativa.

"Es la petición que hace un estado extranjero por conducto de un representante acreditado ante los Estado Unidos Mexicanos, para que proceda penalmente, en su caso, en contra de la persona que haya proferido injurias al estado extranjero peticionario, o a sus agentes diplomáticos o consulares." (Colin, 1997; 336).

c) Autorización.

Puede ser considerada como aquel requisito de procedibilidad que se materializa con la remoción de la inmunidad que poseen determinados servidores públicos, o bien, como la autorización que otorgan los representantes de organismos en aquellos casos expresamente señalados por la ley.

4.1.3 Fase de Investigación.

La fase de investigación es de vital importancia para el Procedimiento Penal, pues en ella el Ministerio Público en calidad de Investigador, practicará todas las diligencias tendientes a esclarecer los hechos de los que tenga conocimiento y que sean probablemente delictivos, por tanto, en esta fase, se reunirán todos los elementos necesarios para determinar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

TERMINA CON
LA FASE DE ORIGEN

Es decir, en esta etapa del procedimiento penal, serán los Agentes Investigadores del Ministerio Público, los encargados de llegar al conocimiento de

la conducta del sujeto activo y de la forma en que ocurrieron los hechos punibles, contando con la colaboración del ofendido, del sujeto activo, de los testigos, peritos y de las autoridades auxiliares. El Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán en su artículo 33 establece que en tratándose de las pruebas, estas seguirán las reglas establecidas en el Libro Segundo, Título Primero, Capítulo III del mismo ordenamiento.

Todas y cada una de las diligencias practicadas por el Ministerio Público, deberán hacerse constar por escrito para que en el momento procedimental oportuno, faciliten el conocimiento de los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado. Para tal efecto se elabora un documento denominado "Acta de Averiguación Previa", consagrada en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán en su artículo 23, mismo que determina los elementos que debe contener dicha acta, y que son a saber:

"...la hora, fecha y modo en que se tenga conocimiento de los hechos; el nombre y carácter de la persona que dio noticia de ellos, y su declaración, así como la de los testigos cuyos dichos sean más importantes y la del indiciado, si se encontrase presente, incluyendo el grupo étnico indígena al que pertenece, en su caso; la descripción de lo que haya sido objeto de inspección ocular; los nombres y domicilios de los testigos que no se hayan podido examinar; el resultado de la observación de las particularidades que se hayan notado a raíz de ocurridos los hechos, en las personas que en ellos intervenga; las medidas y providencias que

RECIBO CON
FALLA DE ORIGEN

se hayan tomado para la investigación de los hechos; así como los demás datos y circunstancias que se estime necesario hacer constar”.

4.1.4 Del aseguramiento precautorio.

Por otra parte, en la misma etapa de investigación de la averiguación previa, el Ministerio Público en base a la facultad concedida por el artículo 7° fracción I inciso f), estará no solamente facultado sino también obligado a realizar el aseguramiento precautorio de bienes afectos al proceso para la reparación del daño.

Primeramente, se deben especificar los bienes afectos al proceso que pueden ser objeto de aseguramiento de oficio por el Ministerio Público para efectos de la Reparación del daño ocasionado a la víctima u ofendido, y que a saber tal como establece el artículo 223 del Código Penal del Estado de Michoacán vigente serán automóviles, camiones y cualesquiera otros objetos de uso lícito empleados en la comisión del delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por su parte el artículo 117 párrafo I dispone que los instrumentos del delito y las cosas objeto o producto de él, así como las huellas que tengan relación con éste, deberán asegurarse, ya sea recogidos, poniéndolos en secuestro judicial o simplemente al cuidado y responsabilidad de alguna persona, para que no se alteren o desaparezcan; y el párrafo II dispone que cuando se trate de delitos imprudenciales con motivo de tránsito de vehículos, si los conductores fueren los

propietarios, deberán ser asegurados para efectos de la reparación del daño. La relación de artículos a que hago mención: artículo 7º fracción I inciso f), 223 y 117 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán, en virtud de que éste es caso común por no decir el único en que el Ministerio Público Investigador realiza el aseguramiento precautorio de bienes.

Para efectos de aclarar lo expuesto en relación al aseguramiento de oficio, lo ejemplificaremos con un Acuerdo de aseguramiento de vehículo expedido por la Agencia Quinta del Ministerio Público Investigador de este Distrito Judicial:

ACUERDO DE ASEGURAMIENTO DE VEHÍCULO.- En la ciudad de Uruapan, Michoacán de Ocampo, a 11 de enero del año 2002 dos mil dos.-

TÉNGASE.- Por recibido el oficio número 1003, de fecha 10 de enero del año en curso, suscrito por MIGUEL RESA MORENO, JULIAN CARRANZA REYNA Agentes de la Policía Ministerial del Estado, donde se desprende que se deja a disposición de ésta Fiscalía el Vehículo de la Marca VOLKS WAGEN, Color BLANCO, tipo COMBI, Modelo 1972, con número de serie 2387450897, con placas de Circulación número PES5238 del Estado de Michoacán y por lo que al realizar una revisión en una pensión se revisó que dicho vehículo había sido reportado como robado, motivo por el cual se puso a disposición de esta Representación Social, por lo cual como de autos se desprende que los hechos son representativos de una figura delictiva, que comprende el numeral 310 del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Código Penal Vigente en la entidad: es procedente de conformidad con lo que señala el artículo 95, 117 del Código de Procedimientos Penales Vigente en la Entidad, es procedente acordar y se:

ACUERDA:

PRIMERO.- Que con fecha 11 de enero del 2002 dos mil dos, esta Representación Social realiza **EL ASEGURAMIENTO DEL VEHÍCULO** antes señalado, hasta que sea demostrada la propiedad con la documentación idónea por el activo, y sea investigada la procedencia del mismo, por lo que se decreta el aseguramiento hasta lograr el total esclarecimiento de los hechos.

SEGUNDO.- Realícese el aseguramiento del Vehículo antes descrito por lo que es necesario realizarse la anotación correspondiente en el Libro de Bienes Asegurados que radica en esta oficina, así mismo para que el vehículo no sea maltratado, remítase mediante oficio a la Pensión Saturno de ésta ciudad.

TERCERO.- Practíquense cuantas diligencias se deriven de las anteriores con la finalidad de llegar al total esclarecimiento de los hechos.

Así lo acordó y firma el suscrito Licenciado JOSE ALFREDO CASTRO ESTRADA, Agente Quinto del Ministerio Público Investigador de este Distrito Judicial.- **DOY FE.**

**FFSIS CON
FALLA DE ORIGEN**

RAZÓN.- En el mismo lugar y fecha en que se actúa se cumplimentó en todas y cada una de sus partes el acuerdo que antecede.- C O N S T E.-----

Como punto de comparación tenemos, que si no se refiere a instrumentos de uso lícito, se estaría en presencia del aseguramiento precautorio de bienes pero con una finalidad distinta al pago de la reparación del daño, pues estos serían decomisados en su momento procesal oportuno y el destino que sufrieran sería dispuesto por la autoridad competente, y a diferencia de los bienes objeto de aseguramiento para el pago de la reparación del daño, los bienes objeto de decomiso serán los establecidos por el Código Penal vigente en el Estado de Michoacán, en su Título Cuarto, Capítulo VII, lo referente al decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito, señalando que estos podrán ser decomisados por el Ministerio Público aún y cuando tengan el carácter de: prohibidos o lícitos siempre que el delito que se persiga tenga el carácter de intencional, o bien, siendo lícitos pertenezcan a un tercero que tuviese conocimiento de la comisión del delito y tuviera el deber legal de impedir su ejecución pudiéndolo hacerlo y no lo hiciere.

Pero la materia de estudio de la presente tesis, gira en torno a la fracción II inciso c) del artículo en comento, y que se refiere a bienes que no han sido afectos al proceso, es decir aquellos que escapan a los supuestos contemplados en el artículo 223 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán y aquellos que son objeto de decomiso.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es decir el artículo 7° fracción II inciso c), hace alusión a la obligación que tiene el Ministerio Público Investigador de practicar todas las diligencias necesarias para comprobar que el indiciado cuenta con bienes de su propiedad suficientes para garantizar el pago de la reparación del daño, aún y cuando estos no hayan sido utilizados en la comisión del delito, a fin de que una vez identificados dichos bienes y comprobado que son propiedad del indiciado, se pueda solicitar al juez en la consignación, el aseguramiento precautorio de los mismos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la realidad, ésta facultad conferida en el artículo 7° fracción II inciso c) es una figura en desuso, en razón de que aún y cuando el Ministerio Público Investigador cuenta con los medios establecidos en el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán para asegurar a la víctima u ofendido el pago de la reparación del daño, éste no practica lo que está más allá de lo rutinario y meramente necesario; como ha quedado explicado, se realiza el aseguramiento precautorio de los bienes afectos al proceso y contemplados en los artículos 223 y 117 del Código en comento, por ser una necesidad para el Ministerio Público asegurarlos, pero no porque esto represente una beneficio o certeza a la víctima u ofendido; también por falta de personal capacitado, el Ministerio Público Investigador se encuentra obstaculizado para realizar las diligencias tendientes a acreditar la existencia de bienes suficientes propiedad del indiciado para garantizar el pago de la reparación del daño, que en la consignación puede solicitar el aseguramiento precautorio de los mismos.

4.1.4 Fase de Resolución.

Una vez realizadas todas las diligencias y levantada el Acta de Averiguación Previa, el Ministerio Público estará en aptitud de resolver en apego a los datos recabados de la investigación, si se han satisfecho los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional.

La resolución emitida por el Ministerio Público puede ser en tres sentidos diferentes:

- a) Consignando con o sin detenido.
- b) No ejerciendo la acción penal.
- c) Declarando el archivo provisional.

El Ministerio Público facultado por el artículo 7° fracción I inciso g), podrá resolver la averiguación previa: acordando el ejercicio o el no ejercicio de la acción penal, determinar el archivo, la suspensión, la acumulación e incompetencia de la indagatoria, por lo que a continuación explicaremos como es que cada una de estas resoluciones que cuentan con características propias:

a) Consignación con o sin detenido.

Consignación. "Es el acto procesal, a través del cual, el Estado por conducto del agente del Ministerio Público ejercita la acción penal". (Colín, 1997; 353).

TFIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es decir, una vez que como resultado de la investigación han quedado acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del o los indiciados, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el juez competente.

La consignación puede ser realizada con detenido o sin detenido. En caso de que la consignación se haga sin detenido, se acompañará con la solicitud de orden de aprehensión; pero si la consignación se hace con detenido, éste deberá ser puesto inmediatamente a disposición del Juez.

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, en su artículo 36 párrafo segundo señala:

"Si el ejercicio de la acción penal es con detenido, el tribunal que reciba la consignación radicará de inmediato el asunto, y se entenderá que el indiciado queda a disposición del juzgador para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que el Ministerio Público lo interne en el reclusorio o centro de salud correspondiente. El Ministerio Público dejará constancia de que el detenido quedó a disposición de la autoridad judicial y entregará copia de aquella al encargado del reclusorio o centro de salud, quien asentará el día y hora de la recepción".

RECIBO CON
FALLA DE ORIGEN

Una vez que el juez competente ha recibido la consignación con detenido, procederá a verificar que la detención se hizo apegada a lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, procediendo a ratificar la

detención; en caso contrario, determinará inmediatamente la libertad con las reservas de ley.

Lo explicado con anterioridad, es solo lo que contiene normalmente un acuerdo de consignación emitido por el Ministerio Público, es decir: una vez acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, los puntos resolutivos del acuerdo de consignación giran en base a que se resuelve el ejercicio de la acción penal, se solicita al juez tenga a bien incoar el proceso, se solicita el pago de la reparación del daño causado a la víctima u ofendido, y solo si se acreditan los elementos del artículo 16 constitucional, se solicita se gire orden de aprehensión o de comparecencia.

A lo que quiero llegar, es que éste es el momento procedimental oportuno para que el Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, solicite al juez a quien esta consignando la averiguación previa, decrete el aseguramiento precautorio de bienes no afectados al proceso, de los cuales en la etapa de investigación, tuvo a bien allegarse de la información necesaria para probar que efectivamente esos bienes son propiedad del indiciado, con la fin de garantizar la reparación del daño, y que en su momento procesal oportuno, el Ministerio Público Adscrito esté en condiciones para promover el embargo precautorio de los mismos con la finalidad de garantizar con ellos el pago de la reparación del daño a la víctima y ofendido.

TEGIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) No ejercicio de la acción penal.

El no ejercicio de la acción penal es definido por Colín Sánchez como el: "Acto unilateral en que el agente investigador del Ministerio Público, en su carácter de representante del Estado, determina que por no estar satisfechos los requisitos exigidos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ha lugar al ejercicio de la acción penal".

El no ejercicio de la acción penal también es llamado "Archivo Definitivo", y se materializa en aquellos casos en que de la investigación realizada por el Ministerio Público se desprenda, que los hechos investigados no sean constitutivos de delito; así como también cuando pudiendo serlo, resulte imposible demostrarlos, o bien, cuando se haya extinguido la acción penal.

c) Declarando el archivo provisional.

Al respecto, el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán en su artículo 32 señala, que de si de las diligencias practicadas en la fase de investigación, no se reúnen elementos bastantes para hacer la consignación ante el juez competente para conocer del asunto, pero que exista la posibilidad de que con posterioridad se allegue de otros datos para proceder con la averiguación, declara suspendida la averiguación previa, ordenándose a la policía ministerial que haga las investigaciones pertinentes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.2 Preinstrucción.

El periodo de preinstrucción, inicia gracias a que de la averiguación previa el Ministerio Público considera que se han acreditado los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, ejercitando entonces la acción penal y consignando la averiguación previa al juez competente. A partir del momento en que el juez recibe la consignación, se tendrá por radicado el proceso y con ello se da inicio al periodo de preinstrucción, mismo que concluye con la acción del juez en que resuelve dentro del término constitucional si se dicta: auto de libertad, de no sujeción a proceso, de sujeción a proceso o auto de formal prisión.

4.2.1 Auto de radicación.

El auto de radicación afirma acertadamente el jurista Colín Sánchez es: "La primera resolución que dicta el juez; con esta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal; es indudable que, tanto el agente del Ministerio Público, como el procesado quedan sujetos, a partir de este momento, a la potestad del juez instructor". (Colín, 1997: 437).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El auto de radicación implica como a firma Colín, no solo implica el hecho de establecer la relación procesal de las partes, sino también, da inicio al periodo de preinstrucción, se fija la jurisdicción del juez competente, es decir, de que sea ante él que se siga el proceso, se vincula a las partes con el juez de la causa, para que obligatoriamente realicen ante él los actos característicos de acusación y

defensa y, para que desde el momento mismo en que se dicta el auto de radicación, el Ministerio Público pierda su carácter de autoridad y se convierta en parte procesal.

El artículo 219 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán, señala que una vez ejercitada la acción penal, el juez deberá:

- I. Incoar el proceso inmediatamente que reciba la consignación.
- II. Señalar día y hora para la audiencia pública en que se tomará al inculcado declaración preparatoria, si estuviere detenido; y,
- III. Acordar se practiquen las diligencias procedentes que oportunamente soliciten las partes y el defensor, así como las que estime pertinentes para la prosecución del proceso.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se debe ser cuidadoso con el "término constitucional" consagrado en el artículo 19 de la nuestra Carta Magna que a la letra dice:

"Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que justifique con un auto de formal prisión.

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley".

Es decir, el término constitucional de setenta y dos horas, empezará a correr desde el momento mismo en que el indiciado es puesto a disposición del juez competente, mientras que la etapa de preinstrucción tiene su origen desde el

momento mismo en que es consignada la averiguación previa, por tanto, solo en los casos en que la averiguación previa sea consignada con detenido, la etapa de preinstrucción y el término constitucional empezarán al mismo tiempo.

Por tal razón, si la consignación fue con detenido se estará a lo dispuesto por el artículo 36 párrafos II y III del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán y sujetos al término constitucional, pero si la consignación se hiciere sin detenido y con la solicitud de orden de aprehensión o comparecencia, entonces el juez deberá incoar el proceso y ordenar se practiquen las diligencias pertinentes solicitadas por las partes y el defensor, y de manera conexa dentro del término de 10 días (artículo 158 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán) resolverá si concede o no la orden de aprehensión o comparecencia.

4.2.2 Del embargo precautorio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El artículo 222 del Código en comento, señala que una vez incoado el proceso, el Ministerio Público Adscrito puede solicitar el embargo precautorio de todos los bienes propiedad del inculpado que sean suficientes para garantizar el pago de la reparación del daño, aún y cuando éste se encuentre prófugo de la justicia.

Es decir, el artículo en comento faculta de forma exclusiva al Ministerio Público para solicitar el embargo de bienes no afectos al proceso para garantizar

el pago de la reparación del daño, además deberá señalar específicamente el monto por el cual se pretende hacer efectivo, y en este aspecto no deberá solicitarse caución.

En este caso específico en que el Ministerio Público está obligado a exigir el embargo precautorio de bienes no afectos al proceso, el juez una vez que tenga conocimiento de la promoción, ordenará y facultará al actuario para la práctica de la diligencia, el inculpado tendrá derecho a designar bienes en caso de que se encuentre presente, fuera de este caso, el Ministerio Público será el facultado para designar los bienes embargados, además, el juez hará la designación de depositario; toda la diligencia de embargo precautorio de bienes, se regirá por lo dispuesto en el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de Michoacán.

No debemos perder de vista el punto central de la tesis, es decir, la obligación que tiene el Ministerio Público para que de oficio practique todas las diligencias necesarias con el fin de lograr el pago de la reparación del daño, y entre ellas se encuentra precisamente: ***“el solicitar el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso para que en su momento procesal oportuno, se lleve a cabo el embargo precautorio de los mismos”***, embargo que de forma exclusiva solo puede ser solicitado por el Ministerio Público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Caso contrario es la suerte de los bienes afectos al proceso, pues en todo caso, este embargo puede ser solicitado por la parte civil en el uso de su derecho conferido en el artículo 31 segundo párrafo, donde establece la facultad de solicitar el pago de la reparación del daño en forma conexa a la responsabilidad penal o con exclusión a esta; es decir, solicitar el pago de la reparación del daño en forma conexa al juicio penal donde será el mismo juez de lo penal quien resuelva, o con exclusión a la responsabilidad penal en un juicio de responsabilidad civil objetiva.

En lo relativo al juicio conexo a la responsabilidad penal, la parte civil podrá solicitar el embargo precautorio de bienes como providencia precautoria dentro de la demanda en que se exija el pago de la reparación del daño, en cuyo caso el escrito sería en los siguientes términos:

**JUZGADO SEGUNDO EN MATERIA PENAL
PRESENTE:**

**TRABAJE CON
FALLA DE ORIGEN**

IGANACIO LOPEZ FARIAS, en cuanto apoderado del Señor. JUAN LOYA CANO, con poder notarial expedido ante la fe del Notario Público David Gálvez Hernández Número 6 con ejercicio y residencia en esta ciudad, mismos que se anexan. Nos referimos al proceso penal 123/2003, mismo que se instruye en contra del C. RENE SALAS MAYEN por la comisión del delito de DAÑO EN LAS COSAS, ante Usted respetuosamente comparezco a exponer:

Con el carácter antes mencionado, vengo en la Vía Ordinaria Civil y en el ejercicio de ACCIÓN DE REPARACIÓN DEL DAÑO CONEXO AL PROCESO PENAL en que gestionamos, a presentar formal demanda en contra del C. RENE SALAS MAYEN, quien tiene su domicilio en la calle Porfirio Díaz No. 17, de la colonia Lázaro Cárdenas, de esta ciudad de Uruapan, a quien se reclama el pago de las siguientes prestaciones:

a) El pago de la Reparación del Daño ocasionado al vehículo automotor propiedad de nuestro mandante, cuyo monto se acreditará dentro del Juicio.

b) El pago de daños y perjuicios que ocasionen al mandante con motivo del accidente, donde el conductor de la unidad del demandado es responsable.

c) Pago de gastos y costas judiciales que se orínen con motivo de la tramitación del juicio.

Lo anterior se encuentra fundamentado en la siguiente relación de hechos y derechos:

HECHOS:

PRIMERO.- Nuestro mandante es propietario del vehículo marca FORD, modelo 2002, tipo Neon de Lujo, cuatro puertas, hecho en México, con número de serie 458963256, placas 773LET, según se acredita con la carta factura, misma que se exhibe y adjunta para constancia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SEGUNDO.- Nuestro mandante en fecha 13 de junio del año en curso siendo aproximadamente las 20:00 horas, manejaba por la calle Calzada Lázaro Cárdenas con dirección Oeste a Este, apareció en el carril contrario circulando con dirección Este a Oeste un vehículo marca NISSAN, modelo 1995, tipo Tsuru, cuatro puertas, color azul, con placas 568BAC, propiedad de RENE SALAS MAYEN, lo que acreditamos con la factura endosada a su nombre, misma que exhibo y anexo a la presente. Vehículo que apareció a exceso de velocidad invadiendo el carril en el que circulaba mi mandante y chocando contra su unidad.

TERCETO.- El accidente se originó debido al exceso de velocidad con que circulaba el vehículo propiedad de RENE SALAS MAYEN, además de la falta de precaución y al estado de ebriedad en que se encontraba el conductor del mismo.

CUARTO.- Del parte informativo 87/2003 realizado por los peritos de la Dirección de Seguridad Pública y Tránsito del Estado de esta ciudad de Uruapan, Michoacán, se desprende que la persona iba en ESTADO DE EBRIEDAD, falta de precaución, y que el exceso de velocidad provocó el accidente que dio origen al proceso penal número 123/03 por el delito de DAÑO EN LAS COSAS exhibiendo copias certificadas y constancias.

QUINTO.- Como consecuencia, la unidad de mi mandante sufrió serios daños materiales, que ascienden a la cantidad de \$32, 466.00, lo que se

TECIS CON
FALLA DE ORIGEN

desprende del presupuesto que exhibo y anexo y que serán probados en su momento procesal oportuno mediante prueba pericial.

SEXTO.- Así y en base a lo dispuesto por los artículos 30, 32, 35 fracción VII y demás relativo aplicables al Código Penal del Estado de Michoacán, el demandado está obligado al pago de la reparación del daño, ya que cuando conducía se cometió el delito de DAÑO EN LAS COSAS, y por tanto está obligado al pago de la reparación del daño.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROVIDENCIA PRECAUTORIA

Tenemos conocimiento de que el demandado se encuentra provisionalmente en la ciudad, pero radica en los Estados Unidos de América, por lo que bajo el temor de que el obligado cambie de domicilio y a fin de garantizar el pago de la reparación del daño, solicitamos el Embargo Precautorio de la unidad propiedad del demandado que deberá decretarse de forma provisional, por el monto del presupuesto de los daños de nuestra unidad, y toda vez que versa sobre reparación del daño, la medida deberá decretarse sin fianza en los términos del artículo 276 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el estado, a efectos de la devolución de la unidad del demandado ya que a la fecha se encuentra a disposición de este H. Juzgado.

El fundamento legal lo encontramos en lo dispuesto por los artículos 35 al 42 del Código Penal del Estado de Michoacán, 1, 2, 3, 4, 5, 39, 40, 50 al 74, 78,

80, 134 al 164, 269 al 289, 327, 328 Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán y 802 al 848 del Código de Procedimientos Civiles y demás relativos aplicables.

Ante Usted Ciudadano Juez, atentamente pido se sirva:

UNICO.- Tenerme por presentando la demanda de cuenta en la vía, forma y términos expuestos, para darle el curso legal correspondiente, así como decretar la providencia precautoria ordenando el Embargo Precautorio del bien señalado.

Uruapan, Michoacán a la fecha de su presentación.

Es decir, la Parte Civil podrá exigir el pago de la reparación del daño y junto con ella el embargo precautorio de bienes afectos al proceso, haciendo uso de los dispuesto por el artículo 31 párrafo segundo del Código Penal del Estado de Michoacán, pero es única y exclusivamente de bienes afectos al proceso, como en el caso anterior, del vehículo con el cual se cometió el ilícito.

Con lo antes expuesto, quiero dar a entender, que el medio que se sigue para solicitar el embargo precautorio de bienes tendientes a garantizar el pago de la reparación del daño es diverso, pero única y exclusivamente corresponderá el aseguramiento de bienes y la solicitud del embargo de bienes no afectos al proceso al Ministerio Público, no pudiéndolo hacer la parte civil por si solo, sino

TERMINA CON
FALLA DE ORIGEN

que deberá solicitarlo a través del Ministerio Público, y éste en el uso de la facultad conferida por el artículo 7° fracción II inciso c) y lo conferido por el artículo 222 ambos del Código de Procedimientos Penales vigente en el estado, podrá solicitar al Juez que conozca de la causa, decrete el embargo precautorio de bienes no afectos al proceso con la finalidad de garantizar el pago de la reparación del daño.

4.2.3 Declaración preparatoria.

En la declaración preparatoria, el procesado comparece ante el juez para dar su versión de los hechos o conducta antijurídicas por las que el Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra, con la finalidad de defenderse y manifestar lo que a sus intereses convenga, para que de esta manera el juez tenga elementos suficientes para resolver antes de que fenezca el término constitucional.

El término en que debe ser desahogada la declaración preparatoria del inculpado, es dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación, el sustento jurídico lo encontramos en el artículo 20 Constitucional que refiere:

"En todo proceso de orden penal tendrá el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

I.

II.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III. Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este caso su declaración preparatoria"

Los preceptos jurídicos que regulan la declaración preparatoria del inculpado, se contemplan en el Libro Segundo denominado "Desarrollo del proceso penal", Capítulo II, Sección Cuarta de los artículos 230 al 243. De esta forma, una vez que el indiciado se encuentra a disposición del juez, se le asignará un defensor de oficio en caso de que no haya designado abogado o persona de su confianza, y se le notificará personalmente la fecha y hora en que tendrá lugar la audiencia pública, de igual forma será notificado el Ministerio Público y el defensor.

La declaración preparatoria se realiza en base a una serie de reglas establecidas en el Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, y de las que destacan el hecho de que no podrán estar presentes en la audiencia pública, los testigos que serán examinados con relación a los hechos que motivan la acusación, que no podrá estar presente la fuerza pública a no ser que sea con el único objetivo de custodiar al indiciado y mantener el orden.

La audiencia pública comienza tomando las generales al inculpado, es decir todas sus circunstancias personales como lo son: nombre y apellidos del indiciado,

TEJES CON
FALLA DE ORIGEN

estado civil, lugar de nacimiento, edad, grupo étnico, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio u profesión, ingreso diario, si antes ha sido procesado y en que circunstancias. También se hará de su conocimiento en que consiste la denuncia, el nombre de su acusador y de los testigos a su cargo. Se le menciona el derecho a designar defensor o en caso contrario se le designa uno de oficio y el derecho que tiene éste de estar presente en todas las diligencias. Se le da a conocer el derecho (en caso de que goce de él) a la libertad caucional y del procedimiento para obtenerla y finalmente, se le dan a conocer todas las garantías contenidas en el artículo 20 Constitucional.

Una vez hecho lo anterior, el inculpado procede a manifestar lo que a sus intereses convenga, pudiéndolo redactar por sí mismo o bien el juez lo hará en primera persona, posteriormente será interrogado por el juez. El Ministerio Público y la defensa podrán interrogarlo por conducto del Juez, y este deberá desechar las preguntas que sean sugestivas, capciosas o inconducentes. Finalmente, el indiciado leerá por sí mismo su declaración o bien por medio de un interprete y firmara su declaración en caso de estar conforme y no desear agregar nada más, y de esta forma concluye la declaración preparatoria del indiciado.

4.2.4 Resoluciones Constitucionales.

Una vez concluida la declaración preparatoria del indiciado, el juez estará en condición de resolver lo conducente, es decir, dentro del término de las setenta y dos horas o bien de las ciento cuarenta y ocho si fue solicitada la ampliación del término constitucional, deberá realizar un análisis lógico jurídico de los elementos

TRIS CON
FALLA DE ORIGEN

obtenidos y resolver si se dicta: Un auto de formal prisión en caso de que la consignación se hubiere hecho con detenido, un auto de sujeción a proceso en caso de que la consignación se hiciera sin detenido o bien, que el delito sancionable no este sancionado con pena privativa de libertad o que merezca pena alternativa, o dictando un auto de libertad para procesar por falta de pruebas.

a) Auto de formal prisión.

El auto de formal prisión es la resolución que dicta el juez para resolver la situación jurídica del procesado, la cual debe dictar dentro del término de las setenta y dos o ciento cuarenta y cuatro horas del término constitucional, por haberse desprendido de las actuaciones comprendidas dentro de la averiguación previa y del periodo de preinstrucción, que se han acreditado plenamente los elementos del tipo penal y que existen datos suficientes para suponer la responsabilidad del indiciado, y con ello el juez determinará la conducta por la que ha de continuarse el proceso, es decir, clasificara el delito por el cual se siga el proceso.

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán en su artículo 244, señala los requisitos que se deben reunir para dictar el auto de formal prisión, y que podemos dividir de la siguiente forma:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Requisitos de fondo.

- a) Que se hayan acreditado los elementos constitutivos del cuerpo del delito.
- b) Que se encuentre acreditada la probable responsabilidad del inculcado.
- c) Que el delito tenga prevista pena privativa de libertad.
- d) Que no este comprobado a favor del inculcado ninguna eximente de responsabilidad.
- e) Que no se hubiere extinguido legalmente la acción penal.

Requisitos de forma.

- a) Que se haya tomado declaración preparatoria al inculcado.
- b) Que en el texto del auto de formal prisión se contenga el lugar, fecha y hora exacta en que se pronuncie, nombre del juez que lo dicta y del secretario que lo autoriza, con su firma autógrafa.

b) Auto de sujeción a proceso.

Al igual que el auto de formal prisión, es una forma de resolver la situación jurídica del inculcado, pero será exclusivamente en aquellos casos en que el delito por el cual se consignó, no merezca pena privativa de libertad o bien merezca pena alternativa, y que de los datos recabados se desprenda que se encuentran acreditados los elementos del tipo penal y que existen elementos suficientes para presumir la responsabilidad del inculcado, finalmente el juez procede a clasificar el delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se encuentra regulado por el artículo 245 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, y en cuanto a los requisitos de fondo y forma serán iguales a los del auto de formal prisión y se estará a lo dispuesto en el artículo 244 del Código en comento.

c) Auto de libertad por falta de pruebas para procesar.

Es la resolución que dicta el órgano jurisdiccional al vencerse el término constitucional, pero que a diferencia de las dos resoluciones explicadas con anterioridad, aquí no se encuentran acreditados los elementos del tipo penal ni la probable responsabilidad del indiciado, o bien, aún y cuando se hubieran acreditado los elementos del tipo penal, no existen elementos suficientes para acreditar la responsabilidad del indiciado, por lo que el juez se ve obligado a restituir el goce de la libertad del procesado.

Lo anterior no impide que se proceda contra el inculpado, si con posterioridad se recabaran nuevos datos que sirvan de fundamento para dictar orden de aprehensión o comparecencia, lo cual se sustenta en el artículo 249 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán.

4.3 Instrucción.

El periodo de Instrucción, es considerado como el periodo probatorio en el que se ilustrará al juez para que llegue al conocimiento de la verdad, para lo cual se hará uso de las pruebas practicadas de oficio o a solicitud de las partes.

TRIS CON
FALLA DE ORIGEN

Téngase en cuenta que en el auto de radicación o de sujeción a proceso, deberá ordenarse que se ponga la causa a la vista de las partes y de la defensa, para que en el plazo de quince días siguientes a la notificación de los autos, se propongan las pruebas que consideren pertinentes para comprobar su acusación o defensa, las que una vez admitidas, deberán desahogarse dentro de los treinta días siguientes. Una vez concluido el plazo de treinta días para el desahogo de las pruebas, el juez requerirá a las partes para que dentro de los tres días siguientes manifiesten si tienen más pruebas que ofrecer, mismas que si el juez considera pertinentes, se desahogará en un plazo adicional de diez días.

Podemos notar que los términos a que me refiero pertenecen al "Juicio ordinario", y se consagran en los artículos 259, 260 y 261 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán; pero los términos son diferentes en tratándose del "Juicio Ordinario", consagrado en los artículos 365 al 370 del mismo ordenamiento legal.

El juicio sumario se instaura en los casos en que exista confesión rendida por el inculpadó ante el Ministerio Público o autoridad judicial bajo los requisitos señalados por la ley, o bien, en tratándose de delitos considerados no graves. En este caso, al momento en que el juez dicte el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, si el juez lo estima pertinente, de forma oficiosa declarará abierto el procedimiento sumario, lo que notificará personalmente a las partes, quienes tendrán tres días para solicitar se declare

la revocación de CAJ apertura del
FALLA DE ORIGEN

procedimiento sumario, solicitud que solo puede ser hecha por el inculpado o su defensor, sino existe oposición, concluido el plazo anterior, las partes y el defensor contarán con el término de tres días comunes para el ofrecimiento de las pruebas que estimen pertinentes; en el auto que admite las pruebas, se señalará fecha para la celebración de la audiencia principal en donde se desahogarán todas las probanzas admitidas, la audiencia se celebrará dentro de los cinco días hábiles siguientes.

Los medios de prueba que contempla nuestro actual Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán son:

a) **Confesión del inculpado.** Contemplada en los artículos 262 y 263 que señalan que confesión es: la declaración voluntaria realizada por persona mayor de dieciséis años, en pleno uso de sus facultades mentales, y que la realice en presencia del Ministerio Público, el Juez o el tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo penal, y emitida con las formalidades del artículo 20 constitucional.

b) **Prueba Testimonial.** Contemplada los artículos 264 al 279, que señalan que todas las personas están obligadas a declarar, cuando puedan proporcionar cualquier dato que sirva para esclarecer el delito, circunstancias en que se cometió o para conocer al delincuente.

TRIE CON
FALLA DE ORIGEN

c) **Confrontación.** Figura jurídica contemplada los artículos 280 al 284, y que señala que existe la confrontación cuando el que declara no puede dar noticia exacta de la persona a quien se refiere, pero que podrá reconocerla si se presenta, o caso contrario, si existen motivos para sospechar que no la conoce cuando asegura hacerlo.

d) **Careos.** Se encuentra establecido en los artículos 285 al 288, y hace la división de careos constitucionales y careos procesales; siendo los primeros cuando existe contradicción sustancial entre las declaraciones del inculpado y quien deponga en su contra; y el careo constitucional cuando existe contradicción entre el dicho de cualquier otro.

e) **Peritajes.** Se realizarán siempre que para el examen de personas, hechos, objetos u animales, se requieran de conocimientos especiales en determinadas artes o ciencias, esta figura la contemplan los artículos 289 al 308 del Código en comento.

TECNO CON
FALLA DE ORIGEN

f) **Inspección.** Procederá este medio de prueba, en los casos en que el delito de que se trate deje huellas materiales, procediendo a inspeccionar el lugar donde se cometió el ilícito, los medios materiales usados para su comisión, y demás objetos y lugares de importancia de donde se puedan extraer pruebas que esclarezcan los hechos, su fundamento jurídico lo contemplan los artículos 309 al 313 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado.

g) **Reconstrucción de hechos.** Se aplica este medio de prueba, siempre y cuando por la naturaleza misma del ilícito y por las pruebas ya aportadas, sea posible la reproducción similar del hecho delictuoso, que permitan apreciar con mayor claridad su valor, se contempla la reconstrucción de hechos, en los artículos 314 al 317 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado.

h) **Documentos.** Se contemplan como medios de prueba, los documentos público y privados, así como también los documentos de mérito, las disposiciones aplicables a esta clase de probanzas se contemplan en los artículos 318 al 322 del Código en comento.

i) **Indicios y presunciones.** Son los medios de prueba utilizados por el juzgador para llegar al conocimiento de la verdad; en el indicio, realizará una valoración conjunta de todas las pruebas aportadas a lo largo del proceso, mismas que deberán tener un enlace natural y lógico, para que de esa relación surja una conclusión que conduzca al juzgador a conocer la verdad; por su parte las presunciones se basan en deducciones e inducciones de los hechos probados para lograr complementar un dato, resolver una incógnita o verificando una hipótesis, respecto a los elementos del tipo penal, a la responsabilidad del inculcado o de las circunstancias del hecho.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En resumidas cuentas, estos son los medios de prueba que pueden ser utilizados a lo largo del proceso penal por las partes, y que como vemos, inclusive

el juzgador tiene la facultad de utilizarlas para llegar al conocimiento de la verdad legal respecto de los elementos del tipo penal, sobre la responsabilidad del inculpado y sobre los hechos y circunstancias en que se desarrollo el delito.

Una vez que ha concluido la etapa de instrucción es decir, una vez que las partes dentro del plazo que marca la ley han desahogado todas y cada una de las pruebas ofrecidas, y transcurrido el plazo adicional para ello, se tendrá por cerrado el período de instrucción de oficio o bien a petición de parte, para dar inicio a la etapa llamada propiamente del "juicio", que explicaremos en el siguiente capítulo.

4.4 Juicio.

El juicio es la última etapa del proceso penal, tiene su origen después de que concluye el período de instrucción y fenece con el dictamen de sentencia emitido por el juez.

"El juicio es una parte del proceso, quizá la última, si es que éste no prosigue su curso a través de la segunda instancia; y se le ha denominado así, en virtud de que el juez, a partir de las pruebas que se desahogaron en la instrucción, se queda solo a reflexionar y, después de realizar un juicio de valor sobre el proceso decide sobre la procedencia o improcedencia de la acusación, emitiendo la sentencia definitiva". (Monarque; 2002; 103).

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

El juicio a su vez se divide en varios actos procesales que son:

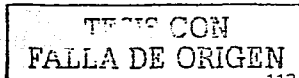
- a) Formulación de conclusiones.
- b) Audiencia final.
- c) Sentencia.

A continuación explicaremos cada una de ellas y señalaremos su base jurídica dentro del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, quedando de la siguiente forma:

4.4.1 Conclusiones.

Las conclusiones, son los actos realizados por el Ministerio Público para fijar sus pretensiones y por el inculcado o su defensor para fijar su defensa, con el objeto de determinar la base sobre la que se desarrollará la audiencia final, ya que es precisamente en la audiencia final donde habrán de formularse las conclusiones. El plazo para formular conclusiones, son diez días hábiles para el Ministerio Público, mismo que podrá incrementarse en un día por cada cien hojas o fracción que excedan de trescientas, de la conclusión acusatoria que emita el Ministerio Público, se dará vista al inculcado y a su defensor, para que en un plazo de diez días emita las conclusiones pertinentes.

De lo anterior se desprende que los facultados para formular conclusiones son:



- a) El Ministerio Público.
- b) El indiciado por sí solo.
- c) El defensor del indiciado.

El sentido de las conclusiones será diferente dependiendo de quien las emita, es decir, el Ministerio Público a través de sus conclusiones, defenderá la acusación y por tanto establecerá el sentido de sus pretensiones, o en su caso, pedirá el sobreseimiento del juicio; mientras que el inculcado o su defensor, siempre formularán conclusiones tendientes a demostrar su defensa, es decir a demostrar su inculpabilidad.

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, en sus artículos 337 al 341, determina los diversos tipos de conclusiones y que son a saber:

a) Conclusiones acusatorias.

Son emitidas por el Ministerio Público y deberán estar presentadas con una exposición sucinta de los hechos, precisando los medios de prueba con los que considera acreditados los elementos del tipo y la responsabilidad del procesado; determinará los antecedentes del acusado; circunstancias para efectos de la individualización de la pena, incluyendo la reparación del daño, terminando en posiciones concretas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) Conclusiones no acusatorias.

Son emitidas por el Ministerio Público, expresando las razones y fundamento jurídico en que se basa, acompañada con el escrito de conformidad del Sub Procurador de Justicia, de otro modo el juez no podrá dictar el auto de sobreseimiento.

c) Conclusiones irregulares.

Emitidas por el Ministerio Público, cuando se refieran a delitos no comprobados en autos y por el que se siga el proceso.

d) Conclusiones del acusado y del defensor.

Tienen como finalidad, solicitar se declare la inculpabilidad del procesado, apoyándose para ello en todos los medios de prueba aportados, por tanto solicitará que en la resolución se aplique una causa de justificación o cualquier otra eximente, o se declare la inculpabilidad del sujeto, por falta de elementos necesarios para acreditar la existencia del tipo penal o bien, la responsabilidad jurídica.

e) Las conclusiones de inculpabilidad.

Estarán precedidas siempre por las conclusiones acusatorias del Ministerio Público, en razón de que no tendría sentido que se solicitara la inculpabilidad del procesado sino existiera acusación.

TRIS CON
FALLA DE ORIGEN

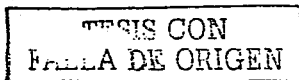
f) Conclusiones tácitas de inculpabilidad.

Se dan en caso de que concluido el término para formular las conclusiones de inculpabilidad, ni el defensor ni el inculpado las hubieren formulado, por lo que el juez tomará por presentadas las de inculpabilidad.

4.4.2 Audiencia final.

Para la celebración de la audiencia final se ordenará citar al Ministerio Público, al inculpado y al defensor al día siguiente de que hayan sido presentadas las conclusiones de las partes, que tendrá verificativo a los cinco días hábiles siguientes. Dicha diligencia se celebrará en presencia del Ministerio Público y del defensor, aún y cuando el inculpado no se encuentre presente. La forma de celebración de la audiencia final se contempla en el artículo 344 bajo las siguientes reglas:

"Constituido el tribunal en audiencia pública, se levantará el acta de la audiencia en la que siempre se expresarán la fecha, el nombre y apellidos de quienes tomen parte en ella y sus intervenciones; además, se hará constar la suspensión de la audiencia, cuando la haya, y la hora para continuarla. A solicitud de la parte interesada se desahogarán las pruebas que se hayan ofrecido oportunamente y no se hubieren recibido por cualquier motivo, así como las que se refieran a causas supervinientes...



Recibidas las pruebas, se dará lectura a las constancias procesales que señalen las partes y el defensor; enseguida, el juez, el Ministerio Público y la defensa, podrán interrogar al acusado, pero no estará constreñido a responder; y en cambio, sin estar sujeto a interrogatorio, podrá manifestar lo que a sus intereses convenga. Acto continuo formularán sus alegatos las partes y el defensor, después de lo cual el juez dará por concluida la audiencia".

4.4.3 Sentencia.

El maestro Colín Sánchez define a la sentencia penal de la siguiente forma:

"Es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas, subjetivas y normativas condicionantes del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal, individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia". (Colín, 1997; 547).

También puede ser definida como:

"La resolución que emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento y es la que pone fin al proceso". (Diccionario jurídico temático vol. 4; 1997; 190).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las sentencias pueden ser clasificadas en materia penal como:

a) **Condenatorias.** Son aquellas que una vez acreditados plenamente los elementos del tipo penal y la responsabilidad penal del sentenciado, imponen una pena o medida de seguridad al procesado, y que llevarán implícita en todo momento la condena al pago de la reparación del daño.

La condena al pago de la reparación del daño será dictada tomando en consideración todas las pruebas que se hubieren obtenido en el proceso aportadas por el Ministerio Público Adscrito y Parte Civil, la capacidad económica del sentenciado solo será de utilidad para incrementar el monto de la reparación del daño, tomando en consideración las características del delito, la lesión moral ocasionada, condiciones personales, etc., pero en caso que no se acredite la capacidad económica del sentenciado, no será motivo de absolución de la pena, pues se estaría liberando de la obligación que tiene a repararla por tener el carácter de pena pública y se estaría dejando en desamparo a la víctima u ofendido.

b) **Declarativas.** Son aquellas emitidas únicamente por los jurados populares, en razón de que se limitan a declarar la culpabilidad o inocencia del procesado, en razón de que es el juez el único facultado para imponer la sanción correspondiente en caso de que el sentido de la sentencia sea de culpabilidad.

TEJIS CON
FALLA DE ORIGEN

c) **Absolutorias.** Se materializan en razón de que no se encuentran debidamente acreditados los elementos delictivos, o bien en razón que se hubiera extinguido la acción penal.

4.4.4 Ejecución de sentencia.

El Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado Michoacán, es claro al respecto, y para ello contempla en su artículo 603, la forma en que debe hacerse efectiva la reparación del daño, pues nos remite al Código de Procedimientos Civiles del Estado, relativo a la ejecución de sentencias, pudiendo iniciar el procedimiento cualquier persona distinta al Estado siempre y cuando tenga derecho al pago de la reparación del daño, iniciando el procedimiento el Ministerio Público Adscrito o bien la víctima u ofendido.

Además de que el artículo 113 del Código Procesal Penal establece la obligación del Ministerio Público de realizar todas las diligencias tendientes a que se cumpla lo dispuesto en la sentencia.

TFSIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con este capítulo, doy por concluida la investigación que ahora expongo, considerando que han quedado debidamente explicados los diferentes puntos que fueron tratados en su momento, justificando el motivo de la investigación que giró en torno al incumplimiento en que incurre el Ministerio Público en sus dos facetas, es decir, como Ministerio Público Investigador y como Ministerio Público Adscrito,

al dejar en el desamparo a la víctima u ofendido del delito, al no hacer uso de las herramientas a las que tiene acceso en los diferentes ordenamientos legales, por lo que una vez expuesto, explicado y fundamentado el motivo de la presente tesis, procederé a emitir las siguientes conclusiones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIÓN

De la investigación realizada podemos concluir por principio de cuentas, que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y por tanto corresponde al Representante Social hacerla exigible de oficio dentro del juicio respectivo siempre que esta obligación esté a cargo del delincuente; entregando el legislador la obligación al Ministerio Público de exigirla de oficio a fin de que se proteja al ofendido del delito haciéndose más frecuente el cumplimiento de la obligación de reparar el daño causado; pero ha quedado claramente expuesto a lo largo de nuestra investigación, que no solo por el hecho de que el Ministerio Público exija y cuantifique la reparación del daño a lo largo del procedimiento, se estará en el supuesto de que será cumplida efectivamente, por lo que el Ministerio Público está obligado a hacer uso de los medios que acertadamente le proporciona la legislación penal vigente en cuanto al pago de la reparación del daño.

Además, debemos entender que el Ministerio Público, es el órgano del Estado que tiene a su cargo la persecución e investigación de los delitos, y de ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional correspondiente, y cuyo sustento de facultades las contemplan los artículos 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 7° del Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, mismas que lo facultan para realizar eficientemente su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

papel de representante de la sociedad, haciendo uso de todas las herramientas jurídicas contempladas en los ordenamientos aplicables y que han quedado expuestas en el capítulo respectivo, es decir, en materia de reparación del daño, nuestros Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, se encuentran bien legislados, pues no requieren ninguna modificación o derogación que mejore la situación actual de la víctima u ofendido frente a la reparación del daño, lo único que se requiere para que se haga efectivo el cobro de la reparación del daño es que el Ministerio Público, en uso de sus propias facultades solicite y ejecute en su debido momento, el embargo precautorio de bienes propiedad del sujeto activo, que garanticen el pago de la reparación del daño en la ejecución de la sentencia condenatoria.

Podrán decir, que existen otras formas para garantizar el pago de la reparación del daño, pero aún así no se justifica la omisión del Ministerio Público, ya que si el sujeto activo quisiera garantizar la reparación del daño haciendo uso de cualquier otro medio, sencillamente se levantaría el embargo. Pero consideremos aquellos delitos que no contemplan pena alternativa o sean delitos considerados como graves y por tanto no se tenga derecho a libertad bajo caución, en estos casos el sujeto activo no tendrá la intención de pagar la reparación del daño pues no se vería beneficiado con nada, y trataría por todos los medios posibles declarar su insolvencia haciendo uso de medios fraudulentos, para lo cual le sobraría tiempo, pues por lo general en los casos mencionados, lo mínimo que tarda en resolverse un juicio penal es un año más el año que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

generalmente se llevaría tramitar la responsabilidad civil objetiva en la vía civil, por lo que la víctima u ofendido tendría muchos problemas para cobrar la reparación del daño.

Otra cosa sería, si desde el momento mismo en que el Ministerio Público tiene conocimiento de la denuncia o querrela, asegura para su posterior embargo bienes suficientes para garantizar el pago de la reparación del daño, ya que dicho embargo no se levantaría sino hasta el momento en que se garantizara de otra forma, o bien quedaría firme el embargo por el tiempo necesario hasta que se resolviera el juicio respectivo en la Vía Civil.

Aunado a esta situación, se encuentra el hecho de que existe mucha gente sin dinero suficiente para contratar los servicios de un abogado, por lo que el actuar del Ministerio Público al trabar el embargo precautorio de bienes no afectos al proceso, significaría concederle a la víctima u ofendido el tiempo suficiente para conseguirlo.

El procedimiento penal se origina desde el momento mismo en que la autoridad pública (Ministerio Público) participa del conocimiento de la comisión de un ilícito y comienza la investigación, llegando a su fin con la pronunciación de la sentencia; mientras que el proceso penal es solo una parte del procedimiento penal ya que éste inicia con la instrucción del auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con la sentencia.

TRICIS CON
FALLA DE ORIGEN

Averiguación Previa también denominada, "Fase o etapa preparatoria de la acción penal", es la etapa procedimental en la que son practicadas por el Ministerio Público todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, una vez acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

Así mismo, una vez acreditados los elementos señalados, el Ministerio Público estará en condiciones de hacer uso de la facultad conferida en el artículo 7° fracción II inciso c), que hace alusión a la obligación que tiene el Ministerio Público Investigador de practicar todas las diligencias necesarias para comprobar que el indiciado cuenta con bienes de su propiedad suficientes para garantizar el pago de la reparación del daño, aún y cuando estos no hayan sido utilizados en la comisión del delito, a fin de que una vez identificados dichos bienes y comprobado que son propiedad del indiciado, se pueda solicitar al juez en la consignación, el aseguramiento precautorio de los mismos.

En la realidad, ésta facultad conferida en el artículo 7° fracción II inciso c) es una figura en desuso, en razón de que aún y cuando el Ministerio Público Investigador cuenta con los medios establecidos en el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán para asegurar a la víctima u ofendido el pago de la reparación del daño, éste no practica lo que está más allá de lo rutinario y meramente necesario.

TRIC CON
FALLA DE ORIGEN

Las resoluciones que pueden recaer a la averiguación previa son: acordar el ejercicio o el no ejercicio de la acción penal, determinar el archivo, la suspensión, la acumulación e incompetencia de la indagatoria.

Al momento en que el juez recibe la consignación, se tendrá por radicado el proceso y se dará inicio al periodo de preinstrucción, se establece la relación procesal de las partes, fijándose la jurisdicción del juez competente, es decir, se vincula a las partes con el juez de la causa, para obligatoriamente realicen ante él los actos característicos de acusación y defensa y para que desde el momento mismo en que se dicte el auto de radicación, el Ministerio Público pierda su carácter de autoridad y se convierta en parte procesal. Hecho lo anterior se toma la declaración preparatoria al procesado quien comparece ante el juez para dar su versión de los hechos o conducta antijurídicas por las que el Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra, con la finalidad de defenderse y manifestar lo que a sus intereses convenga, concluyendo el periodo de preinstrucción con la acción del juez en que resuelve dentro del término constitucional si se dicta: auto de libertad, de no sujeción a proceso, de sujeción a proceso o formal prisión.

El Código Penal del Estado de Michoacán es claro, constituye una obligación del Ministerio Público practicar de oficio todas las diligencias necesarias que lleven al pago de la reparación del daño, y entre ellas se encuentra: el solicitar el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso para que en su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

momento procesal oportuno, se lleve a cabo el embargo precautorio de los mismos.

Los medios para solicitar el embargo precautorio de bienes tendientes a garantizar el pago de la reparación del daño son diversos, pero única y exclusivamente corresponderá el aseguramiento de bienes y la solicitud del embargo de bienes no afectos al proceso al Ministerio Público, no pudiéndolo hacer la parte civil por si solo, sino que deberá solicitarlo a través del Ministerio Público, y éste en el uso de la facultad conferida por el artículo 7º fracción II inciso c) y lo conferido por el artículo 222 ambos del Código de Procedimientos Penales vigente en el estado, podrá solicitar al Juez que conozca de la causa, decrete el embargo precautorio de bienes no afectos al proceso con la finalidad de garantizar el pago de la reparación del daño.

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

Dicha solicitud de aseguramiento precautoria de bienes no afectos al proceso, seguida de la lógica solicitud de embargo precautorio a que esta obligado el Ministerio Público, no es llevada a cabo en la práctica jurídica por razones tan simples como: la comodidad del Ministerio Público al atenerse y esconder su obligación tras la excusa de que una vez constituido la víctima u ofendido en parte civil, es coadyuvante en el proceso; también se encuentra entre las trabas, la falta de capacidad intelectual de los mismos Agentes del Ministerio Público, las barreras burocráticas impuestas por el mismo Sub Procurador, etc., pero que indudablemente si fuera llevada a cabo la práctica de dicha solicitud de embargo,

representaría la garantía de que si el sujeto activo del delito cuenta con bienes para reparar el daño causado a la víctima u ofendido, se tendrían más posibilidades de ser cobrado.

En el periodo de Instrucción, se ilustrará al juez para que llegue al conocimiento de la verdad, en base a las pruebas practicadas por él oficiosamente o a solicitud de las partes. Debiéndose hacer la distinción entre los términos a que me refiero pertenecen al "Juicio ordinario", y los que respectan al "Juicio sumario".

Finalmente el juicio es la última etapa del proceso penal, tiene su origen después de que concluye el periodo de instrucción y fenece con el dictamen de sentencia emitido por el juez., consiste en la valoración de las pruebas que se desahogaron en la instrucción, realiza un análisis lógico jurídico y finalmente emite una resolución en la que determina la procedencia o improcedencia de la acusación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La resolución será en sentido condenatorio en el caso que se hubieren acreditado plenamente los elementos del tipo penal y la responsabilidad del inculpado y no existan causas excluyentes de incriminación; en tal caso, se impone una pena o medida de seguridad al procesado y llevará implícita la condena al pago de la reparación del daño, basándose el juzgado en las pruebas que se hubieren obtenido en el proceso, y la capacidad económica del sentenciado solo será de utilidad para incrementar el monto de la reparación del

daño, y en caso de que no se acredite la capacidad económica del sentenciado, esto no será motivo de absolución de la pena, pues se estaría liberando de la obligación que tiene a repararla por tener el carácter de pena pública y se dejaría en desamparo a la víctima u ofendido, pero no será suficiente si en la ejecución de la sentencia no es posible realizar el cobro de la reparación del daño, por lo que el Ministerio Público en el ejercicio de sus derechos, deberá de hacer uso de las herramientas conferidas en la legislación penal a fin de garantizar el pago de la reparación del daño a la víctima u ofendido.

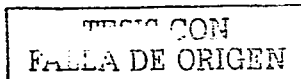
IMPRESO CON
FALLA DE ORIGEN

PROPUESTA

Nuestra propuesta concreta radica, en exigir al Ministerio Público tanto Investigador como Adscrito, que hagan uso de las herramientas que el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de Michoacán les confiere, a fin de que sea posible que el sujeto pasivo de un delito vea reparado los daños o perjuicios de que fueron víctimas u ofendidos, es decir:

Que se lleve a cabo efectivamente el aseguramiento precautorio de bienes no afectos al proceso, tal como lo contempla el artículo 7° fracción II inciso c) del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado, así como solicitar al Juez que conozca de la causa, decrete el embargo precautorio de bienes no afectos al proceso en base al artículo 222 del mismo ordenamiento legal, para que con ello se vea garantizado el pago de la reparación del daño.

También se reconoce y se propone la necesidad de contar con un número mayor de personal en las Agencias del Ministerio Público Investigador así como de Agentes del Ministerio Público Adscritos, con la finalidad de que tuvieran a su cargo un número menor de casos asignados a los cuales pudiera atender con mayor cuidado, así como contar con programas de capacitación y actualización que permitieran incrementar el nivel de preparación jurídico y moral de los agentes Investigadores y Adscritos, para con ello concientizarlos sobre la importancia que



reviste la víctima u ofendido en el procedimiento, ya que finalmente, es a ella a quien se le ha ocasionado un daño o perjuicio directo, que en muchas ocasiones aún y cuando existe sentencia definitiva que condena al procesado al pago de la reparación del daño, no existe garantía sobre la cual se pueda ejecutar el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia, por la falta en que incurre el Ministerio Público al no aplicar lo dispuesto por la propia ley.

TRIC CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

1. BAUGUIN, David. 1997. "De las penas". Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina.
2. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Carranca y Rivas Raúl. 1997. "Derecho Penal Mexicano". Décima Novena Edición. Editorial Porrúa, México.
3. CASTELLANOS TENA, Fernando. 1965. "Panorama de derecho mexicano" Tomo I. Editorial Porrúa. México, UNAM.
4. CASTELLANOS TENA, Fernando. 1994. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Trigésima Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México.
5. COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. 1997. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". México. Editorial Porrúa.
6. CUELLO CALON, Eugenio. 1981. "Derecho Penal" Tomo I. Editorial Bosch. Barcelona, España.
7. CUELLO CALON, Eugenio. 1974. "La moderna penología". Editorial Bosch. Barcelona España.
8. COLEGIO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM. "Diccionarios Jurídicos Temáticos" Volumen 4. 1997. Editorial Harla. México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

9. GARDUÑO GARMENDIA, Jorge. 1991. "El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos". Editorial Limusa. México.
10. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. "Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo VIII Rep-Z. 1984. Editorial Porrúa. México.
11. MONARQUE UREÑA, Rodolfo. 2002. "Derecho Procesal Penal Esquemático". Editorial Porrúa. México.
12. ORONoz SANTANA, Carlos M. 1997. "Manual de Derecho Procesal Penal". Editorial Limusa. México.
13. PETIT, Eugene. 1990. "Tratado Elemental de Derecho Romano". Editorial Porrúa. México.
14. DE PINA VARA, Rafael. 1993. "Elementos de Derecho Civil Mexicano" Volumen III. Octava Edición. Editorial Porrúa. México.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Vigente.
2. Código Penal Federal Vigente.
3. Código Penal del Estado de Michoacán Vigente.
4. Código de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán Vigente.
5. Código Civil para el Estado de Michoacán Vigente.
6. Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán Vigente.

