

385
29



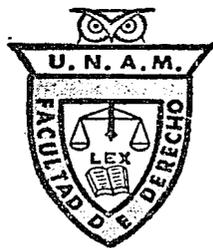
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
SECRETARÍA DE CULTURA Y FOLCLORE
SECRETARÍA DE ECONOMÍA

FORMAS DE EXTINCIÓN DE
LA ACCIÓN PENAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
CARLOS HERNANDEZ PAEZ



MEXICO, D. F.

1987



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 está 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.

P R O L O G O

En la elaboración de este trabajo, pretendemos analizar las diferentes formas de extinción de la acción penal más usuales en la práctica, así como los diferentes ordenamientos legales que las contemplan, no sin antes referirnos a aspectos históricos de nuestras figuras en estudio que consideramos de suma importancia.

Cabe mencionar que las diversas figuras que analizamos a lo largo de este trabajo, como forma de extinción de la acción persecutoria, han sido analizadas tanto por la doctrina mexicana como la extranjera en una forma más profunda a través de varios años de análisis, de tal suerte que para una persona que se inicia en el estudio de la ciencia del derecho, resulta difícil hacer aportaciones nuevas al respecto.

Vaya pues, este pequeño análisis de la acción penal y las diferentes formas que la extinguen, con el único fin de proporcionar un panorama de lo poco o mucho que he asimilado sobre las figuras referidas en las páginas subsecuentes, así como de los diferentes órganos a quienes les es encomendado su ejercicio y la declaración correspondiente - tanto en teoría como en la legislación.

FORMAS DE EXTINCION DE LA ACCION PENAL

PROLOGO

I. ANTECEDENTES DE LA ACCION PENAL

1. Roma	1
2. España	4
3. México Colonial e Independiente	6

II. LA ACCION PENAL

1. Concepto	11
2. Características	19
3. Titular	22
4. Fundamento legal	25
5. Principios	28

III. PERIODOS DE LA ACCION PENAL

1. Denuncia	31
2. Naturaleza jurídica	34
3. Denunciante	35
4. Formas de hacer la denuncia	35
2. Querrela	37

IV. FORMAS DE EXTINCION DE LA ACCION PENAL

1. Muerte del delincuente	49
2. Amnistía	52
3. Prescripción	56
4. Perdón del ofendido	72

V. JURISPRUDENCIA

76

CONCLUSIONES

86

BIBLIOGRAFIA

90

CAPITULO I

Antecedentes de la acción penal

1. Roma

Al iniciar el estudio de la acción penal en la antigua - Roma, una de las instituciones jurídicas, encontramos diversas etapas por las que atraviesa nuestro tema a desarrollar.

En primer término aparece la acusación privada, la cual estaba reservada a todos los ciudadanos quienes contaban con las facultades necesarias para ejercitarla; esta forma de acusación encuentra su antecedente en la idea de la venganza que inicialmente fue el primitivo medio de castigar, y por medio de ella el ofendido cumplía a su modo con la idea de la justicia, haciendo ésta por su propia mano.

Este tipo de acusación, que en un principio correspondía a los ciudadanos, con el transcurso del tiempo pasa al pater familias quien ejercía la máxima autoridad del núcleo familiar; a este respecto, Pavón Vasconcelos (1) dice: "Es de suponer que en sus raíces remotas haya existido también la vengarza privada, pero su organización social primitiva, que consagró al pater familias como la autoridad suprema del núcleo familiar, excluyó tal forma de reacción contra el delito, - pues al pater familias correspondía el ejercicio de la venganza."

(1) Pavón Vasconcelos, Francisco, Manual de Derecho Penal Me-xicano, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978, p. 51

En segundo término encontramos la acusación popular, mis ma que tiene su origen en el período de las delaciones secre tas nacidas como consecuencia de las rivalidades entre Mario y Sila, y son Catón y Cicerón los primeros hombres en los que se deposita el ejercicio de la acción penal en representación de los ciudadanos; a este respecto el maestro García Ramírez, (2) citando a Mac Lean, manifiesta: "Atribuye el carácter de verdaderos fiscales, en términos latos, a ciudadanos que, como Cicerón y Catón, ejercieron reiteradamente el derecho de - acusar." La aparición de un ciudadano representante del grupo encargado de presentar la voz de la acusación, marcó un notorio avance en el ejercicio de la acción

Desde otro punto de vista y dentro del contexto histórico del pueblo romano, analizaremos a quiénes se encomendó el ejercicio de la acción penal, dentro de los tres períodos en que se dividió dicha cultura, como son la Monarquía, la República y el Imperio.

Primeramente, en la época de la Monarquía (organización de gobierno de las más antiguas que se conocen) la impartición de justicia se encomienda a los reyes; en lo referente - al ejercicio de la acción, ésta se deposita en los questores parricidi y en los duoviri perduellionis; los primeros tenían conocimiento de los ilícitos de cierta gravedad, los segundos se encargaban de los delitos de alta traición. Durante ésta - fase histórica de Roma el procedimiento era privado.

(2) García Ramírez, Sergio, Derecho Procesal Penal, Cuarta - Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, p. 19

Durante el período de la República, el procedimiento penal es de tipo público y se revestía de dos maneras: la cognitio, que era la que desarrollaban los órganos encargados del Estado, y la acusatio misma que la ejercía algún ciudadano representante de la sociedad o grupo, al que se le denominaba acusator. En este sentido Colín Sánchez, escribe: "La acusatio surgió en el último siglo de la República y evolucionó - las formas anteriores; durante su vigencia, la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un acusator representante de la sociedad, cuyas funciones no eran propiamente oficiales..." (3)

Por otro lado es de hacer notar que durante esta etapa, y con el paso del tiempo, las atribuciones conferidas al acusador se vieron invadidas por los magistrados y comicios, -- quienes investigaban, instrúan y dictaban sentencia, sin previa acusación.

Durante la época Imperial del pueblo romano, nacen las funciones de pesquisa, las cuales recaían en figuras tales como los stationarii, curiosi, y nunciatores; durante este período se avanza hacia el procedimiento inquisitivo en el que el magistrado tenía facultades de acusar y decidir. Cabe señalar que durante esta etapa, el sistema acusatorio no se adecuó a las nuevas formas políticas por el abandono de la acusación privada, por parte de los interesados.

(3) Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, pp. 18-19

Para finalizar el desarrollo de la acción penal dentro - del contexto histórico de la Roma antigua, consideramos de vi tal importancia hacer referencia al concepto que tenían acer ca de la misma; de lo anterior tenemos que: "En la instituta, la acción es el derecho de perseguir en juicio lo que es nues tro y se nos debe por otro." (4)

2. España

Durante el derecho español antiguo, encontramos en el si glo XIII dos tipos de funcionarios en los cuales se depositó el ejercicio de la acción penal.

Por un lado hallamos a uno denominado abogado fiscal, el que tenía a su cargo la acusación de los ilícitos, así como el de vigilar la ejecución de las penas y mantener la jurisdicción real.

Por el otro nos encontramos al llamado abogado patrimonial, al que correspondía entre otras funciones: defender y - cuidar el patrimonio real, la de los deberes del monarca en cuestiones de carácter civil, así como la recolección de impuestos; bajo el mando de este tipo de abogados se establecieron procuradores fiscales que se encargaban primordialmente de la denuncia de ilícitos.

(4) González Bustamante, Juan José, Principios de Derecho Pro cesal Penal Mexicano, Octava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, p. 38

Durante la época del derecho español antiguo, el procedimiento penal no adquiere caracteres netamente institucionales mas sin embargo en determinados cuerpos legales, entre otros (Fuero Juzgo), se implantaron disposiciones de carácter procesal importantes, en lo que se refiere a la acusación.

En el título I del texto VI del citado ordenamiento, se reglamentó la acusación, plasmando los requisitos y maneras de hacerla.

En el título V se habla de la acusación popular, la que se ejerce contra quien cometa homicidio. En el título I, de la séptima partida, se refiere a la acusación, de su utilidad y formas; en la ley II, se establece quién puede acusar y a quién.

En las leyes VII, VIII, IX, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XXV y otras, se establecen varios aspectos del procedimiento, entre los que figuran: el de los errores por los cuales se puede acusar a los no mayores de edad; el de la situación de aquél que se le absuelve en una acusación por juicio fenecido del error que hizo, no se le puede acusar otra vez; la obligación del juez de elegir a sólo un acusador cuando varios sean los que quieran acusar; el deber de formular por escrito la acusación, en el que se mencione el nombre del acusador y acusado, ilícito fecha y lugar; el deber del juez de analizar las probanzas, si éstas no demuestran de forma fehaciente el hecho, debe absolver al acusado.

3. México Colonial

Durante la época colonial, a raíz de la conquista llevada a cabo por España, nuestro país al igual que la Madre Patria tuvo Procuradores Fiscales, los cuales tenían a su cargo el ejercicio de la acción penal.

Una vez consumada la conquista por los españoles, los diversos cuerpos legales del Derecho Castellano así como las distintas normas emitidas por las recientes autoridades, desplazaron al ordenamiento jurídico azteca existente, como el maya y el texcocano.

Entre los diferentes ordenamientos jurídicos que contenían normas de tipo procesal, encontramos la Recopilación de las Leyes de Indias, la Novísima Recopilación y las siete Partidas de don Alfonso el Sabio; de los ordenamientos mencionados con anterioridad, ninguno de ellos contenía rasgos institucionales para la regulación del procedimiento en materia criminal, y aunque a pesar de que las Siete Partidas pretendieron de una manera más sistemática, señalar los presupuestos generales para el mismo, al determinar el proceso de tipo inquisitivo, apreciándose complejas las normas de carácter eclesiástico, real y profano.

Más tarde y aparte de los Procuradores Fiscales, aparecen en la Colonia otros funcionarios a quienes se les dotó de las facultades legales para la persecución del delito, y el ejercicio de la acción penal, destacando entre otros: el Virrey, los Gobernadores, las Capitanías Generales, los Corregidores y, los Alcaldes Mayores.

Cabe destacar que el Virrey llegó a ser la autoridad principal en la Colonia, ya que tenía intervención directa e influencia en los asuntos que eran competencia de los otros funcionarios.

Por lo que hace a los Gobernadores, éstos estaban facultados para preservar la armonía social, así como la impartición de justicia; los Corregidores, entre otras funciones, tenían a su cargo conservar el orden y la administración de justicia en los lugares elegidos por el Virrey; por último los Alcaldes Mayores se encontraban subordinados al Corregidor, y tenían funciones judiciales en aquellos sitios de su adscripción.

Como es sabido, la administración pública en la Nueva España, se desarrolló teniendo como superiores en el poder a individuos nombrados por los reyes y otras autoridades, con motivo de ello, a los naturales no se les permitió injerencia alguna para actuar en el campo al que tenían acceso los Gobernadores y demás autoridades. A raíz de dichos sucesos, el 9 de octubre de 1549, se crea una cédula real que ordena hacer una selección de indígenas con mayores aptitudes para desarrollar los nombramientos de Alcaldes, jueces y otros, determinándose que la administración de justicia se hiciera con base en usos y costumbres conforme habían sido gobernados. De esta manera, aprehendían a los infractores naturales a los que conducían a las prisiones correspondientes.

En el año de 1786, aparece la Real Ordenanza para el Establecimiento e Institución de Intendentes del Ejército y Provincias en el Reino de la Nueva España; al nacer dicha Ordenanza se crean doce Intendencias que entre otras funciones tanían la de impartir justicia; al entrar en vigor nuevamente, los funcionarios indios son desplazados de su cargo y el Intendente asume la responsabilidad de administrar justicia tanto civil como criminal; era asistido por subdelegados quienes investigaban los hechos punibles e instruían el proceso para que el Intendente dictara la resolución correspondiente.

4. México Independiente

Al brotar el movimiento de independencia y una vez que la misma fue proclamada, la acción penal se depositó en los fiscales así como en los ciudadanos afectados directamente - por el ilícito, ya que se consideró que al particular ofendido le asistía el derecho de acusar al infractor.

Respecto de los fiscales, éstos se reglamentaron en las distintas constituciones y leyes que se emitieron una vez que se proclamó la independencia nacional; así, tenemos que la - Constitución de Apatzingán de 1814, reconoce a los fiscales como órganos auxiliares de la administración de justicia, - existiendo uno para la rama civil y otro para la rama criminal, durando en el puesto un lapso de cuatro años siendo designados por el Legislativo a instancia del Ejecutivo.

En la Constitución de 1824, se reconoce al fiscal como un funcionario integrante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En los ordenamientos constitucionales de 1836, aparte de considerar al fiscal como parte integrante de la Corte, se plasmó su inamovilidad. Las Bases Orgánicas de 1843, reproducen el contenido de las constituciones mencionadas con antelación.

El 22 de abril de 1852, se publican las Bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución, realizadas por Don Lucas Alamán, época en la que se vive la dictadura de Santa Anna en la que entre otras cosas - se estableció:

a) Nombrar un Procurador General de la Nación, el cual contaba con facultades para promover lo conveniente a la Hacienda Pública, al que se le consideró como parte en la Corte y Tribunales superiores, así como en los inferiores cuando lo juzgue oportuno el propio Ministerio.

En el año de 1855, en la época del presidente Comonfort se promulga la ley de 23 de noviembre del mismo año, en la que se permite a los fiscales intervención en asuntos del orden federal.

En el proyecto de la Constitución de 1857, se mencionaba que el Ministerio Público podría en representación de la sociedad ejercer la acción, situación que no llegó a prosperar; cabe señalar que en esta Ley Fundamental se reglamentó a los fiscales en materia federal.

En el año de 1859, se expidió la Ley de Jurados Crimina-

les para el Distrito Federal, la cual establecía la existencia de tres Procuradores o fiscales en representación del Ministerio Público, encargados legalmente de ejercer la acción penal ante el Jurado por el daño causado por el infractor.

En los ordenamientos legales de 1890 y 1894, se concedió al Ministerio Público como un organismo dotado para solicitar y colaborar en materia de impartición de justicia, para que ante los tribunales defienda los intereses de la sociedad citándose por vez primera a la Policía Judicial en la indagación del ilícito y la obtención de pruebas.

La acción penal en la Constitución de 1917: Al promulgarse nuestra Ley Fundamental, las facultades que tenía el Ministerio Público se vieron unificadas haciendo de él una institución, un organismo integral en la persecución del delito con absoluta independencia del órgano jurisdiccional.

En el artículo 21 de nuestra Carta Magna, se consagra al Ministerio Público, como un organismo del Ejecutivo dotado de las facultades legales para el ejercicio de la acción penal, la investigación de los delitos y hacer que los juicios se sigan con regularidad para que la impartición de justicia sea pronta y expedita, así como intervenir en representación de la sociedad en todos los asuntos que determine la ley; otra de las innovaciones de la Constitución del 17, es la que establece que el Ministerio Público tiene el monopolio exclusivo de la acción penal, así también la referida ley habla de la Policía Judicial la cual estará bajo el mando inmediato del Representante Social.

CAPITULO II

La acción penal

1. Concepto

Antes de dar un concepto de acción penal, consideramos necesario aludir primero a las variadas definiciones de lo que entendemos por acción en su sentido gramatical, jurídico acción civil y acción procesal penal, así como a los diversos conceptos de nuestro tema en estudio que nos dan los diferentes tratadistas de la materia; de esta manera podemos decir que acción deriva del vocablo latino agere, obrar, que en su acepción gramatical significa: "Toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin." (5)

Desde un punto de vista jurídico, acción es: "La manera de poner en marcha el ejercicio de un derecho." (6)

La acción civil puede definirse como: "Aquella que está a cargo de la parte lesionada, ya sea un particular o una persona moral." (7)

Nuestras leyes positivas en el siglo pasado, definían la acción como: "El medio de hacer valer ante los tribunales los derechos establecidos por la ley." (8)

(5) González Bustamante, Ob. Cit., p. 36

(6) Ibidem, p. 36

(7) Colín Sánchez, Ob. Cit., p. 228

(8) Artículo 1o. del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, de 1894

La acción procesal penal, es aquella que: "...nace con la actividad que el Ministerio Público realiza ante el órgano jurisdiccional para que éste aplique la ley al caso concreto." (9)

La acción penal es: "Pública, surge al nacer el delito; está encomendada generalmente a un órgano del Estado y tiene por objeto definir la pretensión punitiva, ya sea absolviendo al inocente o condenando al culpable a sufrir una pena de prisión, una sanción pecuniaria, a la pérdida de los instrumentos del delito, etc." (10)

Colín Sánchez, (11) citando a Florian dice: "La acción penal es el poder jurídico de excitar a promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal."

González Bustamante, (12) al referirse al procesalista Rafael García Valdés, nos indica el concepto de acción penal de la siguiente manera: "Es el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional, a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquella reputa como constitutivos de delito."

(9) Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, Octava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, p. 66

(10) Colín Sánchez, Ob. Cit., p. 229

(11) Ibidem, pp. 227-228

(12) González Bustamante, Ob. Cit., p. 39

García Ramírez, (13) citando a Garraud, define la acción penal como: "El recurso ante la autoridad judicial ejercitando en nombre y en interés de la sociedad para llegar a la comprobación del hecho punible, de la culpabilidad del delincuente y a la aplicación de las penas establecidas por la ley."

La acción penal es el: "...poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie - acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquélla reputa como constitutivos de delito." (14)

La acción penal es un: "Conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante un órgano judicial, con la finalidad de que éste, a la postre, pueda declarar el derecho a un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso." (15)

González Bustamante, (16) al aludir a Sebattini, manifiesta que la acción penal es: "La actividad dirigida a conseguir la decisión del juez en orden a la pretensión punitiva del Estado, nacida del delito."

(13) García Ramírez, Ob. Cit., p. 123

(14) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Derecho Procesal Penal, Tomo II Ediciones Guillermo Kraft Ltda, Buenos Aires, p. 62

(15) Rivera Silva, Ob. Cit., p. 60

(16) González Bustamante, Ob. Cit., p. 38

"El poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional con objeto de obtener del órgano de ésta una decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto ejecutor de conducta descrita en ella, recibe el nombre de acción penal." (17)

La acción penal "Es la función persecutoria desarrollada por el Ministerio Público, consistente en investigar los delitos buscando y reuniendo los elementos necesarios y haciendo las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley." (18)

También se ha dicho que la acción no es sino "...el medio idóneo que la ley establece para provocar la intervención del Estado en los conflictos jurídicos, ya que la actividad jurisdiccional se tiene que poner en movimiento mediante el ejercicio de la acción, ya sea porque los particulares la promuevan o porque el Ministerio Público la ejercite." (19)

La acción penal es: "La que ejercita el Ministerio Público en representación del Estado y cuyo objeto es obtener del órgano jurisdiccional competente, pronuncie una sentencia..." (20)

(17) Arilla Bas, Fernando, El Procedimiento Penal en México, - Décima Edición, Editorial Kratos, S.A., México, 1986, p. 29

(18) Franco Villa, José, El Ministerio Público Federal, Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, p. 79

(19) Ibidem, p. 81

(20) Pallares, Eduardo, Prontuario de Procedimientos Penales, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984, p. 5

De acuerdo con Manzini, (21) la acción penal puede definirse desde dos puntos de vista, uno subjetivamente y otro objetivamente.

Subjetivamente, es: "El poder-deber jurídico, que compete al Ministerio Público...de actuar las condiciones para obtener del juez la decisión sobre la realizabilidad de la pretensión punitiva del Estado derivada de un hecho que la ley prevé como delito."

Objetivamente, es: "El medio con que el órgano ejecutivo constreñido a abstenerse de la coacción directa en las relaciones penales, determina la intervención de la garantía jurisdiccional en orden a su pretensión punitiva."

González Bustamante, (22) aludiendo a Massari, dice que es: "El poder jurídico de activar el proceso con el objeto de obtener sobre el derecho deducido una resolución judicial."

La acción penal es: "La actividad del Estado cuya finalidad consiste en lograr que los órganos jurisdiccionales apliquen la ley punitiva a casos concretos." (23)

(21) Manzini, Vicenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo IV, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1953 pp. 143-144, Traducción de Santiago Sentís Melendo, y Marino Ayerra Redín

(22) González Bustamante, Ob. Cit., p. 38

(23) Castellanos, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, -- 1975, p. 321

La acción penal es: "La atribución Constitucional exclusiva del Ministerio Público por la cual pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto." (24)

Gracia Ramírez, al hablar del concepto que nos ocupa, al respecto dice: "Al través de la acción penal se hace valer... la pretensión punitiva, esto es, el derecho concreto al castigo de un delincuente, no solamente el abstracto jus puniendi." (25)

González Bustamante, al abordar el concepto al cual nos venimos refiriendo escribe: "...la acción penal que es el deber del Estado de perseguir a los responsables por medio de sus órganos, con sujeción a las formalidades procesales." -- (26)

La acción penal, como derecho de persecución: "Nace cuando se ha cometido un delito y prescribe por el transcurso del tiempo, sino se ejercita por el Ministerio Público, reclamo del órgano jurisdiccional, la declaración del derecho en el acto que estima delictuoso y de la determinación de la pena que debe aplicarse al delincuente." (27)

(24) Osorio y Nieto, Cesar Augusto, La Averiguación Previa, - Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, p. 41

(25) Gracia Ramírez, Ob. Cit., p. 186

(26) González Bustamante, Ob. Cit., p. 37

(27) Vela Treviño, Sergio, La Prescripción en Materia Penal, - Primera Edición, Editorial Trillas, S.A., México, 1983, p.106

Fenech, al abordar el concepto que nos ocupa, prefiere - hablar de pretensión punitiva y al respecto expresa: "Es el - acto procesal consistente en una declaración de voluntad, fundada en los hechos del proceso, en virtud de la cual se solicita la actuación del titular penal del órgano jurisdiccional, en relación con alguna de las funciones atribuidas a éste, - frente a una persona, invocando la conformidad de lo pedido con lo dispuesto en el Derecho objetivo, para lograr la garantía de la observancia de una norma positiva que se afirma infringida en un caso concreto." (28)

Por otra parte Franco Sodi, (29) al referirse al autor - Lanza, define la acción penal en los siguientes términos, es: "El poder de hacer incondicional la actuación de la ley penal, mediante una declaración de voluntad del sujeto titular de la acción estatal."

González Bustamante, nos indica que la acción penal es: "Un poder-deber de obrar substancialmente distinto del derecho subjetivo de castigar o 'exigencia punitiva' y que no -- siempre tiende a la imposición de una pena." (30)

(28) Fenech, Miguel, Derecho Procesal Penal, Volumen Primero Tercera Edición, Editorial Labor, S.A., México, 1960, p. 396

(29) Franco Sodi, Carlos, El Procedimiento Penal Mexicano, Segunda Edición, Librería de Porrúa Hermanos y Cia., México, -- 1939, p. 21

(30) González Bustamante, Ob. Cit, p. 39

Soler, al abordar la figura que venimos aludiendo, depone: "...la acción no es más que el momento dinámico de una pretensión punitiva preexistente y estática, a la cual la desencadena la comisión de un hecho producido por éste, la amenaza genérica de una pena en relación con un sujeto determinado por medio de la actividad de una serie de órganos, tendiente a producir, en los hechos, la consecuencia amenazada, esto es, la pena." (31)

El procesalista Franco Sodi, (32) al citar a Massari, manifiesta que, la acción penal en cambio "...es la invocación al juez, el recurrimiento ante el juez a fin de que acepte los fundamentos de la acusación e imponga, en consecuencia la pena."

El referido autor, (33) citando al tratadista italiano Lanza, dice la acción penal es: "El derecho potestativo público de activar el proceso penal para la actuación de la ley."

Borja Osorno, al referirse a la acción escribe: "Definimos la acción como el poder de excitar la jurisdicción y actuar en el proceso frente a una relación de Derecho Penal, independientemente de su resultado." (34)

(31) Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, Tercera Reimpresión, Tomo II, Tipografía Editora Argentina, Buenos Aires, 1956, p. 497

(32) Franco Sodi, Ob. Cit., p. 23

(33) Ibidem, p. 21

(34) Borja Osorno, Guillermo, Derecho Procesal Penal, Primera Edición, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue., México, 1969, p. 105

2. Características

Una vez que nos hemos referido al concepto de acción penal, nos corresponde abservar las características que a la misma se le atribuye dentro de la doctrina.

La acción penal es única, porque abarca toda la esfera del Derecho Penal debido a que no existe ninguna acción especial para cada delito, sino que se utiliza de la misma manera para reprimir las diferentes conductas antijurídicas enunciadas en el marco de la ley sustantiva penal.

Es indivisible, en atención a que sus efectos los produce contra todos aquellos que participaron en la preparación, concepción y ejecución de las conductas delictivas y para los que de alguna forma prestan asistencia por acuerdo previo o posterior en la consumación de los delitos; por ejemplo en el caso específico del adulterio, en el que el conyuge ofendido se querrela en contra de alguno de los adúlteros se procederá contra los que participaron en la realización del hecho antijurídico o hayan prestado asistencia o cooperado de alguna forma, por concierto anterior o posterior o hayan inducido a cualquiera de los adúlteros a la realización de la conducta penada. (Art. 272 del Código Penal) Por otro lado el perdón que otorgue el ofendido con los requisitos exigidos por la ley, en favor de uno de los adúlteros traerá como consecuencia que la acción penal se extinga en beneficio de todos los participantes. (Art. 276 del Código punitivo)

La acción penal tiene el carácter de irrevocable, se le atribuye dicha característica debido a que una vez que se ha iniciado el procedimiento ante el órgano jurisdiccional, éste debe concluir con la resolución correspondiente, ya sea - absolviendo o condenando al sujeto presunto culpable ya que si la acción se revocara ello no sería posible debido a que la institución que la promueve no cuenta con atribuciones para desistirse de ella.

En lo referente a dicha característica, González Bustamante (35) establece: "La acción penal es irrevocable, es decir, que una vez que interviene la jurisdicción, el órgano - que la ejercita no está facultado para desistirse de ella, - como si fuera un derecho propio."

Respecto a la irrevocabilidad de la acción penal, consideramos oportuno señalar el artículo 525 del Código Federal de Procedimientos Penales, que establece: "Si se hubiese hecho la consignación y dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19 constitucional, se formula ó se rectifica el dictamen en el sentido de que el inculpado tiene hábito o la necesidad de consumir estupefaciente o psicotrópico y la cantidad sea la necesaria para su propio consumo, el Ministerio Público se desistirá de la acción penal sin necesidad de consultar al Procurador..."

La acción penal es pública, en cuanto persigue la aplicación de la norma sustantiva penal frente al infractor o su sujeto activo de la conducta delictiva; además porque sirve pa

(35) González Bustamante, Ob. Cit, p. 41

ra la realización del poder punitivo del Estado. Con ello no queremos decir que sea la única acción pública, ya que existen otras, como la que se deriva de los intereses de los menores o incapacitados en los cuáles interviene la institución encargada de su promoción.

Por lo que respecta a esta característica, Rivera Silva (36) depone: "La acción penal es pública, con lo anterior - queremos indicar, que tanto el fin como su objeto son públicos y que, por tanto, queda excluida de los ámbitos en los que se agitan únicamente intereses privados."

Es pública, en relación a que el Ministerio Público tiene un poder deber de ejercitarla, ya que en su carácter de pública define intereses sociales.

La acción penal es intrascendente, ello en virtud a que sus efectos deben encaminarse exclusivamente al sujeto o responsables que cometieron la conducta delictiva, y jamás debe pasar a los familiares o terceras personas.

A este respecto el artículo 10 del Código Penal para el Distrito Federal, establece: "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley."

Es autónoma, en la medida de que la acción penal es independiente de la facultad abstracta que tiene el Estado de castigar, poseedor del jus puniendi, así como del deber de sancionar a un infractor en concreto.

(36) Rivera Silva, Ob. Cit, p. 61

La acción penal es de condena, en atención a que se presume que ésta siempre tendrá por objeto la sanción del sujeto activo del delito como responsable directo de determinados hechos calificados como delito.

3. Titular

Al analizar al titular de la acción penal, nos encontramos que de acuerdo a nuestra Carta Fundamental de la República, así como a Jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, corresponde al Ministerio Público como órgano inmediato del Estado, el ejercicio de la referida acción.

Por lo que se refiere a Nuestra Ley Suprema, en su artículo 21 consagra: "...la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél..." lo establecido por dicho precepto, nos conduce a concluir que el único titular de la acción penal es el Ministerio Público, siempre que se acrediten los elementos necesarios sobre la realización de un ilícito y la probable responsabilidad del sujeto activo del mismo, ya que como titular oficial persigue alcanzar la satisfacción de un interés público.

Cabe mencionar, que para representar a la sociedad y con una función investigadora el Constituyente de Querétaro crea la institución del Ministerio Público y a la Policía Judicial como un órgano auxiliar, aboliendo con ello a cualquier otra autoridad de la actividad persecutoria y responsiva.

Respecto a la titularidad de la acción penal por parte del Ministerio Público, García Ramírez (37) expresa: "...el monopolio debe sostenerse por fuerza de los siguientes argumentos: la intervención del particular ofendido obstruiría o aun haría imposible alcanzar los fines específicos del procedimiento penal, esto es, la investigación de la verdad histórica y la individualización de la personalidad del justiciable...y la privatización en este terreno no sólo acarrea el riesgo de inspiración vengativa en el ejercicio de la acción, riesgo que frustra los desiderata del proceso penal moderno, sino igualmente plantea la posibilidad de fenómenos compositivos al margen del proceso, que impedirían el castigo cierto de los delitos y abrirían camino al comercio sobre la pretensión penal."

Como un caso de excepción al monopolio de la acción penal por parte del Ministerio Público, consideramos oportuno hablar sobre la llamada acción popular, la que está a cargo de la Cámara de Diputados que se erige en órgano de acusación, una vez reunidos los requisitos que para el caso señala la Constitución, ante la Cámara de Senadores que realiza funciones jurisdiccionales; dicha acción se encuentra reglamentada en los artículos 74 fracción V, 108, 109 y 111 de nuestra Carta Fundamental.

La fracción V del citado artículo 74 constitucional, dice: "Declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra

(37) García Ramírez, Ob. Cit., p. 195-196

los servidores públicos que hubieren incurrido en delito en los términos del artículo 111."

Por lo que respecta al artículo 108 de la Constitución General de la República, su párrafo segundo nos señala que el Presidente de la República sólo podrá ser acusado por traición a la Patria y por delitos graves del orden común.

El último párrafo del numeral 109 de la ley Suprema,-- nos indica: "Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de prueba, podrá -- formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo."

El término acción popular, utilizado por el legislador no significa que el particular ofendido sea quien realiza las indagaciones y después provoque al órgano jurisdiccional sino que solamente se le faculta para que ponga en conocimiento de la Cámara de Diputados determinados hechos que puedan ser constitutivos de un delito, ya que quien practica las investigaciones correspondientes siempre será un órgano oficial, en este caso, la mencionada Cámara, la que en un momento dado acusará ante la de Senadores, y en otros decidirá si otras autoridades (Ministerio Público y Órgano Jurisdiccional) poseen facultades para proceder en aquéllos casos en que determinados ciudadanos se encuentren protegidos por una prerrogativa procesal.

4. Fundamento legal

Al iniciar el análisis sobre el fundamento legal de nuestra figura en estudio, iniciaremos en primer término -- por el artículo 21 de nuestro texto constitucional de 1917; al mencionado precepto, así como a dicho cuerpo legal nos referimos en el número inmediato anterior al hablar sobre el titular de la acción penal; en este apartado haremos mención del referido numeral de una manera muy somera, ya que consideramos que ya fue tratado de una forma más amplia en el número 3 de este capítulo.

Del artículo 21 constitucional, parte el principio del monopolio de la acción penal en manos del Ministerio Público como órgano inmediato del Estado, lógico es, que así mismo sea el fundamento primordial de nuestro tema a desarrollar.

En segundo lugar, haremos alusión al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931 en vigor, que en su artículo 2o establece: "Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

I. Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;

II. Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal.

El mencionado ordenamiento legal, como ley secundaria en su título primero reglas generales, capítulo I, habla so-

bre la acción penal y entre otras disposiciones establece:

Artículo 3o- Corresponde al Ministerio Público:

I. Dirigir a la policía judicial en la investigación - que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito..."

II. Pedir al juez a quien se consigne el asunto, la - práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, - sean necesarias para comprobar la existencia del delito y sus modalidades;

III. Ordenar, en los casos a que se refiere el artículo 266 de este código, y pedir en los demás casos, la detención del delincuente;

IV. Interponer los recursos que señala la ley y seguir los incidentes que la misma admite;

V. Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado;

VI. Pedir al juez la aplicación de la sanción que en - el caso concreto estime aplicable, y

VII. Pedir la libertad del detenido, cuando ésta proceda.

Artículo 3o bis- En las averiguaciones previas en que se demuestre plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, previo acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el Ministerio Público lo pondrá en libertad y no ejercerá acción penal.

Artículo 7o- En el primer caso del artículo anterior, el Ministerio Público presentará sus conclusiones, en las

que, después de hacer resumen de los hechos que aparezcan - comprobados en el proceso, fijará con precisión las disposi ciones penales que, a su juicio, sean aplicables.

Por último, citaremos determinados artículos de la Ley Organica de la Procuraduria General de Justicia del Distrito Federal, que tengan semejanza con nuestro tema.

Artículo 2o- La institución del Ministerio Público del Distrito Federal, presidida por el Procurador General de - Justicia del Distrito Federal, en su carácter de represen-- tante social, tendrá las siguientes atribuciones, que ejer-- cerá por conducto de su titular o de sus agentes auxiliares conforme a lo establecido en el artículo 7 de esta ley:

I. Perseguir los delitos del orden común, cometidos en el Distrito Federal;

II. Velar por la legalidad en la esfera de su competen-- cia como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procura-- ción e impartición de justicia;

III. Proteger los intereses de los menores, incapaces, así como los individuales y sociales en general, en los tér-- minos que determinen las leyes;

IV. Cuidar la correcta aplicación de las medidas de po-- lítica criminal, en la esfera de su competencia, y

V. Las demás que las leyes determinen.

Artículo 3o- En la atribución persecutoria de los deli-- tos, al Ministerio Público corresponde:

B. En relación al ejercicio de la acción penal.

I. Ejercitar la acción penal ante los tribunales competentes por los delitos del orden común, solicitando las órdenes de aprehensión de los presuntos responsables cuando se reúnan los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o bien de comparecencia cuando así proceda;

II. Solicitar en los términos del artículo 16 de la Constitución, las órdenes de cateos que sean necesarias;

III. Determinar los casos en que proceda el no ejercicio de la acción penal, porque no se satisfagan los requisitos del artículo 16 constitucional y los previstos en las leyes de la materia, disponiendo en archivo de la averiguación, y

IV. Poner a disposición de la autoridad competente sin demora, a las personas detenidas en caso de flagrante delito o de urgencias, en los términos a que aluden las disposiciones constitucionales y legales ordinarias.

5. Principios

Hemos mencionado, que la acción penal es pública en cuanto que define intereses sociales, así como de que la comisión de un ilícito afecta primordialmente los intereses de la sociedad, lógico es que el Estado a través de sus órganos creados para ello, sea el encargado de restituir el derecho que se vulnera con la conducta antijurídica. Los órganos en quien se deposita el ejercicio de la acción penal, pueden ser mediatos o inmediatos; analicemos cuales son los principios que animan la promoción de la acción.

En primer término, nos encontramos el principio oficial; dicho principio, es aquel en el que interviene un órgano del Estado legalmente constituido para impulsar la acción penal. En este sentido, García Ramírez (38) escribe: "Por otra parte, al amparo del principio oficial debe el Estado iniciar tal ejercicio en cuanto se acrediten los extremos pertinentes sobre comisión del crimen y probable responsabilidad, sin que sea precisa la interposición de una instancia privada."

En segundo lugar, tenemos el principio dispositivo, en los términos de este principio, siempre será una instancia particular, ya sea del sujeto pasivo del delito o de un ciudadano integrante de la sociedad, quien inspire el ejercicio de la acción penal.

En tercer lugar, nos ocuparemos del principio de legalidad; este principio consiste, en que una vez satisfechos los presupuestos legales exigidos por el artículo 16 de nuestra Carta Magna, la acción debe ejercitarse sin importar quien sea el sujeto que deba sufrir las consecuencias.

En base a este principio, el Ministerio Público como órgano acusatorio se haya subordinado a la ley misma, y -- por lo tanto tiene el deber de ejercitar la acción penal tan pronto como los requisitos exigidos se hayan acreditado por lo tanto el ejercicio de la acción es forzoso.

(38) García Ramírez, Ob. Cit, p. 191

Por último y para finalizar este capítulo, hablaremos del principio de oportunidad, que se basa en que la acción penal no debe promoverse aun cuando se hayan reunido los requisitos exigidos por el artículo 16 de nuestro texto constitucional, cuando por razones de interés público convenga a los motivos del Estado; de lo anterior podemos decir que el ejercicio de la acción es potestativo, ya que se confía al órgano del propio Estado creado para ello, decidir sobre su promoción; al respecto, Arilla Bas (39) menciona "El principio de oportunidad que se funda en la conveniencia del ejercicio de la acción. De acuerdo con este principio, el ejercicio de la acción penal es potestativo y, aun cuando se encuentren satisfechos sus presupuestos generales, podrá omitirse por razones de interés público."

(39) Arilla Bas, Ob. Cit., p. 22

CAPITULO III

Períodos de la acción penal

1. Denuncia

Al referirnos a la denuncia en este capítulo, iniciaremos por citar algunos de los variados conceptos que nos proporcionan los tratadistas de la materia; en base a ello, Colín Sánchez, (40) expresa: "Como medio informativo, es utilizada para hacer del conocimiento del Ministerio Público lo que se sabe acerca del delito, ya sea que el propio portador de la noticia haya sido afectado; o bien, que el ofendido sea un tercero."

Por otro lado, Franco Villa (41) menciona: "La denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que se tenga conocimiento de ellos."

Para Osorio y Nieto, (42) la denuncia: "Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio."

Rivera Silva (43) manifiesta: "La denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que se tenga conocimiento de ellos."

(40) Colín Sánchez, Ob. Cit., p. 236

(41) Franco Villa, Ob. Cit., p. 162

(42) Osorio y Nieto, Ob. Cit., p. 5

(43) Rivera Silva, Ob. Cit., p. 108

García Ramírez (44) escribe: "La denuncia constituye una participación de conocimiento, hecha a la autoridad competente, sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio."

El referido autor, (45) citando a Garraud, indica que la denuncia es la: "Declaración hecha ante la autoridad competente en el sentido de que se ha perpetrado una infracción a la ley penal."

Por su parte, Arilla Bas (46) expresa: "La denuncia es la relación de hechos constitutivos de delito, formulada ante el Ministerio Público."

Para Escriche, (47) la denuncia es: "La delación que se hace en juicio contra una persona por algún delito que se ha cometido."

Los anteriores conceptos, nos arrojan los siguientes elementos:

1. Una relación de hechos que se aprecian delictuosos;
2. Que dicha relación, sea hecha al Ministerio Público; y
3. Que se haga por cualquier persona integrante de la sociedad.

(44) García Ramírez, Ob. Cit, p. 387

(45) Ibidem, p. 387

(46) Arilla Bas, Ob. Cit, p. 52

(47) Escriche, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Segunda Reimpresión, Editora e Impresora - Norbajacalifornia, Ensenada B.C., 1974

Respecto al primer elemento, la relación de hechos constituye una simple exposición de lo que se conoce; en dicha narración no se requiere el deseo de que se castigue al infractor, como acontece con la querrela.

Por lo que hace al segundo elemento de la denuncia, la narración de hechos debe hacerse ante el titular del Ministerio Público, ya que como Representante Social debe de saber del quebrantamiento al orden jurídico.

Por último, en lo que se refiere al tercer elemento, - cabe señalar los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra dicen:

Artículo 116. "toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado a denunciarlo ante el Ministerio Público y, en caso de urgencia, ante cualquier funcionario o agente de policía."

Artículo 117. "Toda persona que en ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado a participarlo inmediatamente al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición, desde luego, a los inculcados, si hubieren sido detenidos."

Por lo que se refiere a la denuncia, cabe mencionar el artículo 16 de la Constitución de 1917, el cual dice: "...No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a -

no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, o querrela..." De acuerdo al precepto mencionado, se infiere que la averiguación previa realizada por el Ministerio Público, sólo podrá iniciarse previa denuncia o querrela que se haga ante dicho funcionario.

2. Naturaleza jurídica

Respecto a la naturaleza jurídica de la denuncia se ha discutido si; ¿ es una obligación ?, ¿ es una facultad potestativa?; o ¿ constituye un deber realizarla?

En principio, señalaremos que la obligación de formular una denuncia es parcial y no total, ello en base que para hablar de obligatoriedad se requiere que a la ausencia de la obligación, se encuentre plasmada una sanción. Como base legal a la obligación de formular denuncias, tenemos los artículos 116 y 117 de la ley adjetiva federal de la materia, a los que nos referimos al hablar del tercer elemento de la denuncia, y de los mismos se aprecia que no determinan sanción alguna si se contravienen dichos preceptos; por ende - en términos generales se puede decir que no aparece obligación jurídica para formular denuncias.

Por otro lado, en el único caso en que existe sanción por no denunciar las conductas antijurídicas es al que se refiere la fracción V del artículo 400 del Código punitivo, la que menciona: "Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días multa, al que:

Fracción V.- "No procure por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la

consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se -
están cometiendo..." Como este es el único caso que con-
templa una sanción, en los restantes la denuncia viene sien-
do una facultad potestativa.

Para concluir, diremos que la denuncia constituye un -
deber de toda persona, ello en base a que su fundamento se
encuentra en el interés de la colectividad por preservar -
la paz social.

3. Denunciante

Para García Ramírez, (48) el denunciante es: " un -
transmisor o comunicador de conocimientos; es quien partici-
pa a la autoridad la noticia que tiene sobre la existencia
de un hecho probablemente delictivo."

4. Formas

La ley contempla dos maneras de formular una denuncia;
se puede hacer por escrito o verbalmente, ante el Represent-
tante Social, informándole a cerca de actos u omisiones de
los que se tiene conocimiento que pueden ser constitutivos
de un ilícito; así mismo puede presentarse ante cualquier
funcionario de la Policía Judicial, obligando con dicha de-
nuncia a iniciar de oficio la persecución del delito.

Respecto a la oficiocidad de la investigación del ilí-
cito, consideramos oportuno señalar los artículos 262 y 274
del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fede-
ral, los cuales establecen:

(48) García Ramírez, Ob. Cit., p. 283

Artículo 262.- "Los funcionarios y agentes de policía judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tengan noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público, si la investigación no se ha iniciado directamente por éste."

Artículo 272.- "Cuando la Policía Judicial tenga conocimiento de la comisión de un delito que se persiga de oficio, sólo cuando por las circunstancias del caso, la denuncia no pueda ser formulada directamente ante el Ministerio Público, levantará un acta, de la cual informará inmediatamente al Ministerio Público, en la que se consignará:

I. El parte de la policía o, en su caso, la denuncia que ante ella se haga, asentando minuciosamente los datos proporcionados por uno u otro;

II. Las pruebas que suministren las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como los que se recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran a la existencia del delito, ya a la responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores, y

III. Las medidas que dictaren para completar la investigación.

2. La Querrela

Una vez finalizado el estudio de la denuncia, nos corresponde entrar al análisis de la querrela para lo cual - consideramos oportuno referirnos a algunos de los diversos conceptos que los doctrinarios de la materia, nos proporcionan; así tenemos que González Blanco, (49) al referirse a nuestra figura dice: "La querrela es otro de los medios legales, a que se recurre para poner en conocimiento del órgano competente, que se ha cometido o pretende cometer un delito, pero con la particularidad de que sólo pueda recurrir a ella, la persona ofendida o su legítimo representante, -- siempre que se trate de delitos que por disposición de la ley, sean de aquellos que se persigan a instancia de parte, y se exprese la voluntad de que se proceda en contra del -- responsable."

Ornoz Sanatana (50) manifiesta: "Podemos definir la querrela en términos generales como la narración de hechos presumiblemente delictivos por la parte ofendida ante el Órgano Investigador, con el fin de que se castigue al autor de los mismos."

(49) González Blanco, Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano, Primera Edición, Editorial Porrúa S.A., Mexico, 1975, p. 88

(50) Ornoz Santana, Carlos M, Manual de Derecho Procesal Penal, Segunda Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1983, p. 67

Por su parte, García Ramírez (51) escribe: "La querella es tanto un participación de conocimiento sobre la comisión de un delito, de entre aquellos que sólo se pueden perseguir a instancia de parte, como una declaración de voluntad, formulada por el interesado ante la autoridad pertinente a efecto de que, tomada en cuenta la existencia del delito, se le persiga jurídicamente y se sancione a los responsables."

Por otro lado, Escriche (52) menciona: "La querella consiste en la acusación o queja que uno pone ante el Juez, contra otro que le ha hecho algún agravio o que ha cometido algún delito, en perjuicio suyo, pidiendo se le castigue."

Rivera Silva, (53) manifiesta; la querella se puede definir: "Como relación de hechos expuesta por el ofendido ante el Organismo Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito."

Desde otro punto de vista, Alcalá Zamora (54) analiza a nuestra figura con un doble significado; primero: "Como un acto procesal del ofendido por el delito, que mediante ella, asume 'el rol de parte querellante' y promueve 'en tal carácter el juicio criminal' y segundo, como acto procesal de los funcionarios del Ministerio Público, quienes deduciran 'también en forma de querella' las acciones penales."

(51) García Ramírez, Ob. Cit., p. 389

(52) Escriche, Joaquín, Ob. Cit., p. 1407

(53) Rivera Silva, Ob. Cit., p. 118

(54) Alcalá Zamora y Castillo, Ob. Cit., p. 332

Osorio y Nieto (55) respecto a la querrela, dice: "Es una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, - formulada por el sujeto pasivo u ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un hecho ilícito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la - averiguación previa correspondiente y en su caso se ejercite la acción penal."

Al analizar los conceptos referidos, encontramos los siguientes elementos:

1. Una narración de hechos, verbal o escrita realizada ante el Ministerio Público;
2. Que dicha narración, sea formulada por la persona ofendida o aquella que se encuentre legitimada para hacerlo
3. Que con esa narración, se manifieste el deseo expreso de que se castigue al responsable de los hechos.

En la querrela, encontramos como elemento primordial - una relación de hechos que se aprecian ilícitos, formulada ante el Organismo Investigador, para que este integre la averiguación correspondiente y en su momento ejercite la acción penal; de acuerdo con el artículo 276 del Código adjetivo - de la materia, la querrela se puede realizar verbalmente o por escrito; la formulada por escrito, es aquella en la que el ofendido o quien la realice deberá estampar su firma o - huella digital así como su domicilio. Por otro lado cuando la querrela no tiene los elementos necesarios para su integración, el encargado de recibirla informará al querellante

para que la modifique, así como de las penas en que incurren aquellos que declaran hechos falsos ante las autoridades correspondientes.

La querrela en forma verbal, consiste en una comparecencia del ofendido ante el Ministerio Público haciéndole de su conocimiento los motivos de su querrela, para lo cual dicho funcionario levantará una acta que contendrá entre otros datos, los generales del sujeto pasivo, así como la exposición de motivos que van a integrar la conducta reprimida por el Código Penal, recabando la firma o huella digital del querellante; a dichos datos, se refiere la primera parte del párrafo tercero del artículo 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Como segundo elemento integrante de la querrela, encontramos que ésta debe realizarla la parte directamente ofendida por el delito; por otra parte en los delitos que se investigan por medio de querrela necesaria, se ha entendido que el interés del particular es más fuerte que el agravio experimentado por la sociedad.

La doctrina, ha considerado que en los ilícitos que requieren querrela necesaria no es positivo actuar officiosamente, porque con dicha actuación se acarrearía al ofendido lesiones mayores que las ocasionadas por el delito en sí; para ilustrar estas ideas, pensemos en el adulterio en el cual la investigación que requiere la averiguación previa o más aún en el procedimiento que puede traer al sujeto pasivo daños más graves que el adulterio mismo, por hacer del

dominio público el honor vulnerado.

Entre los tratadistas que se oponen a la existencia de delitos que requieran querrela necesaria, encontramos a Rivera Silva, (56) "quien considera que no deben contemplarse los mencionados delitos dentro del marco de la ley debido a que el Estado debe tomar como base intereses colectivos y - jamás proteger intereses netamente privados, ya que el engraje del órgano jurisdiccional no debe por ningún motivo dejarse a la voluntad de la parte ofendida por la conducta antijurídica."

Siguiendo con el análisis del segundo elemento de nuestra figura, apreciamos que el sujeto pasivo puede ser representado para realizar su acusación de dos maneras: cuando el agraviado es menor de edad y cuando no lo es.

Por lo que se refiere a los menores, nuestra ley positiva prevé tres situaciones:

1. Cuando el menor presenta su querrela directamente ante el Ministerio Público;
2. Puede querrellarse a nombre del menor, todo aquel que haya experimentado alguna ofensa por el delito; y
3. Cuando el menor es incapaz, la querrela la pueden realizar los ascendientes, los hermanos o todo aquél que re presente al incapaz.

Por lo que se refiere a los mayores de edad, la querrela la puede realizar desde luego el sujeto pasivo de la -

(56) Rivera Silva, Ob. Cit, p.103

conducta antijurídica, operando la representación cuando se refiere a los delitos de rapto, estupro o adulterio o si el agraviado está incapacitado; la queja la pueden formular - aquellos que legítimamente lo representen. Fuera de esta hipótesis, y de acuerdo al último párrafo del artículo 264 de la ley procesal penal, la querrela la puede formular el apoderado bastando un poder con cláusula especial para formular querellas.

De conformidad con el párrafo segundo del dispositivo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito - Federal en vigor, las personas morales pueden querellarse por medio de apoderado que posea poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que se requiera -- acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la Asamblea de Socios o Accionistas, así como poder único para el caso concreto.

En lo tocante al poder específico para el caso concreto en la hipótesis de que existiera, se considera por la - doctrina que el referido poder deberá ser otorgado u obsequiado con posterioridad a la comisión de la conducta sancionada por la ley sustantiva.

La manifestación del deseo de que se castigue al autor del ilícito, como tercer elemento de nuestra figura, consiste en que siendo la querrela el medio por el cual se pone en conocimiento de la autoridad competente la existencia de un delito y que por voluntad del sujeto pasivo se castigue

al inculcado; resulta lógico que la querrela requiera de la existencia de la queja.

Por otro lado, encontramos que si en los actos delictivos que requieran querrela indispensable opera el perdón del agraviado, es natural que para que se persiga al infractor se debe apreciar que no existe perdón otorgado ya sea expreso o tácito.

Querellante

El querellante, es todo aquél que reuniendo el requisito de procedibilidad que la ley ha depositado en sus manos, transmite o comunica a la autoridad competente determinadas conductas antijurídicas previstas por la ley como aquellas perseguibles a instancia de parte.

Titular del derecho de querrela

Respecto al titular de la querrela, Maggiore (57) nos dice: "Es toda persona ofendida por un delito, con respecto al cual no se debe proceder de oficio o mediante requerimiento del Ministro de justicia o mediante instancia."

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 264 establece al titular de la querrela previendo además que las personas físicas pueden formular querrelas por medio de poder que contenga cláusula especial, a reserva en lo relativo a rapto, estupro o adultorio

(57) Maggiore, Giuseppe, Derecho Penal, Volumen II, Editorial Tamis, Bogotá, 1972, p. 337

Delitos perseguibles por querrela

De conformidad con el Código Penal para el Distrito Federal, en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal, son perseguibles a petición - de parte agraviada los delitos siguientes:

Adulterio.

Abandono de cónyuge.

Abuso de confianza.

Calumnias.

Difamación.

Daño en propiedad ajena.

Estupro.

Fraude, entre cónyuges o parientes consanguíneos o -- afines en general, y cuando no sean, siempre y cuando el - monto de lo defraudado no rebase 500 veces el salario mí ni mo, ello en base al tercer párrafo del artículo 399 bis.

Golpes y violencias físicas simples.

Lesiones, de cualquier naturaleza producidas con moti vo del tránsito de vehículos siempre y cuando el conductor no se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas o enervantes o sustancias tóxicas que produzcan - efectos similares, ello en base a las reformas hechas al ar tículo 62 del Código Penal, de fecha 19 de noviembre de -- 1986.

Lesiones de las encuadrables en el artículo 289 parte primera del Código Penal, por cualquier motivo que las pro duzca.

Peligro de contagio venereo entre cónyuges

Rapto

Rapto, cometido por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, - concubina o concubinario, adoptante o adoptado y parientes por afinidad asimismo hasta el segundo grado o los cometidos por terceros con la participación de los sujetos antes mencionados.

Por otro lado, el artículo 264 de la ley procesal de la materia, nos indica el camino para la presentación de - querrelas y reputa como parte agraviada para los efectos de la querrela a toda persona que haya sufrido alguna lesión con motivo del ilícito.

En la ley Sustantiva Penal, encontramos diversos preceptos que se refieren al regimen particular de nuestra figura en estudio; de lo anterior tenemos que el artículo 62 del citado ordenamiento legal, hace referencia a petición - de parte que no es otra cosa que el agraviado, ello de conformidad a lo establecido por el artículo 264 del Código Adjetivo de la materia; tratándose de lesiones imprudenciales previstas por los artículos 289, 290, 291, 292 y 293 ocasionadas con motivo del tránsito de vehiculos siempre que el conductor no se haya en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas o enervantes o de sustancias que produzcan -- efectos similares, se requiere de querrela para su persecución, así como daño en propiedad ajena por cualquiera que sea su momento. En términos del precepto 199 bis, relativo -

al peligro de contagio entre cónyuges podrá procederse por querrela del ofendido. El artículo 263 que prevé al estupro menciona a la querrela de la mujer ofendida o de sus padres a falta de éstos de sus representantes legales. El artículo 271 en relación al rapto, habla sobre la queja de la ofendida o de su cónyuge, si se es mujer casada; y si la mujer - fuese menor se procederá por queja de quien ejerza la patria potestad o la tutela, o en su defecto de la propia - menor. El numeral 274 referente al adulterio, establece que sólo puede ser querellante el cónyuge ofendido. De conformidad a lo establecido por el artículo 337 relativo al abandono de hogar o de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, el querellante lo es el cónyuge ofendido y - los representantes legales de los hijos, por ausencia de - ellos, un tutor señalado por el juez. Tratándose de golpes y violencias físicas simples, sólo se perseguirán a solicitud del ofendido, excepción hecha, a que dichos ilícitos se cometan en sitios públicos o de reunión, dichas hipótesis - las regula el artículo 346. En relación a difamación y calumnias para que se persiga a su autor, es necesaria la que - relle del ofendido excepto en los casos previstos por el ar - tículo 360. En lo que se refiere al robo, para que se persi - ga al sujeto activo siempre se requerirá de querrela del ofendido, cuando se realice entre un cónyuge contra otro; - por suegro contra yerno o nuera o de éstos contra aquél; - por padrastro en contra de su hijastro o viceversa, o por el sujeto activo contra su mismo hermano y por parientes - consanguíneos hasta el segundo grado. Por lo que se refiere

al fraude, se procederá por querrela siempre que no rebase de 500 veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse la infracción.

Tipos de representación:

1. Representación por disposición de la ley.
2. Representación de menores.
3. Anoderado.

1. Representación por disposición de la ley. La representación jurídica la tienen aquellas personas autorizadas previamente por la ley para fungir como representantes legales. Este tipo de personas son: los que ejercen la patria potestad es decir los padres, los abuelos paternos y maternos; el adoptante; dicha representación se las confieren los artículos -- 414, 419 y 425 de la ley sustantiva Civil.

2. Representación de menores: el menor ofendido puede -- querrellarse por sí mismo o puede realizarlo otra persona en su nombre; encontramos algunas excepciones contenidas en los artículos 263, 271 y 337 del Código represivo en vigor; el artículo mencionado en primer término, establece: "No se procederá contra el estuprador, sino por queja de la mujer ofendida, o de sus padres, o a falta de éstos, por su representante legal." El segundo consagra: "No se procederá contra el raptor, sino por queja de la mujer ofendida o de su marido, si -- fuere casada, pero si la raptada fuere menor de edad, por queja de quien ejerza la patria potestad o la tutela, o en su -- defecto por la misma menor." Así mismo el enunciado en tercer término, estipula: "El delito de abandono de cónyuge se perse

guirá a petición de parte ofendida." Una vez interruesta la querrela el representante del menor seguirá realizando los actos de representación durante la averiguación previa y durante el proceso con el carácter de coadyuvante del Ministerio Público, teniendo la facultad de otorgar perdón al infractor en cualquier estado del proceso, hasta antes de que se dicte sentencia en segunda instancia; entre otras facultades que tiene el representante, es la interponer los recursos que procedan en caso de que las resoluciones causen agravios a su patrocinado. Para concluir, consideramos necesario mencionar que el menor es el titular del derecho y queda que rellenarse por sí o por conducto de representante, siempre que no haya oposición por parte de aquél.

3. Apoderado. El Código Federal de Procedimientos Penales, permite la representación de querrelas por medio de apoderado, siempre y cuando éste tenga poder con cláusula especial o instrucciones concretas para el caso; en su artículo 120, dicho ordenamiento legal dice: "...las querrelas formuladas en representación de personas morales, se admitirán cuando el apoderado posea poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial para formular querrelas, sin que sea necesario acuerdo o ratificación por parte del Consejo de Administración o de la Asamblea de Socios o Accionistas..."

CAPITULO IV.

Formas de extinción de la acción penal

En este capítulo nos corresponde analizar las diferentes figuras jurídicas, tales como muerte del delincuente, - amnistía, prescripción y perdón del ofendido, que de una manera u otra extinguen la acción penal y que en nuestra Ley Sustantiva Penal, se encuentran contempladas bajo el rubro de "Extinción de la responsabilidad penal." Las anteriores causales de extinción de la mencionada acción, inhiben jurídicamente al Ministerio Público para que ejerce nuestra figura en estudio.

Diversas formas de extinción de la acción penal

1. Muerte del Delincuente. Al entrar al estudio de la muerte del presunto culpable como forma de extinción de la acción penal, nos encontramos que dicha figura la reglamenta el artículo 91 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal; dicho precepto a la letra dice: "La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él."

Si mencionamos que la muerte del sujeto pasivo de la acción penal, extingue la citada figura, con ello queremos

decir que los familiares del infractor no pueden sufrir las consecuencias legales derivadas de la conducta que dio origen al delito, ello en virtud de que tanto la Constitución General de la República, como el Código Penal para el Distrito Federal en vigor, en sus artículos 22 y 10 respectivamente, prohíben las penas trascendentales en razón de que en obediencia al dogma de personalidad de las penas, se limita a los responsables del ilícito. A este respecto, Castellanos Tena (58) nos dice: "En virtud de que nuestra Constitución prohíbe las penas trascendentales, una vez acaecida la muerte del infractor no es dable sancionar, porque al hacerlo se castigaría, de hecho a los familiares y por lo mismo se trataría de la imposición de penas prohibidas constitucionalmente."

Consideramos oportuno señalar que la muerte del infractor, como forma de extinción de la acción penal, puede ocurrir durante el período de averiguación previa, durante la instrucción ante el órgano jurisdiccional o aun en la ejecución de sentencia.

Por lo que se refiere a la muerte del delincuente, Vela Treviño (59) citando a Pesina, dice: "Si la justicia penal debe obrar sobre el delincuente, faltando esta individualidad, falta el sujeto sobre el que la pena debe caer, y al hacer imposible la aplicación de la ley penal, se extingue la acción penal o la pena que se haya impuesto."

(58) Castellanos Tena, Ob. Cit., p. 321

(59) Vela Treviño, Ob. Cit., p. 27

Por otro lado, Villalobos (60) respecto a la muerte del señalado presunto culpable de un delito, dice: "...pues sabido es que toda persecución de carácter penal no pasa de la persona y bienes del delincuente, sin excepción, pese a lo que en contrario supone el artículo 10 de nuestra Ley Penal vigente."

El fallecimiento del infractor como una causa de extinción común de la acción penal y de la sanción, ya se encontraba reglamentada en el Derecho romano, teniendo como fundamento el principio siguiente: "Extinguitur enim crimen mortalitate."

Por otra parte, durante la Edad Media existieron los procesos enderezados en contra de los difuntos, a quienes se les privaba se sepultura; por otro lado, es en la Revolución Francesa donde quedó debidamente reconocido el principio de la extinción de la acción penal con motivo de la muerte del presunto culpable. En el Derecho mexicano, durante la época colonial las penas se prolongaban más allá de la muerte del infractor.

Para concluir el presente apartado, podemos mencionar que en la actualidad la muerte del reo es una causa de extinción de la acción penal, quedando únicamente vivas las penas pecuniarias, que en el caso concreto, lo es, la reparación del daño ocasionado con motivo de la infracción penal, que se hará valer por el ofendido ante un juez en materia civil.

(60) Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, p. 633

2. Amnistía

En el presente apartado, nos corresponde hablar sobre la figura de la amnistía, palabra que viene del griego -- a, sin y mnemeo que significa más que una simple gracia; el olvido total de los ilícitos realizados dentro de un orden político, como por ejemplo en una rebelión, los cuales de de claran fenecidos por ley que se dicte al respecto.

En la legislación mexicana, encontramos el fundamento legal de la amnistía en el artículo 73 fracción XXII de la Constitución General de la República, así como en el numeral 92 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero fe deral; al respecto el precepto citado en primer término, es tablece:

El Congreso tiene facultades:

Fracción XXII. "Para conceder amnistía por el delito cu yo conocimiento pertenezca a los Tribunales de la Federación."

El artículo citado en segundo término consagra: "La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no se expresaren, se en tenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se ex tinguen con todos sus efectos, con relación a todos los res ponsables del delito."

La amnistía, como medio de extinción de la acción penal

tiene la característica de finalizar con las intranquilidades consiguientes a una etapa de agitación política, contribuyendo cuando los sucesos han perdido actualidad y fuerza, al restablecimiento de la paz y de la normalidad de todas las actividades sociales.

En razón de lo anterior, consideramos oportuno hacer mención de la Ley de Amnistía publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 28 de septiembre de 1978, la cual en sus artículos establece lo siguiente:

Artículo 1o. "Se decreta amnistía en favor de todas aquellas personas en contra de quienes se haya ejercitado acción penal, ante los tribunales de la Federación o ante los tribunales del Distrito Federal en materia de fuero común, hasta la fecha de entrada en vigor de la presente ley, por los delitos de sedición, o porque hayan invitado, instigado o incitado a la rebelión, o por conspiración u otros delitos cometidos formando parte de grupos e impulsados por móviles políticos con el propósito de alterar la vida institucional del país, que no sean contra la vida, la integridad corporal, terrorismo o secuestro."

Artículo 2o. "Los individuos que se encuentren actualmente sustraídos de la acción de la justicia, dentro o fuera del país, por los motivos a que se refiere el artículo 1o. - podrán beneficiarse de la amnistía, condicionada a la entrega de todo tipo de instrumentos, armas, explosivos u otros objetos empleados en la comisión de los delitos, dentro del plazo de noventa días a partir de la vigencia de esta ley."

Artículo 3o."En los casos de los delitos contra la vida, la integridad corporal, terrorismo y secuestro podrán extenderse los beneficios de la amnistía a las personas que, conforme a la valoración que formulen los Procuradores de la República y General de Justicia del Distrito Federal, de acuerdo con los informes que proporcione la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación, hubieran intervenido en su comisión pero no revelen alta peligrosidad."

Artículo 4o."La amnistía extingue las acciones penales y las sanciones impuestas respecto de los delitos que comprende, dejando subsistente la responsabilidad civil y a salvo los derechos de quienes puedan exigirla.

En cumplimiento de esta ley, las autoridades judiciales y administrativas competentes, cancelarán las órdenes de aprehensión pendientes y pondrán en libertad a los procesados o sentenciados.

El Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal solicitarán de oficio la aplicación de esta ley y cuidarán de la aplicación de sus beneficios, declarando respecto de los responsables extinguida la acción persecutoria."

Artículo 5o."En el caso de que se hubiere interpuesto juicio de amparo por las personas a quienes beneficie esta ley, la autoridad que conozca de él dictará auto de sobreseimiento y se procederá conforme al artículo anterior."

Artículo 6o. "El Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Gobernación propondrá la expedición de las correspondientes leyes de amnistía a los gobiernos de los Estados de la República en donde existan sentenciados, o acción persecutoria, por la comisión de delitos previstos en sus respectivas legislaciones y que se asemejen a los que se amnistían por esta ley."

Artículo 7o. "Las personas a quienes aproveche la presente ley, no podrán ser en el futuro detenidas ni procesadas por los mismos hechos."

La amnistía, como medio de extinción de la acción persecutoria tiene la característica de finalizar con las intranquilidades consiguientes a una etapa de agitación política, contribuyendo cuando los sucesos han perdido actualidad y fuerza, al restablecimiento de la paz y de la normalidad de todas las actividades sociales.

Castellanos Tena, (61) respecto de la amnistía escribe: "...mediante ella se dan los hechos por no realizados; por lo mismo no se conserva el registro de los antecedentes de quien se beneficia con dicha institución."

Por su parte, Pessina (62) respecto a nuestra figura dice: "La amnistía o abolición general extingue la acción penal y extingue las penas inflingidas para alguna clase de delitos."

(61) Castellanos Tena, Ob. Cit., p. 322

(62) Pessina, Enrique, Elementos de Derecho Penal, Vol. IV, Traducción de Ilarion González del Castillo, Cuarta Edición, Editorial Reus, S.A., Madrid, 1936, pp. 690, 691

Respecto a los tratadistas que se oponen a la amnistía, Carrancá y Rivas (63) citando a Benthan, dice: "Hágase buenas leyes y no se cree una varita mágica que tenga el poder de anularlas; si la pena es necesaria no debe condonarse, si es innecesaria no debe imponerse; en los jubileos del delito los delincuentes entran en las ciudades como lobos en rebaño después de largo ayuno."

3. La prescripción

Antecedentes históricos

Entre la doctrina dominante de la materia, existe la idea generalizada de que la fuente u origen de la prescripción en el derecho, se localiza en la denominada "Lex Julia de adulteris" la cual data de la época de Augusto en Roma por el año 18 antes de Cristo; en la mencionada ley romana, se concedía un término promedio de 5 años para que operara la prescripción de determinados delitos, entre los que se en contraban el adulterio, el denominado stuprúm y lenocinio.

Durante la época de Diocleciano y Maximiliano, por los años 302 y 294 antes de Cristo, principia a tener vigencia la prescripción de persecución de los ilícitos con relativas excepciones, como las referentes a los términos de prescripción de 5 años, teniendo como fundamento la Lex Julia de -- adulteris y otras relacionadas a figuras delictivas imprescriptibles como el parricidio. En aquella época la ley esta

(63) Carrancá y Rivas, Raúl, Derecho Penal Mexicano, Décimo quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986, p. 857

bleció como principio general un lapso de prescripción de 20 años.

Consideramos oportuno destacar que, durante el período antes mencionado todas las situaciones relativas a la prescripción, son en relación a la acción para perseguir al su jeto activo de un hecho con carácter de delito.

Por otro lado, es preciso señalar que durante los tres siglos anteriores al período al cual nos venimos refiriendo, no se legisló en lo absoluto sobre el instituto de la prescripción.

En el derecho penal de los bárbaros, la mayoría de los tratadistas de la materia coinciden en señalar que prácticamente no se conoció en lo absoluto, nada acerca de nuestra figura en estudio, y únicamente la fue captando conforme proseguía la influencia del Derecho romano; se dice que el único precedente se encuentra en la ley de los visigodos la -- cual estaba admitida en los países germánicos para ilícitos perseguibles a petición de parte agraviada.

Una vez que hemos hecho un recorrido somero acerca del origen y desarrollo de la prescripción, entraremos a la etapa de predominio en Europa, y que es el Derecho Canónico el cual se inspira en principios teológicos y que asociaba al delito con el pecado, rasgo que lo vuelve netamente espiritual. El Derecho Canónico, no reconoció ni aceptó la figura de la prescripción de las sanciones ya impuestas a los reos, tal y como lo había hecho el Derecho de los romanos, pero sí

consintió la prescripción de la acción persecutoria. En el ordenamiento canónico, el término para que operara la prescripción era de 20 años como máximo, ello de conformidad -- con el Canon 1702 que establecía que la acción criminal prescribe por el transcurso del tiempo útil para promoverla; el Canon 1703, señala que el plazo podría ser de 3 años para promoverla en lo general, y un año para injurias, 5 años para los ilícitos relacionados con infracciones a los mandamientos 6o, 7o, y 10 años tratándose de delitos de simonía u homicidio. A este respecto, Vela Treviño (64) citando a Casonius y Priori, escribe: "Debe ser igualmente absuelto uno -- que hubiere cometido un delito pasados ya veinte años, después del cual tiempo no solamente no se castiga a los delinquentes, sino que ni siquiera se acusan ni investigan."

En el año de 1959, Francisco Carrara redacta su programa de Derecho Criminal, en el que hace mención a la unificación doctrinaria en relación a la prescripción de la acción para la persecución de los ilícitos, señalando que dicha figura es aceptada por las legislaciones de Sajonia, Wertemberg, Turingia, Francia, Nápoles, Cerdeña y Bélgica.

En la legislación mexicana, en la época del Presidente Benito Juárez se publicó el decreto por medio del cual se -- instituíó el Código Penal de 1871, llamado Martínez de Castro, el cual en relación a la prescripción mantuvo la tesis de -- que las acciones en general derivadas de los ilícitos son -- prescriptibles, reglamentándose nuestra figura en relación a la gravedad del delito.

(64) Vela Treviño, Ob. Cit., p. 33

El artículo 268 del ordenamiento penal de 1871, referente a los delitos perseguibles de oficio, preceptuaba:

"Las acciones criminales que se puedan intentar de oficio se precibirán en los siguientes plazos:

"a). En un año si la pena fuere de multa, o arresto menor;

"b). En doce años las que nazcan de un delito que tenga señalada por pena la capital, o las de inhabilitación o privación;

"c). Las demás acciones que nazcan de delito que tenga señalada una pena corporal, la de suspensión o destitución de empleo o cargo o la de suspensión en el ejercicio de algún derecho o profesión, se precibirán en un término igual al de la pena, pero nunca bajará de 3 años."

Respecto a los ilícitos perseguibles a instancia de parte agraviada, el artículo 272 establecía lo siguiente.

"La acción penal que nazca de un delito que sólo puede perseguirse por queja, de parte, se precibirá en un año contado desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente. Pero si pasaren tres años sin que se intente la acción se precibirá ésta, haya tenido o no conocimiento el ofendido."

Consideramos oportuno señalar que el ordenamiento legal que venimos invocando, es el primer Código Penal de la época independiente de México, sin influencia del Derecho español, ya que los anteriores ordenamientos contenían preceptos con

marcada tendencia del Derecho Ibérico.

El Código del 5 de octubre de 1929, conocido como Código Almaraz, reglamentó lo relativo a la prescripción de la acción penal en los artículos 256 a 269, estableciéndose como término mínimo para que operara nuestra figura el de 6 meses y un máximo de 10 años, a excepción de acumulación de ilícitos ya que en estos casos la acción prescribía en forma separada y conforme al tiempo establecido para cada delito, de acuerdo al artículo 265 del ordenamiento legal invocado.

Por lo que se refiere al Código Penal de 1931, hablaremos de él al momento de analizar nuestra figura en la legislación actual.

Concepto

Referente al concepto de la figura que venimos tratando, solamente mencionaremos algunos que de ella nos proporciona la doctrina. De lo anterior, tenemos que para el autor argentino Gómez (65) establece que: "La prescripción extingue la acción y las sanciones, por el transcurso del tiempo que las leyes establecen y el cumplimiento de las condiciones que - las mismas determinan, a fin de hacer cesar, sea el derecho de perseguir la represión, sea el de hacer efectivas las sanciones ya pronunciadas, para que todo o en parte, no se hicieron efectivas."

(65) Gómez, Eusebio, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Compañía Argentina de Editores, S.R.L., p. 678

Por otro lado, para Villalobos (66) la prescripción es: "Un medio extintivo, tanto de la acción penal como de la pena, y se funda en el transcurso del tiempo que borra el recuerdo social de las ofensas, lo que presentará el proceso y la sanción como algo injusto e inmotivado; borra o hace difíciles las pruebas que oportunamente pudieron presentarse, orillando a fallos inseguros que habrán de basarse en testimonios alterados por el olvido y su reconstrucción, en otros medios procurados artificialmente; y supone una especial injusticia de toda pena que se imponga sobre todas las que el reo ha sufrido ya que su propia condición de profugo, se dice, además, que un lapso importante sin que la persona haya incidido en nuevos delitos, permite presumir su encomienda; pero sobre todo se busca consolidar, algún día, la tranquilidad y la paz que permitan a todos dedicarse al trabajo, las atenciones familiares y a todas las actividades humanas y sociales."

Por su parte, para Carrancá y Rivas (67) la prescripción es: "La extinción penal por causa de prescripción atiende al solo transcurso del tiempo y puede afectar al derecho de acción o al de ejecución. Cuando se refiere al de acción se denomina prescripción del delito o de la acción y cuando a la pena prescripción de pena."

(66) Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, p. 633

(67) Carrancá y Rivas, Ob. Cit., p. 863

En otro orden de ideas, para Vela Treviño (68) la prescripción es: "La autolimitación que el Estado se impone para perseguir los hechos con apariencia de delitos, o de ejecutar las sanciones impuestas a los delincuentes, por razón del tiempo transcurrido."

Por otro lado, B. Carlos (69) establece que: "La prescripción constituye un medio extintivo de la acción penal y en su caso de la pena, que opera por el transcurso del tiempo prefijado por el Derecho material."

Por su parte, Vela Treviño (70) respecto a la figura que nos ocupa escribe: "Es el fenómeno jurídico penal por el que, en razón del simple transcurso del tiempo, se limita la facultad represiva del Estado, al impedírsele el ejercicio de la acción persecutoria o la ejecución de las sanciones impuestas."

Carrancá y Rivas (71), citando a Beccaria, Garófalo y Ferrí, refiere que dichos autores se oponen a la prescripción en base al siguiente principio: "...por atribuirle peligro para la seguridad social o que protege a los delincuentes incorregibles. Sólo cuando el reo se encuentra corregido podrá admitirse la prescripción; pero aun así se objeta que lo que procedería sería el indulto o la rehabilitación."

(68) Vela Treviño, Ob.Cit, p. 67

(69) B. Carlos, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho Procesal, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, - 1953, p. 303

(70) Vela Treviño, Ob. Cit, p. 57

(71) Carrancá y Rivas, Ob. Cit, p 863

Titulares de la declaración de prescripción de la acción persecutoria

De conformidad con el artículo 21 constitucional, el titular monopolístico de la acción penal es el Ministerio Público, correspondiendo a dicha institución la indagación de los hechos delictivos, así como su persecución para los efectos de la calificación última por parte del órgano jurisdiccional, por ello todo lo que compete al Ministerio Público - durante la etapa investigatoria o de preparación de la acción penal, es competencia exclusiva de la referida autoridad de dictar cuantas declaraciones procedan. Respecto a lo anterior, Vela Traviño (72) escribe: "...durante la llamada etapa de investigación o de averiguación previa cuando aún no se ha ejercitado la acción penal, el Ministerio Público es - el titular del derecho para declarar la prescripción de la acción persecutoria, sin violar ningún derecho, ley o principio."

Buscando un fundamento legal, relativo a la facultad -- del Ministerio Público de declarar la prescripción en la averiguación previa, lo encontramos en el artículo 137 fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales de 1933, el cual establece que:

"El Ministerio Público no ejercitará la acción penal... fracción III. cuando esté extinguida legalmente."

Consideramos necesario señalar, que la facultad que es

(72) Vela Traviño, Ob. Cit, p. 96

propia del Ministerio Público en la fase de averiguación pre
via, no constituye una invasión al campo de facultades de la
autoridad judicial en cuanto a la calificación de hechos con
siderados ilícitos, ya que sólo los jueces son los únicos -
que legalmente pueden resolver, si un determinado hechos es
o no ilícito y sus participantes delincuentes.

Una vez que el Representante Social ejercita la acción
penal ante el órgano jurisdiccional, puede afirmarse que se
desiste de la titularidad que le era propia durante el perío
do de preparación de la acción persecutoria, para resolver
lo relativo a la prescripción de la mencionada acción, pasan
do dicha titularidad a los jueces, ya que al iniciarse el -
procedimiento penal con motivo del ejercicio de la acción pe
nal, el Ministerio Público deja de ser autoridad para conver
tirse en parte, y por ello deja de tener facultades para re
solver acerca de la prescripción de la acción penal.

En el párrafo segundo del artículo 101 del Código Penal
para el Distrito Federal en materia del fuero común y para
toda la República en materia del fuero federal, encontramos
el fundamento legal, que faculta al juez para resolver lo re
lativo a la prescripción de la acción persecutoria durante
la instrucción; dicho párrafo a la letra dice:

"La prescripción producirá su efecto, aún que no la ale
gue como excepción el acusado. Los jueces la supliran de ofi
cio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ello
sea cual fuere el estado del proceso."

Por otro lado, tenemos que en los artículos 6o y 8o del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, - prevén lo relativo a la prescripción de la acción cuando el Representante Social ha actuado ante la autoridad jurisdiccional, dichos preceptos establecen respectivamente lo siguiente:

"El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque, existiendo, no sea imputable al procesado, o porque exista en favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el Capítulo IV Título I, Libro Primero del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido."

"En el segundo caso del artículo 6o, el Agente del Ministerio Público presentará al juez de los autos su promoción en la que expresará los hechos y preceptos de Derecho en que se funda para pedir la libertad del acusado."

Por lo que respecta al momento en que el órgano jurisdiccional pueda resolver lo relativo a la prescripción de la acción penal, consideramos que no existe limitación alguna para ello, siempre que dicho pronunciamiento lo haga dentro de la etapa comprendida entre el momento en que tiene conocimiento por la consignación que el Ministerio Público le haga sobre determinados hechos que según la mencionada autoridad,

puedan ser constitutivos de algún delito, al momento en que el juez instructor dicte la Resolución definitiva. Puede el órgano encargado de administrar justicia, a su vez atender a la prescripción de la acción al momento mismo de recibir la consignación, con o sin detenido, al entrar al análisis sobre la procedencia o improcedencia de una orden de aprehensión o de comparecencia.

Por lo que se refiere a la declaración de prescripción que dictan, tanto el Tribunal de Alzada como los Tribunales federales, Vela Treviño (71) señala que: "...pero también el Tribunal de Alzada puede resolver al conocer y tramitar cualquier recurso del que le haya sobrevenido la jurisdicción necesaria, y por último, las autoridades judiciales federales, conociendo de amparos directos e indirectos, igualmente pueden ser titulares de la facultad que venimos tratando."

Con lo expuesto en este apartado, consideramos que ha quedado deslindada la titularidad relativa a la facultad de resolver la prescripción de la acción penal, recayendo en el Ministerio Público dentro de la fase de averiguación previa, etapa en la que actúa como único órgano dependiente del Ejecutivo en la investigación de los delitos, y del órgano encargado de administrar justicia desde el momento de recibir la consignación respectiva de parte del Representante Social, hasta que dicte una resolución que resuelva finalmente la pretensión punitiva del Estado.

(73) Vela Treviño, Ob. Cit, p. 101

La prescripción en el Código Penal de 1931

Al iniciar el estudio de nuestra figura en el Código Penal para el Distrito Federal, tenemos que los artículos 100 y 101 del ordenamiento legal invocado, se refieren a un concepto legal, y al titular de la misma, así como a los plazos para su operancia respecto de quienes se encuentran al margen de la ley fuera del país, así como de que nuestro instituto se puede hacer valer de oficio en cualquier etapa del proceso.

Al respecto, el artículo primeramente citado establece que:

"Por la prescripción se extingue la acción penal y las sanciones, conforme a los siguientes artículos."

El segundo consagra:

"La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley.

"Los plazos para la prescripción se duplicarán respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción.

"La prescripción producirá su efecto, aunque no la elige como excepción el acusado. Los jueces la supliran de oficio en todo caso tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso."

Respecto al inicio del curso de la prescripción de la acción penal, consideramos que, aquél surge actualmente con el nacimiento de la facultad del Estado a la persecución de un caso concreto. Referente a lo anterior, Vela Treviño (74) citando a Welzel afirma que: "La prescripción puede empezar a correr a partir del momento en que habría podido ser ejercida la acción penal."

Cabe señalar, que para el efecto de precisar el comienzo del curso de la prescripción, no debe tomarse como punto de partida el momento en que nace la facultad a la persecución, sino el día en que tal facultad es posible ejercitarse por parte del Estado. Así mismo consideramos que el término para la prescripción, se computará por días naturales y no por horas o minutos.

Por otro lado, consideramos oportuno mencionar los artículos 100 al 112 y 118 del Código que venimos manejando, los cuales establecen de una forma indubitable el inicio del curso de la prescripción, el cual tiene vigencia a partir del día en que haya ocurrido el hecho típico previsto por la norma; en razón a lo anterior tenemos que el numeral 102 establece:

"Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades, y se contarán;

"Fracción I. A partir del momento en que se consumó el delito, si fuere instantáneo;

(74) Vela Treviño, Ob. Cit, p. 236

"Fracción II. A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si - el delito fuere en grado de tentativa;

"Fracción III. Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de delito continuado; y

"Fracción IV. Desde la cesación de la consumación en el delito permanente."

Artículo 104. "La acción penal prescribe en un año si el delito sólo mereciere multa; si el delito mereciere además de esta sanción, pena privativa de libertad o alternativa, se atendera a la prescripción de la acción para perseguir la pena privativa de libertad; lo mismo se observará - cuando corresponda imponer alguna otra sanción accesoria."

Artículo 105. "La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que señala la ley para el delito de que se trate, pero en ningún caso sera menor de tres años."

Artículo 106. "La acción penal prescribirá en dos años si el delito sólo mereciere destitución, suspensión, privación de derechos o inhabilitación, salvo lo previsto en otras normas."

Artículo 107. "Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguir se por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tenga co

nocimiento del delito y del delincuente y en tres, fuera de esta circunstancia."

Artículo 108. "En los casos de concurso de delitos, -- las acciones penales que de ellos resulten, prescribirán -- cuando prescriba la del delito que merezca pena mayor."

Artículo 109. "Cuando para ejercitar o continuar la -- acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, la prescripción comenzará a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable."

Consideramos necesario mencionar el artículo 359 del Código en cita, ya que dicho precepto también se refiere a las causas de suspensión de la prescripción; dicho numeral establece que: "Cuando haya pendiente un juicio, en averiguación de un delito imputado a alguien calumniosamente, se suspenderá el ejercicio de la acción de calumnia hasta que dicho juicio termine. En este caso la prescripción comenzará a correr cuando termine el juicio."

Artículo 110. "La prescripción de las acciones se interumpirá por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, aunque por ignorarse a quienes sean éstos no se practiquen las diligencias contra persona determinada.

"Si se dejare de actuar, la prescripción empezará a correr de nuevo desde el día siguiente al de la última diligencia."

Artículo 111. "Las prevenciones contenidas en el artículo anterior no comprenden el caso en que las actuaciones se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción. Entoces ésta no se interrumpirá sino con la aprehensión del inculpado,"

En base a lo antes señalado, podemos establecer que para la ley mexicana las causales normales o comunes que interfieren el curso de la prescripción de la acción penal, son dos: la primera, consiste en los actos procesales, y segunda el sometimiento del procesado o presunto culpable a la jurisdicción del Estado.

Artículo 112. "Si para deducir una acción penal exige la ley previa declaración o resolución de alguna autoridad, las gestiones que con ese fin se practiquen, antes del término señalado en el artículo precedente, interrumpirán la prescripción."

De la lectura de los últimos tres artículos, se infiere que de conformidad con el numeral 112 opera la interrupción de la prescripción, por las actuaciones que se realicen antes del término establecido por el precepto 111, o lo que es lo mismo, las actuaciones que se practiquen fuera de dicho lapso, no son motivo para que opere la interrupción de la prescripción de la acción persecutoria.

Por último, citaremos el artículo 118 del Código que nos ocupa, dicho precepto a la letra dice: "Para la prescripción de las acciones penales se tendrá como base el término medio aritmético de las sanciones según el delito de que se trate."

4 Perdón del ofendido

En el presente apartado y para finalizar el estudio del capítulo IV, nos corresponde analizar la figura del perdón - del ofendido como una forma de extinción de la acción persecutoria; en razón de lo anterior, encontramos en el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal en vigor, el -- fundamento legal de dicha figura reglamentándolo en los siguientes términos:

"El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conceda -- antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el -- reo no se oponga a su otorgamiento,

"Cuando sean varios los delitos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor. El perdón sólo surtirá efectos por -- lo que hace a quien lo otorga.

"El perdón sólo beneficia al inculcado en cuyo favor se otorga a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculcados y al encubridor."

De la lectura del precepto antes referido, se infiere -- que el perdón debe concederlo el ofendido o su representante legítimo o, en su caso un tutor especial nombrado por el -- juez que conozca del ilícito y que éste sea de los que se --

persigan previa querella de la parte lesionada.

Por otro lado cabe señalar que, el perdón debe ser absoluto ya que el que se otorga en forma condicional únicamente sería una simple promesa de perdón y que en ningún momento produciría efecto legal alguno, si la condición no se cumpliera.

En relación al perdón como causa extintiva de la acción persecutoria, cabe mencionar que para que funcione como tal, es necesario que el Ministerio Público haya ejercitado la acción penal por medio de la consignación correspondiente, ante el órgano jurisdiccional siendo ante esta autoridad ante la cual podrá otorgarse, ya que si concediera ante el Ministerio Público que inició las diligencias de averiguación previa con motivo de un hecho con apariencia de delito y -- que sea perseguible por querella de parte ofendida, no producirá sus efectos en virtud de que la citada acción no ha nacido al campo del derecho, y en todo caso lo que procedería, sería un desistimiento del titular de la querella.

Cabe mencionar como un caso de excepción a lo establecido por el primer párrafo del artículo 93 del Código Penal, referente a que el perdón debe otorgarse antes de que se dicte sentencia en segunda instancia, lo previsto por el numeral 296 del ordenamiento legal invocado, el cual a la letra dice:

"Cuando el ofendido perdone a su cónyuge, cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se

ha dictado, no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los responsables."

Del análisis del referido artículo, se desprende que, el perdón como causal de extinción de la acción penal, es divisible en razón a que no hay norma o precepto legal alguno que determine lo contrario.

En otro orden de ideas, consideramos preciso establecer que el perdón se puede realizar de dos formas, una verbal y la otra escrita sin que se requiera formalidad especial para otorgarse. Así mismo, podemos señalar que el perdón es irrevocable, ya que una vez que se ha obsequiado no se puede revocar; referente a lo anterior, Osorio y Nieto - (75) escribe: "El perdón es irrevocable. Una vez otorgado no puede válidamente revocarse, cualquiera que sea la razón que se invoque para ello, en razón de que la legislación establece el perdón como causa extintiva de la responsabilidad penal, y la revocación del perdón no puede invocarse como motivo válido para que nazca una responsabilidad extinta por disposición categórica al respecto."

Concepto

Una vez que hemos analizado el perdón del ofendido, como una forma de extinción de la acción persecutoria, nos corresponde mencionar algunos conceptos que de él nos proporciona la doctrina.

(75) Osorio y Nieto, Ob. Cit., p. 49

Osorio y Nieto (76) refiere: "El perdón es una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, externada por persona normativamente facultada para hacerlo, en virtud de la cual se extingue la acción penal o en su caso hace cesar los efectos de la sentencia dictada."

Por su parte, Colín Sánchez (77) escribe: "El perdón - es el acto a través del cual el ofendido por el delito, su legítimo representante o el tutor especial, manifiestan ante la autoridad correspondiente que no desean se persiga a quien lo cometio."

Por otro lado, Franco Villa (78) respecto al instituto que nos ocupa, manifiesta: "El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento."

(76) Osorio y Nieto, Ob. Cit, p. 48

(77) Colín Sánchez, Ob. Cit, p. 250

(78) Franco Villa, Ob. Cit, p. 126

CAPITULO V.

Jurisprudencia

En el presente capítulo, citaremos la Jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual de una u otra manera se relaciona con las diferentes formas de extinción de la acción penal analizadas a lo largo de este trabajo.

"De acuerdo con la fr. XXII del art. 73 Const., la amnistía sólo puede ser concedida por el Congreso y consignada en una ley. En tal virtud, los salvoconductos extendidos por autoridades militares en los que conste que se ha concedido amnistía a un rebelde, no son bastantes para tener por amnistiado a éste (S.J., t. XXVII, pág, 524)."

"La amnistia, ley de olvido, como acto del poder social, tiene por resultado que, olvidadas ciertas infracciones, se den por terminados los procesos y si ya fueron fallados queden sin efecto las condenas impuestas con motivo de esas infracciones; produce sus efectos antes o después de la condena; pero en los dos casos borra los efectos que han pasado antes de ella; suprime la infracción, la persecución del delito, la formación de los juicios, en una palabra, borra todo el pasado y sólo se detiene ante la imposibilidad de los hechos. Se justifica por la utilidad que puede tener para la sociedad que se den al olvido ciertos hechos y tiene por efecto extinguir la acción pública de manera que el beneficio es irrenunciable y produciendo sus efectos de pleno derecho olvida la condena misma. Los sentenciam-

dos a penas corporales recobran su libertad, las multas y - los gastos pagados al erario deben ser restituidos y si los amnistiados cometen nuevos delitos no son considerados como reincidentes; pero por excepción y por respeto al derecho - de los terceros perjudicados por el delito subsisten las -- consecuencias civiles de la infracción y la parte civil per- judicada tiene derecho a demandar ante los Tribunales la re- paración de los daños y perjuicios causados. La amnistía -- tiene como característica que, a diferencia del indulto, - se concede a cuantos hayan cometido el mismo delito políti- co, restableciéndoles en el goce de todos los derechos que por la sola comisión del delito o por una condena habían -- perdido (S.J., t. LX, pág.1017)."

"Prescripción de la acción penal. Para que opere el fe- nómeno de la prescripción en cuanto a la acción persecuto- ria, la ley alude al término medio aritmético de la pena, - que se ha interpretado como deducible de la individualiza- ción legal correspondiente a las entidades delictivas consu- madas, pero sin modalidades. La acción penal es la potestad jurídica que el Estado delega en un órgano específico para exigir del poder jurisdiccional una decisión concreta res- pecto a una relación jurídicomaterial del Derecho Penal, -- que en el caso de condena actualiza la pretensión punitiva del propio Estado. La acción penal no puede concebirse sino en relación a un determinado hecho correspondiente a una fi- gura de delito; de ahí que se afirme que del delito surge - la acción penal, o más propiamente de la sospecha del deli- to. Se considera que la prescripción implica la cesación de

la potestad punitiva del Estado, al transcurrir un período de tiempo determinado, en virtud de que el propio Estado ab dica de su potestad punitiva, por razón de que el tiempo -- anula el interés represivo, apaga la alarma social y dificul ta la adquisición de pruebas respecto a la realización del evento delictivo. La prescripción penal, por la esencia mis ma del ordenamiento punitivo, opera coactivamente. Es un -- mandato impuesto por el Estado para que el órgano delegado específicamente, la institución del Ministerio Público, con forme al Artículo 21 constitucional, se abstenga de toda -- acción represiva del delito y para que el órgano jurisdiccio nal decreta la extinción de la pretensión punitiva; y por - ello, se aplica de oficio y en cualquier grado y estado de la causa. Entendida la acción penal como el fundamento y -- marco de la decisión jurisdiccional y la prescripción como una causa extintiva de la acción de orden coactivo, es lógi co concluir que para calcular el término de su operancia, - debe atenderse a la pena conminada en abstracto para el de- lito simple y no la pena en concreto que habría debido in- fligirse, computadas las circunstancias objetivas y subjetivas del delito. La acción penal al ejercitarse y mover el órgano jurisdiccional tiene un contenido concreto, pero le compete al órgano decisorio su calificación técnica. El Mi- nisterio Público sólo la ejercita por hechos que estima de- lictivos. En el auto de formal prisión o de formal procesa- miento deberá el juez natural fijar el tema del proceso y esta determinación se dictará por el delito que se estime - comprobado en forma genérica, sin precisar las modalidades

del delito, que son materia de la sentencia definitiva. En tal sentido, si la acción penal, en el acto de consignación, se ejercita únicamente por hechos delictivos y el juez natural dicta la formal prisión o sujeción a proceso por el delito simple sin considerar sus modalidades, y la prescripción atiende al término medio de la pena conminada en abstracto, es obvio que si la extinción de la acción penal por prescripción opera de oficio y en cualquier estado de la causa, no es posible, por ningún concepto, atender a la penalidad aplicable por el delito calificado por modalidades cuya existencia es materia de la sentencia definitiva. Si se atendiera a la penalidad del delito considerado como calificado, ello daría lugar a que la prescripción dependiera del arbitrio del juez que tendría que definir en una fase procesal previa circunstancias que le compete decidir en el fallo que pone fin al proceso, y, lógicamente, daría lugar a que se prejuzgue en agravio del imputado, con violación de los principios que norman el instituto de la prescripción de la acción persecutoria.

"Amparo directo 8431/1963. Mario Vladez González. Abril 17 de 1968, mayoría de 3 votos. Ponente. Mtro: Ernesto Aguilar Alvarez. 1a. Sala. Sexta Epoca, Volumen CXXX, segunda parte, página 19.

Tesis que han sentado precedente:

"Amparo directo 5848/1959. Melitón Gómez Moya. Febrero 10 de 1960. Unanimidad de 4 votos. Ponente. Mtro: Agustín Mercado Alarcón. 1a. Sala Sexta Epoca, Volumen XXXII, página 77.

"Amparo directo 8793/1960. Santos Rodríguez Marvel. Marzo 2 de 1961. Unanimidad 4 votos. Ponente: Mtro. Manuel Rivera Silva. 1a. Sala. Sexta Epoca, Volumen XLV, segunda parte, página 59."

Amparo directo 9186/9161. Felipe Olea del Carmen. Febrero 25 de 1964. 5 votos. Ponente: Mtro. Alberto R. Vela. 1a. Sala. Sexta Epoca, Volumen LXXX, segunda parte, página 31.

"ACCION PENAL, PRESCRIPCION DE LA. Aun cuando la actuación del Ministerio Público mediante el inicio de la averiguación hasta el ejercicio de la acción penal y la consignación, haya interrumpido la prescripción de la acción penal en un caso, si entre la fecha en que se radico la causa en el juzgado del conocimiento y aquella en que se libró la orden de aprehensión transcurrió un plazo mayor al señalado - en el artículo 105 del Código Penal, en el supuesto de que éste sea el aplicable, debe estimarse que ha operado la -- prescripción de la acción penal relativa.

"Amparo Directo 5539/1970. José Gerardo Manzo Islas. Julio 26 de 1971. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Ministro. - Ezequiel Burguete Ferrea. 1a. Sala. Séptima Epoca. Volumen 31, Segunda Parte, Pág. 13."

"ACCION PENAL, PRESCRIPCION DE LA. Si conforme a las disposiciones de la ley penal relativa, la acción para perseguir un delito está prescrita, la orden de aprehensión que se libre contra el indiciado importa una violación de los - artículos 14 y 16 constitucionales."

Quinta Epoca. Tomo XVIII, Página 1024. Guzman Cid Benito.

"Prescripción de la acción. En cuanto al término de la prescripción de la acción persecutoria, la ley alude al término medio aritmético de la pena, que se ha interpretado como deducible no de la individualización judicial sino de la individualización legal correspondiente a las entidades delictivas consumadas, pero sin modalidades.

"Sexta Epoca, Segunda Parte, Volumen XXV, página 88, D. 552/59. Clemente Holguín Carmona. Mayoría de 3 votos, Volumen XLV, página 59. D. 8793/60 Santos Rodríguez Marvel. Unanimidad de 4 Votos."

"Prescripción. El derecho que implica la prescripción de la acción penal es de que ésta no se ejercite o no surta efectos en razón del tiempo transcurrido desde la comisión del delito; por tanto, la penalidad a que debe atenderse para decidir si ha prescrito o no una acción penal es la que fija la ley como correspondiente en abstracto, en modo alguno a la penalidad concreta que se llegue a imponer.

"Sexta Epoca, Segunda Parte. Volumen LVIII, página 55.- D. 4562/61. Gabriel Rarula Barrera. 5 votos."

"Prescripción de la acción. Para que opere la prescripción de la acción penal, es preciso que transcurran como mínimo tres años y como máximo el término medio aritmético de las penas corporales aplicables, contándose a partir del mo

mento en que el delito se consumó, sin que produzca efecto favorable la declaración a posteriori del leso reduciendo el monto del daño patrimonial por haber recibido un abono,-- al constatarse que el tipo delictivo estaba agotado en sus elementos conformadores, desde antes de la denuncia.

"Amparo directo 1670/53. Promovido por Lorenzo Anaya -- Apodaca. Unanimidad de 4 votos, ausente el señor Ministro -- Olea y Leyva, Fallado el 24 de agosto de 1955. Ministro Ponente: Lic. Agustín Mercado Alarcón. Srío. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala. Informe 1955, página 64."

"Prescripción de la acción penal y prescripción de la pena. Distinción entre. (Legislación del Estado de Guanajuato). Hay dos clases de prescripción: la de la acción y la de la pena. La acción penal como derecho de persecución nace cuando se ha cometido un delito y prescribe por el transcurso del tiempo si no se ejercita por el Ministerio Público, reclamando del órgano jurisdiccional la declaración del derecho en el hecho que estima delictuoso y la determinación de la pena que debe aplicarse al delincuente. Consecuentemente, la prescripción de la acción supone una inactividad del Ministerio Público por todo el tiempo que la ley señala como suficiente para extinguirse por su no ejercicio o actuación de ese derecho de persecución. En cambio, la prescripción de la pena privativa de libertad, la fuga implica el incumplimiento de la sentencia. Como en el caso el quejoso alegó que el Ministerio Público dejó de actuar por más de tres años, es indudable que se refirió a la prescripción

de la acción, más no a la prescripción de la pena, puesto - que no se sustrajo a la justicia después de que hubiera si do sentenciado, siendo inexacto que haya transcurrido el -- término de la prescripción.

"Amparo directo 7581/60/1a. Ramón Jiménez Arias. Resuel to el 24 de marzo de 1961, por unanimidad de 4 votos. Pone nte: Mtro. Manuel Rivera Silva. Srio. Lic. Manuel Franco. 1a. Sala. Informe 1961, página 43."

"PERDON EN LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERELLA - DE PARTE.- Para que exista el perdón en los delitos que se persiguen por querrela de parte, éste debe constar expresa- mente. La circunstancia de que el ofendido exhiba ante el juzgado de los autos, una carta del acusado en que precisa el monto del daño y promete repararlo, no puede surtir efec tos legales de perdón.

"Amparo directo 4288/9161. David Ponce Bustos. Abril 3 de 1964. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Mtro. Alberto Gon- zález Blanco.

"1a. SALA. SEXTA EPOCA. Volumen LXXXII, Segunda Parte, Pá. 17"

"2610 PERDON DEL OFENDIDO.-Conforme al Código Penal del Estado de Chiapas, separándose de lo dispuesto en otros or denamientos como, por ejemplo, el Código Penal del Distrito Federal, el perdón del ofendido puede ser otorgado en cual- quiera de las dos instancias procesales.

"Directo 1989/1955.-Belisario Guillén Villatoro. Re--

suelto el 13 de julio de 1957, por unanimidad de 4 votos. - Ausente el Sr. Mtro. Franco Sodi. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Raúl Cuevas."

"2611 PERDON DEL OFENDIDO CUANDO SE TRATA DE UN MENOR.- La ley consigna que el perdón del ofendido extingue la responsabilidad cuando se trata de delitos que se persiguen a querrela de parte y se otorga en un determinado momento pro cesal; pero cuando el ofendido es menor, debe entenderse -- que es su representante legal quien debe otorgarlo y al que conceda el menor carece de trascendencia, pues de lo contra rio se le expondría a graves consecuencias por su falta de madurez y de lo que se trata es de protrgerlo.

"Amparo directo 5360/62.-Aurelio Vargas Chavez. Resuelto el 14 de marzo de 1963, por unanimidad de 4 votos. Ponante Mtro. Juan José González Bustamante. Srio. Lic. Javier - Alba Muñoz.

"1a. SALA.-Informe 1963. Pá.70, SEXTA EPOCA, Vol. LXIX, Segunda Parte, Pá. 17"

"2612 PERDON DEL OFENDIDO EN EL CASO DE DELITOS QUE -- SE PERSIGUEN A QUERELLA DE PARTE. IRREVOCABILIDAD DEL.-Una vez otorgado el perdón. éste no puede ser revocado cualquier ra que sean los motivos que para ello se tengan. La ley con sagra como extinción de responsabilidad el perdón del oferdi do y no puede afirmarse que si con posterioridad al otorgamiento, la parte agraviada por el delito, nuevamente manifiesta su voluntad de que se continúe el proceso, pueda éste seguirse, pues la responsabilidad se ha extinguido y no pue

de renacer.

"Directo Penal 1811/51.- Emilio Llanas Collado. Julio 19/955. Unanimidad de 5 votos. Ponente: Lic. Juan José González Bustamante.

"JALA AUXILIAR.-Informe 1955, Pág. 37, QUINTA EPOCA, - Tomo CXXV, Pág. 562."

C O N C L U S I O N E S

I. Desde Roma hasta nuestros días, la acción penal ha pasado por tres períodos diferentes: el de la acusación privada, el de la acusación popular y el de la acusación estatal; por lo tanto, el órgano encargado de su promoción ha variado de una etapa a otra.

II. La mayoría de la doctrina, establece que en la antigüedad la acción penal se depositó primeramente en el directamente ofendido por el delito, después en un tercero, quienes se encargaban de llevar la acusación ante los tribunales respectivos; situación que en nuestro concepto lo que ejercitaban, no era la acción penal sino la acción procesal penal en base a que en la actualidad dentro del proceso, el Ministerio Público al formular conclusiones perfecciona su acusación y con ella, nace la referida acción procesal penal.

III. Conforme a la doctrina de la materia, las características de la acción penal son: única, indivisible, irrevocable, pública, intrascendente, autónoma y de condena.

IV. El titular de la acción penal por mandato constitucional, es el Ministerio Público y como caso de excepción en contramos la llamada acción popular, la que está a cargo de la Cámara de Diputados que se erige en órgano de acusación, ante la de Senadores que realiza funciones jurisdiccionales, una vez satisfechos los requisitos que para el caso señala la Constitución; reglamentándose la citada acción en los artículos 74 fracción V, 108, 109 y 111 de nuestra Carta Fundamental.

V. Los períodos que reconoce la legislación mexicana, para que se inicie el procedimiento penal y consecuentemente la investigación de los delitos, son la denuncia y la querrela cuyas diferencias y características han sido precisadas.

VI. La denuncia la entendemos, como una relación de hechos que se estiman delictivos, hecha ante la autoridad competente con el propósito de que se tenga conocimiento de ellos, ya sea que el portador de la noticia sea el afectado, o bien que el agraviado sea un tercero; la denuncia se puede realizar en forma oral o escrita, sin requerirse el deseo de que se castigue al infractor como sucede con la querrela.

VII. La querrela es una manifestación de hechos, expuesta por el directamente ofendido ante el Ministerio Público con el deseo de que se persiga y castigue al presunto culpable, teniendo la característica de ser un requisito de procedibilidad.

VIII. Las formas de extinción de la acción penal, analizadas en este trabajo, inhiben al Ministerio Público para que ejercite la acción persecutoria.

IX. En la actualidad la muerte del delincuente se encuentra reglamentada en el artículo 91 del Código Penal para el Distrito Federal, dando origen a la extinción de la acción penal y la sanción impuesta, sin que los familiares de aquél puedan sufrir las consecuencias legales derivadas

de la conducta del reo, ya que como se analizó la acción penal es intrascendente, a excepción de la reparación del daño, el decomiso de los instrumentos del delito y las cosas que sean efecto u objeto de él.

X. La amnistía, al igual que la muerte del delincuente, extingue la acción penal entendiendo la primera, como aquella mediante la cual se tienen por no realizados los delitos cometidos y por lo mismo no se conserva el registro de antecedentes de quienes se beneficien con dicha figura.

XI. La prescripción como medio de extinción de la acción persecutoria, la entendemos como la autolimitación que el Estado se impone para la persecución de los delitos, por razón del tiempo transcurrido.

XII. La declaración de que ha operado la prescripción de la acción penal, corresponde al Ministerio Público investigador siempre y cuando no se haya ejercitado la referida acción, y al órgano jurisdiccional, desde el momento de recibir la consignación de parte de aquél.

XIII. Respecto a la conclusión anterior, consideramos oportuno mencionar que en el caso de que la autoridad que no haga la declaración sobre la prescripción de la acción penal, se le deberá imponer una sanción, ya que con dicha omisión se contraviene lo dispuesto por el artículo 101 del Código Penal para el Distrito Federal en vigor.

XIV. Respecto al inicio del curso de la prescripción, consideramos que se toma a partir del día en que el Estado

tiene el derecho a la persecución de un caso concreto, y - por tanto se computará por días naturales y jamás de momento a momento.

XV. En la legislación actual, encontramos como mínimo un año para la operancia de la prescripción de la acción penal, si el delito sólo mereciere multa y como máximo - el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que la ley señala para el delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años.

XVI. Para la ley mexicana, los casos normales o comunes que interrumpen el curso de la prescripción de la acción persecutoria, son dos: el primero, consiste en los actos procesales, y el segundo, el sometimiento del presunto culpable a la jurisdicción del Estado.

XVII. El perdón como forma de extinción de la acción persecutoria, es el acto por medio del cual el ofendido -- por el delito, o su legítimo representante expresan ante la autoridad correspondiente, el deseo de que no se persiga a quien lo realizó; el perdón se puede otorgar en forma verbal o escrita hasta antes de dictarse sentencia en segunda instancia. Cabe mencionar que el perdón debe ser absoluto (nunca condicional) irrevocable y divisible.

Bibliografía

1. Arilla Bas, Fernando, El Procedimiento Penal en México, Décima Edición, Editorial Kratos, S.A., México, 1986.
2. Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Derecho Procesal Penal, Tomo II, Ediciones Guillermo Kraft Ltda, Buenos Aires.
3. Borja Osorno, Guillermo, Derecho Procesal Penal, Primera Edición, Editorial Cajica, S.A., Puebla, 1969.
4. Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.
5. Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975.
6. Carrancá y Rivas, Raúl, Derecho Penal Mexicano, Decimoquinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986.
7. Escriche, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Segunda Reimpresión, Editora e Impresora Norbajacalifornia, Ensenada, B.C., 1974.
8. Franco Villa, José, El Ministerio Público Federal, -- Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.
9. Fenech, Miguel, Derecho Procesal Penal, Volumen Primero, Tercera Edición, Editorial Labor, S.A., México, 1960.
10. Franco Sodi, Carlos, El Procedimiento Penal Mexicano,

Segunda Edición, Librería de Porrúa Hermanos y Cía., México, 1939.

11. González Bustamante, Juan José, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Octava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.

12. García Ramírez, Sergio, Derecho Procesal Penal, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.

13. Gómez, Eusebio, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Compañía Argentina de Editores, S.R.L.

14. Osorio y Nieto, César Augusto, La Averiguación Previa, Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.

15. Oronoz Santana, Carlos M., Manual de Derecho Procesal Penal, Segunda Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1983.

16. Pavón Vasconcelos, Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978.

17. Pallares, Eduardo, Prontuario de Procedimientos Penales, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

18. Pessina, Enrique, Elementos de Derecho Penal, Vol. IV, Traducción de Ilarión González del Castillo, Cuarta Edición, Editorial Reus, S.A., Madrid, 1936.

19. Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, octava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

20. Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, Tercera Reimpresión, Tomo II, Tipografía Editora Argentina, Buenos Aires, 1956.

21. Vela Treviño, Sergio, La Prescripción en Materia Penal, Primera Edición, Editorial Trillas, México, 1983.

22. Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.

Legislación consultada

1. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales, de 1894.

2. Código Penal para el Distrito Federal de 1931.

3. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931.

4. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

5. Ley de Amnistía de 1978.

6. Jurisprudencia sustentada por la Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Volumen Penal, Segunda Edición, Ediciones Mayo, México, 1980.