



372  
25

# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**CAUSAS LEGALES QUE IMPIDEN AL MINISTERIO  
PÚBLICO FEDERAL EL EJERCICIO 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 :

**JOSE GERARDO HUERTA PSIHAS**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis 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.

## TITULO DE TESIS

### CAUSAS LEGALES QUE IMPIDEN AL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

CAPITULO I.- EL MINISTERIO PUBLICO	1
1.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EUROPA.	1
A).- EN GRECIA.	1
B).- EN ROMA.	2
C).- EN ITALIA.	3
D).- EN FRANCIA.	3
E).- EN ESPAÑA.	6
2.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.	7
A).- EN EL DERECHO AZTECA.	7
B).- EN LA EPOCA COLONIAL.	8
C).- EN MEXICO INDEPENDIENTE.	11
CAPITULO II.- EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO A PARTIR DE LA CONSTITUCION DE 1917.	16
1.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO.	18
2.- LA CONSTITUCION DE 1917 Y EL MINISTERIO PUBLICO.	18
3.- PRINCIPALES FUNCIONES DE LA INSTITUCION DERIVADAS DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES.	22
A).- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.	23
B).- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.	24
4.- LA ACTUACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LOS PROCESOS PENALES.	28
5.- PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTUACION DEL MINISTERIO PUBLICO.	35
6.- ORGANIZACION GENERAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.	38

CAPITULO III.- LA ACCION PENAL	42
1.- CONCEPTO DE LA ACCION PENAL.	42
2.- CARACTERISTICAS DE LA ACCION PENAL.	46
3.- PERIODOS QUE COMPRENDE LA ACCION PENAL.	53
A).- PRESUPUESTOS LEGALES PREVIOS AL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.	56
4.- PROBLEMATICA SOBRE LA TITULARIDAD DE LA ACCION PENAL.	59
5.- FASE PREPARATORIA DE LA ACCION PENAL.	64
A).- CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA.	65
B).- REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA AVERIGUACION PREVIA.	67
a).- CONCEPTO DE DENUNCIA.	68
b).- CONCEPTO DE QUERRELLA.	68
6.- EXTINCION DE LA ACCION PENAL.	72
CAPITULO IV.- CAUSAS LEGALES QUE IMPIDEN AL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.	74
1.- EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL Y SU FUNCION DE POLICIA JUDICIAL.	74
2.- DIVERSAS DETERMINACIONES QUE PUEDE EMITIR EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL DENTRO DE LA AVERIGUACION PREVIA.	75
3.- ANALISIS DEL ARTICULO 137 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.	77
4.- BREVE ANALISIS DEL ARTICULO 139 DEL CODIGO ADJETIVO (PROCFSAJ).	99
CONCLUSIONES	107
BIBLIOGRAFIA	105

## CAPITULO I

### EL MINISTERIO PUBLICO

#### 1.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO EN EUROPA

Para comenzar con el estudio de los antecedentes del Ministerio Público considero pertinente mencionar, que entre los tratadistas del tema no existe un criterio uniforme acerca del verdadero origen y nacimiento de la institución, ni del lugar, ni del funcionario que lo representó en su época; sin embargo destacados tratadistas y autores como Juventino V. Castro y Manuel Rivera Silva, entre otros, han coincidido en señalar que " a Francia corresponde el alto honor de la implantación decisiva de la institución en el ámbito del Derecho Procesal Penal"(1), y que es a partir de las codificaciones--- francesas que luego pasó a formar parte de los sistemas jurídicos de la mayoría de los países civilizados del mundo. Pero como más adelante me referiré en forma bastante amplia a el porque? de la sustentación de éste criterio-- doctrinal por parte de algunos tratadistas, a continuación haré un breve repaso de los diversos criterios que aparecen en la doctrina acerca de las épocas en que consideran algunos autores se originó el primer antecedente del-- Ministerio Público.

#### A) .- EN GRECIA.

Algunos tratadistas han pretendido establecer que en el antiguo sistema jurídico de Grecia fué en donde se dió el antecedente más remoto que se conoce sobre el Ministerio Público, sin embargo, entre estos mismos tratadistas-- existen discrepancias por cuanto al funcionario que pudo haber sido el más -- representativo y origen de la institución.

Algunos se inclinan por que el ARCONTE fué el personaje más representativo de esa época, "funcionario que en representación del ofendido y sus familiares o por incapacidad o negligencia de estos, intervenían en los juicios"(2); Otros consideran que fueron los "TENCSTETI" el primer antecedente--

(1) Juventino V. Castro, El Ministerio Público en México. Imprenta Aldina, -- México, 1980. Pag. 3

(2) Colin Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa, S.A. México, 1984. pag. 88

del Ministerio Público, "funcionarios que estaban encargados de denunciar a los imputados al Senado o a la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación.(3) No obstante que éstos dos personajes que se acaban de mencionar resultan ser los más aceptados dentro de la cultura Griega, como el posible primer antecedente de la institución, se mencionan otros más que pudieran haber sido el antecedente del Ministerio Público, pero en conveniente no darles un merecido crédito a esas corrientes doctrinales, fundamentalmente porque carecen de una sólida base informativa que haga presumir lo contrario, y porque cabe recordar que estamos hablando del período de la VENGANZA PRIVADA, época en la que la persecución de los delitos se encontraba siempre en manos de las víctimas y sus familiares; circunstancia que en todo caso, ha demostrado más firmemente la historia.

B).- EN ROMA.

Otro grupo de tratadistas que están empeñados en señalar que fué en Roma en donde se dió el primer antecedente del Ministerio Público, tampoco se han puesto de acuerdo, respecto a cual fué o pudo haber sido el personaje o funcionario más representativo de la institución, y, a que período perteneció dentro de la propia cultura Romana.

De entre los que se inclinan por esta teoría, algunos pretenden establecer que en la época de las XII Tablas, "LOS JUDICES QUESTIONES" fueron los personajes más semejantes al Ministerio Público, funcionarios que estaban facultados para comprobar los hechos delictuosos,(4); es pertinente destacar al respecto, que esta apreciación no es del todo exacta, porque sus atribuciones eran esencialmente de carácter jurisdiccional, y no ejercitaban ninguna acción penal dentro de sus funciones.

Otros autores, refiriéndose a la época del Digesto, señalan al PROCURADOR DEL CESAR como el personaje más semejante al Ministerio Público, e incluye como origen de la institución, porque este funcionario en representación del Cesar, tenía facultades para intervenir en las cosas fiscales, y --

---

(3) Juventino V. Castro. Op. Cit. pag. 4

(4) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 88

cuidar del orden en las colonias, adoptando para ello diversas medidas, como la expulsión de los alborotadores y la vigilancia sobre éstos para que no regresaran al lugar de donde habían sido expulsados.(5)

Otro gran número de tratadistas coinciden en señalar como antecedente y figura más representativa del Ministerio Público, a los CURIOSI, STATIONARIS o IRENARCAS, magistrados encargados de la persecución de los delitos en los tribunales, (6) quienes surgieron en las postrimerías del Imperio Romano. Es importante señalar que estos funcionarios dependían directamente del pretor y su actividad estaba circunscrita especialmente al aspecto policíaco, razón por la que no puede ser aceptada esta corriente doctrinal, y en todo caso,-- debe ser aceptada con sus reservas, pues al igual que las otras teorías ya--- mencionadas, carecen de una veraz información histórica.

C) .- EN ITALIA.

Respecto a los autores que se inclinan porque fué en la Italia Medieval la época en donde surge el primer antecedente del Ministerio Público, la mayoría coinciden en señalar que éste se dió en la persona de los SINDICI o MINISTRALES, funcionarios instituidos durante la edad media, que desarrollaban su actividad y funciones como colaboradores de los órganos jurisdiccionales en la presentación oficial de las denuncias sobre los delitos (7); pero tampoco es posible identificar a estos funcionarios con la institución del Ministerio Público, ya que las atribuciones que tenían encomendadas aquellos-- eran propiamente jurisdiccionales, y no como actualmente se le conceptua, de carácter netamente independiente al poder judicial.

D) .- EN FRANCIA.

Como ya lo señalé al iniciar el presente capítulo, la mayoría de los -- más destacados tratadistas sobre el tema del Ministerio Público, coinciden en señalar que es en Francia en donde se dá el primer antecedente de la ins-

---

(5) Guillermo Colin Sánchez. Op. Cit. pag. 88

(6) Manuel Rivera Silva, El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1967. pag. 68

(7) Guillermo Colin Sánchez. Op. Cit. pag.88

titución, y que es ahí en donde verdaderamente se instituye por primera vez al representante del Ministerio Público como perseguidor de los delitos en la forma más semejante de como se le conoce actualmente.

De acuerdo con el criterio sustentado por el maestro Juventino V. Castro, "La institución nació en Francia con los PROCUREURS DU ROI de la monarquía francesa del siglo XIV," instituidos fundamentalmente para que defendieran los asuntos relacionados a la corona y al Rey, habiéndose delineado y perfeccionado las atribuciones de estos funcionarios mediante las ordenanzas de 1522, 1523 y de 1586.

De acuerdo con el parecer de este mismo autor, el procurador del Rey se encargaba de los procedimientos, y el abogado del Rey se encargaba del litigio de todos aquellos negocios que particularmente interesaban al Rey.

Posteriormente la Revolución Francesa hace cambios a la institución, y a partir de entonces se instituyen los COMMISSAIRES DU ROI, funcionarios encargados de promover la acción penal y la ejecución, y los ACCUSATEURS PUBLICS quienes se encargaban de sostener la acusación en el debate. Va con la Ley de 20 de abril de 1810, es cuando en forma definitiva se instituye en Francia al Ministerio Público como actualmente se le conoce, y es a partir de entonces que comenzaría a imitarse su constitución en casi todos los países de Europa. (8)

Otro destacado tratadista del tema, José Franco Villa, sostiene que, no obstante estar de acuerdo en que fue en Francia en donde se dió el primer antecedente de la institución del Ministerio Público, considera que no fue precisamente en la persona de los Procuradores o Abogados del Rey, pues señala que estos funcionarios fueron producto de la Monarquía Francesa del siglo XIV, creados exclusivamente para la defensa de los intereses particulares del Rey, quienes "obraban de conformidad con las instrucciones que recibían del soberano" (9), y en estas condiciones no se puede considerar a estos como una magistratura independiente, como lo significa y representa actualmente la institución.

(8) Juventino V. Castro. Op. Cit. pag. 5

(9) José Franco Villa, El Ministerio Público Federal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. pag. 13



El propio José Franco Villa considera que al transformarse las instituciones político-sociales en Francia, mediante las Leyes Revolucionarias de 1808 y 1810, fué que surgió el primer antecedente del Ministerio Público, en la persona de los COMISARIOS, funcionarios encargados de promover la acción penal y ejercitar las penas, y de los ACUSADORES PUBLICOS quienes debían sos tener la acusación en el juicio. Que es precisamente a partir de entonces-- que el Ministerio Público quedó organizado como una institución Jerárquica, dependiente del Poder Ejecutivo, y con las atribuciones de ejercitar la acción penal, de perseguir en nombre del Estado, ante la jurisdicción penal a los responsables de un delito, de intervenir en el período de ejecución de sentencias y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes.

En los crímenes va a intervenir de manera preferente, sobre todo cuando estime que se afectan los intereses públicos; en los delitos y en las contra venciones, solo actúa de manera subsidiaria.

Se distinguen desde entonces con toda claridad las funciones encomendadas al Ministerio Público y a la Policía Judicial. (10)

De la explicación y análisis tan amplio que nos hace el Licenciado José Franco Villa sobre el tema, estimé que resulta incuestionable e indiscutible el hecho de que en efecto se debe considerar a los COMISARIOS y ACUSADORES-- PUBLICOS del sistema jurídico francés, como el primer antecedente del Ministerio Público, por haber sido precisamente estos funcionarios los primeros - en aparecer como una institución verdaderamente independiente de cualquier autoridad, por cuanto a su actuación de no patrocinar exclusivamente intereses particulares, y aunque desde luego dependían del Poder Ejecutivo como en la actualidad, fueron los primeros funcionarios que se encargaron de velar por los intereses públicos, revelando un carácter eminentemente esencial - del que esta actualmente investido el Ministerio Público; y en todo caso cabe mencionar con respecto a los Procuradores o Abogados del Rey, que estos-- funcionarios, al igual que todos los demás funcionarios que se desarrollaron en las diversas etapas y lugares que ya hemos analizado y señalado a lo largo de éste primer capítulo, que siempre desarrollaban actividades tendien-

---

(10) José Franco Villa. Op. Cit. pags. 14 y 15.

tes a proteger intereses particulares y no públicos.

E).- EN ESPAÑA.

Con respecto a los antecedentes del Ministerio Público en España, solamente me avocaré a hacer una breve reseña de lo más reelevante sobre el tema en virtud a que más adelante y en forma complementaria se hará referencia a ello, en el título relativo a los antecedentes de la institución en la época Colonial.

La mayoría de los tratadistas del tema, han coincidido en señalar que - desde el siglo XV existieron unos funcionarios denominados PROMOTORES FISCALES, quienes estaban facultados para actuar ante los tribunales acusando a los delincuentes, cuando no lo hacían personalmente las víctimas o sus familiares, sin embargo, no dejaban de ser simples representantes del monarca, -- del cual seguían fielmente sus instrucciones.

Posteriormente durante el reinado de Felipe II, en las Leyes de recopilación de 1576 se establecieron dos fiscales; uno que actuaba en los juicios Civiles, y otro que actuaba en los juicios criminales. Estos fiscales originalmente tenían enmendada la facultad de perseguir a los infractores que evadían el pago de las contribuciones, y después fueron los encargados también de defender la jurisdicción y patrimonio de la Hacienda Real. (11)

El Licenciado JOSE FRANCO VILLA señala, que algunas de las atribuciones de estos promotores fiscales contenidas en las Leyes de recopilación de 1576 decían, "Mandamos que los fiscales hagan diligencias para que se acaben y - fenezcan los procesos que se hicieren en la vista privada de los escribanos - así contra los mismos jueces como contra los escribanos". (12)

Bajo el reinado de Felipe V, se pretendió reglamentar con mayor definición las facultades de los fiscales, e inclusive se intento suprimir dicha - institución, influenciados por los estatutos jurídicos franceses, pero estas reformas no fueron bien aceptadas y por el contrario, fueron fuertemente ata cadas y terminaron por desaparecer.

(11) Guillermo Colin Sánchez. Op. Cit. pag. 89

(12) José Franco Villa. Op. Cit. pag. 19

Finalmente los procuradores fiscales llegaron a formar parte de la Real Audiencia, interviniendo fundamentalmente a favor de las causas públicas y - en aquellos negocios en los que tenía interés la corona, protegían a los indios para que obtuvieran justicia, tanto en lo Civil como en lo criminal; defendían la jurisdicción y patrimonio de la Hacienda Real y también integraban el tribunal de la inquisición. (13)

## 2.- ANTECEDENTES DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.

Para el efecto de continuar con la progresión histórica del Ministerio-Público en México, es conveniente destacar en primer lugar, que prestigiados autores y estudiosos del tema han señalado que la fuente de nuestras instituciones jurídicas, no solamente las debemos buscar en el antiguo derecho romano no o en el derecho español, de los cuales desde luego tenemos una gran influencia, sino también podemos encontrar antecedentes de nuestras instituciones en la organización jurídica de nuestros ancestros, los Aztecas.

### A) ..- EN EL DERECHO AZTECA.

Es del conocimiento de todos los estudiosos del derecho, el hecho de -- que entre los aztecas existía un sistema de normas y principios jurídicos -- a través de los cuales se mantenía la armonía y el orden entre los indios, y se sancionaban las conductas de estos que iban en contra de las costumbres y los usos sociales; y aunque el derecho no era escrito, sino de carácter consuetudinario, en todo se ajustaba al régimen absolutista que en materia política había alcanzado el pueblo de los Aztecas.

Entre los Aztecas el poder del monarca se delegaba en una serie de funcionarios investidos con facultades especiales y perfectamente determinadas, entre otros muchos funcionarios, en materia de justicia, el CIHUACUATL era fiel reflejo de tal aseveración. Este funcionario desempeñaba atribuciones muy especiales, "auxiliaba al HUEYLATOANI, vigilaba la recaudación de los tributos y también presidía el tribunal de apelación; así también era una es

---

(13) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 90

pecie de consejero del monarca, a quien representaba en algunas actividades—sobre todo en la conservación y preservación del orden social y militar." (14)

Otro funcionario que estaba investido con facultades especiales y que desempeñaba actividades de suma importancia entre los Aztecas, lo era el TLATOANI, quien representaba a la divinidad y gozaba de libertad absoluta para disponer de las vidas humanas a su arbitrio, además entre sus facultades destacaba, la de perseguir y acusar a los delincuentes, aunque esta función generalmente les era delegada a los jueces, quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios, se encargaban de perseguir y aprehender a los delincuentes. (15)

Don Alfonso de Zurita, oidor de la Real Audiencia de México, respecto— de las facultades del TLATOANI señala, que éste personaje en su carácter de—suprema autoridad en materia de justicia, en una especie de interpelación al monarca cuando terminaba la ceremonia de la coronación, decía ". . . Habéis— de tener gran cuidado de las cosas de la guerra, y habéis de velar y procurar de castigar los delincuentes, así señores como los demás, y corregir y enmendar los inobedientes. . ." (16)

De la frase anteriormente transcrita, se desprende claramente que la persecución de los delitos estaba en manos de los jueces por delegación del Tlatoani, por lo que no es posible identificar de ninguna manera, la función de estos personajes, con la que actualmente tiene el representante del Ministerio Público, ni tampoco así podemos identificar la función de los Cihuacoatlís quienes fundamentalmente desempeñaban funciones de carácter jurisdiccional.

#### B) .- EN LA EPOCA COLONIAL.

Al realizarse la colonización en América, España en su sed de conquistas "envió a las tierras nuevas sus manifestaciones culturales, impuso su lengua:

---

(14) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 96

(15) José Franco Villa. Op. Cit. pag. 44

(16) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 97

su religión, su derecho, etc. (17), de esta manera las instituciones del antiguo sistema jurídico que imperaba entre los Aztecas, sufrieron una radical transformación al ser desplazadas por los nuevos ordenamientos jurídicos importados por los colonizadores españoles.

El choque natural que se produjo al llevarse a cabo la conquista, provocó una infinidad de desmanes y abusos en la Nueva España, no solamente por parte de funcionarios y hasta de particulares, sino también de quienes escudándose en la prédica de la doctrina cristiana, abusaban de su investidura para cometer toda clase de vejaciones y atropellos hacia los Aztecas.

En la persecución de los delitos prevaleció un anarquismo absoluto, debido principalmente a la circunstancia de que tanto las autoridades Civiles, Militares y religiosas, invadían la esfera jurisdiccional de las otras autoridades, fijando multas arbitrariamente, privando de la libertad impune e indebidamente a las personas, sin más limitación que la voluntad y deseo de satisfacción de sus caprichos personales, etc.

Todas esas situaciones tan irregulares que se sucedían en el período de la colonización, se pretendió restablecer y resolver mediante las Leyes de Indias, así como de otros ordenamientos jurídicos, estableciéndose por ello la obligación de respetar las normas y principios jurídicos de los indios; como su gobierno, su policía, sus usos y sus costumbres; siempre y cuando no fueran en contra de las disposiciones jurídicas del derecho hispano.

Sin embargo y no obstante la expedición de las leyes, continuó habiendo mucho desorden en la Nueva España, ya que la persecución de los delitos se mantuvo en manos de muchos funcionarios que no pertenecían a una misma institución, inclusive en algunos casos se encomendaba a los particulares esa atribución; Por esa razón fué que el 9 de octubre de 1549, através de una cédula Real, se ordenó hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia, especificándose que la justicia se administrara de acuerdo con los usos y costumbres que habían regido su vida. (18)

---

(17) Manuel Rivera Silva. Op. Cit. pag. 69

(18) José Franco Villa. Op. Cit. pag. 45

Una vez que se les hubo conferido el nombramiento y atribución de alca  
des a los indios, estos se encargaron de la persecución y aprehensión de los  
delinquentes, y los caciques se encargaron del ejercicio de la jurisdicción  
criminal en sus pueblos, excepto en todos aquellos casos en que el delito —  
de que se trataba fuera de aquellos que merecían la pena de muerte como sanc-  
ción casos en los que intervenían directamente las autoridades de la Audiencia  
Real y los Gobernadores, por ser de su exclusiva competencia.

En la posteridad y antes de proclamarse la independencia de México, di-  
versos tribunales apoyados en situaciones religiosas, políticas económicas y  
sociales, trataron de encausar la conducta de los indios y los españoles; y  
tanto la Audiencia Real como el tribunal de la acordada y otros tribunales -  
especiales, se encargaron de la persecución de los delitos.

Así fué como posteriormente y ya casi para concluir la colonización, apa-  
recieron los promotores fiscales en México, funcionarios que se encargaban  
de promover la justicia y de perseguir a los delinquentes; y quienes fueron—  
una herencia del derecho Español, pues estos ya existían en España y de ellos  
se habla en las recopilaciones de 1565 y 1587; Pero sobre esta institución—  
hablaremos más ampliamente en el tema siguiente, por lo que para no desviar—  
nos del tema, y para concluir con el mismo, solamente me resta decir lo si-  
guiente; Aún cuando el establecimiento del Ministerio Público en México tie-  
ne mucho que ver con las raíces de la Promotoría Fiscal española que prevale-  
ció durante el Virreynato, "un ameritado penalista, JOSE ANGEL CENICEROS afir-  
ma, que en realidad son tres los elementos que han concurrido en la formación  
y origen del moderno Ministerio Público Mexicano: La Promotoría Fiscal españo-  
la, El Ministerio Público Frances, y un conjunto de elementos propios mexica-  
nos"; del mismo parecer es Piña y Palacios.(19). Inclusive de este mismo pare-  
cer lo es el Licenciado Juventino V. Castro, quien al respecto nos dice, "del  
ordenamiento frances tomó como caracter-ística principal el de la Unidad e -  
Indivisibilidad, pues cuando actúa el agente del Ministerio Público, lo hace

---

(19) Sergio García Ramírez, Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A.  
México, 1974. pags. 231 y 232

en nombre y representación de toda la institución.

La influencia española se encuentra en el procedimiento, cuando el Ministerio Público formula sus conclusiones, las que siguen los mismos lineamientos formales de un pedimento del Fiscal de la inquisición; En cuanto a la influencia exclusivamente Nacional, esta se encuentra en la preparación del ejercicio de la acción penal, ya que en México, a diferencia de lo que sucede en Francia, el medio preparatorio del ejercicio de la acción penal está reservado exclusivamente al Ministerio Público, que es el jefe de la policía Judicial. (20)

C) .- EN MEXICO INDEPENDIENTE.

Una vez que fué proclamada la Independencia de México, el 22 de octubre de 1814 se promulgó la Constitución de Apatzingan, habiéndose reconocido en ésta la existencia de los Fiscales letrados, auxiliares de la administración de justicia; expresandose que en el Supremo Tribunal de Justicia habría dos Fiscales: uno para lo relacionado con los asuntos de carácter Civil, y otro para los asuntos criminales. La designación de estos funcionarios estaría a cargo del Poder Legislativo, a propuesta del Poder Ejecutivo, siendo la duración de su encargo por un período máximo de cuatro años.

En la Constitución Federalista de 1824, se contempló la existencia del Fiscal, quien ya aparecía como un funcionario integrante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; éste mismo funcionario se conservó en las Leyes Constitucionales de 1836, solamente que en estas Leyes se estableció como una innovación, la inamovilidad del Fiscal.

En las Bases de Santa Anna de 1853, también denominada Ley Lares, se dispuso por primera vez el nombramiento de un Procurador General de la Nación quien tendría la facultad y obligación de velar por los intereses de la Nación, y, de asesorar al Gobierno de la República en todos aquellos asuntos en los que ésta tuviera injerencia.

" Para que los intereses nacionales sean convenientemente atendidos en los negocios contenciosos que se versen sobre ellos, ya estén pendientes o se susciten en adelante, promover cuanto convenga a la Hacienda Pública y que

se proceda en todos los ramos con los conocimientos necesarios en puntos de derecho, se nombrará un Procurador General de la Nación. . . con honores y condecoración de Ministro de la Corte Suprema de Justicia, en la cual y en todos los tribunales superiores, será recibido como parte por la Nación. . . y además despachará todos los informes en derecho que se le pidan por el gobierno.' (21)

La Ley del 23 de noviembre de 1855, que se expidió durante la gestión del presidente Comonfort, reguló la intervención de los promotores Fiscales en materia de asuntos del fuero Federal, estableciéndose la modalidad de que estos no podían ser recusados de sus encargos.

En el decreto del 5 de enero de 1857, promulgado también durante la gestión de gobierno del presidente Comonfort, (decreto también denominado Estatuto Orgánico de la República Mexicana), se estableció; " que todas las causas criminales deben ser públicas precisamente desde que se inicia el plenario, con excepción de los casos en que la publicidad sea contraria a la moral; — que a partir del plenario todo inculpado tiene derecho a que se le den a conocer las pruebas que existan en su contra; que se le permita carearse con los testigos cuyos dichos le perjudiquen, y que debe ser oído en defensa propia." (22)

En este mismo proyecto se menciona por primera vez que todos los procedimientos penales debían llevar como requisito indispensable, la querrela o acusación de la parte ofendida, o la instancia por parte del Ministerio Público que sostuviera la acusación en representación de los intereses de la sociedad, sin embargo esta idea no llegó a prosperar, debido a que la mayoría de los constituyentes consideraron, que el ofendido por los delitos no debía ser despojado de su derecho a la acusación, y que el establecimiento del Ministerio Público, como órgano independiente, retardaría la acción y la administración de la justicia, pues se verían obligados los jueces a esperar a que el Ministerio Público ejercitará la Acción penal; así pues, la opi

(21) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 99

(22) José Franco Villa. Op. Cit. pags. 47 y 48



nión general fué contraria al establecimiento de la institución del Ministerio Público, sin embargo, las discusiones suscitadas al respecto, despertó una profunda incertidumbre e inquietud entre los constituyentes, por lo menos que resultaba, que los jueces en los procedimientos fuerán también— parte al mismo tiempo, y dirigieran a su arbitrio la marcha de los procesos.

El 15 de junio de 1869, siendo presidente de la República Don Benito — Juárez, se promulgó la Ley de Jurados, "en ella se establecen tres procuradores a los que por primera vez se les llama representantes del Ministerio Público, quienes no constituían una organización, eran independientes entre sí, y estaban desvinculados de la parte Civil." (23)

Los representantes del Ministerio Público a que se refiere la Ley de Jurados, no pueden considerarse como verdaderos representantes de la institución, porque sus funciones ante el Jurado Popular eran exclusivamente para— fundar la acusación por parte de los ofendidos de los delitos, y estos mismos podían sustituirlos, siendo en consecuencia su independencia muy discutible. De ahí que confusamente se empleaban indistintamente los términos de Promotor Fiscal o representante del Ministerio Público.

El 15 de septiembre de 1880 se promulgó el primer Código de Procedimientos Penales, através de éste se estableció por primera vez una organización bastante completa sobre el Ministerio Público, y se dispuso que como función específica de éste, promovería y auxiliaría a la administración de justicia— en sus diferentes materias; sin reconocersele aún la facultad exclusiva en el ejercicio de la acción penal.

En el contenido de dicho Código se contemplaba al Ministerio Público como " una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad, y para defender ante los tribunales los intereses de ésta, en tanto que la policía judicial tiene por objeto la investigación de los delitos, la reunión de las pruebas y el descubrimiento de sus autores, cómplices y encubridores." (24)

(23) Juventino V. Castro. Op. Cit. pag. 8

(24) José Franco Villa. Op. Cit. pags. 50 y 51

Fué precisamente a partir de éste Código de Procedimientos Penales que el Ministerio Público adoptó los cánones de la doctrina Francesa, ya que cuando comienza a desempeñar las funciones de acción y requerimiento, interviene como miembro de la policía judicial en la investigación de los delitos, aunque con limitaciones, pues solamente lo hacía en casos de notoria urgencia y en ausencia del Juez de instrucción, quienes desempeñaban la función de jefes de la policía; persigue y acusa ante los tribunales a los responsables de los delitos y vigila por la ejecución puntual de las sentencias; se constituye como un celoso guardián de la justicia frente a la conducta que observasen los funcionarios de los Tribunales Penales, quienes hasta entonces habían tenido ilimitadas libertades en la búsqueda de las pruebas y con el sistema de las incommunicaciones, teniendo la obligación de denunciar las irregularidades que cometieran aquellos en la impartición de la justicia.

En términos Generales, se puede decir que en éste Código se establecieron una serie de lineamientos normativos, con los cuales se perfecciono en forma notable a la institución del Ministerio Público, y que en consecuencia redujo, la gran fuerza de que estaban investidos los Jueces, con lo que a la vez se hizo más pronta y expedita la administración de justicia.

El 23 de mayo de 1894 fué promulgado el segundo Código de Procedimientos Penales, para el Distrito y Territorios de la Federación, el cual conservó en esencia los lineamientos normativos que contenía el anterior, aunque con la tendencia de corregir los vicios advertidos en la práctica, mejorando y fortificando la estructura y organización de la institución; a partir de esta codificación, ya se le reconoce al Ministerio Público una mayor autonomía respecto a la dependencia que guardaba con las autoridades judiciales.

El 12 de diciembre de 1903, el General Porfirio Díaz emite la primera Ley Orgánica del Ministerio Público para el Distrito y Territorios Federales - a través de la cual se establece y concibe al Ministerio Público, ya no como una institución auxiliar de la administración de justicia, sino como parte de los juicios, interviniendo directamente en los asuntos en que se afecta el interés público y el de los incapacitados; siendo de gran importancia también, el hecho de que a partir de ésta Ley el Ministerio Público se constituye en el titular del ejercicio de la acción penal. y que los miembros integrantes de la institución dependerán directamente de un Procurador de Justi-

cia, el cual será nombrado por el Poder Ejecutivo.

Terminada la Revolución, se constituyeron en la ciudad de Querétaro los integrantes del Congreso Constituyente que promulgaría precisamente la Constitución General de la República de 1917, misma Ley de la que hablaremos en forma amplísima, en el capítulo siguiente.

## CAPITULO II

### EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO A PARTIR DE LA CONSTITUCION DE 1917

#### 1.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Ministerio y Público, son palabras originales del idioma Latín, la primera de las mencionadas deriva de MINISTERIUM, que significa: cargo, empleo-ocupación u oficio generalmente de carácter noble y elevado que desempeña un individuo o persona; la segunda deriva de la palabra PUBLICUS POPULUS, que significa: del pueblo, relativa a una circunstancia o hecho que es bien conocido por todos, que es público y notorio, que atañe a la potestad general.

Lo anteriormente expuesto, constituye la acepción más primitiva que se conoce acerca del significado y origen de la institución, y en su conjunto--ambas palabras podemos interpretarlas como, el cargo que se desempeña o función que se ejerce en nombre y representación de una colectividad, del pueblo.

Considerando que la explicación que se acaba de mencionar es suficiente para comprender las raíces gramaticales del significado más primitivo del Ministerio Público, a continuación haré una exposición de los conceptos que sobre la institución sostienen algunos de los más destacados tratadistas del tema en estudio.

Por ser el Ministerio Público Federal la base medular que se estudiará en la presente tesis, considero pertinente comenzar con el concepto que de éste nos expresa el Licenciado José Franco Villa, quien conceptua al Ministerio Público Federal, "como una institución dependiente del Ejecutivo Federal presidido por el Procurador General, quien tiene a su cargo la persecución de todos los delitos del orden federal y hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, e intervenir en todos los negocios que la Ley determine."(25)

El Licenciado Guillermo Colín Sánchez al respecto del Ministerio Público, sostiene, "es una institución dependiente del Estado(Poder Ejecutivo) -- que actúa en representación de la sociedad para el ejercicio de la acción pe

---

(25) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 3

nal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las Leyes." (26)

El ilustre Don Joaquín Escriche nos dice, "entiendase por Ministerio Fiscal que también se llama Ministerio Público, las funciones de una magistratura particular, que tiene por objeto velar por el interés del Estado y de la sociedad en cada tribunal; o que bajo las órdenes del gobierno tiene cuidado de promover la represión de los delitos, la defensa judicial de los intereses del Estado, y la observancia de las leyes que determinan la competencia de los tribunales." (27)

El venerable catedrático de la Universidad Nacional Autónoma de México, Dr. Hector Fix Zamudio, dice que no es posible dar una definición exacta sobre la institución, más sin embargo nos describe al Ministerio Público como "el organismo del Estado que realiza funciones judiciales ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente en la penal, y que contemporáneamente efectúa actividades administrativas, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de los intereses patrimoniales del Estado o tiene encomendada la defensa de la legalidad." (28)

Como se puede observar del contenido de los conceptos anteriormente expuestos, existe una iminente coincidencia entre los autores, en cuanto señalan como característica esencial en el funcionamiento del Ministerio Público la de defender los intereses del Estado y de la sociedad, y en ese orden de ideas, en opinión muy personal del suscrito, considero bastante completo el concepto que nos da el Licenciado José Franco Villa, sin embargo, a mi juicio al concepto habría que agregarle que la función persecutoria que realizan los miembros de la institución, la hacen en nombre y representación de la sociedad y del Estado, de tal manera que considero que el concepto quedaría más completo redactándolo como sigue; El Ministerio Público Federal es un or

(26) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 87

(27) Joaquín Escriche, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Librería de Ch. Bouret. París, 1888. pag. 1247

(28) Héctor Fix Zamudio, Función Constitucional del Ministerio Público. Anuario Jurídico de la U.N.A.M. 1978

ganismo dependiente del Ejecutivo Federal, que en representación de la sociedad y del Estado, tiene a su cargo la persecución e investigación de todos los delitos del orden federal, la procuración de la administración de justicia, la vigilancia de que los juicios se sigan con toda regularidad para que la impartición de justicia sea pronta y expedita, e intervenir en todos aquellos asuntos que le asignen las Leyes.

## 2.- LA CONSTITUCION DE 1917 Y EL MINISTERIO PUBLICO

Una vez terminado el movimiento revolucionario que puso fin a la dictadura del General Porfirio Díaz, se reunieron en la ciudad de Querétaro los membros integrantes del Congreso Constituyente, que promulgaría a la postre, la Constitución General de la República del 5 de febrero de 1917.

Entre otros muchos cambios de carácter legal trajo consigo esta novedosa Ley, especial trascendencia tuvieron las reformas llevadas a cabo sobre los artículos 21 y 102 de la propia Constitución General, a través de las cuales se logró la unificación de las facultades del Ministerio Público, reconociéndosele por primera vez en forma definitiva, como un organismo integrado e investido de la exclusiva facultad del ejercicio de la acción penal.

El logro obtenido con estas reformas Constitucionales, constituyó un -- gran avance en el desarrollo e integración del derecho procesal penal mexicano, porque es a partir de entonces que se reconoció el monopolio de la acción penal y su ejercicio a la institución del Ministerio Público, y se privó a las autoridades judiciales de la facultad que hasta entonces habían tenido de incoar de oficio los procesos penales; se apartó radicalmente de la teoría francesa y de las funciones de policía judicial que antes tenían asignadas, evitándose de esa manera, que los Jueces continuaran cometiendo las arbitrariedades y actos ilegales que realizaban en la investigación y persecución de los delitos, sometiendo a su jurisdicción a personas inocentes que no habían cometido delito alguno, lo que propiciaba una situación insostenible, en contra, no solamente de los ciudadanos en lo particular, sino de todo a la sociedad en general.

No se pretendió con las reformas Constitucionales de 1917 establecer en México un nuevo órgano policíaco con la denominación de Policía Judicial que viniera a sumarse a la ya larga serie de cuerpos policíacos existentes entonces, ni tampoco que al quitar a los jueces el carácter de policía judicial y encomendarlo al Ministerio Público, éste tuviera funciones instructorias, sino que la pretensión verdadera fue la de quitarle a los jueces la facultad tan amplísima que detentaban al incoar los procesos, en los que funcionaban como juez y parte, y en múltiples ocasiones, como ya se dijo, cometían verdaderas arbitrariedades en contra de ciudadanos inocentes.

Antes de seguir comentando sobre la transformación y desarrollo que sufrió el Ministerio Público con las reformas Constitucionales, y con el objeto de continuar con el orden cronológico respecto a su evolución histórica, considero pertinente en primer lugar, mencionar las razones que tuvo Don Venustiano Carranza para proponer las reformas que presentó en el documento denominado EXPOSICION DE MOTIVOS ante el Congreso, en el cual textualmente dijo: "pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una innovación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias. Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, pero esta adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquél, tiene un carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia. Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados para emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que, sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura.

La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por los jueces que, ansiosos de renombre, veían con verdadera fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando en sus inquisiciones, ni-

las barreras mismas que terminantemente establecía la Ley.

La misma organización del Ministerio Público a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delinquentes.

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

Con la institución del Ministerio Público, tal y como se propone, la libertad individual quedará asegurada; porque según el artículo 16 nadie podrá ser detenido sino por orden de autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige. "(29)

No obstante la claridad con que fueron expuestas las razones y los motivos que tuvo Carranza para proponer las reformas Constitucionales ante el congreso, se suscitaron un sinnúmero de comentarios adversos al proyecto del artículo 21, porque indudablemente que se encontraba muy mal redactado y traicionaba el pensamiento e ideas expuestas por el Presidente Carranza en el documento de exposición de motivos presentado ante el Congreso.

El proyecto del artículo 21 originalmente había sido redactado como sigue, "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos, por medio del Ministerio Público y de la policía judicial, que estará a la disposición de éste."(30)

---

(29) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pag. 105

(30) Sergio García Ramírez. Op. Cit. pag. 235



Obviamente que la redacción del artículo 21 así expuesta, resultaba demasiado confusa, especialmente porque se entendía que la persecución de los delitos incumbía exclusivamente a la autoridad administrativa, por medio del Ministerio Público, situación que desde luego constituía una verdadera incongruencia con las ideas expuestas por Carranza, quién claramente establecía, que la persecución de los delitos quedaría exclusivamente como función y atribución del Ministerio Público, y no de las autoridades administrativas, como se pretendía establecer en el proyecto original del artículo 21 Constitucional.

En el congreso se comisionó a un grupo de diputados que se encargaría de determinar sobre la aprobación del proyecto, ésta comisión estuvo formada por los diputados Enrique Recio, Francisco J. Mújica, Enrique Colunga, Luis G. Monzón y Alberto Román, quienes desde que tuvieron en su poder el documento, estuvieron absolutamente inconformes con el contenido y redacción que presentaba el mismo, por ello fué que lo sometieron a la consideración general de los integrantes del Congreso para su discusión.

Las polémicas provocadas en el seno del congreso, se centraron fundamentalmente en lo concerniente a las funciones que debía desempeñar el Ministerio Público y la policía judicial, como organismo investigador de los delitos, siendo objetivo primordial, el de otorgar a la institución una verdadera participación en la investigación de los delitos, y en el ejercicio de la acción penal, con lo cuál se lograría evitar, los abusos que cometían los jueces porfiristas, quienes por estar investidos de la función de policía judicial, se constituían en Juez y parte dentro de los procesos.

Después de una exhaustiva discusión acerca de las reformas propuestas, y de la forma en como debería de quedar redactado el proyecto del artículo 21 Constitucional, inconforme con todas las propuestas presentadas ante el congreso, el Licenciado Enrique Colunga "formuló su voto particular, proponiendo que el artículo quedase redactado en los siguientes términos: 'La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judi

cial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél.'; La asamblea rechazó la redacción del artículo como lo propuso la mayoría y aceptó el voto particular del señor diputado Colunga." (31)

La redacción que actualmente se encuentra contemplada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es exactamente igual a la que propuso el Licenciado Enrique Colunga ante el Congreso Constituyente de Querétaro, en 1917.

Con respecto al artículo 102, que organiza al Ministerio Público de la Federación, se estableció como novedad el principio legal de que el Procurador General de la República sería el consejero jurídico del gobierno, suprimiendo la denominación de Secretaría de Justicia; el proyecto de éste fue aprobado sin mayores discusiones por unanimidad de votos, habiendo tenido formas muy poco notables entonces, en cuanto a su contenido, en relación con el que contemplaba la Constitución de 1857. El artículo ha sufrido ciertas reformas posteriormente al año de 1917, pero que no han sido substanciales—por lo que resta decir que se ha conservado casi igual al texto original que se postuló en la Constitución del 17.

### 3.- PRINCIPALES FUNCIONES DE LA INSTITUCION DERIVADAS DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES.

Como consecuencia de las reformas apuntadas que sufrieron los artículos 21 y 102 de la Constitución de la República, la institución del Ministerio Público se constituyó como un cuerpo orgánico, reconociéndosele como un organismo independiente de cualquier autoridad judicial o administrativa, aún cuando jerárquicamente sabemos que depende del Poder Ejecutivo, pero esa dependencia es únicamente orgánica y no funcional. Situación de la que hablaremos más adelante.

El Ministerio Público a partir de las reformas Constitucionales del 17, se constituyó como un verdadero representante de la sociedad y de los intereses del Estado, pero especialmente teniendo que acudir ante los tribunales—en defensa de los intereses de los ofendidos por los delitos, aún cuando éstos no se presenten a hacer valer sus derechos en forma personal.

El Ministerio Público deja de ser un simple auxiliar de las autoridades encargadas de la administración de la justicia, y se constituye como parte dentro de los procesos, teniendo encomendada como facultad exclusiva, la persecución e investigación de los delitos, y el ejercicio de la acción penal.

Se desvincula de la Policía Judicial, como parte de ésta, para convertirse en la institución a cuyas órdenes se encuentra aquélla, en la investigación de los delitos; constituyéndose así esta circunstancia, como una función más en su haber de atribuciones.

Las funciones que he dejado anteriormente señaladas, no constituyen realmente todas las que se derivarán de las reformas Constitucionales, sino únicamente he mencionado, las que a juicio del suscrito, fuerón las más relevantes por cuanto a la institución en general, pues existen otras funciones más, que son exclusivamente de la competencia del Ministerio Público Federal, institución a la que me referiré más adelante con mayor detalle.

#### A) .- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO

No obstante que del contenido del artículo 21 Constitucional, en términos generales, se desprende claramente y en forma categórica, que la principal atribución del Ministerio Público es la persecución de los delitos, su actuación en el ámbito práctico-jurídico, también se extiende hacia otras ramas del derecho y de la administración Pública, basado fundamentalmente en el espíritu y principios postulados por el constituyente del 17, de preservar por sobre todas las cosas, a la sociedad y al Estado del delito.

Efectivamente el Ministerio Público interviene y desplaza hacia otras ramas del derecho, a virtud de una serie de disposiciones y leyes jurídicas-secundarias derivadas de los artículos 21 y 102 Constitucionales, a través de las cuales le son encomendadas diversas atribuciones específicas, no solamente dentro del derecho penal, sino también en el ámbito del derecho Civil, ad

---

(31) José Franco Villa. Op. Cit. pag. 62

ministrativo y Constitucional.

Continuando con el orden de ideas expuesto, tenemos que:

En el ámbito del Derecho Penal el Ministerio Público fundamentalmente realiza, como ya lo hemos dejado bien claro, la función de investigación y persecución de los delitos ante los tribunales de una manera exclusiva, procurando la pronta y eficaz administración de la justicia en la ejecución de las sentencias, en los procesos penales.

Dentro del ámbito del Derecho Civil, tiene asignadas la función de intervenir en todos aquellos asuntos en los que el interés del Estado debe manifestarse para la protección colectiva de bienes jurídicamente tutelados, o cuando éstos mismos requirieren, por su propia y especial naturaleza, de una protección especialmente mayor. Estas funciones generalmente se derivan de las Leyes secundarias.

Un ejemplo bien claro de la intervención del Ministerio Público en los asuntos de carácter Civil, lo tenemos en el caso de los incapacitados, o de los menores, en las controversias del orden familiar, situaciones en las que los representantes del Ministerio Público deben intervenir en la protección y bienestar de éstos.

Siendo también funciones de la exclusiva competencia del Ministerio Público Federal, las de intervenir en los juicios Constitucionales de Amparo y las relativas al Derecho Administrativo, éstas atribuciones las estudiaremos por separado, en el siguiente tema a tratar.

#### B).- ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Ampliamente conocido por todos los estudiosos del derecho, es el hecho de que del contenido del artículo 102 de nuestra Constitución General de la República, se desprenden las atribuciones que tiene encomendadas el Ministerio Público Federal, razón por la que considero pertinente comenzar con el estudio de ésta institución con el texto redactado en el mismo precepto:

"Art. 102.- La Ley organizará el Ministerio Público de la Federación,-- cuyos funcionarios serán nombrados y renovados por el Ejecutivo, de acuerdo con la Ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General,-- el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia.

Incombe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante -- los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a-- él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpa-- dos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de és-- tos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la adminis-- tración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas-- e intervenir en todos los negocios que la Ley determine.

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

En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba interve-- nir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará -- por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República será el consejero jurídico del go-- bierno. Tanto él como sus agentes serán responsables de toda falta, omisión-- o violación a la Ley en que incurran con motivo de sus funciones." (32)

Como ya lo señalé anteriormente; aún cuando existen diversas Leyes se-- cundarias (derivadas de la Constitución), que le señalan funciones especifi-- cas al Ministerio Público, con el objeto de no desviarnos del tema en estu-- dio, solamente me avocaré a hacer el análisis del contenido del artículo 102 por ser éste la base medular en que se encuentran apoyadas aquéllas, y desde luego las propias atribuciones de la institución.

---

(32) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa S.A. México, 1987. pags. 85 y 86

Evidentemente que del texto de la lectura del precepto Constitucional — que se comenta, se desprenden un gran número de atribuciones que en el ejercicio de sus funciones, tiene asignadas el representante del Ministerio Público Federal, sin embargo, para efectos de no desviarnos del tema, únicamente mencionaré las que a mi juicio son las más reelevantes y trascendentes, — como son: a).- Perseguir los delitos del orden federal; b).- Asesorar al gobierno Federal en materia jurídica; c).- Representar a la Federación ante — los tribunales; d).- Intervenir en los juicios Constitucionales.

a).- A lo largo de todo el estudio realizado en la presente tesis, he-- mos dejado bastante bien claro, que la principal atribución del Ministerio Público lo constituye, la función de persecución e investigación de los delitos, la que desempeña con el objeto de mantener al margen de los mismos, — tanto a la sociedad como al Estado; pero en relación con ésta atribución a — cargo del Ministerio Público Federal, éste únicamente se avocará al conoci-- miento de aquéllos hechos que puedan constituir un delito en materia federal teniendo también la obligación de exigir la responsabilidad correspondiente-- cuando así proceda.

b).- La atribución que como consejero jurídico del Gobierno tiene el Ministerio Público Federal, se relaciona concretamente con la función que debe desempeñar el Procurador General de la República como jefe que es, de ésta institución, consistiendo dicha función, en la necesidad de cuidar celosamente del aspecto jurídico de aquellos asuntos en los que tenga injerencia— el Poder Ejecutivo, evitando la anarquía en materia legislativa; es decir,— el Procurador General debe asesorar al Gobierno, mediante la expresión de — una opinión personal, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las Leyes que éste proponga ante el Congreso para su aprobación; debe igualmente, orientarlo, en todas aquéllas cuestiones de derecho que surgan sobre la competencia de la Administración Pública.

Al respecto de la atribución que se comenta, es oportuno destacar, que en la práctica jurídica mexicana, no se siguen las formalidades que señala— la Constitución, porque, no obstante que constituye un deber-obligación para

el Procurador General, el de asesorar y orientar siempre y en todo momento - al Presidente de la República, como jefe del Ejecutivo (Gobierno), en todos - aquéllos asuntos relacionados con la Administración Pública, para el fiel y legal cumplimiento de sus funciones, ello nunca se lleva a cabo, porque tal - asesoramiento u orientación, siempre quedan condicionados al llamado que le - haga el Presidente o los integrantes de la Administración.

c).- El Ministerio Público Federal se constituye en abogado litigante, - representando los intereses de la Federación ante todo tipo de tribunales; - debiendo intervenir en todos aquéllos conflictos que se suscitaren entre - aquélla con cualesquiera de los Estados de la Nación, como un verdadero liti - gante, compareciendo en los juicios como un sujeto de la relación procesal - en nombre y representación de los intereses de la Federación, constituyendo - se entonces dentro de los juicios, como parte actora, como demandada, o como tercero llamado a juicio.

d).- El Ministerio Público Federal debe intervenir en los juicios Cons - titucionales, cuando considere que puedan resultar afectados los intereses - de la Federación, o bien, que de alguna manera también, pueda resultar afec - tado el interés público; ésta función la realiza con el propósito inmediato - de "preservar el imperio de la legalidad."(33)

Específicamente ésta atribución les es encomendada a los Agentes del Mi - nisterio Público Federal adscritos a las diversas Salas de la Suprema Corte - de Justicia de la Nación, y a los adscritos a los Tribunales Colegiados de - Circuito, quienes tienen el deber de denunciar todas aquéllas irregularida - des que verificaren sobre la inexacta aplicación de las Leyes Constituciona - les, y de establecer el régimen de competencia entre la Federación y los Es - tados, logrando de esa manera, la vigilancia, control y protección sobre el - principio fundamental de la legalidad, y desde luego también, la conservación - del orden social y jurídico de la Nación.

Esa facultad que tiene el Ministerio Público Federal, de poder perseguir

---

(33) Sergio García Ramírez. Op. Cit. pag. 245

la debida observancia del orden Constitucional que consagran las garantías-- individuales, y de decidir sobre la competencia entre la Federación y los Estados de la República, ha sido objeto de múltiples corrientes doctrinales, es pecialmente porque se ha pretendido establecer que en su carácter de parte-- en los juicios constitucionales, no tiene la misma calidad o carácter, que la que pudieran tener el quejoso, el tercero perjudicado, o la autoridad res ponsable, sino que, se dice, que adquiere una calidad Sui Generis, y por -- ello interviene" 'como una parte equilibradora' de las pretensiones de las-- demás partes" (34), de tal manera, que pudiera pensarse que la institución se convierte en un monstruoso ente sin control; situación que también acontece-- en lo relacionado con el tema que enseguida veremos.

#### 4.- LA ACTUACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LOS PROCESOS PENALES

En la última parte del tema anteriormente analizado, dijimos que el Ministerio Público Federal adquiere una característica muy particular, o sui - género, dentro de los juicios Constitucionales, porque se coloca con ciertas ventajas procesales respecto de las demás partes, sin embargo, poco tras-- cendentes pudiéran resultar esas circunstancias, comparadas con la problemática que revela su actuación dentro de los procesos penales, que es precisamente la causa y motivo de donde se han derivado esas corrientes doctrinales tan sutilísimas que han elaborado los tratadistas del tema.

El problema que se plantea sobre la presencia del Ministerio Público en los procesos penales, es más complejo de resolver, de lo que a simple vista-- parece, debido especialmente a la duplicidad de funciones que en apariencia-- despliega dentro de dichos procesos, y es que, en efecto, su actuación en -- ocasiones es de tal forma, que por un lado, pudiera pensarse que se encuentra realizando verdaderos actos de autoridad, en contra de los que jurídicamente debería de ser procedente un juicio de garantías Constitucional, pero no sucede así, sobre todo debido al criterio que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas tesis jurisprudenciales, en el sentido de-- que contra dichos actos no procede el Amparo, porque el Ministerio Público-- en los procesos penales no actúa como autoridad, sino únicamente como parte--



procesal; y por otro lado, el representante de la institución despliega otro tipo de actividades dentro de los procesos penales, supuestamente en cumplimiento del ejercicio de sus atribuciones, de las que pudiera pensarse que no le corresponden, y, que son funciones de la exclusiva facultad y competencia de las autoridades judiciales. Tales situaciones acontecen concretamente cuando el Ministerio Público realiza un desistimiento de la acción penal dentro de un proceso, o bien, cuando presenta sus conclusiones acusatorias o --inacusatorias.

Con respecto a la primera hipótesis planteada, en efecto sucede que, -- cuando un representante del Ministerio Público se desiste de la acción penal, dentro de un proceso penal, éste desistimiento produce los mismos efectos de una sentencia absolutoria, y obliga al Juez de la causa a dar por terminado el proceso; ésta situación reviste gran importancia desde el punto de vista social y Constitucional; por un lado tenemos, que si las víctimas de un delito tienen derecho a que se les repare del daño causado, también la sociedad tiene interés en que el delincuente sea castigado por su falta, pero si el Ministerio Público se desiste de la acción penal, trae aparejada la presunción de que no existe delito, y si no existe delito, no hay derecho a la reparación del daño; Y desde el punto de vista Constitucional, si se niega ese derecho social a castigar a los delincuentes que detenta la propia sociedad, y se niega el derecho al ofendido que tiene a la reparación del daño, es evidente que se violan garantías Constitucionales, por lo que deben ser éstas violaciones materia de un juicio Constitucional, y en consecuencia procedente el Amparo.

#### TESIS RELACIONADA

34. ACCION PENAL.- El artículo 21 de la Constitución, al confiar la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público, lo hizo sin traba y sin distinciones de ninguna especie; así, si el Agente del Ministerio Público se DESISTE DE LA ACCION PENAL, violando la Ley -- Orgánica respectiva, esto será motivo para que se le siga el correspondiente juicio de responsabilidad, más no para anular su pedimento, ni menos para --

que los tribunales se arroquen las atribuciones que son exclusivas del Ministerio Público y manden continuar el procedimiento, a pesar del pedimento de no acusación, pues esto equivale al ejercicio de la acción penal y a perseguir un delito, violando abiertamente el artículo 21 Constitucional.

Quinta Epoca: Tomo XXVI, Pág. 1038. Rubín Antonio.

1a. Sala Apéndice de Jurisprudencia 1975 SEGUNDA PARTE, Pág. 409, 1a. -- relacionada de la Jurisprudencia, "MINISTERIO PÚBLICO", tesis 198 Pág. 408.

En cuanto a la segunda hipótesis planteada, y retomando nuevamente la idea del desistimiento por parte del Ministerio Público, como ya se dijo este desistimiento provoca que el Juez sobresea la causa penal y dé por terminado el proceso, poniendo en libertad absoluta al inculpaado; tal acontecimiento es una situación totalmente contraria a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional, porque de acuerdo con dicho precepto, La imposición de las penas es propia y exclusiva de las autoridades Judiciales, y al decidir el Ministerio Público con su desistimiento, el sobreseimiento de un proceso, invade atribuciones que no le pertenecen, pues es de explorado derecho, mue la función decisoria en los juicios les pertenece exclusivamente a los Jueces.

Continuando con el orden de ideas que estamos analizando, respecto a la segunda hipótesis, también acontece que cuando el Ministerio Público presenta sus conclusiones, las que de acuerdo con el contenido de los artículos 320 y 323 en relación con el 321 y 324 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y del 291 y 292 en relación con el 294 del Código Federal de Procedimientos Penales, éstas podrán ser acusatorias o inacusatorias; En el primer caso, o sea, de que sean acusatorias las conclusiones, puede suceder que el Ministerio Público solamente proponga la aplicación de una determinada sanción al Juez, por la comisión del ilícito penal que se atribuye al acusado, sin embargo, de las actuaciones Judiciales aparece que la sanción que se debe aplicar al reo, es mayor que la que solicita el Ministerio Público, pero el Juez tan sólo debe constreñirse a resolver sobre lo que pide el

Órgano acusador, sin rebasar los argumentos esgrimidos en sus conclusiones.

Para una mayor comprensión de lo anteriormente expuesto, daré el siguiente ejemplo:

El Ministerio Público en sus conclusiones acusatorias únicamente solicita que se sancione a un procesado, por haber cometido el delito de homicidio simple, sin embargo el Juzgador, de acuerdo con las constancias procesales-- que se desprenden del expediente del proceso, llega al convencimiento de que el procesado no solamente cometió un simple homicidio, sino que el homicidio lo cometió con todas las agravantes de Ley, tal situación trae como consecuencia lógica y jurídica, la posibilidad de que al reo se le imponga una mayor sanción, debido a que se trata de un homicidio calificado, pero el Juez no debe ni puede rebasar los límites de la acusación hecha por el Ministerio Público, ni aún en el caso de que dicha acusación en las conclusiones haya sido defectuosa, porque supuestamente estaría adjudicándose atribuciones que no le corresponden, como lo es el ejercicio de la acción penal, que es facultad exclusiva del Ministerio Público.

De lo anterior resulta otra de las características tan peculiares que tiene el Ministerio Público dentro de los procesos penales, y de donde se ha dicho, que las conclusiones acusatorias del Ministerio Público no deben supeditar a la autoridad Judicial en el ejercicio de su función, de imponer las penas dentro de los procesos, ya que inclusive, en materia penal, no rige como en materia Civil, el principio dispositivo de las partes, según el cual los jueces se ven limitados en sus decisiones por la voluntad de las partes.

Con respecto a las conclusiones inacusatorias, de igual manera sucede, cuando al presentarlas en ese sentido el Ministerio Público dentro de un proceso penal, convencido de que no existen suficientes datos para continuar con la acusación, o bien que estime que los hechos no son constitutivos del delito que se le imputa al procesado; tales conclusiones limitan a la autoridad jurisdiccional en su función decisoria, ya que al presentarlas en ese sentido el Ministerio Público, automáticamente el Juez sobreesee el proceso, y dicta una sentencia absolutoria; situación que también nos parece contraria

a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional.

A continuación me permito transcribir algunas tesis Jurisprudenciales— emitidas por nuestro más alto Tribunal, relacionadas con el tema analizado.

#### ACCION PENAL

Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la Policía Judicial, que debe estar bajo la autoridad de mando de aquél. Una de las más trascendentes innovaciones hechas por la Constitución de 1917, a la organización Judicial, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, para que no tengan el carácter de jueces y partes encarados, como estaban— antes de la vigencia de la Constitución, de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar, de oficio, elementos para fundar el cargo.

Quinta Época: Tomo II- Harlan Eduardo y coags. pág. 93

Vázquez Juana pág. 1024

Grimaldo Buenaventura. pág. 1550

Tomo IV- Mantilla y de Haro Ramón pág. 147

López Leonardo pág. 471

Jurisprudencia 5 (Quinta Época), pág. 8, Volumen Primera Sala, Segunda- Parte Apéndice 1917-1975, anterior Apéndice 1917-1965, Jurisprudencia 5, Páq. 20; en el Apéndice de fallos 1917-1954, Jurisprudencia 16, pág. 41, (en nuestra actualización I Penal, tesis 28, pág. 10). (34)

#### MINISTERIO PUBLICO

Cuando ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de PARTE Y NO DE AUTORIDAD, y, por lo mismo, contra sus actas, en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantiza a la sociedad el recto ejercicio de sus funciones, puede consistir en la organización de dicha institución, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legisla—

---

(34) Jurisprudencia y Tesis sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia— de la Nación. 1974-1975 la. Sala. Ediciones Mayo, México 1985, pag. 12

ción lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 Constitucional.

Tomo XXV.- López Revuelta Juan, Suc. de. . . pág. 1551

Tomo XXVI.- Nethken Howard pág. 1055

Tomo XXVII.- Elizondo Ernesto pág. 1668

Tomo XXXI.- Arciniega Anastacio pág. 594

Tomo XXXIV.- Cfa. Mexicana de Garantías pág. 594

JURISPRUDENCIA N°689, Apéndice al tomo CXVIII, pág. 1229. APENDICE 1917-1975, 1a. Sala, pág. 408. ACTUALIZACION IV FINAL, Jurisprudencia 1412, Pág.-692. (35)

#### MINISTERIO PUBLICO

El ejercicio de la acción penal es exclusivo del Ministerio Público, -- conforme a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional, y si bien la imposición de las sanciones corresponde a la autoridad judicial, ésta no puede -- rebasar el ámbito de la acusación del Ministerio Público, pues al hacerlo -- viola las garantías individuales del acusado.

A.D. 3341/1959.- J. Carlos Chávez Zavala. Resuelto el 6 de marzo de 1963 por unanimidad de cinco votos. Ponente el Mtro. Mercado Alarcón. Srío. Lic.-Enrique Padilla Correa.

1a. Sala.- Boletín 1963, pág. 130 (no publicada oficialmente, reiterada en el Vol. 1a. Sala Sexta Época, Segunda parte, Jurisprudencia 10, pág. 31-- Apéndice 1917-1975, y en nuestra Actualización IV Penal, tesis 103, pág. 44). (36)

MINISTERIO PUBLICO, Conclusiones del.- De acuerdo con el artículo 21-- Constitucional, el ejercicio de la acción Penal corresponde a éste, y la-- autoridad judicial no puede rebasar el marco trazado por la acusación para-- imponer una pena diversa de la correspondiente a la modalidad que para el de-- lito fijó el Ministerio Público; pues violaría garantías al agravar la situa

(35) Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia-- de la Nación, 1955-1963 1a. Sala. Ediciones Mayo, México 1979, pág. 638

(36) Ibidem. pág. 638

ción del acusado, quien quedaría sin defensa, por haber tenido solamente en cuenta la acusación resentada a través de las conclusiones del representante social ya que en torno de tal acusación la defensa aduce sus argumentos.

A. D. 633/1955.- José Cortés Mercado. Resuelto el 10 de febrero de 1956 por unanimidad de cinco votos. Ponente el Mtro. Mercado Alarcón.

1a. Sala.- Boletín 1956, pág. 224, Quinta Época, Tomo CCXVII, pág. 513- con el título "CONCLUSIONES ACUSATORIAS DEL MINISTERIO PUBLICO, NO PUEDE REBASARLAS EL JUZGADOR". (37)

MINISTERIO PUBLICO. Conclusiones del, los jueces no pueden rebasarlas.- Legislación de Tabasco.- Si el representante social acusa por encubrimiento y el tribunal de alzada condena por coautoría, introduce elementos y modalidades ajenas a la acusación, invadiendo la órbita de atribuciones de la mencionada institución lo que determina amparar para mantener el equilibrio entre las funciones ejecutiva y jurisdiccional conforme a las intenciones del artículo 21 de la Constitución Federal.

A.D. 3543/1955.- Germán Cerino Cruz y coag. Resuelto el 10 de mayo de - 1957 por unanimidad de cinco votos. Ponente el Mtro. Ruiz de Chávez. Srío.-- Lic. Manuel Sánchez Esponda.

1a. Sala.- Boletín 1957, pág. 312 (no publicada oficialmente, quedó solo como teoría jurídica). (38)

MINISTERIO PUBLICO, conclusiones del.- El sentenciador no puede, sin violación de garantías, sancionar al acusado atendiendo a situaciones más graves de las consideradas por el Ministerio Público en sus conclusiones, pues se - infringiría el artículo 21 Constitucional y causaría un estado de indefensión al inculcado, quien por sí mismo o por conducto de su defensor, se limita ce neralmente a combatir la petición del órgano acusador.

A..D. 3906/1961.Hesiquio Quiróz Villasana. Resuelto el 13 de marzo de 1963 por unanimidad de 5 votos. Ponente Mtro. González de la Vega. 1a. SALA.Boletín 1963, pág. 165 (no publicada oficialmente, queda tan solo como teoría Jca)

(37) Ibidem. pág. 640 y 641

(38) Ibidem. pág. 642

## 5.- PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTUACION DEL MINISTERIO PUBLICO

De acuerdo con el criterio, casi unificado, sustentado por la doctrina, son cinco los principios que rigen la actuación del Ministerio Público; que le son inherentes e imprescindibles para el fiel y legal cumplimiento de sus funciones.

En primer lugar, se dice que el Ministerio Público es INDIVISIBLE, porque los funcionarios que representan a la institución, no actúan en nombre propio, sino que precisamente lo hacen en nombre y representación de la institución del Ministerio Público. Por ejemplo, puede separarse un Agente del Ministerio Público de un proceso penal, y dejar de intervenir en él, siendo sustituido por otro Agente, sin que esta situación afecte de manera alguna todo lo actuado en el propio proceso, precisamente por la razón de que la institución es un cuerpo orgánico, y su representación siempre es única y la persona representada es la misma, o sea, la Institución del Ministerio Público. Esto es, basta el carácter que de representante social se tenga, para intervenir en cualquier acto que le compete a la institución.

Se dice que al Ministerio Público lo rige el principio de UNIDAD E JEERARQUIA, porque está organizado de tal manera, que todos los miembros integrantes que componen la institución, están directamente subordinados al Procurador General, sea Federal o del Distrito Federal, quien es el titular de la función Ministerial, y en consecuencia, todos los demás, son subalternos de éste, y solamente constituyen una prolongación de dicha función. Sin embargo, no estamos de acuerdo con esa posición que hacen algunos, pues, si como ya lo vimos en el principio anterior, los miembros que componen la institución pueden actuar en cualquier actividad o asunto en el que tenga o pueda tener injerencia la institución, con el solo hecho de estar acreditado como Ministerio Público, y tener la personalidad jurídica necesaria para ese efecto; consecuentemente es inadmisibles, que la función sea exclusiva del Procurador, y que ésta la delega a sus subalternos cuando les encomienda algún asunto o tarea específica, o bien que sea una prolongación de la función del Procurador, a los demás miembros de la institución.

Así pues, podemos decir que sí constituye la institución una Unidad, y-

que es jerarquizada, pero de ninguna manera se puede aceptar que la función ministerial, de la que es titular el Procurador General, cualquiera que éste sea, es una prolongación de su representación hacia los demás miembros que componen la institución.

Al respecto del principio anterior, me permito transcribir algunas tesis Jurisprudenciales sostenidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

#### MINISTERIO PUBLICO

El Ministerio Público forma una institución ÚNICA, por lo que, una vez abandonado el ejercicio de una acción, por parte de uno de sus miembros, no puede reanudarse por otro, sin vulnerarse el principio de unidad y responsabilidad de la misma institución. (Quinta Epoca: Segunda Parte. Tomo XXV, pág. 1667. Suárez Alfonso. Tomo XXV, pág. 2094. Pérez José Manuel y Coag. Tomo XXV, pág. 2528. Ramírez San Miguel Luis. Tomo XXVIII, pág. 894, Salazar Genovevo. Tomo XXVIII, pág. 987. Bañuelos Jerónimo). (39)

#### TESIS RELACIONADA

Ministerio Público Federal. El Ministerio Público es una institución única, en la cual todos sus miembros deben obrar de consuno cuando se trata de la misma función; y se quebrantaría el principio de unidad, si aceptara el recurso de revisión interpuesto por el ciudadano Procurador General de la República, contra la sentencia de un Juez de Distrito que concede la protección Constitucional, de acuerdo con el pedimento formulado por el Agente del Ministerio Público Federal. (Quinta Epoca: Segunda Parte. Tomo XLIV, pág. 1822. Gravioto Gómez Jorge). (40)

Se ha establecido, que al Ministerio Público lo rige el principio de INDEPENDENCIA, porque su actuación es totalmente independiente de la jurisdicción a la que está adscrito, de la cual por razón de su oficio no puede

---

(39) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 22

(40) *ibidem*.



recibir órdenes ni censuras, porque en virtud de una prerrogativa personal, ejerce por sí, sin intervención de ningún otro magistrado la acción pública.

Si bien es cierto que los Agentes del Ministerio Público reciben órdenes del Procurador, no deben recibirlas de ninguna otra autoridad o funcionario; aún cuando se tratase del Presidente de la República, como jefe del Ejecutivo, de quién dependen orgánicamente, pero no de manera funcional.

Acerca del principio de IRRECUSABILIDAD que rige al Ministerio Público, se dice que, "es prerrogativa acordada por la Ley al Ministerio Público, por que de no ser así su acción que es incesante, e interesa directamente a la sociedad, podría ser frecuentemente entorpecida si al inculpaído se concediera el derecho de recusación;" (41)

Es importante mencionar, respecto a éste principio, que no obstante que no existe el derecho de solicitar la recusación en contra de los Agentes del Ministerio Público, estos sí tienen el deber de excusarse de los asuntos en que intervengan, de su conocimiento, cuando exista alguna de las causales de impedimento de las señaladas en la Ley, como sucede en los casos de las autoridades judiciales; Correspondiéndole al Presidente de la República, calificar la excusa invocada por el Procurador General; y a éste, calificar la de los demás miembros de la institución de que se trate; es decir, si es de la Procuraduría General de la República, conocerá su titular sobre la calificación de la excusa, y si se trata de la del Distrito Federal, igualmente su titular.

Por último, se dice que el Ministerio Público es IRRESPONSABLE, en cuanto a que en el ejercicio de sus funciones no puede incurrir en ninguna responsabilidad, es decir, en tanto no se conduzcan fuera de la legalidad y actúen con honestidad y ética profesional en el ejercicio de sus funciones, no se hacen acreedores a sanción alguna, por parte de la institución; pero sí pueden ser responsables, llegado el caso de que se les sorprenda actuando en una forma ilegal, y fuera de los principios que lo caracterizan; como por ejemplo, si un Agente es sorprendido de alguna manera, dejando de cumplir con sus obligaciones y funciones a las que específicamente se tiene que avocar, si es susceptible de que se le considere responsable, y se haga acreedor

a determinadas sanciones, las que pueden ser; desde una amonestación, hasta destitución del cargo; inclusive sujeto de un juicio de responsabilidad de funcionario, si la falta o negligencia cometida, así lo amerita.

#### 6.- ORGANIZACION GENERAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Como ya anteriormente hicimos una amplia explicación y análisis sobre las atribuciones que tienen tanto el Ministerio Público Federal, como el propio Titular de la institución, que lo es el Procurador General de la República, a continuación solamente atenderemos las cuestiones relativas a su organización General.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1º del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la institución se compone y organiza:

Art. 1º.- La Procuraduría General de la República, presidida por el Procurador, para el despacho de las atribuciones que establecen la Ley Orgánica de la propia Procuraduría y otros ordenamientos aplicables, se integrará con:

Subprocuraduría.

Supervisión General de Servicios Técnicos y Criminalísticos.

Contraloría Interna.

Dirección General de Administración.

Dirección General Jurídica y Consultiva.

Dirección General de Procedimientos Penales.

Dirección de Comunicación Social.

Direcciones.

Delegaciones de Procedimientos.

Delegaciones de Circuito.

Asimismo, la Procuraduría General contará con la Comisión Interna de Administración y Programación, y con las unidades que requiera el despacho de las atribuciones de la Procuraduría conforme a los acuerdos y manuales que expida el Procurador, tomando en cuenta las previsiones presupuestales.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2º del ordenamiento Legal--- antes mencionado, "Todas las áreas de la Procuraduría General de la República conducirán sus actividades en forma programada y con base en las normas, prioridades y restricciones que, para el logro de sus objetivos y metas, fijen los ordenamientos respectivos, determine el Ejecutivo Federal o establezca el Procurador. Para estos fines se estará igualmente a lo dispuesto, en su caso, por el Plan Nacional de desarrollo."

Hechos visto anteriormente cuales son las principales atribuciones del Ministerio Público Federal, y las del Procurador General, como titular de la institución, sin embargo, para efectos didácticos, considero importante hacer una serie de breves comentarios respecto a las atribuciones que tienen, dentro de la propia Procuraduría, algunos funcionarios como los Subprocuradores, y los titulares de algunas de las más importantes Direcciones que conforman la Institución.

El artículo 1º del ordenamiento legal antes citado, expresa, que la Procuraduría, entre otras, está integrada por "la Subprocuraduría"; al respecto cabe decir; que la institución está compuesta de Dos Subprocuradores, los cuales principalmente tienen encomendadas: Además de prestarle auxilio al Procurador General para el despacho de los asuntos de la institución, tienen encomendada la función de revisar los dictámenes correspondientes a los casos de no ejercicio de la acción penal, desistimiento de ella, de conclusiones inacusatorias, o de la insuficiencia y contrariedad de las conclusiones así como de las ilegales, presentadas por los representantes de la institución. (42)

A cargo de la Dirección General de Administración estará, el Oficial Mayor, quién entre sus principales atribuciones, tiene encomendada, la coordinación de las funciones que desarrollan las Direcciones Generales de: Recursos Materiales; Recursos Humanos; Recursos Financieros y; el Instituto Técnico; y en general será el funcionario encargado de todos los asuntos relacionados con la administración de la institución.

(42) Sergio García Ramírez. Op. Cit. pag. 247

A cargo de la Supervisión General de Servicios Técnicos y Criminalísticos, estará un Supervisor General, que también deberá ser Agente del Ministerio Público Federal; entre sus principales atribuciones tiene encomendada, -- la supervisión, coordinación y regulación directa, de las funciones de las unidades concentradas de la policía judicial federal, y el orientar las actividades de las demás unidades de la corporación, como Servicios Periciales y control de estupefacientes.

Bajo el rubro de "DIRECCIONES GENERALES" quedan comprendidas, además de las direcciones ya mencionadas, y otras más; la Dirección de Averiguaciones-Previas, cuya función principal es la práctica de las averiguaciones previas dentro del Distrito Federal, y por acuerdo del Procurador General, en cualquier otro lugar del interior de la República Mexicana; así como la vigilancia de las que se practiquen en todo el país.(43) Esta dirección tendrá también a su cargo la tarea de comisionar Agentes del Ministerio Público, para que conozcan de aquellos asuntos de trámite que se manejan en días y horas inhábiles.

La Dirección de Control de Procesos se ocupa de vigilar, que los Agentes del Ministerio Público adscritos a los tribunales, continúen debidamente el ejercicio de la acción penal, dentro de los procesos, y promuevan todas las diligencias necesarias e inherentes de la institución.

La Dirección Jurídica y Consultiva, tiene bajo su responsabilidad, el desahogo de consultas no encomendadas a otras dependencias; la realización de estudios de legislación, y el dictámen sobre asuntos en que el Procurador de ha emitir su consejo jurídico; conducir los casos en que debe intervenir personalmente el Procurador; proponer al Procurador los proyectos de Ley o reglamentos que sean necesarios; y en general atender todos aquellos asuntos--relacionados con los juicios de Amparo, como rendir informes previo y justificado, emitir opinión sobre tesis contradictorias, etc.(44)

---

(43) *Ibidem.* pág. 247

(44) *Ibidem.*

Para concluir con el estudio del presente tema, ya solamente mencionaré que las principales funciones de la Dirección General de Servicios Periciales, tendrá encomendada principalmente la función de formular todos aquellos dictámenes periciales que le sean solicitados por los Agentes del Ministerio Público Federal, para la debida integración de las averiguaciones, procurando utilizar las técnicas más avanzadas en el desempeño de sus atribuciones; y que los Visitadores, dependientes de la Visitaduría General, deberán de--- practicar todas aquellas visitas que se hagan necesarias, en cualesquiera de las Agencias Investigadoras de la institución, sean o no foráneas, vigilando que en los asuntos manejados en aquellas agencias, se apliquen correctas so luciones, de conformidad con las políticas señaladas por la propia institución; así como proponer las medidas adecuadas, para la mejor solución de las cuestiones planteadas en las mismas agencias investigadoras. (45)

---

(45) *Ibidem*. Pág. 248

### CAPITULO III

#### LA ACCION PENAL

##### 1.- CONCEPTO DE LA ACCION PENAL.

Siendo el concepto de la acción uno de los temas más discutidos que se han dado en la teoría general del proceso, porque no existe un criterio unificado entre los autores en cuanto a su definición, consideramos necesario hacer un breve análisis sobre la acepción de la acción, para después pasar a examinar las principales corrientes doctrinales sobre la acción penal.

En su acepción gramatical, la palabra acción deriva de Agere, que significa; obrar, actuar, efecto de hacer; así pues, la acción se traduce como toda actividad o movimiento encaminado a poner en marcha el ejercicio de un derecho; Por lo tanto, debemos entenderla como algo dinámico, constituido por un acto o conjunto de actos tendientes a la obtención de un determinado fin, considerandola en un sentido estrictamente jurídico, sería, el conjunto de actos a través de los cuales se pone en marcha al órgano jurisdiccional, para que intervenga y a la postre declare el derecho que nos corresponde.

"En principio, la acción no es otra cosa, más que el derecho o la facultad que nos asiste, de conformidad con el artículo 17 Constitucional, para acudir ante el órgano jurisdiccional y pedirle que intervenga, a efecto de que, dando aplicación a la Ley, haga valer o respetar el derecho de orden — privado que nos corresponde, en atención a determinada situación de hecho y cuyo derecho nos es desconocido o negado por la parte contraria." (46)

Una vez examinada la acepción gramatical de la acción, enseguida nos ocuparemos del análisis de las principales corrientes doctrinales sobre la definición de la acción penal, que nos dan destacados tratadistas de la institución.

Tradicionalmente los autores de la doctrina encaminaron sus estudios sobre la acción, tratando de establecer: su naturaleza, la dirección de su

---

(46) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 80

ejercicio, y sobre el contenido mismo de la acción; y la consideraban como - un derecho, como un medio, y como un poder jurídico.

Así pues, "Couture entiende la acción como la facultad jurídica de promover la actividad judicial, es decir, como un poder o una facultad frente - al Estado, en busca de la aplicación de la Ley. El derecho sin la Ley-agrega carecería de protección."(47)

Alsina decía que la acción, "es la facultad de una persona para reque-  
rir la intervención del Estado a efecto de tutelar una situación jurídica -  
material."

Otros tratadistas consideraban que era el medio idóneo que la Ley esta-  
blecía para provocar la intervención del Estado en los conflictos jurídicos,  
ya que la actividad jurisdiccional se tenía que poner en movimiento mediante  
el ejercicio de la acción, ya fuera porque los particulares la promovieran o  
porque el Ministerio Público la ejercitara. (48) Manreza era uno de los que  
predicaban con ésta corriente doctrinal.

La doctrina más moderna, encabezada por Giuseppe Chiovenda, considera a  
la acción como un poder jurídico; para Chiovenda la acción es "El poder Jurí-  
dico de realizar la condición para la actuación de la voluntad de la Ley"(49)

Massari, otro tratadista seguidor de ésta corriente moderna, considera-  
ba a la acción, "como el poder jurídico de activar el proceso con el objeto-  
de obtener sobre el derecho deducido una resolución judicial."(50)

De las diversas definiciones que hemos expuesto sobre la acción, se des-  
prenden los principales elementos que nos van a servir para comprender el  
concepto de la acción penal, que es el objetivo del tema en estudio, por-  
ello a continuación nos referiremos exclusivamente de los conceptos que so-  
bre dicha institución nos dan destacados autores al respecto.

---

(47) *Ibidem*. pág. 81

(48) *Ibidem*.

(49) Guillermo Colín Sánchez. *Op. Cit.* pág. 225

(50) José Franco Villa. *Op. Cit.* pág. 83

Eugenio Florian nos define a la Acción Penal como "el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal. Paralelamente la acción penal consiste en la actividad que se despliega con tal fin. La acción penal domina y da carácter a todo el proceso; lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta (la sentencia)" (51)

Siracusa por su parte sostiene, "que más que un poder jurídico, es un poder-deber; y esta misma idea la comparte la doctrina alemana al definirla como una necesidad jurídica." (52)

Para el Licenciado José Franco Villa, 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. (Penas y medidas de seguridad)" (53)

Como se puede advertir de las diversas definiciones que hemos expuesto sobre la acción, éste en un concepto que puede darse en varias esferas del derecho; es decir, por un lado vemos como se habla de un derecho, y por otro que la acción es un poder jurídico, luego entonces para poder determinar a que ámbito o esfera del derecho corresponde la acción, se hace importante la circunstancia de tomar en consideración, a cual de ellas corresponde la norma o precepto legal violado o infringido. Esto es cuando se viola una disposición de carácter Civil, ello dará lugar al ejercicio de una acción Civil, y entonces podemos decir que si se tiene un derecho para deducir en juicio—lo que nos es debido; derecho que puede ser directamente ejercido por los —afectados e interesados en que se les repare y resarsa de un daño.

En este orden de ideas, de la acción Civil, sí nos podemos desistir directamente, o renunciar a ella, porquison la norma civil violada se afecta—

---

(51) Eugenio Florian, Elementos de Derecho Procesal Penal. Librería Bosch.

Barcelona, 1934, pág. 173

(52) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 83

(53) *Ibidem.* p-ag. 79



directamente el patrimonio de las personas, y las pretensiones de las partes, en un juicio civil, siempre son de carácter privado.

En cuanto a la acción penal, ésta nace cuando se ha infringido una norma de carácter penal, pero no la podemos ejercer directamente nosotros los particulares, sino que precisamente tenemos que hacer valer nuestro derecho ante el órgano acusador, que lo es el Ministerio Público, quién una vez enterado de que ha sido violada una norma penal en nuestro perjuicio (o de otro), y previa la satisfacción de determinados requisitos, será el encargado de ejercerla ante el órgano jurisdiccional. Siendo entonces el Ministerio Público un órgano público del Estado, aquí le esta encomendada la función del ejercicio de la acción penal, de manera exclusiva, tampoco podemos desistimos de ella, o renunciar a su ejercicio; de aquí entonces una de las características del Ministerio Público y de la acción penal, de ser públicas, y de que se diga que es un poder jurídico y no un derecho.

Acercas de la acción en general, existe en la actualidad el criterio unificado por los procesalistas, en el sentido de que ésta no se ejercita en contra del acusado, o del demandado, según sea la materia Civil o Penal, sino que se ejercita, en contra del Estado representado por un Juez, para provocar el ejercicio de la jurisdicción y una pronta y eficaz impartición de justicia.

Para finalizar con el estudio del presente tema, considero pertinente transcribir algunas tesis jurisprudenciales sostenidas por La Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto de la acción penal.

#### ACCION PENAL

Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público; de manera que cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento, y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 Constitucional. (Quinta Época: Tomo VII, Revuelta Rafael. pág. 262. — Téllez Ricardo. pág. 1503. Tomo IX, Hernández Trinidad. pág. 187. Ceja José A. pág. 567. Carrillo Daniel y Coags. pág. 659. (JURISPRUDENCIA(6))

#### ACCION PENAL

Si el Ministerio Público no la ejerce, procede conceder la suspensión—  
contra la continuación del procedimiento.

Quinta Epoca: Tomo XV, pág. 962. Cortazar Vda. de Sánchez Guerrero Brí-  
gida. Jurisprudencia (6)

#### ACCION PENAL

Aún cuando el delito que se persiga sea del orden privado, la acción pe-  
nal correspondiente, sólo puede ejercerse por el Ministerio Público ante los  
tribunales, teniendo sólo la parte ofendida, el derecho de presentar su que-  
rella ante el representante de aquella institución; pues el artículo 21 —  
Constitucional, habla de los delitos en general, y no hace distinción alguna  
sobre si son los del orden privado o del orden público.

Quinta Epoca: Tomo XIII, pág. 924, Curtis y Amarillas Mario. Tomo XVII-  
pág. 257, Bautista María Esther. JURISPRUDENCIA (5). (54)

#### 2.- CARACTERISTICAS DE LA ACCION PENAL.

Tomando en consideración el ámbito funcional del Ministerio Público,—  
así como el objeto y fin que persigue la propia acción penal, la Doctrina —  
Jurídica le a atribuido a ésta, el carácter de Pública; porque además de —  
que la ejercita un órgano estatal, como lo es el Ministerio Público, siempre  
se encamina a hacer valer el derecho público que tiene el Estado de que se—  
apliquen las penas, frente a la persona de quién ha cometido un ilícito pe-  
nal.

Cuando se dice que la acción penal es pública porque la ejercita el Mi-  
nisterio Público como órgano estatal, no debemos entender por ello que dicha  
acción penal le pertenece de manera exclusiva al Ministerio Público, como si  
fuera parte integrante de sus derechos patrimoniales; sino que únicamente le  
incumbe el activarla. Es decir le corresponde al Ministerio Público su ejer-

---

(54) Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes, 1974-1975. Actualización IV Pe-  
nal. Op. Cit. págs. 13 y 14. Tesis. 26, 27 y 30.

cicio como un poder-deber, más no como una facultad de disposición; porque no obstante que el Ministerio Público tiene y detenta la facultad de ejercitar la acción penal, también es un deber ineludible el que tiene de ejercitarla, cuando se han reunido determinados requisitos señalados en el artículo 16 de nuestra Constitución, por lo que de ninguna manera puede un representante del Ministerio Público abstenerse de su ejercicio, sin que sea arbitraria esa abstención, una vez llenados los requisitos aludidos.

El maestro Juventino V. Castro al respecto nos dice: "El Ministerio Público tiene así un poder-deber de ejercitar la acción penal que, en su carácter de pública, defiende intereses sociales, al mismo tiempo que lo hace con los privados, y ninguna facultad dispositiva puede ser establecida en favor del Ministerio Público que no tiene derechos patrimoniales sobre la misma, en forma alguna." (55)

Como último comentario sobre éste principio; al decir que el Ministerio Público no tiene una facultad de disposición, con ello queremos decir que — tiene también, al igual que toda persona jurídica, el deber de sujetarse y respetar el principio fundamental Constitucional, de la debida observancia— de las formalidades esenciales del procedimiento, porque la normas que rigen a la institución, son de orden público y de observancia obligatoria para todos. El principio al que nos referimos es el de la Legalidad, del cual hablabamos más adelante.

Se le ha atribuido a la acción penal el carácter de ser INDIVISIBLE, — por cuanto a que comprende o alcanza a todos las personas que han participado en la comisión de un ilícito penal; es decir, es indivisible la acción penal, " debido a que produce sus efectos sobre todos los que toman parte en la concepción, preparación y ejecución de los delitos o para quienes les — auxilian por concierto previo o posterior." (56)

Para una mayor comprensión del carácter de indivisible de la acción pe-

---

(55) Juventino V. Castro. Op. Cit. pág. 46

(56) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. Pág. 228

nal, basta si para ello recurrimos a recordar la figura jurídica de la Querrela. (de que hablaremos también más adelante)

En el derecho Mexicano existen una determinada clase de delitos que so-  
lamente pueden ser perseguibles por querrela, o a instancia de parte; así-  
pues, cuando un ofendido presenta su querrela ante el representante social,  
en contra de uno de los partícipes del delito, el Ministerio Público tiene-  
la obligación de proceder en contra de todos los demás que hubiesen partici-  
pado en el mismo; es decir, la querrela se extenderá en contra de todos los  
presuntos responsables, y no solamente en contra de quién el ofendido se --  
querrelló, aún en el caso de que el ofendido solamente quiera que se proceda  
contra uno.

De igual manera debemos entenderlo cuando sucede, o acontece el perdón,  
éste se extiende sobre todos los presuntos responsables, aún cuando el ofen-  
dido sólo quiera perdonar a uno, y no a todos los partícipes del delito.

Como ejemplo típico de éstas figuras jurídicas que acabamos de expresar  
y que se relacionan con el carácter de la indivisibilidad de la acción pe-  
nal, tenemos el Adulterio (artículo 274 del Código Penal para el D.F.); y--  
en algunos casos, en tratándose de delitos patrimoniales, como el Robo eje-  
cutados entre parientes, o bien, el Abuso de Confianza. (artículo 399 bis.-  
del Código Penal para el D.F.)

Toda vez que ya estamos refiriéndonos a la figura jurídica de la Quere-  
lla, nos parece oportuno destacar una situación bastante interesante que se  
da con ésta, en relación al principio o carácter de publicidad de la acción  
penal, ya anteriormente visto.

Se ha pretendido establecer en la doctrina, que la publicidad de la--  
acción penal, se ve afectada en su esencia, por la institución de la quere-  
lla, porque se dice que ésta convierte a la acción penal, de pública, en --  
privada; y es que, como ya se dijo, si existen determinados delitos en los-  
que, para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal, se re-  
quiere la querrela o insta--ncia de parte, entonces la acción penal no es pú-  
blica, o entonces existe una excepción a la regla, que se da precisamente--

através de la querrela.

Por otro lado, se ha considerado que la acción penal, también se ve— afectada en su esencia, por la figura jurídica del Perdón; pues en un proce— so penal, en el que el Ministerio Público se encuentra desplegando su acti— vidad del ejercicio de la acción penal, si existe un perdón por parte del — ofendido, suponiendo que el delito es de los perseguibles por querrela, no— puede continuarse con la prosecución del proceso, y por ello se suspende au— tomáticamente.

Al respecto se ha dilucidado perfectamente ésta confusión, y se ha es— tablecido que, la querrela, únicamente constituye una condición de procedi— bilidad para el ejercicio de la acción penal, pero de ninguna manera consti— tuye ninguna excepción al principio de publicidad; y ello lo debemos enten— der bien claro, si tomamos en consideración que, será en efecto un particu— lar ofendido quién acuda a dar su consentimiento para que se promueva la— acción penal, pero de ésta siempre será el titular el Ministerio Público, y su ejercicio siempre va a verificarse por él mismo.

En relación con el perdón, debemos entender que en todo caso se trata— de una figura que obstaculiza el ejercicio de la acción penal, pero en con— sideración a una imperiosa necesidad de salvaguardar intereses jurídicamen— te tutelados de mayor jerarquía que otros; y esto lo podemos resumir de la— siguiente manera: "Si grande es el interés que tiene el Estado en el casti— go de los delincuentes, no menos imperioso es su interés por mantener la — paz jurídica y social que es la mira principal que persigue la querrela en tales delitos." (57)

Se dice también que la acción penal es ÚNICA, porque se utiliza por — igual para toda conducta típica, y no existe una acción especial para cada— delito. (58)

La acción penal tiene la característica de ser AUTÓNOMA, porque " es— independiente tanto del derecho abstracto de castigar que recae en el Esta—

(57) Juventino V. Castro. Op. Cit. pág. 49

(58) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 96

do, detentador del *Ius Puniendi*, como del derecho concreto a sancionar a un delincuente debidamente particularizado. La acción penal, en consecuencia, puede ejercitarse al margen del derecho a castigar a una persona en concreto. Otra cosa es la consecuencia de tal injustificable ejercicio."(59)

Este carácter consiste en que, aún cuando no necesariamente vaya a existir una sentencia condenatoria, porque no se lleguen a acreditar los extremos del delito, la acción penal se puede ejercitar; y en estas condiciones—sino se llega a comprobar el delito en el proceso, pudo ser, o bien por una indebida apreciación del Ministerio Público, o por la carencia de todas — las pruebas necesarias para el esclarecimiento de los hechos; luego entonces, la acción penal es autónoma, porque es independiente del derecho que tiene el Estado de castigar, y del derecho que tiene el Juez para sancionar o resolver en el proceso.

El carácter de IRREVOCABILIDAD que se le atribuye a la acción penal,— consiste en la circunstancia de que una vez incoado un proceso, a través del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, éste no puede revocarla, porque lógica-jurídicamente que el proceso una vez iniciado—sólo puede tener como culminación, la resolución que emita el órgano—jurisdiccional, o sea, la sentencia.

El Licenciado José Franco Villa, al respecto de éste carácter de la — acción penal, nos dice, " la Irrevocabilidad debemos entenderla en el sentido de que, deducida la acción ante el órgano jurisdiccional, no se le puede poner fin de una manera arbitraria."(60)

En el derecho Mexicano es bien conocida y admitida la figura del desistimiento de la acción penal, de la cual ya hablamos ampliamente; luego entonces, en México, la acción penal si es revocable, en contra del parecer que la doctrina le ha dado a la institución, en general.

---

(59) Sergio García Ramírez, Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980. pág. 185

(60) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 98

Las características que acabamos de estudiar sobre la acción penal, son las que la mayoría de los tratadistas de la doctrina le atribuyen a la institución, sin embargo existen otras, que se le atribuyen, y de las más importantes, aparte de las que ya vimos, consideramos que son: La de que la Acción penal es Intrascendente; y que esta regida por el principio de la Legalidad.

El maestro Guillermo Colín Sánchez, y el licenciado José Franco Villacordera consideran que la acción penal es Intrascendente, y que por lo mismo no debe ser trascendental, porque ésta solamente se aplica sobre la persona directamente realizadora del ilícito penal, y nunca produce sus efectos sobre los familiares o parientes de estos. De ahí, que consideren también, que -- consideren que la obligación penal del autor de un delito, no debería prolongarse en sus bienes, después de muerto éste.

Acerca del Principio de Legalidad que rige a la acción penal, Juventino V. Castro nos dice, "es aquel que afirma la obligación que tiene el Ministerio Público de ejercerla cuando se han llenado los extremos del derecho material y procesal, ya que el proceso no es la consecuencia de un acto discrecional del Ministerio Público." (61)

Ya hablamos visto que el Ministerio Público tiene un poder-deber de ejercer la acción penal; un poder Poder-Deber, porque el detenta la exclusiva facultad de su ejercicio, pero no concebida esa facultad como ingresada en su patrimonio, sino como un derecho ajeno que debe ineludiblemente -- ejercer, tutelando el interés social; es decir, al lado de la facultad de ejercicio, se encuentra íntimamente vinculado, el deber del ejercicio. De aquí es de donde precisamente surge el principio de la legalidad que rige sobre el ejercicio de la acción penal.

Sin embargo nueva crítica debemos hacer respecto del Ministerio Público, en relación con éste principio de la Legalidad de la acción penal.

Cuando hablamos del papel del Ministerio Público en los procesos pena-

---

(61) Juventino V. Castro. Op. Cit. pág. 54

les, dijimos que aparentemente se daban una serie de fenómenos jurídicos que hacían aparecer al Ministerio Público, como un órgano incontrolable, porque en sus actividades dentro de los procesos, desplegaba atribuciones que no le correspondían; pues bien, aquí nos parece oportuno hablar sobre la abstención del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal.

Cuando un delito es denunciado al Ministerio Público, y éste ha realizado todas aquellas actividades propias de la institución que representa, — si se han reunido los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional, — lógicamente que debe ejercitar la acción penal en contra de quién aparezca responsable, en atención al principio de la legalidad de la acción penal. — Sin embargo, en ocasiones sucede que los agentes de la institución, en forma arbitraria, y sin fundamentación ni motivación, se abstienen de ejercer la acción penal, como si entre sus facultades tuvieran la discreción, o mejor dicho, la disposición de ejercitar o no la acción penal, por un libre albedrío; pero como ya dijimos, esa posición que asumen los representantes sociales es indebida, y a todas luces ilegal; porque los interesados u ofendidos, tienen derecho a la reparación del daño, y a que se castigue a los infractores de los delitos; ante esta situación el único recurso que procede es uno de carácter interno, que es el de ocurrir ante el mismo Procurador — para que éste revise la resolución del inferior, pero si el propio Procurador confirma la resolución del agente respectivo, ya no existe ningún recurso que interponer. Es precisamente aquí en donde entra el carácter o principio de la Legalidad a que debería estar sujeta la acción penal, y ello serviría a través de un dispositivo de control Constitucional, que se daría con el Amparo, pero como ello no sucede así, entonces podemos afirmar, que la acción penal, y su ejercicio por parte del Ministerio Público, está sujeta en forma relativa a éste principio.

El maestro Juventino V. Castro nos señala otros caracteres que revisten a la acción penal, pero como consideramos que todos ellos nos conllevan de una u otra manera al objeto de los demás, que ya hemos dejado señalados, y que son los más aceptados por la doctrina jurídica, a continuación pasare a analizar lo concerniente a los presupuestos legales para el ejercicio de la acción penal.



### 3.- PERIODOS QUE COMPRENDE LA ACCION PENAL

De acuerdo con el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la acción penal se desarrolla en tres diferentes períodos: El de Investigación, El de Persecución, y el de Acusación.

El Primer Período de Investigación, que comprende la fase de Averiguación Previa ó también llamado período de Preparación de la Acción Penal, es aquél que se inicia en el momento mismo en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho delictivo, y culmina al momento en que éste se encuentra en condiciones de ejercitar la acción penal.

Durante la secuela de este período, el Ministerio Público en su carácter de Policía Judicial, realizará una serie de diligencias e investigaciones, con el objeto de reunir todos los datos necesarios y exigidos por la Constitución, para posteriormente poder exitar al Órgano jurisdiccional a que cumpla con su función. Todas esas diligencias son llevadas a cabo por el Ministerio Público dentro de la fase de Averiguación Previa, ó también denominada, de preparación de la acción penal, que culminarán con el acto de la consignación, por medio de la cual se producirá la relación procesal entre el Ministerio Público y el Juez.

El Segundo Período, denominado de Persecución, comienza desde el momento en que el Órgano jurisdiccional tiene conocimiento de los hechos consignados por el Ministerio Público, y que éste estima delictuosos, y culmina con la terminación del período de instrucción del proceso.

Este segundo período es lo que propiamente constituye el proceso, que abarca desde el auto de radicación, que es la fase de preparación del proceso, y hasta la fase denominada de instrucción del proceso; en este período se van a aportar todas las pruebas que estimen pertinentes las partes; se van a desahogar, y en general se realizan todas aquellas diligencias por los tribunales con el fin de acreditar el delito y la responsabilidad del inculcado; es ésta fase el Ministerio Público es, cuando de acuerdo con las pruebas aportadas, las cuales cree son suficientes para demostrar la responsabilidad del inculcado, llega al convencimiento de que así es, y ya posterior-

mente lo acusará formalmente, mediante sus conclusiones acusatorias.

El Tercer Período, que es el de la Acusación, queda comprendido desde el momento en que se declara visto el proceso y se dicta el cierre de instrucción del mismo, y culmina con las conclusiones acusatorias que formula el Ministerio Público, y con la sentencia que decreta el Juez, concretando la imposición de las penas sobre el inculpado, solicitadas por el propio Ministerio Público en las conclusiones acusatorias.

De la breve explicación que acabamos de exponer sobre los tres períodos que comprende la acción penal, claramente podemos ver, que durante la primera fase, o sea, la de Investigación, el órgano jurisdiccional nunca interviene, ello se debe precisamente a la circunstancia, de que por mandato Constitucional solamente al Ministerio Público le compete el investigar los delitos por medio de la policía judicial, bajo el mando de aquél. Función que — despliega el Ministerio Público necesariamente durante la Averiguación Previa.

Así también, se desprende de lo anteriormente expuesto, que aún cuando no se haya concretado la relación procesal entre el órgano acusador y el órgano jurisdiccional, la acción penal sí existe; y en segundo lugar, también podemos deducir el porqué algunos tratadistas del tema hacen una distinción entre el concepto de acción penal y acción procesal penal. La anterior diferencia, reviste gran importancia, visto desde un enfoque estrictamente Procesal; y ello es así, porque algunos autores consideran que mientras no se realice el acto de la consignación, o propiamente dicho, el acto mediante el cual se ejerce la acción penal por parte del Ministerio Público, hasta entonces no debemos hablar todavía, de acción procesal penal, ya que ésta nace justamente cuando se concretiza la relación procesal; es decir, hasta en tanto no nace el proceso en el ámbito del derecho, no puede nacer la acción procesal, sino que únicamente existe la acción penal en su fase de averiguación previa, o de investigación.

Como la esencia misma de la acción penal, guarda una íntima relación con el Procedimiento penal y el proceso, nos parece oportuno y necesario des

mente lo acusará formalmente, mediante sus conclusiones acusatorias.

El Tercer Período, que es el de la Acusación, queda comprendido desde el momento en que se declara visto el proceso y se dicta el cierre de instrucción del mismo, y culmina con las conclusiones acusatorias que formula el Ministerio Público, y con la sentencia que decreta el Juez, concretando la imposición de las penas sobre el inculcado, solicitadas por el propio Ministerio Público en las conclusiones acusatorias.

De la breve explicación que acabamos de exponer sobre los tres períodos que comprende la acción penal, claramente podemos ver, que durante la primera fase, o sea, la de Investigación, el órgano jurisdiccional nunca interviene, ello se debe precisamente a la circunstancia, de que por mandato Constitucional solamente al Ministerio Público le compete el investigar los delitos por medio de la policía judicial, bajo el mando de aquél. Función que despliega el Ministerio Público necesariamente durante la Averiguación Previa.

Así también, se desprende de lo anteriormente expuesto, que aún cuando no se haya concretado la relación procesal entre el órgano acusador y el órgano jurisdiccional, la acción penal sí existe; y en segundo lugar, también podemos deducir el porqué algunos tratadistas del tema hacen una distinción entre el concepto de acción penal y acción procesal penal. La anterior diferencia, reviste gran importancia, visto desde un enfoque estrictamente Procesal; y ello es así, porque algunos autores consideran que mientras no se realice el acto de la consignación, o propiamente dicho, el acto mediante el cual se ejercita la acción penal por parte del Ministerio Público, hasta entonces no debemos hablar todavía, de acción procesal penal, ya que ésta nace justamente cuando se concretiza la relación procesal; es decir, hasta en tanto no nace el proceso en el ámbito del derecho, no puede nacer la acción procesal, sino que únicamente existe la acción penal en su fase de averiguación previa, o de investigación.

Como la esencia misma de la acción penal, guarda una íntima relación con el Procedimiento penal y el proceso, nos parece oportuno y necesario des

A).- PRESUPUESTOS LEGALES PREVIOS AL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Hemos señalado hasta ahora, que la Ley reconoce plenamente los tres períodos por los que pasa la acción penal; que la Constitución en sus artículos 21 y 102, determina las atribuciones del Ministerio Público Federal, en cuanto que a éste le incumbe la persecución ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal, y solicitar la aplicación de las penas para los infractores.

Establecimos que la acción penal es el derecho de Persecución que nace para el Estado, cuando se ha cometido un hecho delictuoso, y que con ello implícitamente nace el deber para el propio Estado de perseguirlo y castigar a los responsables; Ahora bien, para que el propio Estado pueda actuar, primero debe tener conocimiento de ese hecho delictuoso, investigarlo y llegar al convencimiento de que verdaderamente es delictuoso, para después poder ejercitar la acción penal; todas estas actividades son las que se realizan dentro de la Averiguación Previa.

Dijimos que la consignación, es el acto mediante el cuál el Ministerio Público establece el nexo procesal con el Juez, y que para que pudiera concretizarse la consignación ante el órgano jurisdiccional, era necesario que se cumpliera con la satisfacción de determinados requisitos señalados en la Constitución (art. 16), que son las condiciones mínimas necesarias para el normal ejercicio de la acción penal por parte del órgano de acusación.

Pues bien, esos requisitos de los que hemos estado hablando, son precisamente a los que la doctrina les ha denominado Presupuestos Legales, los cuales se encuentran perfectamente identificados y contemplados en el contenido del artículo 16 de la Constitución Política de la República.

" ARTICULO 16.- . . . No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fé o por otros datos que hagan probable la responsabilidad-

del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, . . ." (62).

Del contenido del texto del precepto Constitucional que acabamos de --- transcribir, podemos deducir claramente los presupuestos legales que se requieren para el ejercicio de la acción penal, y son:

a) Que exista la comisión u omisión de un hecho reputado por la Ley como delito.

b) Que tal hecho sea realizado por una persona física.

c) Que el hecho llegue al conocimiento de la autoridad (M.P.) por medio de la Querrela o la Denuncia.

d) Que el delito que se atribuye a la persona, merezca ser sancionado con pena corporal.

e) Que la afirmación del querellante o denunciante esté apoyada por declaración de persona digna de crédito, o por otros elementos de prueba que hagan presumir verazmente la responsabilidad del inculpado.

Para finalizar con el tema de los Presupuestos Legales. . , resta decir que todos estos requisitos deben ser llenados por el Ministerio Público para justificar el ejercicio de la acción penal, ya que ellos constituyen la fundamentación y motivación exigidos por el artículo 16 Constitucional; de ahí la obligación que también tiene el Ministerio Público, como toda autoridad de actuar siempre bajo el principio de la legalidad, con estricto apego a las Leyes secundarias y a la Constitución. Así pues, no satisfechos esos requisitos, existe la imposibilidad jurídica para el Ministerio Público, de de terminar la normal procedencia de la acción penal, la que de realizarse sin esos presupuestos o requisitos necesarios, acarrearía sin duda alguna, violaciones a las garantías individuales consagradas en la Constitución.

A continuación me permito transcribir algunas tesis jurisprudenciales relacionadas con la acción penal.

1408 MINISTERIO PUBLICO.- Cuando ejercita la acción penal en un proceso

(62) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1987. art. 16

tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantice a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa institución, puede consistir en la organización de la misma, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 Constitucional.

Quinta Epoca: Tomo XXV, Tomo XXVI, Tomo XXVII, Tomo XXXI, Tomo XXXIV,  
(63)

ACCION PENAL(32).- Según lo previene el artículo 21 de la Constitución- al Ministerio Público corresponde exclusivamente la persecución de los delitos, de tal manera que sin pedimento suyo, no puede el Juez de la causa proceder de oficio, sin que baste, para considerar, que se le ha dado intervención, el que se le hayan notificado los trámites dados en la causa.

Quinta Epoca: Tomo XIX, pág. 1032. Salazar Mariano y Coags.

1a. Sala Apéndice de Jurisprudencia 1975 SEGUNDA PARTE, pág. 10, 5a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "ACCION PENAL", tesis 5, pág.8. (64)

(29) ACCION PENAL.- La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual quedará bajo la autoridad y mando de aquél; por tanto si el Ministerio Público no acusa, la resolución Judicial que mande practicar nuevas diligencias para el esclarecimiento de los hechos importa una violación al artículo 21 Constitucional.

Quinta Epoca: Tomo XV, pág. 842. Martín Alberto C.

1a. SALA Apéndice de Jurisprudencia 1975, SEGUNDA PARTE, pág. 9, 2a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA "ACCION PENAL" Tesis 5, pág.8 (65)

---

(63) Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes 1974-1975, Actualización IV. Op.- Cit. pág.764 Jurisprudencia 198.

(64) Ibidem. pág. 15

(65) Ibidem. pág. 14

#### 4.- PROBLEMATICA SOBRE LA TITULARIDAD DE LA ACCION PENAL.

En la realización del presente tema vamos a abarcar diversos aspectos que comprende la acción penal, aspectos que enunciaremos brevemente, por estar más relacionados con cuestiones doctrinales, que con la fase de Averiguación Previa, que es el centro de nuestra investigación; además de que considero deben ser tratados, para efectos didácticos también.

A lo largo de todo el trabajo de investigación realizado en la presente tesis hasta ahora, hemos insistido ampliamente que, el Ministerio Público es la institución que tiene a su cargo la titularidad de la acción penal, y que a él le corresponde el ejercitarla de manera exclusiva; sin embargo, como lo veremos a continuación, esa concepción es errónea, sobre todo por los criterios que sostienen algunos tratadistas del tema, basados en los propios principios contenidos en la Constitución General de la República.

" Es frecuente en México decir que el ejercicio de la acción penal pertenece en forma exclusiva al Ministerio Público, y que ello está establecido Constitucionalmente. Y tal afirmación no la hacen tan sólo autores y litigantes, sino que la misma Jurisprudencia de la Corte así lo ha fijado. Un estudio somero de la Constitución de 1917 nos demostrará la falsedad de tal concepto, y la claridad de ideas que a tal respecto se encuentran dentro del mismo Código Político." (66)

De conformidad con el texto redactado en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos INCUMBE al Ministerio Público y a la Policía Judicial.

Ciertamente dispone este precepto Constitucional que la persecución de los delitos le corresponde al Ministerio Público, pero no que deba ser de manera exclusiva, sino se le atribuye esa función como una obligación y como un derecho, como ya lo habíamos visto; tal facultad de ninguna manera entra o ingresa como patrimonio personal de la institución.

(66) Juventino V. Castro. Op. Cit. pág. 85

Ya al hablar acerca del carácter que asumía el Ministerio Público dentro de los procesos penales, establecimos claramente, que éste, en el desarrollo de sus actividades dentro de los procesos, desplegaba tal actitud, al formular sus conclusiones o, al desistirse de la acción, que pudiera considerarse invadía funciones o atribuciones propias de las autoridades judiciales, por— que a través de esos actos, el Ministerio Público absolvía de la instancia, no permitiendo al órgano jurisdiccional ejercitar su propia función, que es la— de imponer las penas. Por cierto también dijimos, en relación al principio de la irrevocabilidad de la acción penal, que una vez intentada, o mejor dicho— una vez ejercitada ésta por el Ministerio Público, no debía ni podía ser revo cada por él mismo, ya que lógica y jurídicamente hablando, la acción penal de bía tener como último fin, la sentencia emitida por un Juez; ya que de no ser así, el fin que se le ponga a ésta, mediante cualquiera de los actos procedi mentales a los que nos estamos refiriendo, estaría totalmente siendo arbitra— ría e ilegal.

Establecimos entonces, que todas estas actividades las realizaba el Mi— nisterio Público, al amparo, de que sólo a él le correspondía, de manera exclusiva, La acción penal y su ejercicio. Sin embargo, debemos establecer — que ese criterio se ha venido infiltrando en nuestro sistema Procesal Mexica— no, sobre todo por el criterio que al respecto ha sostenido la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido: primero; de que contra los actos del Ministerio Público, cuando se desiste de la acción, el— Amparo es improcedente; y segundo, cuando se abstiene de ejercicio de la — acción penal en la fase de Investigación o de averiguación previa, también re sulta improcedente el juicio de garantías, "porque se arrebataría de la insti— tución, el exclusivo ejercicio que tiene sobre la acción penal y su ejercicio

Así pues, no sólo este autor, y otros muchos más, que sostienen el rite rio de que, el ejercicio de la acción penal no es de la exclusividad del Mi— nisterio Público, basan sus teorías, del texto que se desprende del propio ar tículo 21 Constitucional, en cuanto a que en él están perfectamente delimita— das las funciones de la autoridad judicial, como juzgador, y del Ministerio— Público como acusador; y de que el hecho de que al Ministerio Público le in—



cumbe perseguir los delitos, no se deduce de ello que también le incumba absolver de ellos; sino que también fundamentan sus teorías, basados en una serie de disposiciones Constitucionales, de las cuales se desprende que, existen otros órganos estatales que también pueden perseguir los delitos, como -enseguida veremos, y de donde afirman en consecuencia, que la acción penal no es exclusiva del Ministerio Público.

En el artículo 111, en relación con la fracción V del artículo 74 de la Constitución General de la República, establece que de los delitos cometidos por los altos funcionarios de la federación, y de los estados, en el desempeño de sus encargos, conocerá el Senado de la República erguido en Gran Jurado, previa ACUSACIÓN que haga la cámara de diputados." Si el Senado declaraculpable al acusado, se le privará de su puesto y lo inhabilitará para obtener otro, por el tiempo que determine la Ley." (67)

Estas acusaciones inclusive, las puede formular cualquier ciudadano bajo su más estricta responsabilidad, denunciándolas ante la cámara de diputados; ello se desprende sin duda alguna, del último párrafo contenido en el artículo 109 Constitucional.

Otra interferencia a la función persecutoria por parte del Ministerio Público, es la que se deriva del contenido del artículo 97 Constitucional, - en donde se establece, en su tercer párrafo, que La Suprema Corte de Justicia estará facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público; el procedimiento que se sigue en estos casos; La Suprema Corte designa a algunos de sus miembros directamente, o a algún Juez de Distrito o magistrado de Circuito, o inclusive nombra una comisión de varios, únicamente para que averiguen sobre la conducta de algún Juez o Magistrado Federal, o sobre hechos que constituyan violaciones Constitucionales, o sobre violación al voto público.

Con lo anterior podemos clara y válidamente establecer entonces, que no es una atribución exclusiva del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, ni que tal facultad se pueda sacar como conclusión, del contenido del artículo 21 Constitucional.

(67) Ibidem. pág. 86

Hemos establecido claramente el hecho de que el Ministerio Público no es el único órgano del Estado que tiene la titularidad del ejercicio de la acción penal, ni que tampoco sea de su exclusiva facultad su ejercicio, ahora corresponde establecer su control, en el ejercicio de dicha función, para lo cual haremos una breve comparación del sistema de control que se ha instituido en otros países, sobre la acción penal.

En forma bastante insistente, se han subrayado los riesgos que trae aparejada el ejercicio de la acción penal por parte tan sólo del Ministerio Público, y la necesidad de corregir toda esa gama de arbitrariedades en que incurre, al detentar el monopolio de la misma acción. Hemos visto, a lo largo de toda ésta tesis, que el Ministerio Público, en el desenvolvimiento y desarrollo de sus actividades, especialmente la que despliega en el ámbito del derecho procedimental Penal, tiene una notable tendencia a significar como un Juez irrecurrible, inapelable e irresponsable, porque contra sus actos y decisiones, no existe recurso alguno oponible que logre evitar su aparente, excesivo poder y absoluto, en el ejercicio de la acción penal.

Todas estas circunstancias fueron las que propiciaron el origen, en la mayoría de los casos, para establecer un sistema de control en las actividades y campo funcional, en el que se desenvolvía el Ministerio Público. Así vemos que en Francia se estableció ese operativo de control sobre la acción, al instituirse, que el tribunal de apelación podía conocer de oficio, respecto de aquellos casos en que el Fiscal se abstuviera de ejercer la acción, en la primera fase; e intervenía y ordenaba entonces a aquél, que ejercitara la acción, porque si procedía hacerlo. De hecho ese sistema existe actualmente.

" En Alemania, quien se cree lesionado por la inactividad del Ministerio Público posee un doble recurso, a saber: jerárquico, en primer lugar, ante el superior del funcionario inerte, y Jurisdiccional, en segundo lugar, dada la inercia de toda la institución." (68) "Cuando el Ministerio Público no promueve la acción, la parte lesionada recurre al Tribunal del Imperio, o al Tribunal Provincial Superior, para que obligue a aquél a promoverla, si es que el tribunal lo cree justificado." (69)

(68) Sergio García Ramírez. Op. Cit. pág. 198

(69) Juventino V. Castro. Op. Cit. pág. 83 y 84

Bajo el sistema austriaco, en caso de inactividad o abandono de la acción funciona la acción subsidiaria, depositada en el interesado particular. Finalmente, el régimen italiano es de control solamente interno, ejercido por los mismos superiores jerárquicos del M.P. (70)

En México, el único sistema de control sobre las funciones del Ministerio Público, es de carácter interno, que es aquel que se desprende del contenido del artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra dice: "Art. 133.- Cuando, en vista de la averiguación Previa, el agente del Ministerio Público a quien la Ley Reglamentaria del artículo 102 de la Constitución General de la República faculte para hacerlo, determinare -- que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos, o por los que hubiere presentado querrela, el denunciante, el querrellante o el ofendido podrán ocurrir al Procurador General de la República, dentro del término de quince días, contados desde que se les haya hecho saber esa determinación, para que este funcionario, oyendo el parecer de sus agentes auxiliares, decida en definitiva si debe o no ejercitar se la acción penal."

No obstante que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido invariablemente que contra los actos del Ministerio Público, no es procedente el juicio de garantías Constitucionales, por diversos criterios, los nuevos funcionarios, que se encuentran en ese H. Tribunal, actualmente se han inclinado por considerar lo contrario, con lo cual se espera sean superados los errores pasados que han aquejado al Ministerio Público, de ser un Juez Irrecusable, inapelable e irresponsable.

ACCION PENAL.- El ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público y no a los particulares, de donde se deduce que dicha acción no está, ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, ni constituye un derecho privado de los mismos; de manera que la abstención del ejercicio de esa acción por el Ministerio Público, aún en el supuesto de que sea indebida, no viola ni puede violar garantía individual alguna. (71)

(70) Sergio García Ramírez. Op. Cit. pág. 198

(71) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 119

## 5.- FASE PREPARATORIA DE LA ACCION PENAL.

Cuando hablamos acerca de los períodos que comprende la acción penal,-- brevemente mencionamos las fases en que se divide, conforme a la Ley, el procedimiento penal en México; Con el objeto de obtener una mayor comprensión-- sobre el tema que trataremos aquí, consideramos que se hace necesario, a manera de introducción, dar una breve explicación nuevamente, sobre los períodos en que se encuentra dividido el Procedimiento Penal, para despues pasar a analizar el tema que nos interesa, que es el de la averiguación previa.

No obstante que nuestros Códigos Procesales en México, tanto el del fuero común, como el del fuero federal, no contienen una disposición expresa-- que haga la división de los períodos del procedimiento penal, en la forma en que lo haremos enseguida, del contenido de diversas disposiciones de sus articulados, especialmente del artículo 1º del Código Procesal Federal, se deprende una división de cuatro períodos: I.- El de averiguación brevía a la--consignación a los tribunales, o también llamada de preparación de la acción procesal, que comprende todas aquellas diligencias legalmente necesarias realizadas por el Ministerio Público, en su carácter de Policía Judicial, para poder estar en aptitud de resolver el ejercicio de la acción penal.

II.- El de Instrucción, que comprende todas aquellas diligencias prácticas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculcados; éste período comienza desde el momento en que el detenido queda a disposición de la autoridad judicial y termina cuando el Ministerio va a formular sus conclusiones. En éste período queda propiamente involucrada la fase de preparación del proceso y el de instrucción del proceso.

III.- El tercer período, que es el de juicio, abarca desde que el Ministerio Público formula conclusiones, hasta el momento de la sentencia.

IV.- Por último tenemos el período de la ejecución de sentencia, que de conformidad con lo que dispone el Código adjetivo en comento, comprende des-

de el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales, hasta la extinción de las sanciones aplicadas. (72)

La ejecución de la sentencia no debería incluirse como una fase del -- Procedimiento Penal, no obstante estar contemplado, porque atendiendo a su naturaleza y funciones, corresponde al Poder Ejecutivo hacerla efectiva, mediante el organismo denominado Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación.

De lo anteriormente expuesto podemos ver como el Procedimiento Penal, - en su estructura general, está constituido por un conjunto de actividades sucesivas ininterrumpidas y reguladas por los lineamientos normativos del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la Autoridad (M.P.) tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, procede a investigarlo, tratando de reunir los elementos necesarios para acudir ante el órgano jurisdiccional pidiendo la aplicación de la Ley. El órgano jurisdiccional busca que los datos de la averiguación justifiquen el proceso, si los encuentra inicia el -- proceso penal, y después las partes aportan las pruebas necesarias para ilustrar al Juez en el esclarecimiento de los hechos, y por último se aplica el derecho al caso concreto.

Considerando que la breve explicación dada, ha sido suficiente para delimitar los cuatro períodos en que se divide el Procedimiento Penal, y todavía, que de aquellos, el que nos interesa para efectos del tema, es el primer ro, pasaremos a ver el Concepto de la Averiguación previa, o también llamada de preparación de la acción procesal penal.

#### A).-- CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA.

Creemos que ha quedado suficientemente claro todo lo relacionado a la -- atribución que tiene el Ministerio Público en la persecución de los delitos--

(72) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 145

especialmente el hecho de que dicha atribución la despliega en dos momentos; durante la etapa preprocesal, que comprende precisamente a la averiguación—previa, constituida por la función Investigadora, que tiende a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal; y la otra función, que la realiza a partir del momento en que ha consignado los hechos ante el Juez, y que es precisamente el momento en que se da la relación procesal, y se inicia—propriadamente el ejercicio de la acción procesal penal. Por lo tanto solamente nos limitaremos en el presente tema, a dar las definiciones que de la averiguación previa nos dan algunos autores estudiosos de la institución.

El maestro Guillermo Colín Sánchez nos da la siguiente definición:

" La preparación del ejercicio de la acción penal se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica todas aquellas diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar para esos fines el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad." (73)

Al aludir el maestro Guillermo Colín Sánchez, a que se deben integrar—previamente, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, no se refiere más que al hecho de que el Ministerio Público previamente debe satisfacer las condiciones mínimas necesarias para el normal ejercicio de la acción penal, de que ya habíamos hablado anteriormente, y que se encuentran contempladas en el artículo 16 Constitucional.

Por su parte, José Franco Villa conceptúa a la averiguación previa como, "La primera etapa del procedimiento penal desarrollada por el Ministerio Público, durante la cual practica las diligencias legalmente necesarias para—comprobar la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en —ellos participan, a fin de proceder al ejercicio de la acción penal correspondiente ante los tribunales competentes." (74

---

(73) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pág. 232

(74) José Franco Villa. Op. Cit. pág.

El Licenciado Cesar Augusto Osorio y Nieto define a la averiguación previa así: " Es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal." (75)

Para finalizar, y como corolario, solamente resta decir; que la investigación que realiza el Ministerio Público durante la averiguación previa, es la antesala al ejercicio de la acción penal, y su resultado será el fundamento en que aquél se apoye, para solicitar posteriormente la apertura del proceso penal.

B).- REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Al tratar el tema relacionado con los presupuestos legales para el ejercicio de la acción penal, establecimos que no quedaba al arbitrio del Ministerio Público, en su carácter de órgano investigador, el iniciar las investigaciones de los delitos, sino que se tenía que sujetar a ciertas formalidades establecidas en la Ley, y que debía satisfacer determinados requisitos en la persecución de los delitos, requisitos concretamente establecidos en el artículo 16 de nuestra Constitución General de la República.

Dentro de esos requisitos de procedibilidad, señalamos uno referente a que el órgano investigador, previamente debía tener conocimiento del hecho delictivo, mediante una denuncia o una querrela; pues bien, estos requisitos son los que concretamente verenos a continuación, por la importancia que ellos tienen dentro de la averiguación previa.

La denuncia y la querrela son las condiciones legales mínimas que deben cumplirse por el Ministerio Público, para poder iniciar el trámite legal de una averiguación previa; de ahí que se le considere un presupuesto legal forzoso que tiene que cumplir el Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal. A éstos requisitos de procedibilidad, también en la doctrina se les denomina requisitos legales de iniciación.

(75) César A. Osorio y Nieto, La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A. 2a. Edición, México, 1983. pág. 17

a) CONCEPTO DE DENUNCIA.

De acuerdo con el criterio sustentado por Guillermo Colín Sánchez, la denuncia la podemos considerar en un doble aspecto: "general y procesal. Des de el punto de vista general, es el medio para hacer saber a las autoridades la probable comisión de un hecho delictuoso, o que éste se ha llevado a cabo.

En orden al procedimiento penal, es el medio a través del cual los particulares hacen del conocimiento del Ministerio Público que se ha cometido un hecho delictuoso, ya sea en su agravio o de un tercero.

De tal consideración se concluye: la denuncia debe presentarla cualquier persona en cumplimiento de un deber impuesto por la Ley y para no incurrir, tal vez, en la posible violación de un precepto jurídico." (76)

La denuncia puede ser presentada por cualquier persona, sin importar el carácter de la persona que la hace, es decir, si es funcionario, o albano u obrero; o si es mexicano o extranjero, o procesado, o mujer o menor de edad; todo ello se deduce claramente del contenido de los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Dadas las características que reviste la presentación de una denuncia, se ha planteado en la doctrina, el problema de establecer, si constituye una obligación o una facultad potestativa el formularla; para concluir éste breve análisis de la denuncia, diremos, que en virtud de que no existe sanción alguna establecida en las leyes que deba imponerse a quien no cumple con denunciar, resulta entonces, que es una facultad potestativa y no obligatoria; y en cuanto a l quién puede formularla, no existe excepción alguna a la regla, de que cualquiera persona la puede presentar.

b).- CONCEPTO DE QUERRELA.

Osorio y Nieto nos define la querrela, " Como una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no

---

(76) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pág. 235



perseguido de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa - correspondiente y en su caso ejercite la acción penal." (77)

Franco Villa la define como, " la relación de hechos expuesta por el -- ofendido ante el órgano investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito." (78)

Guillermo Colín Sánchez nos dice, "La querrela es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido." (79)

La presentación de la querrela tiene como característica esencial, el -- que tiene que ser presentada necesariamente por una parte ofendida; En el -- contenido del artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se regulan perfectamente el derecho de la querrela, por ello lo transcribiremos enseguida: "Art. 264.-Cuándo para la persecución de los -- delitos se haga necesaria la querrela de la parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276. Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, A TODA PERSONA QUE HAYA SUFRIDO UN ALGUN PERJUICIO CON MOTIVO DEL DELITO, y, tratándose de incapaces, a los ascendientes, y, a falta de éstos, a los hermanos o a -- los que representen a aquéllas legalmente.

Las querrelas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto.

Para las querrelas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de raptó, estupro o adulterio, en los -- que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a -- que se refiere la parte final del párrafo primero de este artículo."

(77) César Augusto Osorio y Nieto. Op. Cit. pág. 22

(78) José Franco Villa. Op. Cit. pág. 173

(79) Guillermo Colín Sánchez. Op. Cit. pág. 240

Respecto a la institución de la querrela, ya habíamos establecido que era una figura bastante discutida entre los estudiosos del derecho; y dijimos de ella, que era un requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal, y que era admitida dentro de nuestro derecho positivo mexicano en atención a la necesidad imperiosa del Estado, de salvaguardar bienes jurídicamente tutelados de mayor interés que otros; como ejemplo pusimos, el delito de adulterio, en el que era más importante mantener la integración familiar, que es la base del Estado Mexicano, que el perseguir a los infractores del delito, con el enorme riesgo de romper con la estabilidad familiar. Como ello quedó claro consideramos que ya no se hace necesario profundizar sobre dicha institución; por lo que terminaremos este tema haciendo una relación de los delitos, que de acuerdo con el Código Penal y otras leyes, son perseguibles por querrela necesaria.

\* De acuerdo Con el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal y con la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, son perseguibles por querrela, los siguientes delitos:

- I. Estupro
- II. Rapto;
- III. Adulterio;
- IV. Lesiones producidas por el tránsito de vehículos, de las comprendidas en los artículos 289 y 290 del Código Penal, siempre y cuando no concurren con delitos perseguibles de oficio.
- V. Abandono de cónyuge;
- VI. Golpes y violencias físicas simples;
- VII. Injurias, difamación y calumnias;
- VIII. Abuso de confianza;
- IX. Daño en propiedad ajena imprudencial, que no exceda de \$10,000.00 y cualquiera que sea su valor si es con motivo del tránsito de vehículos y no concurre con delitos perseguibles de oficio.
- X. Robo entre cónyuges y parientes consanguíneos o afines;
- XI. Fraude cometido entre cónyuges o parientes consanguíneos o afines;

XII. Peligro de contagio venéreo entre cónyuges; y

XIII. Delitos comprendidos en la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal: Falsificación, uso de documentos y sellos fiscales falsos, y uso inórbido de sellos fiscales, violación o rompimiento de sellos o marcas-fiscales, resistencia, comercio clandestino y defraudación." (80)

De acuerdo con las nuevas reformas adicionadas en el artículo 399 Bis-- del Código Penal vigente para el Distrito Federal, ahora también el delito de despojo de cosas inmuebles y aguas, y el de Daño en propiedad ajena, son perseguibles por querrela.

Respecto a delitos Federales, podemos señalar, que existen disposiciones en La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales; en la Ley Federal de Aguas; en la Ley Federal sobre Derechos de Autor; en la Ley-- de Imprenta; en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones-- Auxiliares, en las que se señalan delitos determinados que deberán ser perseguibles por querrela necesaria.

Para concluir con el tema, a continuación me permito transcribir algunas jurisprudencias y tesis relacionadas emitidas por la Suprema Corte de -- Justicia de la Nación sobre la institución de la querrela.

JURISPRUDENCIA (241).-- QUERRELA NECESARIA.-- Cuando la Ley exige la querrela para la persecución de un delito, basta, para que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en que hace consistir el delito.

Quinta Epoca: Tomo XLVII, pág. 4273. Reyna Roberto y Coags. Tomo XLVII,-- pág. 5316. López Portillo. Tomo LI, pág. 1456. Noceti Guardiola Alejandro.-- Tomo LII, pág. 2245. Tosqui Aurelio. Tomo LIX, pág. 1027. Cisneros Alfredo.

TESIS RELACIONADA.-- No es indispensable que se haga en forma expresa la manifestación de la querrela, bastando que se exteriorice la voluntad de poner en actividad a la autoridad, para la persecución de un hecho que se estime delictuoso. (Sexta Epoca: Segunda Parte: Vol. XIV, pág. 187. A.D. 1739/55 José Leónides Delgadillo. 5 votos.) (81)

(80) César Augusto Osorio y Nieto. Op. Cit. pág. 22 y 23

(81) José Franco Villa. Op. Cit. Pág. 179

## 6.- EXTINCION DE LA ACCION PENAL.

De los diversos ordenamientos legales que existen en nuestro derecho positivo Mexicano, podemos establecer que son ocho las causas extintivas de la acción penal; las que a saber son: Muerte del Delincuente; La amnistía; el perdón del ofendido; la muerte del ofendido en los casos de injurias, difamación y calumnias; el matrimonio del activo con la ofendida en los casos de raptó y estupro; la promulgación de una nueva norma jurídica; y el sobreseimiento en los casos a que alude el artículo 298 del Código Federal de Procedimientos Penales; y la prescripción.

Respecto a la muerte del delincuente, el artículo 91 del Código Penal-- la regula; creemos no es necesario dar mayor explicación, pues es obvio que al no existir el delincuente, no existe persona a quien aplicar la sanción penal; y hay que recordar que por mandato Constitucional la acción penal es intrascendente; aunque cabe decir que la reparación al daño no se extingue.

Respecto a la Amnistía, el artículo 92 del Código Penal, establece: "La Amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño. . .", ésta forma de extinción de la acción, siempre opera mediante una Ley expedida específicamente para determinadas por actos del Poder Legislativo, y obedece a situaciones generalmente de carácter político con el objeto de dirimir conflictos sociales, o civiles.

Respecto al Perdón del Ofendido, éste extingue solamente la acción penal respecto de los delitos que son perseguibles por querrela, y debe otorgarlo la persona legitimada, antes de sentencia pronunciada hasta la segunda instancia, y que el reo no se oponga.

Respecto a la Prescripción, esta extingue la acción penal y las sanciones y para ello basta que transcurra el tiempo señalado por la Ley. Se suple de oficio y opera aunque no la alegue el inculpaó.

Respecto al matrimonio del esturador y el raptor con la ofendida, el simple acto del matrimonio de éste con aquélla hace cesar toda acción para perseguirlo.

Respecto de la muerte del ofendido, esta situación esta perfectamente regulada por el artículo 360 del Código Penal, por lo que para la comprensión de ésta causa, nos remitimos a dicho precepto legal invocado.

Con respecto a la promulgación de una nueva norma jurídica, esta causa tiene su origen en el principio Constitucional de la No Retroactividad; y se hace consistir en el hecho, de que a ninguna Ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, pero interpretando la disposición en sentido contrario, significa que la Ley se puede aplicar retroactivamente en beneficio de las personas, o sea que si una nueva Ley suprimiese el carácter delictivo de una conducta anteriormente considerada como ilícita, se extinguirá la acción penal, sin interesar la etapa en que se encuentre el procedimiento. (82)

En relación con el Sobreseimiento, éste pone fin al ejercicio de la acción procesal penal, en virtud de que sus efectos producen los mismos efectos de una sentencia absolutoria, y una vez ejecutoriado tiene el valor de cosa juzgada. (Ver artículo 298 en relación con el 304 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Una última causal de la extinción de la acción penal, también lo es la Cosa Juzgada, circunstancia que de acuerdo con el Doctor Sergio García Ramírez, ha sido completamente olvidada en los Códigos de la materia; y ello se explica en forma suficientemente clara, atendiendo a la máxima Constitucional que dice, "que nadie puede ser Juzgado dos veces por el mismo delito".

Bien pues con este último tema que acabamos de ver, damos por terminado el capítulo relativo a la acción penal, y pasaremos a continuación a estudiar entonces, el último capítulo de este trabajo de investigación, que constituye el objetivo mismo de la tesis del suscrito.

---

(82) César Augusto Osorio y Nieto. Op. Cit. pág. 48

#### CAPITULO IV

##### CAUSAS LEGALES QUE IMPIDEN AL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

###### 1.- EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL Y SU FUNCION DE POLICIA JUDICIAL.

No obstante que considero, que ha quedado suficientemente clara la posición en que hemos situado al Ministerio Público Federal en su carácter de Policía Judicial, dentro de la fase de la averiguación previa; Nuevamente haremos una recapitulación sobre dicha función, en virtud de que partiremos de ello para introducirnos al estudio de las causas legales del no ejercicio de la acción penal, por parte de la institución Federal.

Hemos visto hasta ahora, que la averiguación e investigación de los delitos del orden Federal, es llevada a cabo por los Agentes del Ministerio Público Federal; y que una vez reunidos y satisfechos los requisitos de procedibilidad, en atención al principio de legalidad, determina el ejercicio de la acción penal, mediante la consignación que de las actuaciones realizadas por él mismo, hace al órgano jurisdiccional (Juez).

Hemos visto también, como durante la fase de averiguación previa, en su carácter de policía judicial, el Ministerio Público en múltiples ocasiones emite determinaciones que en apariencia son ilegales e inconstitucionales, -- concretamente como en el caso de la abstención ilegal del ejercicio de la acción penal, no obstante estar reunidos todos los requisitos de procedibilidad; lo que inclusive nos llevó al estudio de los sistemas de Control Constitucional que deberían existir sobre la institución, por considerar precisamente ilegal esa forma de no ejercicio de la acción.

Vimos también las determinaciones que emite, al formular sus conclusiones, las que pueden ser acusatorias e inacusatorias, y la problemática que se presenta respecto a la invasión de facultades que no le corresponden; sin embargo para efectos del tema únicamente nos avocaremos a estudiar las causas legales del no ejercicio, que implican lógicamente-jurídicamente, una situación -

concreta durante la fase de averiguación previa, y no durante la fase del — proceso, que es cuando propiamente ejercita la acción procesal penal, propiamente dicha.

Así pues, el Ministerio Público Federal, del resultado que obtenga de— todas las diligencias que realice durante la investigación de los delitos, — en la averiguación previa, determinará lo que en cada caso en concreto proce— da resolver, y éstas determinaciones no siempre culminan con un Ejercicio de la acción penal, sino también determina el No ejercicio, impedido por causas legales, o inclusive la determinación de Reserva.

## 2.- DIVERSAS DETERMINACIONES QUE PUEDE EMITIR EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL DENTRO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Ya dijimos que el Ministerio Público Federal, durante la fase de averi— guación previa, no siempre consigna los hechos ante el Juez, sino que emite— otras determinaciones, dadas las condiciones concretas y específicas de cada— caso determinado de que se trate; así tenemos que, puede determinar el ejer— cicio de la acción penal; resolver el no ejercicio de la acción penal o con— sulta de archivo, y resolución de reserva.

Con respecto al ejercicio de la acción penal, la que ejercita mediante— la consignación de los hechos ante el órgano jurisdiccional, se pueden dar— varias hipótesis; Primero, que una vez realizadas todas las diligencias nec— sarias, de las mismas se desprenda la presunta responsabilidad del inculpa— do, el cual se encuentra detenido; y también se acredite el cuerpo del delito; — en estas condiciones la consignación que haga el Ministerio Público, será— con detenido, y con todos los demás elementos que se encuentren en la Agencia Investigadora, con los que se demostrarán los elementos del delito.

La segunda hipótesis; puede suceder que una vez realizadas todas las di— ligencias necesarias, se haya comprobado el cuerpo del delito, y la presunta responsabilidad de un sujeto, estando ya en condiciones de ejercitar la — acción penal, sin embargo el indiciado no se encuentra a disposición del Ag—

te del Ministerio Público Federal, lo que sucede entonces, es que se consigna únicamente el acta de averiguación previa, junto con todos los elementos de prueba, que sirvieron de apoyo para la formulación de la consignación, y se solicita al Juez que obsequie una orden de aprehensión, en contra del presunto responsable, el cual, por encontrarse prófugo, no fué posible detenerlo, o porque el delito cometido, no fué flagrante, y no había la posibilidad jurídica de consignar con detenido.

Con respecto a la determinación de Reserva, ésta tiene lugar cuando -- existe la imposibilidad, por cualquier causa, de continuar con la averiguación previa y realizar más diligencias, y no se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, o aún reunidos algunos requisitos, no se han reunido todos los necesarios para el caso concreto. Pero sin embargo, quedan todavía algunas diligencias por practicar, entonces se envían las actuaciones a la Reserva, con el objeto de continuar con las investigaciones y la realización de las diligencias pendientes, que hayan dejado de practicarse, una vez que se esté nuevamente ante esa posibilidad.

Como ejemplo de ello, podemos dar el siguiente: Un denunciante o querellante, se vá fuera de la Ciudad de México, y para que el Ministerio Público esté en aptitud de ejercitar la acción penal, se hace indispensable que el ofendido se presente a poner a disposición de la agencia investigadora-- determinados documentos; obviamente que ante la imposibilidad de que se realice esa condición en forma inmediata, por el viaje del denunciante o querellante, se tendrá que suspender la averiguación hasta en tanto no regresé-- aquél, a exhibir los documentos, y la suspensión se realiza precisamente enviando las actuaciones a la Reserva.

Independientemente de la determinación del no ejercicio que enseguida-- estudiaremos, y de las que ya dejamos expuestas, que en términos generales-- nos parece, son las más relevantes, existen otras muchas más, como el envío al sector central de determinadas actuaciones por políticas de la propia institución; la de incompetencia, por ser la competente para conocer de determinado delito, la Procuraduría del Distrito Federal, la de incompetencia, en-- tratándose de delitos cometidos por menores infractores, en donde las actua-



ciones deben ser remitidas al Consejo tutelar para menores infractores; y -- así existen otras muchas determinaciones que el Ministerio Público resuelve durante la averiguación previa, pero que por ser muchas y muy variadas, sola mente las hemos enunciado para efectos didácticos, y para no desviarnos del tema en estudio.

### 3.- ANALISIS DEL ARTICULO 137 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, son 5 las causas legales, por las que el Ministerio Público Federal estará impedido de ejercitar la acción penal.

" Art. 137.- El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

- I.- Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley Penal;
- II.- Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél;
- III.- Cuando, aún pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;
- IV.- Cuando la responsabilidad penal se haya extinguido legalmente, en los términos del Código Penal, y
- V.- Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal."

A continuación nos vamos a ocupar de hacer un estudio de cada una de -- las hipótesis que presenta el artículo en comento, para lo cual procuraremos hacer una exposición lo más clara posible, para el mejor entendimiento del -- tema en estudio.

Fracción I; CUANDO LA CONDUCTA O LOS HECHOS DE QUE CONOZCA NO SEAN CONSTITUTIVOS DE DELITO, CONFORME A LA DESCRIPCIÓN TÍPICA CONTENIDA EN LA LEY PENAL.

De texto contenido en la hipótesis que se estudia, se desprenden dos — términos que son sumamente relevantes para que se den las causas legales del no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público Federal; es tos términos son: LA CONDUCTA no constitutiva de delito, y la descripción TÍPICA.

Amos términos son elementos constitutivos de los delitos, y aunque ya es de suponer, que debemos conocerlos ampliamente, por ser estudiosos del de recho, de cualquier manera para la mejor comprensión de la cosa, nos referi remos brevemente a ellos.

Por conducta debemos entender, "el comportamiento humano voluntario, po sitivo o negativo, encaminado a un propósito."<sup>(8)</sup> De este concepto poderoso- delante, la existencia de un elemento volitivo, consistente en la voluntad- de un querer, un deseo de hacer algo y un elemento objetivo de un resultado; que produzca un cambio en el mundo exterior.

De acuerdo con el artículo 7º del Código Penal en Vigor para el Distrito Federal en materia del fuero común, y para toda la República en materia de- fuero Federal, DELITO, es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En el concepto de la conducta, se están abarcando los términos de la — acción u omisión a que se refiere el precepto antes señalado; en efecto esos términos en el concepto son, los aspectos positivo o negativo; luego entonces la conducta, es la acción u omisión que sancionan las leyes penales; pero de hemos entender, que para que esa conducta exista en el ámbito del derecho pe- nal, debe ser voluntaria, la acción u la omisión, y que produzca un resulta- do material, y un cambio en el mundo exterior.

Con respecto al término de TÍPICA, esta se refiere a la descripción que hace la Ley, de una conducta reputada como delito. No confundir con Tipici- dad, que es la adecuación de esa conducta concreta con la descripción legal- formulada en abstracto.

(8) Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987. pág. 149

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

De los elementos que hemos expuesto sobre la Conducta y el Tipo, podemos deducir entonces, el contenido de la hipótesis en estudio.

En efecto, si ya vimos que la conducta, es un hacer o un no hacer, mediante un determinado comportamiento voluntario, que produce un resultado material, reputado por la Ley como delito (conducta típica), entonces, cuando esa conducta no es típica, no constituye un delito, y en consecuencia tendrá aparejada una causal, de carácter legal, que impida al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal.

A continuación exponeremos un ejemplo, para ilustrar la explicación que se ha dado.

HECHO: Se encuentran mucha gente en los paraderos del metro, esperando por la llegada de éste; Juan está parado justo a la orilla de los paraderos en relación con las vías del metro, y junto a él se encuentra otra persona; al acercarse el metro, (generalmente adviene que la gente se empuja en esos momentos a Juan le empuja la cabeza, y éste sin poder evitarlo y sin quererle tirar a la otra persona que estaba junto a él, a las vías y el metro pasa y lo mata; Al tener conocimiento el Ministerio Público de los hechos, realiza las primeras investigaciones, y evidentemente resulta, que Juan empujó a la otra persona, pero sin su voluntad, sin su deseo, sino movido por una fuerza física exterior irresistible; en estas condiciones el Ministerio Público obviamente que se encontrará impedido para ejercitar la acción penal en contra de Juan, por que su conducta no fué típica, y consecuentemente no es punible. Pero entonces por mandato expreso de la Ley, no ejercita la acción penal.

Aunque sin querer se expuso un ejemplo, que más bien entra dentro de las facultades del Ministerio Público del fuero común, como ejemplo de una causal de delito federal, podemos citar el contenido del artículo 324 del Código -- Procesal Federal.

De acuerdo con el tipo legal descrito en el párrafo tercero, de la fracción IV del artículo 194 del Código Penal, es delito el que una persona por una sola vez, adquiera o posea alguna droga en cantidad tal, que no exceda de la destinada para su consumo personal.

Ante esas circunstancias el Ministerio Público Federal debe ejercitar-- la acción penal, si la conducta del sujeto encuadra con la descrita en el-- tipo legal, o sea, si la conducta del sujeto, es exactamente igual a la que-- describe la norma que estamos estudiando (art. 194); sin embargo, en igualdad de situaciones, el Ministerio Público detiene a una persona por poseer droga en cantidad tal, que también solamente sea para su consumo personal, pero éste sujeto se declara ser adicto, o habitual consumidor de la droga si a juicio de la autoridad Sanitaria la persona es adicta, el Ministerio se encuentra ante la imposibilidad de poder ejercitar la acción penal, no sólo porque así lo dispone el artículo 504 en comento, sino porque además se presenta la hipótesis que plantea el artículo 137 en su fracción I, del Código Federal - Procesal. Es decir, la conducta en éste segundo caso del drogadicto, no es-- típica, por el sólo hecho de ser adicto a la droga, y así haberlo determinado la autoridad Sanitaria. Inclusive, dicha disposición se encuentra contemplada, en la fracción I del artículo 194 del Código Penal.

FRACCIÓN II; CUANDO SE ACRÉDITE FIRMEMENTE QUE EL INCUPLADO NO TUVO PARTICIPACIÓN EN LA CONDUCTA O EN LOS HECHOS PUNIBLES, Y SOLO POR LO QUE RESPECTA A-- AQUEL.

Para comenzar con esta fracción, y sólo para efectos didácticos, diremos que la punibilidad, "consiste en el merecimiento de una pena en función-- de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la combinación legal de -- aplicación de esa sanción." (84)

El contenido de esta fracción no amerita un estudio profundo o doctrinal, pero, será suficiente para comprenderlo, con la exposición del ejemplo-- siguiente:

Ejemplo: El Ministerio Público Federal tiene conocimiento, mediante una denuncia, de un robo perpetrado en contra de una Secretaría de Estado, el cual fue cometido por Pedro, sabe que Pedro está en su casa, va por él acom--

---

(84) Ibidem. Pág. 275

pañado de elementos de la policía judicial, al llegar ahí, a su casa, por de terminadas circunstancias se escapa, pero es ayudado a escaparse por su hermano; el Ministerio Público Federal detiene al hermano de Pedro, y una vez— que lo interrogan, se deduce que el hermano nada tiene que ver con el robo— cometido por Pedro, sino únicamente lo ayudó a escapar, sin ningún medio de— violencia, de la averiguación no se desprende tampoco ningún dato que haga— presumir que el hermano de Pedro participó en el Robo; ante éstas circunstan— cias el Ministerio Público debe soltarlo, sin ejercitar la acción penal, to— da vez que se demuestra plenamente que el hermano, no participó en los hechos punibles; y aún cuando lo ayudó a escapar, por el hecho de ser su hermano, — la Ley lo protege y no incurre en el posible delito de encubrimiento.

Sin embargo, la averiguación sí queda abierta por lo que respecta a Pe— dro, y si por alguna razón se llegan a recabar datos, que tiendan a presumir que el hermano de Pedro sí participó en el Robo, se puede proceder en su con— tra, dado que como no se corrió la averiguación previa y quedó abierta, sin— enviarse al "archivo", lo que hubiera traído como consecuencia, el cese de— toda actividad por parte del Ministerio Público Federal; pero de la determi— nación de archivo nos ocuparemos más adelante.

En ejemplo que hemos dado, vemos como nuevamente el Ministerio Público— se encuentra impedido para ejercitar la acción penal, ante la demostración pl<sup>u</sup>na, de que el inculpado no participó en el hecho punible; aunque solo por lo que respecta al hermano de Pedro: Cabe mencionar al respecto de ésta hipóte— sis, que en un momento dado, "la demostración plena", es una apreciación sub— jetiva, pues en sentido contrario, sino existen suficientes elementos de — prueba que demuestren lo contrario, es decir, sobre la participación del her— mano de Pedro, en la comisión del robo, lógicamente-jurídicamente, que tampoco se puede ejercitar la acción penal.

**FRACCIÓN III.— CUANDO, AUN HUBIENDO SER DELICTIVOS LA CONDUCTA O LOS HECHOS— DE QUE SE TRATE, RESULTE IMPOSIBLE LA PRUEBA DE SU EXISTENCIA POR OBSTACULO— MATERIAL INSUPERABLE.**

En la primera de las hipótesis que contemplamos en éste capítulo, expu—

simos al ejemplo de los drogadictos, y dijimos que cuando el sujeto es adicto, el Ministerio Público Federal no consigna, o no ejercita la acción penal.

Pues bien, retomando la idea ejemplificada del adicto; cuando el Ministerio Público detiene a un sujeto con droga, en cantidad tal, que sólo sea para su consumo personal, cuando éste sujeto dice que es adicto, el Ministerio Público no lo consigna, sobre todo, basado en el peritaje que rindan los funcionarios de la Secretaría de Salud; o en su caso, basado en los propios peritajes rendidos por funcionarios de la institución. Sin embargo estos peritajes, son realizados por una apreciación totalmente subjetiva, apoyados en el dicho de los inculcados; pues para poder determinar si en efecto el sujeto es adicto o no, se requeriría de una intervención quirúrgica dentro de los pulmones del sujeto, en el caso de la marihuana, para poder establecer si lo es o no; como resulta obvio, esa operación aparte de costosa, es riesgosa, además de que no podría realizarse en todos los casos, que se presentarían por esa situación; esta situación, constituye un obstáculo material insuperable para demostrar la existencia del delito contemplado en el párrafo tercero, de la fracción IV del artículo 194 del Código Penal. Concretamente lo que no podría demostrarse, sería la presunta responsabilidad, porque el cuerpo del delito estaría constituido por la misma droga, o marihuana, que se le encontrará al inculcado.

FRACCIÓN IV.- CUANDO LA RESPONSABILIDAD PENAL SE HALLA EXTINGUIDA LEGALMENTE, EN LOS TÉRMINOS DEL CÓDIGO PENAL.

Respecto a ésta hipótesis, consideramos que ha sido bastante la explicación que dimos, sobre las formas de extinción de la acción penal, en el capítulo precedente, por lo que no entraremos en mayores detalles, y únicamente enunciaremos las ocho causas de extinción, y que desde luego le impiden al Ministerio Público Federal el ejercicio de la acción penal, con base en esta misma fracción.

Las ocho causas que habíamos señalado son: La Muerte del Delincuente;— La amnistía; el Perdón del Ofendido; La muerte del Ofendido, en los casos— de injurias, difamación y calumnias; El Matrimonio del Activo con la Ofendi-

da en los casos de rapto y estupro; La Promulgación de una Nueva Norma Jurídica; El Sobreseimiento, en los casos a que alude el artículo 298 del Código Adjetivo; que en realidad nos remite a éste mismo precepto que estamos analizando; La prescripción; y La Cosa Juzgada.

FRACCION V.- CUANDO DE LAS DILIGENCIAS SE DESPRENDA PLENAMENTE QUE EL INCULPADO ACTUO EN CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Las circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, son todas — aquellas causas señaladas en el artículo 15 del Código Penal, las cuales analizaremos por separado después de transcribir el precepto invocado:

"Art. 15.- Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

I.- Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias;  
II.- Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente;

III.- Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin dolo, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien através de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el lo

cal donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

IV.- Obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente, y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance;

V.- Obrar en forma legítima, en cumplimiento de un deber jurídico o ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho;

VI.- Obrar en virtud de miedo grave o terror fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente;

VII.- Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía;

VIII.- Contravenir lo dispuesto en una Ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo.

IX.- (derogada).

X.- Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas.

XI.- Realizar la acción u omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta.

No se excluye la responsabilidad si el error es vencible.

Al ir analizando todas estas hipótesis, nos iremos percatando que algunas están íntimamente vinculadas con otras.



"Circunstancia es todo lo que está alrededor de algo, y la razón de ser de Las Excluyentes de Responsabilidad atañe a lo esencial del delito.— La Responsabilidad tiene como presupuesto la Imputabilidad y ambas hacen posible la Culpabilidad; por lo que las excluyentes, en su especie, se fundan en la ausencia de Imputabilidad o de Culpabilidad, más no de Responsabilidad." (85)

"Si, según su noción jurídica, el delito se define por la concurrencia de actividad, Antijuridicidad, Imputabilidad, Culpabilidad y Punibilidad,— al faltar alguna de ellas no habrá delito."; luego entonces, en ausencia de cualquiera de estos elementos radica la razón excluyente de las causas— de inculpación recogidas en el artículo 15 del Código Penal. (86)

Fracción I.— Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias;

Si tomamos en consideración que los términos que utiliza el legislador "actividad o inactividad involuntarios", son sinónimos de el acto u omisión que sanciona la Ley Penal, (art. 7 del Código Penal), entonces nos daremos cuenta, que de ésta situación ya habíamos hablado, cuando tratamos el tema relacionado con la Conducta y el Tipo Legal descrito en abstracto, durante la primera hipótesis que plantea el artículo 137; en la que presentamos el ejemplo del caso del homicidio en el metro; en el que por virtud de una — fuerza física exterior irresistible, no se daba la Conducta Típica por la ausencia en el agente, del elemento volitivo, de voluntariedad; pues bien, ese mismo ejemplo puede igualmente aplicarse en la hipótesis que se plantea por lo que en obvio de no ser repetitivo, la damos por entendida y vista.

Fracción II.— La hipótesis que plantea el contenido de la segunda excluyente, se refiere concretamente a los Estados de Inconciencia Específicos; como la Epilepsia, la Ebriedad, La toxinfeción, etc. que se da producido por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio.

---

(85) Dr. Raúl Casaraca y Trujillo, Código Penal Anotado. Antigua Librería—Robredo, México. 1966. pág. 78

(86) *Ibidem*. pág. 79 y 80

Un ejemplo muy claro sería; cuando a una persona le dan equivocadamente en el hospital, un medicamento que produce reacciones muy severas en las personas; éste individuo sale del hospital y se dirige a su trabajo, estando ahí le provoca la reacción el medicamento aquel, y comete un delito de daño en propiedad ajena en contra de la Federación; el Ministerio Público Federal toma conocimiento de los hechos, investiga y realiza todas las diligencias necesarias para el caso; finalmente se demuestra que el hecho delictivo-la actividad- la realizó aquel sujeto estando en un estado de inconciencia involuntaria, toda vez que le suministraron un medicamento muy severo-- sin tener tampoco conocimiento de los efectos que producía el mismo.

La característica que reviste importancia para el derecho penal, es que el trastorno mental haya sido accidental e involuntario, en ausencia de la conducta; y faltando uno de esos elementos esenciales del delito, éste no puede existir en el ámbito del derecho penal, por ello tal situación, cuando el órgano acusador tenga que determinar el no ejercicio de la acción penal.

En relación con el término de accidental, esto significa: lo que es involuntario, lo eventual, lo que no es intencional; por ende lo que no es doloso ni culposo.

Así pues, al contrario, si un sujeto se embriaga en una fiesta, sale - se sube a su carro y atropella a otra persona, esta situación ya no constituye una excluyente de incriminación, porque el estado de embriaguez se provoca en forma consiente y voluntaria, luego entonces, ya no hay el elemento accidental e involuntario, así que es penalmente imputable.

Como ejemplos de estados toxinfeciosos podemos citar, la rabia, la lepra, el cólera, que son estados patológicos que producen delirio y debilidad mental, y conducen al paciente, a conducirse sin voluntariedad.

Fracción III.-En ésta tercera hipótesis se encuentra contemplada la institución denominada en la doctrina, Legítima Defensa; la cual tiene como presupuesto antagónico el elemento del delito de la antijuridicidad, es decir, que la Legítima defensa constituye una causa de justificación como ex-

cluyente de responsabilidad.

La Legítima defensa tiene como base y fundamento jurídico, una causa— de justificación, que anula el delito, y por ende constituye el aspecto ne gativo de la Antijuridicidad; y para concebir su existencia jurídica, se re quieren:

a).- Una agresión actual; b) Violenta; Sin Derecho; De la cual resulte un peligro inminente; que el agredido no haya dado causa o motivo para reci bir la agresión; que no haya previsto la agresión o podido fácilmente evi— tarla; que no haya exceso en la defensa al repeler la agresión.

Con todos estos elementos es comprensible que se justifique repeler la agresión; así, en tanto no haya exceso en la defensa, no se es responsable— penalmente, porque existe la causa de justificación; sin embargo, cuando hu biere el exceso en la defensa, como cuando el daño era fácilmente repara— ble, y el medio empleado en la defensa no fué racional, sino excesivo, la— responsabilidad penal si existe.

Como podemos apreciar de lo anterior, la Legítima Defensa está procedi da de una serie de elementos que no resultan nada fácil concebirlos y apre ciarlos en un período de tiempo tan corto, como son las 24 horas que tiene el Ministerio Público Federal para integrar una averiguación previa, sino— que se requiere de mucha capacidad técnica para poder determinar en breve, — cuando se está en un verdadero caso de legítima defensa, y cuando no.

De ahí que muchas veces se critique, que el Ministerio Público no debe ría resolver, - en el sentido de no ejercitar la acción en muchos casos, — porque al decidir tal determinación parece que invade atribuciones que no — le corresponden, y se dice que prejuzga en una situación que es de estricto conocimiento y competencia de los Jueces. Pero independientemente de que se dan los errores, "es de humanos el errar", en lo particular, nos inclinamos por la admisión de que existan las excluyentes de responsabilidad, maneja— das ó apreciadas por el Ministerio Público dentro de la averiguación previa cuando esté plenamente demostrada ésta, para evitar injustos procesos.

Mediante el siguiente ejemplo trataremos de ilustrar la hipótesis que—

plantea ésta tercera excluyente de responsabilidad penal.

Juan es atacado por tres sujetos, uno porta una pistola, otro un cuchillo y el otro una macana; lo empiezan a golpear y a lesionar en forma tan brutal, que corre el riesgo de ser herido hasta de muerte, él saca su pistola y le dispara en primer lugar al otro empistolado, y ante eso, los otros dos corren huyendo del lugar; en esta hipótesis estamos suponiendo que si Juan no se defiende de esa manera, hubiera podido ser muerto por sus atacantes; luego entonces se justifica la legítima defensa y por ende el Ministerio Público no ejercita la acción penal. En tal situación no se determina el ejercicio de la acción penal, porque estamos frente a un caso en que no se da la antijuridicidad, sino que hay una ausencia de ella, por una válida causa de justificación, al repeler o contra atacar una agresión actual, inminente, real, de la que pudo resultar un daño, etc.

Como corolario de lo expuesto, podemos establecer que, el medio empleado fué racional, y no excesivo, desde el momento en que Juan dejó ir a los otros atacantes, pudiendo haberles disparado también, con lo que se justifica la licitud de la defensa.

Otro ejemplo que podemos tomar para ilustrar la hipótesis en comento, lo tenemos en el caso de un robo a casa habitación.

Fracción IV.- La hipótesis que plantea ésta fracción, se refiere concretamente a los casos específicos de Estado de Necesidad, que también podemos considerarla en el rango de ser excluyente de incriminación por causa de justificación.

En estos casos el agente despliega una conducta en atención a su propio instinto de conservación, porque se rechaza la presencia de un peligro inminente, real y actual, no ocasionado intencionalmente ni por imprudencia y que no tuviere el deber de afrontar. En ésta excluyente, se debe de poner en forma manifiesta, la situación de un peligro actual de los intereses protegidos por el derecho en la que no queda más remedio, que la violación de los intereses de otro bien jurídicamente tutelado también.

El peligro real, es la factibilidad de sufrir un mal, que ha de ser objetivo, que no es imaginario; de aquí resulta entonces, que la apreciación-que de los hechos haga el Ministerio Público Federal debe ser estrictamente objetiva. La Inminencia, consiste en la contemporaneidad entre el peligro-actual y la necesidad de impedir que ocurra el daño próximo, o cercano; dicho de otro modo, ante el peligro inminente e inmediato de poder perder la vida, surge la imperiosa necesidad de impedir que ello ocurra.

El ejemplo más claro de un estado de necesidad, como excluyente de responsabilidad, lo encontramos en los llamados Abortos Terapéuticos, que está contemplado por lo dispuesto en el artículo 334 del Código Penal vigente.

" Art. 334.- No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible- y no sea peligrosa la cámara."

En el aborto terapéutico siempre se previenen dos cosas: entre salvar al producto de la concepción, o la vida de la madre; generalmente se sacrificará al producto de la concepción para que la madre salve su vida, porque se considera dentro del derecho positivo Mexicano, que éste bien, o sea, la vida de la madre, es de mayor valía, que el que representa el producto de la concepción. Nosotros consideramos que efectivamente la apreciación del legislador es correcta; si estimamos que la madre al morir, además de dejar-desamparado a un ser que estará expuesto a morir en cualquier momento, sin la necesarísima atención de su madre, (en caso de vivir), dejés también desamparados a otros menores; En estas condiciones la vida de la madre evidentemente que tiene una mayor jerarquía, que la del producto de la concepción, y en tal virtud se justifica la excluyente de responsabilidad.

El Robo de familiar, es otro de los casos concretos, que en la doctrina se ha considerado como un estado de necesidad para la procedencia de la excluyente de responsabilidad, y en éste caso, cabría como ejemplo para establecer la competencia del Ministerio Público Federal, un robo de familiar cometido en contra de una tienda conasupo. (ver artículo 379 del Código Penal vigente).

La diferencia más elocuente que podemos señalar entre la Legítima Defensa y el estado de necesidad; mientras que en la primera, el peligro siempre resulta de un acto injusto proveniente del hombre, en la segunda, por regla general, la circunstancia de peligro siempre es generada sin la intervención de la voluntad humana es decir, resulta de un hecho circunstancial-no deseado, ni provocado. Esta última situación, es bien importante, pues para que se considere que verdaderamente existe el estado de necesidad, el peligro debe producirse sin que sea provocado por el hombre (o mujer), sin intención, ni imprudencia tampoco, sino que, como ya se dijo, debe producirse por una circunstancia de hecho, y no del ser humano. (voluntariedad, que es lo que constituye el elemento volitivo de que hemos hablado).

Con respecto a la actualidad y la inminencia, podemos decir, que si el aborto era evitable, y habia otra forma de salvar la vida de la madre, es decir, que la situación de peligro no era tan imminente, se dice que el medio empleado no fué el adecuado, y por lo tanto, no se da la excluyente de responsabilidad, pues el legislador claramente establece, que el peligro -- tiene que ser actual e imminente; Por último, el peligro no debe ser provocado, ni intencionalmente, ni imprudencialmente, porque de haber sido así, la excluyente tampoco es dable jurídicamente, para los efectos del no ejercicio penal.

Fracción V.- De la redacción y contenido en ésta misma fracción, podemos desprender dos circunstancias excluyentes de responsabilidad; El Cumplimiento de un Deber, y el Ejercicio de un Derecho, ambos realizados en forma lícita. Para ilustrar la glosa, será suficiente comprenderla con la exposición con los siguientes ejemplos.

En cuanto al cumplimiento de un deber podemos citar el caso concreto de un deporte como el esgrima; este deporte supone una competencia entre -- dos personas, que mediante la habilidad física y conforme a ciertas reglas practican una contienda violenta con el fin de vencer al adversario y obtener el triunfo. Aquí vemos que el objetivo es ganar, pero como existe un -- gran riesgo de lesionar al contrario por la esencia del propio deporte, de suocedar así y lesionar al contrario, ello no ocurre con intención, sino que

por el hecho mismo en que se hace consistir la actividad que entraña al — esgrima, se corre el riesgo de ser lesionado, y de lesionar pero sin la voluntad ni la intención directa, que es lo que cuenta para el derecho, es decir, que la intención ni la voluntad existan en la mente del agente.

Así pues, se cumple con el deber entonces, de defender a una institución, a un país, a un equipo etc., y de esta manera se obtiene la presea — o el triunfo deseado.

En los casos del ejercicio de un derecho el ejemplo más claro se contempla entre los boxeadores; su comportamiento se encuentra protegido y amparado por la propia ley, y es por ello que su conducta no resulta incriminatoria.

Un boxeador cuando realiza una pelea lesiona a su oponente, con conocimiento de causa, o sea con la voluntad y la intención de hacerlo así, pero esa es la finalidad misma que se persigue en el boxeo, pues esta actividad entraña en sí misma una situación de violencia, por que para poner fuera de combate al adversario, hay que propinarle puñetazos y lesionarlo, con el — objeto de ganar, mediante la superioridad física, y como dicha actividad o conducta se encuentra amparada por disposiciones legales, resulta entonces justificada la conducta, y en consecuencia la excluyente de responsabilidad.

Suponiendo que el boxeador utilizara por dentro de los guantes algún — objeto que provoque un mayor daño, del que se haría mediante el empleo exclusivo de los guantes, esto ya daría origen a una conducta incriminatoria, — por que lógicamente el medio legalmente autorizado son los guantes y los puños pero no la utilización de un objeto, el cual produce lesiones más profundas, de las que se producirían sin ese objeto; por lo tanto ya estaríamos ante la presencia de una conducta típica y antijurídica, que traería como — corolario el ejercicio de la acción penal.

Fracción VI. — En esta fracción se contemplan dos verdaderos casos de — excluyentes de responsabilidad, que la doctrina ha denominado por causa de FUEZA MORAL, por que el peligro de sufrir un mal grave e inminente, ejerce directamente sobre el intelecto o ánimo del hombre, una perturbación violenta que le impide aplicar su lógico raciocinio en el medio empleado, al de—

fenderse.

Las dos causas de que hablamos se encuentran contempladas en la redacción de la hipótesis en comento, bajo los términos de MIEDO GRAVE y TERROR FUNDADO; y se dice que son dos causas, por que técnicamente no constituyen conceptos sinónimos, sino que se deben distinguir identificandolos a cada uno en lo particular.

"El miedo grave constituye una causa de Ininputabilidad; y obedece a -- procesos causales psicológicos. El terror fundado puede originar una inculpa bilidad, y siempre encuentra su origen en procesos materiales." (87)

El miedo grave esta constituida por una inquietud, una ansiedad, una -- perturbación angustiosa en el ánimo de un sujeto, motivada por el riesgo -- de sufrir un mal que amenaza con producir un daño, pero que no es real sino que la situación se presenta imaginariamente en el intelecto del sujeto. El terror fundado se origina en una situación de espanto, de pasión del ánimo -- que hace huir o rehusar los casos que se consideran dañosos o peligrosos; -- es un estado pasivo del sujeto, un padecer, una emoción, perturbación o -- efecto desordenado del ánimo. El miedo siempre obedece a una causa interna-- del hombre, de carácter imaginaria, pero que el supone real; en tanto que -- el terror fundado tiene su origen como consecuencia de una causa externa, -- basada en una situación concreta, real y actual, ante el inminente peligro-- de sufrir un daño. (88)

Es importantísimo tomar en consideración que para que se de la exclu-- yente, el temor o el miedo tienen que estar fundados, es decir, el peligro-- debe ser verdaderamente grave, actual e inminente, para que a partir de -- ello se justifique plenamente la necesidad de impedir el resultado de un -- daño que se puede producir, o de evitarlo mediante el medio que se emplee.

Podemos citar como ejemplo para ilustrar la glosa, el siguiente: Un -- sujeto esta en el banco con su hija, llegan cuatro sujetos a asaltar el ban co y toman a su hija como rehén a la cual le apuntan en la cabeza con una -- pistola y le dicen a éste señor que golpee al policia que se encuentra ahí; y que lo amarre, o de lo contrario matan a su hija; éste señor cumple con -- lo que le ordenan y lesiona de gravedad al policia y lo amarra, sin su --



voluntad, sino guiado por el temor fundado de que maten a su hija; aquí nos encontramos ante una verdadera causa de fuerza moral como excluyente de responsabilidad, por que el sujeto lesiona en efecto al policía pero sin su -- voluntad, es decir aunque el sabía lo que hacía y estaba consciente, faltó -- el elemento volitivo, es decir se da el caso de una ausencia de conducta, -- por que no obstante que el produce las lesiones, fué obligado a ello en con -- tra de su voluntad, temiendo que de no hacerlo mataran a su hija-- en tal -- virtud se justifica la excluyente de responsabilidad, y por lo tanto, ante -- esa situación, el Ministerio Público deberá determinar el no ejercicio de -- la acción penal.

En relación con el miedo grave podemos citar el siguiente ejemplo: Se encuentran en el banco cuatro sujetos que llegan a asaltar, y una vez que -- anjan a todos los que ahí se encuentra, uno de los amagados comienza a sen -- tir histeria por lo que empieza a gritar desesperadamente que quiere salir -- de ahí, uno de los asaltantes le dice que si no se esta quieto lo va a ma -- tar y entonces eso provoca en el sujeto histerico un miedo tan terrible que -- le perturba su intelecto, repentinamente uno de los dos policías de securi -- dad del banco comienza a disparar en contra de los asaltantes, originandose -- una balacera, y en ese momento ya con una fuerte paranoia, aquél sujeto al -- que le dijeron que lo iban a matar si no se calmaba, logra tomar un arma -- y sale corriendo con la intención de huir del banco, no obstante estar con -- trolada la situación, pero completamente inconsciente le dispara a un policía -- pensando que es un asaltante que lo quiere detener y lo mata, saliendo del -- banco; al detener a éste sujeto el Ministerio Público averigua los hechos -- y se acredita plenamente que a éste le dió un ataque de histeria en grado -- de paranoia, y que en esas condiciones fué que le disparo al policía pensan -- do que era un asaltante que le iba a impedir el huir del banco; en estas -- condiciones se aprecia que aquél sujeto no era consciente de los actos que -- realizaba, es decir que no actuó con voluntad ni razonamiento ante la situ -- ación real que acaecía en el momento, pero que también era imaginaria, ante-

(87) Fernando Castellanos Tena. Op. Cit. pág. 229 y 230.

(88) Raúl Carranca y Trujillo. Op. Cit. pág. 105 y 106.

la ausencia de la conducta se justifica entonces, la excluyente de responsabilidad por miedo grave, y por lo tanto, también se justifica el impedimento legal para que el Ministerio Público no ejercite acción penal.

Fracción VII.- En esta siguiente hipótesis se presentan notablemente - como presupuestos para la procedencia de la excluyente: Que la Jerarquía sea legítima, y que el mandato en apariencia sea lícito, aunque en sí sea ilícito.

El que deba ser legítima la jerarquía entre los sujetos de la relación que plantea este presupuesto, se refiere a que necesariamente ésta debe ser de carácter policial o militar, por que la jerarquía familiar, religiosa o política o cualquier otra no tienen relevancia para el derecho; excepto - también, la jerarquía judicial o jurisdiccional.

Respecto a que el mandato tenga que ser lícito en apariencia, aunque - a la postre resulte ilícito, esto se refiere a que si el mandato jerárquico se sabe que es delictuoso ésta situación ya no excluye la responsabilidad - del subordinado, entendiéndose de un mandato judicial o de carácter policia- co, por que la excepción a la regla se pudiera dar en el régimen militar, - ya que los militares se someten a tal disciplina, que para ellos les es más importante el cumplir el mandato o la orden que se les solicita ejecutar, - que el indagar si la orden en sí constituye o no un hecho ilícito; como ejem- plo podemos citar: El de un agente de la policía judicial Federal que eje- cuta por mandato de su comandante una orden de aprehensión, para lo cual le dan un documento ilícito como soporte en el cumplimiento del mandato, pero- con la circunstancia de que el propio agente desconoce la ilicitud de dicho documento, y posteriormente después de ejecutar la orden, resulta que ésta- fué ilegal, y lo denuncia; al tener conocimiento el Ministerio Público de- los hechos y de la averiguación realizada, se desprende, que el agente de - la policía judicial ejecutó la orden cumpliendo con el mandato que le fué - conferido, con total desconocimiento de que era ilícito; ante esta situación es evidente que el órgano acusador tenga que determinar el no ejercicio de- la acción penal con motivo de la plena demostración de un excluyente de res- ponsabilidad.

Fracción VIII.- En la hipótesis que se comenta se plantea el típico -- caso de un Impedimento Legítimo como excluyente de responsabilidad penal, - y desde luego el impedimento legal del no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público. Para ilustrar la glosa suficiente será para - comprenderla con la exposición del ejemplo siguiente:

Un médico que tiene la obligación de atender a un paciente que se encuentra de gravedad, y habiéndose comprometido a acudir a la casa del paciente para atenderlo por encontrarse en un estado grave de salud, se abstiene de atenderlo y se le muere, pero el obstáculo que le impidió el acudir al - domicilio de este paciente para atenderlo, lo fué precisamente la atención que le prestó a otro paciente que en ese momento se le enfermó de mayor -- gravedad en el hospital en que se encontraba; en esas condiciones nos encontramos ante el típico caso del impedimento legítimo, pues no fué ni negligencia ni mucho menos falta de responsabilidad el que el médico no hubiere atendido al otro paciente, sino que precisamente la inatención fué como consecuencia de atender en ese preciso instante a otro paciente de mayor gravedad, lo que trae aparejada la circunstancia excluyente de responsabilidad, - por un impedimento legítimo, lo que a su vez, genera como consecuencia el - impedir al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal.

Como otro ejemplo concreto aplicable a la hipótesis, podemos señalar - el de el secreto profesional como causa de impedimento legítimo, que tienen los abogados ante sus clientes, a los que la Ley protege y los excluye de - responsabilidad, para el caso de negarse a declarar en contra de su cliente.

Fracción IX.- Aunque ya se manifestó que ésta fracción fué derogada -- del Código Penal en vigor, como comentario solamente diremos que el contenido de la misma se refería a los casos de encubrimiento, y que dicha disposición fué ubicada en el artículo 400 del propio Código Penal.

Fracción X.- La hipótesis que se plantea en esta fracción, se refiere - concretamente a lo que doctrinalmente se conoce como caso FORTUITO, que consiste precisamente en causar un daño sin intención ni imprudencia al ejecutar un acto lícito, tal como lo establece la propia norma.

El término "por mero accidente", consiste en la falta de intención y de imprudencia, por tanto, si la Ley (art. 8 C.P.) reputa que los delitos sólo pueden ser intencionales y de imprudencia, habiendo la ausencia de estos elementos, es de estimarse entonces que legalmente no existe delito; -- tal sería el caso de un boxeador que en el ejercicio de un derecho, al estar peleando y utilizando racionalmente sólo el medio requerido para dicho deporte, o sea los guantes y los puñetazos, mata a su oponente, sin la intención de que ello ocurra así; en tales condiciones nos encontramos ante la ausencia de culpabilidad, o lo que es lo mismo, ante una inculpabilidad, -- por que como ya se dijo, lo que interesa al derecho penal es la intención y faltando ésta obviamente que se justifica la excluyente de responsabilidad de dicho boxeador, quién además protegido por la Ley y en el ejercicio de su derecho, puede golpear a su oponente para derribarlo, quién fortuitamente se muere ante la superioridad física de su adversario; luego entonces -- tal acontecimiento trae como consecuencia el impedimento del ejercicio de la acción penal.

Vemos aquí, como aún cuando se causa el daño, éste es producido con -- motivo de un comportamiento o proceder lícito.

JURISPRUDENCIA. La excluyente de caso fortuito se configura legalmente cuando a pesar de que la conducta del agente activo es lícita, cuidadosa y precavida, surge el resultado típico, imprevisible por la concurrencia de una causa ajena a la actuación no encaminada a producir el hecho.

El caso fortuito por su naturaleza excluye la culpabilidad, ya que en presencia del mismo no existe ni dolo ni culpa, pues de la redacción del -- artículo 15 fracción X del Código Penal, se concluye que para que aquel -- exista es preciso que la conducta sea lícita, cautelosa diligente y prudente ... (S.C., tesis relacionada, 6a. Época, 2a. Parte, t.V, Pág. 27). (89)

---

(89) *Ibidem*. pág. 120.

Fracción XI.- En la presente hipótesis se plantean los casos constituidos por un Error Esencial de Hecho, que tiene como fundamento de la excludente una ausencia de Culpabilidad (Inculpabilidad).

El Error es una falsa creencia de la realidad, un falso e incorrecto conocimiento de la verdad; se conoce una determinada situación, pero se conoce equivocadamente por una falsa apreciación (por Error).

"El Error Esencial de Hecho, para tener el carácter de eximente, debe ser invencible, de lo contrario deja subsistente la culpa. El Error Esencial es el que recayendo sobre un extremo esencial del delito, impide al agente conocer o advertir la relación del hecho realizado con el hecho formulado - en forma abstracta en el precepto penal; en concreto, el agente actúa anti-jurídicamente, creyendo actuar en forma lícita, de tal suerte, que hay un desconocimiento de la antijuridicidad de su conducta, por esa razón se da - el aspecto negativo de la culpabilidad, por que no se tiene el elemento volitivo de cometer el hecho delictuoso, ni se tiene conocimiento de que éste suceda." (90)

Ejemplo: En una fiesta familiar Juan conoce a María, quien le dice a éste que es mayor de edad y además en apariencia representa ser mayor de edad inclusive María le enseña en ocasión posterior un acta de nacimiento - de donde se desprende que es mayor de edad; después de frecuentarla algún tiempo Juan la invita a salir y tiene cópula con ella obteniendo su consentimiento sin engaños, sin embargo, después resulta que lo acusan sus padres de María por el delito de estupro, por que ésta es menor de edad; visto de esta manera, el proceder de Juan debe ser eximido de toda responsabilidad, por que su comportamiento en apariencia y creencia de él mismo, era lícita y no antijurídica, y aunque posteriormente resultó que su conducta estaba prohibida por la tipicidad de la norma, ello fué provocado por un error insuperable. así pues el fundamento de esta excludente radica en la ignorancia inculpable del sujeto, con motivo de un error invencible y de una incorrecta apreciación y conocimiento de la realidad.

(90) Fernando Castellanos Tena. Op. Cit. pág. 260.

Con el anterior ejemplo damos por vistos todo lo concerniente a las causas legales que impiden al Ministerio Público Federal el ejercicio de la acción penal, con motivo de los lineamientos normativos dispuestos en el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales en vigor; sin embargo para concluir con el desarrollo de este tema considero pertinente hacer notar la relevante importancia que en todos y cada uno de las hipótesis que se han planteado, el Ministerio Público deberá tener especial cuidado al hacer sus apreciaciones para poder determinar el no ejercicio, por que como hemos visto esas apreciaciones en la mayoría de los casos tendrá que ser de carácter subjetivo y no objetivo. De esto resulta la necesidad inaplazable de capacitar de la mejor manera a los representantes sociales para que en sus determinaciones no pequen de ineficaces o incompetentes, pues el hacer una indebida apreciación en el caso concreto que se les planteen podrían estar adjudicándose atribuciones que no les corresponden y que son de la exclusiva competencia de los órganos jurisdiccionales, ya que al determinar el no ejercicio de la acción penal implícitamente traerá como consecuencia el efecto de impedir en definitiva la persecución de los sujetos y de los hechos en que se determine tal situación, respecto del caso concreto. De esta situación hablaremos en el siguiente y último tema.

Únicamente para efectos de complementar el estudio de este capítulo haremos un breve análisis del contenido de los artículos 138 y 139 del propio Código Adjetivo.

Respecto del artículo 138 debemos manifestar que es un dispositivo reiterativo del artículo anterior (del 137), en relación a los efectos que produce sobre la actividad del Ministerio Público Federal, sólo que éste precepto interpretado en su esencia y contenido se refiere exclusivamente a situaciones concretas que pudieran ocurrir en la fase del proceso penal; y ello se deduce indubitadamente del contenido del texto "promoverá el sobreseimiento", pues en sentido contrario en el artículo 137 no se establece ninguna clase de promoción de un hacer durante el proceso, sino que establece un no hacer durante la averiguación previa, que será precisamente el no ejercitar la acción penal cuando así se lo impida la norma previamente esta

blecida en dicho ordenamiento legal.

En torno al artículo 139 existe una controvertida polémica, que será--  
justamente motivo de un breve análisis que haremos en el siguiente y último  
apartado.

#### 4.- BREVE ANÁLISIS DEL ARTICULO 139 DEL CODIGO ADJETIVO (PROCESAL).

De conformidad con lo establecido por el artículo en estudio;

"Art. 139.- Las resoluciones que se dicten en los casos a que se refie-  
ren los dos artículos anteriores, producirán el efecto de impedir definitiva-  
mente el ejercicio de la acción penal respecto de los hechos que las moti-  
ven."

De manera tajante se desprende de la redacción de éste precepto que --  
la resolución que se dicte con motivo del no ejercicio por las causas ya --  
anteriormente numeradas, además de que serán resoluciones de archivo, ten-  
drán el carácter de definitividad y no producirán jurídicamente ya ningún --  
efecto en contra del presunto responsable o respecto de los hechos conside-  
rados en la determinación respectiva; esta situación es lo que ha provocado  
la controvertida polémica entre los tratadistas del tema, por que algunos --  
consideran que, además de que no debieran tener el carácter de definitivi-  
dad esas resoluciones, el Ministerio Público Federal no debería emitir tal-  
determinación en ese sentido, por ser una facultad exclusiva de los órganos  
jurisdiccionales; sin embargo otros tratadistas se inclinan por que así sea.

Así pues se plantea la problemática de cuestionar acerca de si es - -  
correcto que las resoluciones de archivo deban tener el carácter de definiti-  
vidad, o debieran tener un carácter meramente provisional.

En el artículo 3º del Código de Procedimientos Penales para el Distri-  
to Federal establece: "En las averiguaciones previas en que se demuestre --  
plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la respon-  
sabilidad penal, previo acuerdo del Procurador General de Justicia del Dis-  
trito Federal, el Ministerio Público, lo pondrá en libertad y no ejercerá  
acción penal."

Como se puede observar en contra de lo que dispone el Código Federal de Procedimientos Penales, en este dispositivo del fuero común no se establece ninguna situación concreta, y, ni siquiera se menciona nada acerca de los efectos de la resolución de archivo, por lo cual se ha dado lugar a contradictorias apreciaciones.

Un sector importante de los procesalistas mexicanos, entre los que se encuentran Carlos Franco Sodi, Juan José González Bustamante y Guillermo Colín Sánchez, se pronuncian en favor de la provisionalidad de los efectos del archivo, mientras que otros, como Manuel Rivera Silva lo hace en pro de sus consecuencias definitivas, ya que dicha resolución se dicta cuando se han agotado las diligencias pertinentes; la resolución contraria, agreeing, reñiría con los principios generales del derecho, al abrir cause a situaciones indecisas.

En cambio, el Código Federal, como ya lo dijimos es terminante cuando prescribe que, la resolución de archivo que dicte el Ministerio Público durante la averiguación previa, en los casos a que se refiere el artículo 137, producirá el efecto de impedir definitivamente el ejercicio de la acción penal respecto de los hechos que la motiven.

Por su parte el Doctor Sergio García Ramírez sostiene: A nuestro modo de ver, si el archivo se funda en la carencia absoluta de elementos para consignar y en la imposibilidad material e insuperable de probar el delito o en el agotamiento de la pretensión, no existe inconveniente alguno en aceptar la definitividad de aquel acuerdo. A lo sumo podría admitirse, como fórmula intermedia, el cambio en el régimen de la prescripción (plazos más reducidos, en todo caso sólo interrumpibles, por la obtención de pruebas que permitan efectuar la consignación, y no por la simple actividad averiguatoria del Ministerio Público), en la hipótesis de archivos determinados por carencia de prueba sobre el delito o acerca de la responsabilidad del inculcado. En cambio, la posibilidad de revisión (en contra del indiciado favorecido con el sobreseimiento administrativo), no deja de suscitar en nosotros serias reservas, por más que en ocasiones pudiera ser instrumento



de justicia, como lo han reconocido las leyes extranjeras que aceptan la revisión incluso en contra de la sentencia absolutoria." (91)

La idea expuesta por el Doctor Sergio García Ramírez es bastante clara por cuanto a la definitividad de dichas determinaciones, y nosotros en lo particular somos partidarios del criterio que éste autor sostiene.

Con lo anterior damos por finalizada la investigación realizada sobre las causas que impiden al Ministerio Público Federal el ejercicio de la acción penal con motivo de las disposiciones jurídicas que así lo señalan.

---

(91) Jose Franco Villa. Op. Cit. pág. 213 y 214.

## CONCLUSIONES .

PRIMERA.- A lo largo de la presente Tesis subrayamos insistentemente--- que el Ministerio Público en el desempeño de sus actividades, realiza algunas de ellas, adjudicándose atribuciones que en apariencia no le corresponden y que son de la exclusiva competencia de los órganos jurisdiccionales;--- concretamente señalamos como una de esas actividades la que realiza cuando--- se desiste de la acción penal durante el período del proceso penal.

Fuimos bastante claros, con respecto a la explicación que dimos sobre el principio de la Irrevocabilidad; principio que se ha consagrado universalmente en todos aquéllos países, que como el nuestro, han adoptado y establecido al Ministerio Público como el órgano persecutor e investigador de los delitos; al respecto de éste principio dijimos, que consistía en que una vez incoado un proceso, corresponderá al Juez determinar la responsabilidad o -- irresponsabilidad de los inculcados, y poner término a los procesos mediante el ejercicio de la jurisdicción, (una sentencia).

Pues bien, debemos decir que en atención a dicho principio, así como al de Legalidad, y a la propia naturaleza Constitucional del Ministerio Público firmemente debe establecerse en la Legislación Positiva Mexicana, que éste-- no puede ni debe desistirse de la acción procesal penal, ya que además de no estar comprendido dentro de su patrimonio, que no es dueño de dicha función, es una atribución que les ha sido otorgada exclusivamente a los órganos jurisdiccionales, como se desprende del propio texto del artículo 21 Constitucional, en tal virtud, debe abstenerse de practicar el desistimiento.

A mayor abundamiento, el que el Ministerio Público pueda desistirse de la acción penal, lo desnaturaliza de su función Constitucional, porque al -- realizar el desistimiento, jurídicamente significa que sustituye a los jueces en su facultad decisoria que éstos tienen por mandato Constitucional, de ésta manera se sitúa el Ministerio Público, como un Juez irrecurrible, inaptable e irresponsable, más aún cuando el Amparo es inoperante contra estos-- actos, por así haberlo establecido la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; luego entonces, debe condenarse y desaparecer el desistimiento de la acción procesal penal, por ser una institución contraria a

la naturaleza misma de la acción penal, a la naturaleza del proceso penal, y a letra y espíritu de nuestra Constitución General de la República.

SEGUNDA.- Establezcamos que, en otros países en donde se encuentra instituido el Ministerio Público como órgano de persecución e investigación de los delitos, han adoptado sistemas de control externo, sistemas de control como el Jerárquico, el Subsidiario, el Jurisdiccional, etc, y dijimos que en nuestro país únicamente existe el sistema de control interno, el cual procede ante el propio Procurador General; tratase del fuero común o federal;-- Que no obstante que en determinadas ocasiones, como cuando se desiste de la acción procesal penal, o incluso cuando se abstiene de ejercitarla, durante el periodo de la averiguación previa,, el Ministerio Público invade funciones indebidamente, que violan garantías Constitucionales, al decidir y pro-- juzgar situaciones que deberían corresponderle a los jueces; la Suprema Corte niega los Amparos con un falso criterio, arbitrario incluso, y condenable, colocando a los Ministerios Públicos en una institución intocable para la Justicia Federal.

Verdadero Motivo de Violación de garantías Constitucionales comete el-- Ministerio Público, cuando se desiste de la acción penal o cuando se abstiene de ejercitarla, aún reunidos los requisitos de Ley; Por ello consideramos que la Justicia Federal debe intervenir escuchando a los quejosos, fijando así realmente el campo técnico funcional que corresponde a la institución-- del Ministerio Público, y anulando sus indebidos e ilegales procedimientos-- estableciéndose de esta manera un sistema de control jurisdiccional, como lo hace la Suprema Corte de Justicia con todas las demás autoridades que violan garantías Constitucionales.

Hay que recordar, que si bien en contra de las resoluciones judiciales se establecen una serie de recursos ordinarios y extraordinarios, que generalmente culminan con el Amparo por violación de garantías individuales, por el contrario, contra las resoluciones del Ministerio Público, la indefensión es total y absoluta; de donde resulta entonces, que el juicio de Amparo debe ser procedente en contra de dichos actos del Ministerio Público, y los nuevos legisladores tendrán que poner especial atención sobre éste punto, y corregir el criterio erróneo, que hasta ahora ha sostenido la Suprema Corte.

TERCERA.- Estamos totalmente de acuerdo en que las determinaciones de archivo que emite la procuraduría, tengan el carácter de definitivas, sin embargo esa definitividad, debería de ser únicamente para efectos internos administrativos de la propia institución, por dos cosas: en primer lugar, jurisdiccionalmente hablando, si el Ministerio Público no tiene esa función de jurisdicción de que están investidos los jueces, no pueden declarar que una determinada situación ha causado ejecutoria, por Ministerio de Ley, ello sería una aberración a la luz de la doctrina y de la Ley; en segundo lugar, que tengan ese carácter de definitividad, con el objeto de no continuar realizando diligencias vanas, sobre indagatorias que pudieran resultar, muy probablemente imposibles de integrar, y para no desviar la atención de personal que bien puede ocuparse en otros asuntos más factibles de objetivizar; sin embargo creemos firmemente, que si un período de tiempo no muy largo, y aún después de haber enviado la averiguación al archivo, se llegarán a encontrar las pruebas que demuestren la posibilidad de la existencia de un delito, o la responsabilidad de un inculcado, la indagatoria debería de abrirse de nuevo, con el fin de que los delitos y los delincuentes no queden impunes, y se propague el estruendo violento de que el ofendido por el delito, se haga justicia por su propia mano, al encontrar cerradas las puertas de la misma justicia en manos de un tercero, como lo es el Ministerio Público, que no hace nada por resolver una determinada situación, considerada delictuosa y punible.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Colín Sánchez Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" Editorial Porrúa S.A., México 1984.
- 2.- Carrancera y Trujillo Raúl, "Código Federal de Procedimientos Penales" Editorial Porrúa S.A., México 1985.
- 3.- García Ramírez Sergio, "Derecho Procesal Penal", Editorial Porrúa -- S.A., México 1974.
- 4.- Figs Zamudio Hector "La Función Constitucional del Ministerio Público". Anuario Jurídico, 1978, U.N.A.M..
- 5.- Franco Villa Jose, "El Ministerio Público Federal" Editorial Porrúa, México 1985.
- 6.- Franco Sodi Carlos, "El Procedimiento Penal Mexicano" Editorial de Porrúa Hermanos y Cía., México 1939.
- 7.- Islas Olga y Elpidio Ramirez, "El Sistema Procesal Penal en la Constitución" Editorial Porrúa, S.A., México 1979.
- 8.- Juventino V- Castro, "El Ministerio Público en México", Editorial - Porrúa S.A., México 1980
- 9.- Osorio y Nieto Cesar Augusto, "La Averiguación Previa", Editorial - Porrúa S.A., México 1983.
- 10.- Fallares Eduardo "Procedimientos de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, México 1986.
- 11.- Rivera Silva Manuel, "El Procedimiento Penal", Editorial Porrúa - S.A., México 1980.
- 12.- Silva Silva Jorge Alberto, "Código Federal de Procedimientos Penales", Editorial Harla S.A. de C.V., México 1986.
- 13.- Sodi Demetrio "Excluyentes de Responsabilidad", Editorial Criminalia, México D.F., 1943.
- 14.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial - Porrúa S.A., México 1987.
- 15.- Jurisprudencia y Tesis sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1955-1963. Primera Sala Penal. Ediciones Mayo. - México 1979.

- 16.- Jurisprudencia y Tesis sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1974-1975. Primera Sala Ediciones Mayo México ---  
-1985.
- 17.- Ley Organica de la Procuraduría General de la República.
- 18.- Reglamento de la Ley Organica de la Procuraduria General de la República.
- 19.- Raúl Carrancá y Trujillo, Código Penal Anotado, Antigua Librería Robredo. México, 1966.
- 20.- Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editoria Porrúa S.A., México, 1987.