



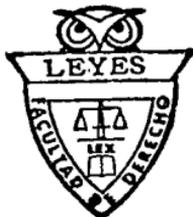
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL COMO PARTE
EN LOS JUICIOS POR DELITOS FISCALES

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JOSUE GUADALUPE CHAVEZ MAYA



MEXICO, D. F.

1993

**TRISIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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.

INTRODUCCION

De acuerdo a la Constitución Política "es obligación de todos los mexicanos contribuir al gasto público, tanto de la Federación como de los Estados y Municipios", a efecto de poder llevar a cabo dicha función, una de las mayores preocupaciones del Gobierno Federal, ha sido establecer medios de control a efecto de conseguir una mayor recaudación de ingresos por parte del Estado, al respecto, a implantado, por un lado, medios administrativos; y por otro, medios coercitivos, es decir, ha utilizado el Derecho Penal como medio o instrumento de presión para hacer llegar al erario público mayores ingresos.

Ahora bien, dichos ingresos constituyen lo que podemos considerar intereses patrimoniales del Estado, en consecuencia, deben ser protegidos por el Ministerio Público Federal, como lo veremos en el desarrollo del presente trabajo.

En este mismo orden de ideas, es preciso destacar la participación del Ministerio Público Federal en todo lo relacionado con los delitos fiscales, dándole una intervención más directa, facultándolo para actuar en la persecución de dichos delitos, en virtud de ser de interés público, así mismo, resulta necesario en mi opinión, establecer excusas absolutorias en la persecución de los delitos fiscales cuando por las razones a que haré referencia en el presente trabajo, resulte conveniente, tanto para los inculcados como para la Hacienda Pública.

CAPITULO I. NOCIONES HISTORICAS DE LA PERSECUCION DE LOS DELITOS.

a) NOCIONES HISTORICAS DE LA PERSECUCION DE LOS DELITOS EN LA EPOCA AUTOCTONA.

En los pueblos prehispánicos, que habitaron el actual territorio nacional, es común observar que, se regían por un derecho de carácter consuetudinario, encaminado éste, a castigar toda conducta que contraviniera a sus principios y costumbres: de tal forma que en diversos pueblos podemos encontrar que el derecho se aplicaba con tanta rigidez que, en ocasiones por delitos leves, a los infractores se les aplicaban sanciones que iban desde el destierro hasta la mutilación, la esclavitud y la muerte.

De estos pueblos, el pueblo Azteca, fue el de mayor importancia debido al desarrollo territorial que alcanzó y a su organización jurídica.

El poder era depositado en el Monarca, quién, también tiene a su cargo el culto, el mando militar, la administración de justicia y la recaudación de tributos entre otras atribuciones, siendo necesario para llevarlas a cabo, que se auxiliara de diversos funcionarios.

Entre los funcionarios que auxiliaban al Monarca, encontramos al Cihuacoatl, quién tenía como atribuciones la administración de Justicia, presidir el Tribunal de Apelación, fungía como representante del monarca en

determinados actos, como lo era la conservación del orden social y militar y, además, era el encargado de vigilar la recaudación de los tributos, como podemos observar, son muy amplias las atribuciones que tenía encomendadas dicho funcionario.

Otro funcionario de gran importancia, era el Tlatoani, ya que representaba a la divinidad, y debido a esto, era un funcionario que podía disponer de la vida de las personas sin tener más límite que su libre arbitrio. Además, tenía la facultad para acusar y perseguir a los delincuentes, función que realizaban por delegación de éste los jueces que auxiliados por alguaciles y otros funcionarios la llevaban a cabo.

Ahora bien, ya en el Derecho Azteca, se encuentran vestigios de delitos tributarios que eran perseguidos y castigados con gran severidad como lo veremos enseguida.

El pago de tributos era obligatorio a la clase más baja, los macenuales (labradores, artesanos y comerciantes), eran la única clase que los pagaba, no solo a los señores o monarcas, sino además, a los nobles, caciques, templos y, hasta a la milicia. Dicho pago podía realizarse en especie, o bien, a través de servicios personales y "a nadie le valía razón ni excusa para exceptuarse del pago del tributo"; "si pobre debía trabajar; si enfermo, se esperaba a que sanase; los exatores perseguían a todos con mayor crueldad, teniendo

facultad de vender como esclavos a los insolventes".(1)

Es de hacerse notar que cuando alguna persona incumplía con su obligación de pagar tributos, era forzada a realizarlo, "en ello no se admitía excusa y no había más que cumplirlo o morir".(2)

Por otro lado, también los recaudadores o calpixques, eran sancionados con pena de muerte si, cobraban más de los tributos que debían cobrar.

Cabe señalar, que las guerras, además de tener como fin el imponer el culto de algún Dios Azteca, su principal objetivo era el imponer el pago de tributos a los pueblos vencidos.

b) NOCIONES HISTORICAS DE LA PERSECUCION DE LOS DELITOS EN LA EPOCA COLONIAL.

Una vez realizada la conquista, tanto el Derecho como las Autoridades Aztecas fueron reemplazadas, lo que provocó que tanto particulares como funcionarios (Virrey, Gobernadores, Capitanías Generales, Corregidores, y muchos otros), y aún instituciones religiosas cometían atropellos en contra de los indígenas, no existió delimitación alguna entre dichas autoridades, por lo que tanto autoridades civiles, militares y religiosas se encargaban de perseguir a los

1. CHELLET DIAZ, Eugenio, El Derecho Tributario en la Nación Azteca. México 1962.
2. Opus cit.

delincuentes, de igual forma, todos imponían multas y privaban de la libertad sin más limitación que su voluntad.

No fue sino hasta el 9 de octubre de 1549 cuando, a través de una Cédula Real, se facultó a los indígenas para que ejercieran funciones de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia, con la limitación de sujetarse a los principios que habían regido con anterioridad.

En esta época también surgió la figura del Procurador Fiscal en la Nueva España.

Debemos recordar que la Promotoria es una institución que nació en el Derecho Canónico y que paso posteriormente a ser una institución laica. Por lo que respecta a la fiscalía, ésta fue conocida ya en el Derecho Romano. Por otro lado la palabra Fisco, viene de la palabra latina *fiscus*, que significa cesta de mimbre, toda vez que servía para guardar el dinero, especialmente el tesoro del Monarca y ser distinguido de erario o tesoro público. Posteriormente estos términos se utilizan como sinónimo para designar a los funcionarios que obraban en nombre y representación del Monarca para la defensa de los intereses de éste.

Esta institución -fiscalía- tiene un gran desarrollo y perfeccionamiento en el Derecho Español, pasando de allí a la Nueva España en el año de 1527, formando parte de la Audiencia, en número de tres, uno para los asuntos de lo civil, otro de lo criminal y uno más de la real hacienda. Sin embargo, al lado de estos se encuentran los Oidores, que

al igual que los Alcaldes del Crimen, se encargaban de realizar la investigación, pero, el castigo de los delitos lo aplicaban estos últimos, sin tomar en cuenta las atribuciones de los demás integrantes de la Audiencia, hasta el punto de realizar todo tipo de aprehensiones.

A este Tribunal le siguieron otros como lo es el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, que al igual que el anterior, y basándose en factores religiosos, se dio a la tarea de perseguir a los delincuentes, sobre todo a los herejes. Este Tribunal, estuvo integrado por inquisidores, secretarios, consultores, calificadores, comisarios, promotor fiscal, abogado defensor, y otros de menor rango.

El promotor fiscal tenía como atribuciones dentro del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, la de perseguir a los herejes, es decir, el Fiscal tiene como principal atribución en este Tribunal, perseguir a los enemigos de la Iglesia.

La diversidad de Tribunales y autoridades establecidas, a lo largo de tres siglos, con el fin de perseguir a los delitos, no bastó para llevar a cabo y con éxito los fines señalados, debido a que tanto unas y otras autoridades invadían sus respectivas jurisdicciones.

Por decreto del 9 de octubre de 1812, se ordenó que la Audiencia se integrara de dos Fiscales en lugar de uno, uno de los cuales se encargaría del ramo de lo civil y otro se encargaría del ramo de lo criminal.

Por lo que respecta al cobro de tributos, se pretendió continuar con el sistema que impusieron los antiguos Monarcas Aztecas, según las reales cédulas y ordenes que señalaban que debían *"conservarse las tasas establecidas por la costumbre, de manera que los indios siguieran pagando los mismos tributos que entregaban a los antiguos señores, pero se mandaba que los tributos fueran moderados y comodamente pagaderos; que se dejará a los indios con que acudir a todas sus necesidades, inclusive de ahorro"*. (Ley XXI, Tit. V, Libro VI, Recopilación de Indias). (3)

A pesar de las disposiciones en este sentido y de considerarse como delito el excesivo cobro de tributos, los recaudadores o cualquier persona o institución que así lo deseará cometían toda clase de abusos y exacciones injustas en contra de los indios que no cubrían oportunamente o de la manera exigida los tributos; por lo que, por Instrucción a Gobernadores y Corregidores, el Emperador Carlos V, en 1530, señala *"otro sí: vos mandamos a que hagais pesquisa de oficio sobre los malos tratamientos de los indios y sobre lo que se les pide por los caciques y españoles, castigando a los españoles que les pidieran algo más de lo que no les fuera señalado que han de pagar, con algún rigor y a los caciques imponiéndoles la pena que más temieren, sin que sea pecunaria, porque esto por agora entre los indios es nuestra*

3. LOMELI CEREZO, Margarita. El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal.

voluntad, que no se impongan ni se les lleve en ningún caso. Y queremos y es nuestra voluntad, que los malos tratamientos de los indios, sendo contra lo expreso en nuestras ordenanzas, sean delitos públicos, para que en ellos el Juez ovega proceder de un oficio y cualquiera del pueblo los pueda denunciar". (4)

De igual forma, existieron ordenamientos como lo es la Cédula de Carlos V de 1535 en que se imponía la pena de muerte y además confiscación de sus bienes a quien dejará de cubrir el impuesto del "quinto real" y, para los que defraudaban al fisco (no pagarán la alcabala), se les exigía hasta cuatro tantos más de lo debido. Además de estas penas, podemos encontrar otras como son la prisión, los azotes y otras, todas ellas consignadas en la Recopilación de Indias (Libro VIII, Título XIII y Libro VII, Ley XVI).

Estas penas, que en su mayoría resultaron muy injustas sobre todo para los indígenas, rigieron a lo largo de los tres siglos de dominación española.

c) EL FISCAL EN LA CONSTITUCION DE 1824.

Antes de consumarse la Independencia de México, ya iniciado el movimiento independiente, tuvo vigencia en la Nueva España, la Constitución de Cadix jurada en la Ciudad que la dió el nombre el 19 de marzo de 1812, y en Nueva

4. Opus cit.

España el 30 de septiembre del mismo año. Esta Constitución de poca vigencia, estuvo tres veces en vigor, pues al poco tiempo de entrar en vigor fue suspendida por el Virrey Venegas, siendo reestablecida en algunas de sus partes por Callejas al año siguiente (elecciones de Ayuntamientos, de Diputados para las Cortes de España y de representantes para las Juntas Provinciales, así como en lo referente a la organización de los Tribunales, en cargados de sustituir a las Audiencias). Concluyendo su vigencia en septiembre de 1814, de acuerdo al Decreto de 4 de marzo de dicho año, emitido por Fernando VII que desconoce lo realizado por las Cortes.

Debido al levantamiento en armas de Riego, en marzo de 1820, Fernando VII restablece la Constitución de Cadiz, en México, se adelantaron a este acontecimiento, pues, el Virrey Apodaca la había jurado el 31 de mayo, encontrándose en vigor en Campeche y Veracruz.

La Constitución de Cadiz contó con Diez Capítulos, de los cuales podemos señalar los siguientes artículos:

TITULO II

Art. 184. Habrá dos Fiscales letrados, uno para lo civil y otro para lo criminal.

CAPITULO VII

Art. 131. Las facultades de las Cortes son:
Duodécima: Fijar los gastos de la administración pública.

Décimotercia: Establecer anualmente las contribuciones e impuestos.

Art. 222. Los Secretarios de Despacho serán siete, a saber:

El secretario de Despacho de Estado.

El secretario de Despacho de Hacienda...

TITULO VII

DE LAS CONTRIBUCIONES

Art. 336. Las Cortes establecerán o confirmarán anualmente las contribuciones, sean directas o indirectas, generales, provinciales o municipales, subsistiendo las antiguas hasta que se pùblique su derogación o la imposición de otras.

Art. 337. Las contribuciones se repartirán entre todos los españoles con proporción a sus facultades, sin excepción ni privilegio alguno.

Art. 340. Las contribuciones serán proporcionadas a los gastos que se decreten por las Cortes para el servicio público en todos los ramos.

Art. 347. Ningún pago se admitirá en cuenta al tesoro general, si no se iniciere en virtud de decreto del Rey, refrendado por el secretario del despacho de Hacienda, en el que se expresen el gasto a que se destina su importe y el decreto de las Cortes conque éste se autoriza.

Art. 353. El manejo de la Hacienda Pública estará siempre independiente de toda otra autoridad que aquella a la que está encomendado.

Como podemos observar la Constitución de Cadiz contempla instituciones que han llegado hasta nuestros días.

Otro antecedente de la Constitución de 1824, es sin duda la Constitución de Apatzingán de 22 de Octubre de 1814, que si bien no llegó a tener vigencia, su contenido fue de trascendencia e inspiración en algunos aspectos, para la elaboración de la Constitución de 1824.

La Constitución de Apatzingán, estuvo integrada de XXII Capítulos, de los cuales el Capítulo XIV se refería a la integración del Supremo Tribunal de Justicia, y se establecía que dos Procuradores Fiscales formarían parte de ella, siendo uno para el ramo civil y otro para el ramo criminal (artículos 184, 185 y 186).

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, estuvo integrada de Siete Títulos, el Título V se refería al Poder Judicial de la Federación, se establecía que este recaería en la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito.

La Corte Suprema de Justicia se componía de once Ministros, distribuidos en tres Salas y un Fiscal (artículo 124). El Fiscal, al igual que los Ministros, es inamovible y vitalicio; además, se estableció el Fiscal en los Tribunales de Circuito (artículo 140).

La Ley de 14 de febrero de 1826, en forma más amplia describió las facultades de la Corte Suprema, en la que reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todas las causas criminales en que tenga interés la Federación.

Por lo que se refiere a la legislación en materia de delitos fiscales es en ésta época cuando se comienza a legislar en materia aduanal, a través del Arancel General Interino para Gobierno de las Aduanas Marítimas en el Comercio Libre del Imperio de 15 de diciembre de 1821. En dicha Ley se establece el contrabando como delito y, es castigado con el comiso de los artículos, objeto del mismo. De la misma forma estaba penada la circulación de mercancías dentro del territorio nacional, sin los documentos que acreditarán su legal introducción, siendo la pena más grave de aplicación, la suspensión por cinco años, de los derechos civiles de la persona y, la reincidencia se castigaba con la expulsión del territorio nacional.

Esta legislación, es la primera y más importante en lo referente a la materia fiscal, ya que es el área en que se obtienen los mayores ingresos de la nación al nacer su independencia. Si bien, esta Ley reconoce al contrabando como delito causado en perjuicio del interés nacional, es sancionado con penas de carácter administrativo.

d) EL FISCAL EN LA CONSTITUCION DE 1836.

Las Bases Constitucionales de 15 de diciembre de 1835, promulgadas en el año siguiente, estuvieron integradas por Siete Leyes, de las cuales al reglamentar al Fiscal, siguieron la misma tendencia que la Constitución de 1824, al señalar que el Fiscal formaba parte de la Suprema Corte (artículo segundo y quinto de la Quinta de las Leyes), además introdujo como única innovación la inamovilidad del funcionario en cuestión (artículos 12 Fracción XVII, 13 y 14), al establecer que *los miembros y fiscales de la Corte Suprema serán perpetuos en estos cargos, y no podrán ser suscesores ni removidos, sino con arreglo a las prevenciones contenidas en la segunda y tercera ley constitucionales...*(5)

Por otro lado, establece que *"ningún preso podrá sufrir embargo alguno de sus bienes, sino cuando la prisión fuere por delitos de suya responsabilidad pecunaria, y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla..."*(6)

En lo referente a los delitos tributarios, nos referiremos en el inciso siguiente debido a su relación con este.

5. GARCIA RAMIREZ, Sergio. Historia de la Procuraduría General de la República. Talleres gráficos de la Nación, México, 1987.
6. Idem.

e) EL FISCAL EN LAS BASES ORGANICAS DE 1843.

Las Bases Constitucionales de 1836, tuvieron una vigencia muy corta, siendo sustituidas por Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 12 de junio de 1843, también llamadas Leyes Espurias, que estuvieron compuestas por once títulos, siguieron esencialmente los lineamientos de la Ley anterior en lo referente al Fiscal, al señalar que el mismo, formaba parte de la Suprema Corte (artículo 116), e introdujeron el establecimiento de Fiscales Federales cerca de los Tribunales, para los negocios en que se interesara la Hacienda Pública y los demás que fueran de interés público (artículo 194).

En abril de 1853 se expiden las "Bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución", mismas que sirvieron de base a la dictadura de Santa Anna.

En el artículo 50. de las señaladas Bases para la Administración, se establece: *"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 sueldo de cuatro mil pesos, honores y condecoraciones 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 en los inferiores cuando lo disponga así el respectivo Ministro, y además despachará todos los informes en Derecho que se le pidan, por el Gobierno. Será movable a voluntad de éste y recibirá instrucciones para sus procedimientos, de los respectivos Ministros". (7)

De lo anterior podemos concluir que las obligaciones del Procurador General de la Nación eran:

a) Una atención conveniente de los intereses nacionales;
b) Una atención necesaria en los negocios contenciosos que versen sobre intereses nacionales, ya sean pendientes o futuros. y:

c) Promover lo conveniente a la Hacienda pública, procediéndose en todos los ramos, debiendo tener el Procurador los conocimientos necesarios en Derecho.

En diciembre del mismo año, se expide la Ley para el Arreglo de Administración de Justicia (Ley Lares), que es considerada la primera Ley en organizar al Ministerio Fiscal.

El Título VI de la citada Ley habla "Del Ministerio Fiscal", en el cual se estableció la organización del mismo, y se señalan las categorías, la forma de su nombramiento y su adscripción (artículos 245 y 246), además, señala que el Procurador General es representante del Gobierno ante los Tribunales y que sería recibido como parte en el Supremo Tribunal y en cada Tribunal Superior.

7. COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa, S.A., México 1986. Pp. 77-98.

Por su parte el artículo 264 señalaba:
"corresponde al Ministerio Fiscal promover la observancia de las leyes: defender la Nación cuando por razón de sus bienes, derechos y acciones. sea parte en juicios civiles. interponer su oficio en los pleitos y causas que interesen a las demarcaciones, pueblos y establecimientos públicos dependientes del Gobierno, así como en las causas criminales y en las civiles en que interese la causa pública o la jurisdicción ordinaria; promover cuanto crea necesario u oportuno para la pronta administración de justicia; acusar con arreglo a las leyes a los delincuentes..."(8)

Durante la presidencia del Ignacio Comonfort, se expidió la Ley de 23 de Noviembre de 1855, en la que se disponía que los promotores fiscales no podían ser recusados, y se estableció su intervención en el orden federal.

Como señalamos en puntos anteriores, las leyes aduanales consagran diversos delitos de carácter fiscal, y ya en las leyes de 1836 y 1845, además de establecer multas más elevadas y conservar el comiso como principal pena hasta ese entonces, señalaban que los infractores podían ser

6. JUVENTINO V. Castro. El Ministerio Público en México. Ed. Porrúa S.A. México 1985.

consignados al Juez competente y, este aplicaría la pena corporal correspondiente, de manera discrecional.

Por Ordenanza de 1856, que conservo el mismo sistema, y se estableció la pena de prisión de diez años a los dueños y consignatarios de mercancías objeto del contrabando.

En dicha ordenanza se establecieron dos procedimientos para la instrucción del sumario y aplicación de las penas:

a) La vía judicial, llevada a cabo ante los tribunales ordinarios del país, con sujeción a la ordenanza, y se facultaba para la aplicación de las penas por analogía cuando existieran situaciones no previstas.

b) La vía administrativa, que se desarrollaba en tres instancias, ante autoridades de esta misma naturaleza.

Como se ve, ésta ordenanza permitía la elección entre dos vías, pero una vez elegida una de ellas no podía cambiarse, a menos que el delito debiera castigarse corporalmente.

Llegada la Independencia se reglamento también respecto al "papel sellado", por decretos de 6 de octubre de 1823 y 23 de noviembre de 1836 expedido por el Supremo Poder Centralista.

En el decreto de 1836, se establecieron multas hasta del triple del valor del papel que debía haberse usado para la expedición del documento, multas que van de \$5.00 a \$20.00 por usos diversos, entre otras. La falsificación del papel sellado era sancionado con dos años de prisión.

Cabe señalar que la aplicación de las multas se ejercía tanto por autoridades administrativas (jefes de oficina), como por tribunales y juzgados sin ninguna formalidad.

En 1856, durante el Gobierno de Ignacio Comonfort, se expidió el decreto de 14 de febrero, en el que se mantenían las mismas sanciones y procedimientos que en las leyes anteriores.

F) EL FISCAL EN LA CONSTITUCION DE 1857.

En el proyecto de Constitución de 1856 se había ya, de Ministerio Público como representante de la Sociedad, al señalar que *"en todo procedimiento de lo criminal debía proceder querrela o acusación de la parte ofendida o instancia del Ministerio Público que sostuviera los derechos de la Sociedad"*.⁽⁹⁾

El Congreso Constituyente, en el cual participaron en la discusión para el establecimiento del Ministerio Público el Diputado Villalobos, al igual que muchos otros, manifestó su inconformidad con el hecho de que se privase al ciudadano el derecho de acusar ante el juez, y se le otorgara a una Institución de carácter público. Por su parte el Diputado González señaló que *"debería de evitarse que el juez fuera al mismo tiempo juez y parte; que al independizarse el Ministerio Público de los jueces, habría más seguridad de que*

9. GARCIA RAMIREZ, Sergio, Opus cit.

fuera imparcial la administración de justicia; que el artículo propuesto no significaba que se quitaría a los ciudadanos el derecho de acusar; que las funciones reservadas en la doctrina al Ministerio Público, en la práctica han estado a cargo de los Jueces, lo que disminuye las garantías que debe tener el acusado".(10)

El Diputado Ponciano Arriaga, quien propuso la redacción del artículo, señaló que no se restringiría el derecho del ciudadano, éste podía elegir entre acudir ante el Juez a denunciar o querrelarse del ilícito, o bien, ante el Ministerio Público, a pesar de ello, no significaba que éste tendría el ejercicio de la acción penal, siguiendo la misma en manos del ciudadano.

A pesar de una gran discusión en el Congreso, no se logró la aprobación de dicha propuesta y la Constitución de 1857 siguió conservando la fiscalía.

La Constitución de 1857 estableció que "La Suprema Corte de Justicia se componará de once Ministros Propietarios, cuatro Supernumerarios, un Fiscal y un Procurador General", (artículo 76): de manera que siguió conservando los lineamientos generales que hasta entonces habían operado.

El Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 1862, señaló que el Fiscal adscrito a la Suprema Corte de Justicia, debía ser oído, entre otras causas, por

10. FRANCO VILLA, José. El Ministerio Público Federal. Ed. Porrúa S.A. México 1985, pág. 49

aquellos problemas en que resultará afectada la Hacienda Pública, va sea por que se cometiera un delito contra de los intereses de ésta o porque resultarán afectados por algún otro concepto los fondos de los establecimientos públicos.

En 1865, durante el Imperio de Maximiliano, se expidió por primera vez una Ley para la Organización del Ministerio Público, en la que se conservo el principio de que el Ministerio Público se encontraba subordinado al Ministro de Justicia. En dicha Ley se señaló que el Ministerio Público se encuentra encabezado por el Procurador General del Imperio, además contaba con Procuradores Imperiales y Abogados Generales; señaló las facultades de los mismos y estableció el monopolio de dicha Institución para el ejercicio de la acción penal y representación de la sociedad (artículo 33); sin embargo, el artículo 43 señaló que *"el Ministerio Público no podrá ejercitar su acción en los casos en que las leyes reservan expresamente la acusación a las partes ofendidas, mientras éstas no hayan uso del derecho de acusar"*. De lo anterior se observa que a pesar de que por una parte se le atribuye al Ministerio Público el monopolio de la acción penal, por otra se conserva el derecho del ciudadano de acudir como acusador ante el órgano jurisdiccional cayendo en contradicción dicho reglamento.

Otros principios consignados en dicha ley son los referentes a que el Ministerio Público tenía la obligación de emitir un resumen del negocio del juicio (conclusiones); que el Ministerio Público aún cuando intervenía como parte

principal, no hacia el papel de acusador necesario, y podia pedir en nombre de la justicia el castigo del culpable, lo mismo que la absolucion del acusado, cuando el hecho por el que se le acusaba no constituia un delito y cuando no se le habia justificado (articulo 41), consignando dicho precepto un principio de justicia social.

Para el 15 de junio de 1869, se expidió la Ley de Jurados Criminales para el Distrito y Territorios Federales en la cual se señaló el establecimiento de Tres Promotores Fiscales, asignados a los Juzgados de lo criminal y por primera vez se hizo referencia a que son representantes del Ministerio Público, mismos que tenian la obligacion de promover todo lo conducente en la investigacion de la verdad; pudiendo fungir como parte acusadora o bien, en representacion del ofendido, desde el auto de formal prision, y pudiendo llevar pruebas al proceso por si mismo o a través del acusador u ofendido.

Juan José Bustamante señala: "*Los Promotores fiscales a que se refiere la Ley de Jurados de 1869, no pueden reputarse como verdaderos representantes del Ministerio Público: su intervencion es nula en el sumario porque el ofendido por el delito puede suplirlos y su independencia es muy discutible. Actuaban ante el Jurado Popular al abrirse el plenario para fundar su acusacion, y entre los requisitos de la ley, para fundar la designacion de Promotor Fiscal, se señalaba la habilidad en la oratoria*" (Citado por Barreto Rangel

Gustavo). (11)

En 1873 se da a conocer el Proyecto del Código de Procedimientos Civiles y Criminales, en donde por primera vez se define al Ministerio Público como "una Magistratura instituida cerca de los Tribunales, para auxiliar a la pronta administración de Justicia en nombre de la sociedad"; señalándose además, que se ejerce a través de: 1) Un Procurador General de la Nación, 2) Un Fiscal de la Suprema Corte, 3) los Procuradores de Circuito y, 4) Los promotores de Distrito; teniendo como principales atribuciones:

a) Representar legítimamente a los intereses de la Nación;

b) Intervenir el Procurador General en todos los negocios en que interese el Erario Federal y:

c) Intervenir en los recursos de controversia constitucional.

En el Código de Procedimientos Penales para del Distrito y Territorios Federales de 15 de septiembre de 1880, da mayor alcance al concepto establecido en el proyecto de 1873, al señalar aquel en su artículo 28 que "*el Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar a la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad, y -continúa- para defender ante los Tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los medios que señalan las leyes*"; y

11. Evolución de la Institución del Ministerio Público. Obra Jurídica Mexicana, Procuraduría General de la República, 1988.

once años después, se publica un reglamento del Ministerio Público.

Por lo que respecta al Código de Procedimientos Penales de mayo de 1874, adoptó los principios asentados en el Código respectivo de 1880, pretende además, mejorar la institución y le da mayor autonomía en el proceso penal.

Sin embargo, es de concipiarse que, a pesar del reconocimiento del Ministerio Público como institución, no dejó de estar subeditado a la policía judicial, y siendo ésta parte del Poder Judicial, en consecuencia aquel no desarrolló propiamente el papel de representante social, teniendo únicamente atribuciones de representante de los intereses nacionales y procurar la administración de justicia, pero siempre bajo el mando y las órdenes de aquella.

En 1900, el 22 de mayo se reforman los artículos 91 y 96 de la Constitución de 1857, mediante los cuales el Ministerio Público deja de ser parte del Poder Judicial y pasa a ser dependiente del Poder Ejecutivo, creándose de igual forma el Ministerio Público Federal, según se desprende del texto del artículo 96 que textualmente señala:

"Art. 96. La Ley establezca y organice los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación. Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de presidirlos serán nombrados por el Ejecutivo".

El 12 de diciembre de 1903 se expide la Ley Orgánica del Ministerio Público para el Distrito y Territorios Federales la cual pretende darle mayor relevancia a la institución. Señala además, que el Ministerio Público es representante de la sociedad, cuando se afecten los intereses de la misma, y se deposita el ejercicio de la acción penal en sus manos, reconociéndole también, la calidad de parte en los juicios: de ésta manera se comienzan a establecer las ideas que posteriormente serían los principios mediante los cuales debe funcionar el Ministerio Público.

En la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal de 16 de septiembre de 1908, se señala que "*el Ministerio Público Federal es una Institución encargada de auxiliar la administración de Justicia en el orden Federal y procurar la persecución, investigación y represión de los delitos de competencia de los Tribunales Federales, de defender los intereses de la Federación, ante la Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito, ejerciendo sus funciones del Poder Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Justicia*".(12)

En materia de delitos tributarios, siguieron siendo las leyes aduaneras y del pabel sellado las que contemplaron dichas infracciones de carácter tributario.

En cuanto a las leyes aduaneras siguieron las tendencias anteriores, es decir, consignan el contrabando y el fraude

12. FRANCO VILLA, José. *Opus cit.*, pág. 55.

como delitos de carácter tributario, sancionandolos con penas de comiso y el pago de dobles derechos; sin embargo, el primero de enero de 1872 se expide el Arancel de Aduanas Fronterizas y Marinas de los Estados Unidos Mexicanos, que además de sancionar dichos delitos con el pago de dobles derechos, consigna multas que van de \$ 200.- a \$ 300.-, además, establecía la consignación de las mercancías y de las personas interesadas en dichos delitos, al Juez competente.

La ordenanza de 1891, clasifica a las infracciones aduanales en: Delitos, Contravenciones y Faltas.

Entre la clasificación de los delitos, contempla el contrabando, quebrantamiento de sellos fiscales y omisión culpable, mismos que son considerados de interés federal.

Por lo que se refiere a las penas en torno a los delitos señalados, se establecía que cuando el contrabando se efectuará con violencia, se impondría la pena de 5 años de prisión para los delincuentes; y si no hubiera existido violencia, la pena sería de 2 años de prisión como máximo, además de la pérdida total de los objetos motivo del contrabando.

En relación a los demás delitos, se castigaban con multas o arresto. En cuanto a las multas impuestas por las aduanas por la comisión de delitos, los interesados podían acudir en queja ante la Secretaría de Hacienda o ante los Tribunales Federales, estos últimos, sólo podían intervenir en caso de existir penas corporales.

Como se ha observado, la Ordenanza en cuestión, admite que los delitos tributarios, como lo eran el contrabando y el fraude, fueran sancionados tanto por autoridades administrativas como judiciales, cayendo la mayoría de las veces en una duplicidad de procesos, lo que era contrario a lo dispuesto por el artículo 25 de la Constitución de 1857, en que se disponía que al iniciar uno de los procesos, se excluía al otro, sin embargo esta situación duró hasta el año de 1928 en que fue sustituida dicha Ordenanza.

En cuanto a lo relacionado con el papel sellado, el decreto de 1856, que reglamentó al mismo, fue sustituido por la Ley del Timbre del 21 de diciembre de 1871 y, posteriormente por las Leyes de 1880 y 1887 que siguieron las tendencias de las leyes de la materia anteriores en torno a los delitos, penas impuestas a los mismos.

Posteriormente se expide la Ley del Timbre de 25 de Abril de 1895, que para sancionar la violación de las disposiciones de la misma, hace la clasificación de las infracciones en dos categorías:

- a) Infracciones simples y:
- b) infracciones con responsabilidad criminal.

En esta segunda clasificación se consignan las violaciones que, como se ha señalado, tenían carácter criminal o penal, siendo estas, el llevar doble juego de libros, venta de estampillas usadas y otros actos de defraudación; siendo sancionadas dichas infracciones con multas que no podían exceder de \$ 500.- toda vez que era el

limite que establecia la Constitución de 1857 en su artículo 21. Debemos señalar que estas penas eran independientes de la pena corporal que podia imponer el juez competente, quien tenia facultad para imponer la pena que a su juicio y con apovo en el Código Penal estimará pertinente.

El primero de junio de 1906, se expidió la siguiente Ley de la materia con el nombre de Ley de la Renta Federal del Timbre, que siguió la tendencia de la Ley de 1893, en cuanto a la clasificación de las infracciones en simples o con responsabilidad penal.

Dentro de la clasificación de las infracciones con responsabilidad penal, se conservan todos los actos de defraudación fiscal, siguiendo, en relación con las penas la misma tendencia, estableciendo multas hasta por veinte tantos del importe de la defraudación, además, de la pena que el Juez impusiera por responsabilidad criminal de acuerdo con el Código Penal.

En la referida ley, se consignan en su artículo 281 reglas que debían seguirse al aplicar las penas, destacando de dichas reglas las siguientes:

"IV. En caso de insolvencia para satisfacer la multa en que se haya incurrido, se dará cuenta, por conducto de la Dirección del Timbre, a la Secretaría de Hacienda, para que si ésta lo juzga conveniente, consigne el hecho al juez respectivo, quien impondrá la pena corporal

equivalente, conforme a las prescripciones del Código Penal.

"VIII. Siempre que aparezca cualquier indicio de criminalidad de una defraudación, se consignará el asunto, por lo que a ella se refiere, al Juez competente, sin suspender por eso los procedimientos administrativos".

Además, la Ley en cuestión consigna otros principios de trascendencia como lo es la prescripción de la acción administrativa en cinco años.

Cabe señalar que la Secretaría de Hacienda podía reducir la penas impuestas, o bien, indultar de ella a los infractores, cuando a su parecer fuera de justicia.

Por su parte a los Tribunales Federales les correspondía juzgar en los casos en que se señalaba reponsabilidad criminal. Este Tribunal también resolvía en ulterior instancia, cuando los particulares lo solicitaban, en contra de las resoluciones administrativas.

De cualquier forma se regían a la vez, dos procedimientos, es decir, uno administrativo para hacer efectivas las multas administrativas impuestas, y otro judicial para imponer las penas que por el delito establecía el Código Penal.

Como hemos señalado en caso de inconformidad de los interesados, podían acudir en queja ante la Secretaría, o bien ante los Tribunales Federales (Juzgados de Distrito); y una vez elegida una de las dos vías no se podía acudir a la

otra, pero era necesario para que se le diera entrada a dicho recurso, en cualquier via, que se garantizará el impuesto y en su caso la multa con fianza o depósito.

Como podemos observar, la autoridad administrativa en esta época tiene facultad para imponer multas y arrestos, perseguir a los delinquentes, e inclusive, queda a su arbitrio el consignar o no al responsable de algún delito fiscal ante el Juez competente y en ocasiones hasta reducir la pena e indultar del mismo, sin otra limitación que su parecer.

g) EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA CONSTITUCION DE 1917.

En septiembre de 1916, dió inicio la convocatoria para el Congreso Constituyente, y una vez llevada a cabo la misma, dieron inicio las sesiones del Congreso el primero de diciembre del mismo año, en donde el Señor Venustiano Carranza, encargado del Ejecutivo, presentó su proyecto de Constitución y dirigió un discurso del que se desprenden los principios que regirían al Ministerio Público, como lo veremos en seguida.

El Señor Venustiano Carranza al referirse a la Institución del Ministerio Público, ve la necesidad de elevarla a rango constitucional e independizarla por completo del Poder Judicial, y propone:

"La reforma propone una innovación que de seguro revolucionará el sistema procesal que durante tanto tiempo ha

regido al 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 esa 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 periodo 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 buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos para obligarlos a confesar, la sociedad entera recuerda los atentados cometidos por los jueces, ansiosos de renombre, veían con positiva 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 nueva 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 búsqueda de elementos de

convicción que ya no se hará por procedimientos atentatorios y la aprehensión de delincuentes.

"Por otra parte, el Ministerio Público con la Policía Judicial represiva a su disposición, quitará a los Presidentes Municipales y la Policía común la posibilidad que hasta hoy ha tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas sin más méritos que su criterio particular.

"Con la institución del Ministerio Público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada: porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en términos y requisitos que la misma ley exige". (13)

Sin en cambio el texto del artículo 21 no contemplaba las ideas expuestas por el señor Carranza, ya que dicho proyecto establecía: "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 la Policía Judicial, que estará a la disposición de éste". (14)

De tal forma resultaba contradictorio a lo señalado en el discurso antes transcrito, dando lugar a una larga serie de debates y reformas que culminarían con la aprobación del voto particular elaborado por el Diputado Colunga que textualmente dice:

13. Idem.
14. Idem.

"Art. 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél".

En cuanto al proyecto del Artículo 102, fue aprobado unánimemente, y a pesar de haber sufrido a la fecha una serie de reformas, prácticamente la esencia es la misma al aprobado por el constituyente de 1917, siendo el texto original el siguiente:

"Art. 102. La Ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos libremente por el Ejecutivo, debiendo estar prescridos por un Procurador General el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser Magistrado de la Suprema Corte.

'Estará a cargo del 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 ordenes de aprehensión contra los reos, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita.

pedir la aplicación de las penas, e intervenir en todos los negocios que la misma ley determine.

"El Procurador General de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuere parte y en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales y en aquellos 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 los demás casos en que debe intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General podrá intervenir por sí o por medio de uno de sus agentes.

"El Procurador General de la República será Consejero Jurídico del Gobierno, y tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsables de toda falta u omisión o violación en que incurran con motivo de sus funciones". (15)

Como se ve, el constituyente de 1917 otorga al Ministerio Público el ejercicio exclusivo para la investigación y persecución de los delitos tanto en el orden común como en el federal; además, también deja en el Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, con lo

15. *Idea.*

cual teóricamente se pone fin a la situación existente hasta entonces, respecto a que los jueces eran los facultados para realizar la investigación y persecución de los delitos, de igual forma se da fin al papel de Jefe de la Policía Judicial que ejercía el mismo sobre ésta, bajo la cual se encontraba subordinado el Ministerio Público; siendo que a partir de ese momento el Ministerio Público tiene a su disposición a la Policía Judicial para auxiliarlo en la investigación de los delitos.

Hemos dicho teóricamente, porque tuvieron que pasar algunos años para que esto se llevara a cabo en la práctica, ya que en los Juzgados de Paz, principalmente, los jueces siguieron desempeñando el papel de investigadores de los delitos.

En el aspecto federal, el artículo 102 Constitucional, es el precepto que da vida al Ministerio Público Federal, que en concordancia con el artículo 51, faculta a este para que investigue y, en su momento, ejercite la acción penal en torno a los delitos del orden federal, que en sí, es lo que a nosotros nos interesa, por ser los delitos fiscales de dicha naturaleza.

Es importante señalar, que a partir de este momento surgen las leyes que van a tener por objeto organizar al Ministerio Público, tanto en el orden común como en el federal y van a establecer precisamente cuales son las facultades y atribuciones de la institución, mismas que analizaremos en capítulos posteriores.

Es de igual forma importante, señalar que las leyes fiscales, hasta este momento, siguieron operando de la misma forma, aun las expedidas con posterioridad, sin en cambio, podemos observar que de los ordenamientos expedidos, gran parte de sus disposiciones sirvieron de inspiración al momento de crearse y expedirse el primer Código Fiscal, mismo que serviría de base al actual Código Fiscal de la Federación expedido en 1983; y siendo esta última legislación de nuestro interés por lo que se refiere a los delitos fiscales, la intervención del Ministerio Público en torno a ellos, motivo por el cual, analizaremos dicha legislación en capítulos posteriores.

CAPITULO II. NOCIONES GENERALES DE MINISTERIO PUBLICO.

a) CONCEPTO GENERAL DE MINISTERIO PUBLICO.

Dar un concepto general o que sea acogido por la mayoría, ha resultado difícil para los autores, que han incursionado en el estudio de la Institución del Ministerio Público, sin embargo existe una gran compatibilidad de opiniones o conceptos en los cuales se encuentran contenidas tanto la competencia, dependencia y atribuciones del Ministerio Público como del Procurador como jefe de aquel.

Partiendo del origen etimológico de la palabra MINISTERIO: proviene del latín *MINISTERIUM*, que significa cargo que ejerce uno, empleo, oficio u ocupación, especialmente noble y elevado. Por lo que se refiere a la expresión PÚBLICO, proviene igualmente del latín, *PUBLICUS-POPULLUS*, y significa pueblo, indicando que es notorio, visto o sabido por todos, aplicase a la potestad o derecho de carácter general y que afecta en la relación a la relación social como tal. Por lo tanto gramaticalmente Ministerio Público significa cargo que se ejerce en relación al pueblo.

En el derecho mexicano desde que surge la figura del Ministerio Público, los autores lo han aceptado en sus conceptos como representante de la sociedad, con monopolio en ejercicio de la acción penal, representante de los intereses patrimoniales de la Nación, entre otros particulares sin que

a la fecha se haya llegado a un concepto universalmente aceptado.

Dentro del Derecho mexicano trataremos de destacar algunos conceptos del Ministerio Público, de autores que, como ya se dijo, basándose en las características y atribuciones de la Institución han dado sus conceptos atendiendo a las mismas.

El autor Collin Sánchez, señala "*el Ministerio Público es una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), que actúa en representación del interés social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes*". (16)

Como observamos el autor da su concepto en base a las características de la Institución, pero reviste importancia dicho concepto, toda vez que señala que la Institución "actúa en representación del interés social"; para este autor el interés social radica en la facultad que tiene el Ministerio Público de ejercitar la acción penal; pero cabría preguntarse si solo el ejercicio de la acción penal es de interés a la sociedad?

Para Franco Villa, la institución del Ministerio Público es, "*una Dependencia del Poder Ejecutivo, que tiene a su cargo la representación de la ley y de la causa del bien público, que esta atribuida al fiscal ante los Tribunales de Justicia*" (17). Este autor, al igual que el anterior basa su concepto en las características propias de la institución.

16. COLLIN SANCHEZ, Guillermo. Opus cit.
17. FRANCO VILLA, José. Opus cit.

pero ¿debemos entender que el bien público es lo mismo que el interés social?

Por lo que se refiere al Fiscal, como vimos en el capítulo anterior el representa los intereses de la Federación y actúa ante los Tribunales en defensa de los mismos, por lo tanto debemos considerar que dicha facultad esta otorgada exclusivamente al Ministerio Público.

Barreto Rangel, señala que al Ministerio Público "*en México se le ha definido como la institución unitaria y jerárquica dependiente del órgano ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal, intervenir en todos los procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales...*". (18)

Debemos acaso considerar que para este autor el ejercicio de la acción penal no representa un interés social, que por el contrario existen una serie de intereses que son los que interesan a la sociedad como tal.

En relación a los conceptos emitidos respecto al Ministerio Público Federal, Franco Villa señala "*que es una institución dependiente del Ejecutivo Federal, presidida por un Procurador General, quien tiene a su cargo la persecución de los delitos del orden federal y hace que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita*". (19)

18. BARRETO RANGEL, Gustavo.
19. FRANCO VILLA, José. *Opus cit.*

El presente concepto describe las atribuciones del Ministerio Público Federal consignadas en la Constitución, siendo que en ningún momento hace referencia a que el Ministerio Público tenga como principio la defensa del interés social.

En el mismo renglón, para Ignacio Burgoa "*el Ministerio Público Federal es una institución que, dentro de sus funciones y objetivos específicos que prevé su ley orgánica respectiva, tiene como finalidad general, ... defender los intereses sociales o del Estado*" (20). El autor en cuestión después de hacer un extenso análisis del alcance del término "interés social" concluye que "*sólo es viable formularlo sustentando un criterio estrictamente formal, o sea, haciendo consistir dicho interés en toda situación creada normativamente o por algún hecho o acto de autoridad, de la que la sociedad pueda obtener algún provecho o beneficio por modo directo e inmediato en el más amplio sentido de la palabra*". (21)

Debemos tomar en cuenta que dicho autor, por ser la materia de amparo en la que llega a sus conclusiones, es lógico que hable de los beneficios que de una autoridad se puedan obtener, es decir, que los actos de autoridad no deben restringir o privar a la sociedad de esos beneficios.

Finalmente, Fix-Zamudio, describe al Ministerio Público como "*el organismo del Estado que realiza funciones*

20. BURGOA O., Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, México 1988.

21. Ídem

judiciales ya sea como parte o como auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente, en la penal y que contemporaneamente 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". (22)

Este concepto reviste gran trascendencia por contemplar el hecho de que el Ministerio Público "*realiza la defensa de los intereses patrimoniales del Estado*". Si recordamos los antecedentes históricos del Ministerio Público, es decir, el Fiscal, su antecesor, tenía como una de sus principales atribuciones la defensa de los intereses patrimoniales del Estado, o como establecía el Reglamento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de 1862 que señalaba que "*el Fiscal debía ser oído, entre otras causas, por aquellos problemas en que resultará afectada la Hacienda Pública...*"

Considero trascendente esta concepción, ya que esta es una de las atribuciones que debe ser reivindicada a favor del Ministerio Público.

Al instituirse constitucionalmente el Ministerio Público en 1900 y, posteriormente, ser organizado por la Ley respectiva de 1906, ambas lo conceptúan como "*defensor de los intereses de la Federación*".

La actual Constitución de 1917 y las respectivas Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su

22. FIX ZAMUDIO, El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, México 1982.

reglamento no consignan textualmente un concepto en torno a la institución del Ministerio Público, limitándose exclusivamente a señalar las facultades de la misma y la forma en que debe organizarse.

Tomando en cuenta la finalidad con que nació el Fiscal y posteriormente el Ministerio Público es, a mi parecer, correcto que dentro de su concepto se consigne la idea de que este es, el Representante Legal de la Federación instituido para defender los intereses patrimoniales de la misma, como se encontraba establecido hasta antes de 1948.

En base a las argumentaciones expuestas, considero que el concepto debe contemplar los principios señalados, poniéndolo a su consideración el siguiente concepto:

"El Ministerio Público es un organismo del Estado, que a) representa el interés social en el ejercicio de la acción penal; b) defiende los intereses patrimoniales del Estado; c) ejerce tutela social en caso de ausentes, menores e incapacitados; d) defiende la legalidad de las leyes; e) interviene en todos los casos que las leyes le atribuyen".

b) LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA COMO INSTITUCION (MINISTERIO PUBLICO FEDERAL).

La Procuraduría ha sido una institución conocida en el Derecho mexicano desde mediados del siglo pasado, ya en las

Bases para la Administración de la República de 1853 se establecía la existencia de un Procurador General de la Nación (con facultades para "promover cuanto conviniera a la hacienda pública"), sin embargo, esta figura se encontraba succionada a la Suprema Corte.

En la exposición de motivos sobre el Proyecto de Reformas a los artículos 91 y 96 de la Constitución de 1857, se ve la necesidad de instituir constitucionalmente al Procurador General de la República, separándolo de la Suprema Corte de Justicia y dándole autonomía propia, siendo aprobadas dichas reformas en 1900 y quedando los citados artículos en los siguientes términos:

"Art. 91 La Suprema Corte de Justicia se compondrá de quince Ministros y funcionará el Tribunal Pleno y en Salas de la manera que establezca la Ley".

Del artículo transcrito, se desprende el hecho de quedar excluido de dicho Tribunal la figura del Fiscal y del Procurador General de la Nación.

Por lo que respecta al artículo 96 establecía:

"Art. 96 La ley establecerá y organizará los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación.

"Los funcionarios de Ministerio Público y el Procurador General de la República que han de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo.

Este artículo consigna por primera vez la institución del Procurador General de la República a nivel constitucional y reconoce la superioridad jerárquica que guarda éste sobre el Ministerio Público.

Como se estableció en el capítulo anterior, es en la Constitución de 1917 en la cual toma mayor relevancia la Institución del Procurador General de la República, adquiriendo las características que han servido de base a la misma, siendo el artículo 102 constitucional el que da vida a la institución en cuestión al señalar:

"Art. 102 La Ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General..."

Son en consecuencia, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y el reglamento del mismo ordenamiento los encargados de organizar a la institución, estableciendo en sus artículos 12 y 10, respectivamente que la Procuraduría General de la República se compondrá del personal que señalan las mismas, y que actualmente se encuentra organizada de la siguiente forma:

Un Procurador General de la República.
Subprocuraduría de Averiguaciones Previas.
Subprocuraduría de Control de Procesos.
Subprocuraduría Regional de la Zona Norte.
Subprocuraduría Regional de la Zona Sur.

Coordinación General para la Atención de los Delitos contra la Salud.

Coordinación General Jurídica.

Oficialía Mayor.

Contraloría Interna.

Visitaduría General.

Coordinación de Servicios a la Comunidad y Participación Social.

Unidad de Comunicación Social.

Dirección General de Amparo.

Dirección General de Averiguaciones Previas.

Dirección General de Control de Bienes Asegurados.

Dirección General de Control de Procesos.

Dirección General de Supervisión y Auditoría.

Dirección General de Enlace en Materia de Delitos contra la Salud.

Dirección General de Intercepción.

Dirección General de la Policía Judicial Federal.

Dirección General Jurídica.

Dirección General de Normatividad.

Dirección General de Servicios Aéreos.

Dirección General de Recursos Humanos.

Dirección General de Planeación en Delitos contra la Salud.

Dirección General contra la Producción de Estupefacientes.

Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto.

Dirección General de Quejas y Denuncias.

Dirección General de Recursos Materiales y Servicios Generales.

Dirección General de Servicios Periciales.

Delegaciones Estatales y Metropolitanas.

Instituto de la Policía Judicial Federal.

Además, a partir de 1991, por acuerdo de 2 de julio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 15 del mismo mes y año, la Procuraduría General de la República cuenta con seis Fiscalías Especializadas del Ministerio Público Federal, encargadas del conocimiento de los siguientes asuntos:

a) Fiscalía para la Atención en Materia de Delitos contra la Salud:

b) Fiscalía para la Atención en Materia de Delitos Fiscales y de Banca:

c) Fiscalía para la Atención de Delitos cometidos por Servidores Públicos:

d) Fiscalía para la Atención en Materia de Delitos Patrimoniales Violentos:

e) Fiscalía para la Atención de Delitos Previstos en Leyes Especiales y casos relevantes: y

f) Fiscalía para la Atención de Delitos Patrimoniales no Violentos.

Como se observa el Ministerio Público Federal se encuentra formado por el personal de la Procuraduría General de la República.

El Ministerio Público Federal nace paralelamente a la Procuraduría General, al elevarse ésta a nivel constitucional y, a partir de ese momento, surge la necesidad de que tal institución se avoque a determinados principios para llevar a cabo su función, siendo los mismos los siguientes:

1. PRINCIPIO DE UNIDAD. Consiste en que el personal que la integra a pesar de ser una pluralidad, siempre actuarán en representación de la institución como tal.

Tal principio ha sido sustentado por la Suprema Corte de Justicia, mediante la Tesis que a continuación se cita:

"MINISTERIO PUBLICO 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 Época.- Segunda parte Tomo XLIV,
pág. 1822. Cravioto Gómez Jorge.

2. PRINCIPIO DE INDIVIDUALIDAD. Este principio consiste en que cada funcionario representa la Institución de manera impersonal, es decir, a nombre y representación de la Sociedad.

3. PRINCIPIO DE IRRECUSABILIDAD. Consiste dicho principio en la imposibilidad que tiene el inculpado de algún delito de solicitar la recusación del funcionario que conozca de su negocio. Sin embargo, el funcionario del Ministerio Público debe excusarse del conocimiento del negocio cuando exista alguna de las causas establecidas por la Ley, para los Jueces y Magistrados.

4. PRINCIPIO DE IRRESPONSABILIDAD. Consiste este, en que los funcionarios, que han ejercido acción penal en contra de alguna persona, a pesar de haber sido absuelta esta, no podrá ejercitar acción en contra de dicho funcionario por el desarrollo de sus funciones, a menos que incurra en alguna responsabilidad dentro de sus funciones, como funcionario.

5. PRINCIPIO DE IMPRESCINDIBILIDAD. Este principio deja al Poder Judicial en imposibilidad de iniciar o continuar ningún procedimiento en tanto no se haga del conocimiento del Ministerio Público.

6. PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD. Consiste en que una vez que tenga conocimiento el Ministerio Público de la comisión del delito (denuncia o querrela), debe llevar a cabo las investigaciones y diligencias necesarias de oficio.

7. PRINCIPIO DE LEGALIDAD. Es el principio que fija la obligación del Ministerio Público de realizar sus funciones ajustandolas a la Ley, y no obrar de manera arbitraria.

c) ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL.

Las obligaciones atribuidas al Ministerio Público Federal las encontramos señaladas en la Carta Magna en los Artículos 21, 102 y 107 Fracción XV, siendo los únicos artículos de dicha Ley Constitucional los que van a regular dichas atribuciones, por lo tanto es necesario acudir a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, toda vez que dicha Ley Secundaria es la que va a contemplar de manera más precisa las atribuciones inherentes a la Institución.

I. VIGILANCIA DE LOS PRINCIPIOS DE CONSTITUCIONALIDAD Y LEGALIDAD.

El artículo 2o. Fracción I, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, consigna como primer atribución del Procurador General de la República y en consecuencia del Ministerio Público Federal la de "vigilar los principios de Constitucionalidad y Legalidad de las Normas", si bien es cierto no la contempla el artículo 102 Constitucional, sino el artículo 107, Fracción XV, es una de las atribuciones de mayor trascendencia que tiene encomendada dicha Institución. La fracción en mención, textualmente señala:

Art. 2o. La Institución del Ministerio Público Federal, presidida por el Procurador

General de la República...tendrán las siguientes atribuciones:

I. Vigilar la observancia de los principios de Constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades judiciales o administrativas:

Dicha vigilancia de la Constitucionalidad y legalidad, va a comprender: *"la intervención del Ministerio Público Federal en los juicios de amparo, la propuesta al Presidente de la República de Reformas Legislativas necesarias para la exacta observancia de la Ley y la vigilancia de la aplicación de la Ley en todos los lugares de detención, prisión o reclusión, de reos federales"*. (23)

La intervención del Ministerio Público Federal en el juicio de amparo, tiene como finalidad, velar por la exacta aplicación de la Ley, es decir, el Ministerio Público Federal como representante de la Sociedad, va a proteger que los actos que realicen o emitan las Autoridades representantes de los Poderes de la Unión, no vulneren en perjuicio de los gobernados las garantías individuales contenidas en la Ley fundamental.

Para llevar a cabo dicha atribución, el Ministerio Público Federal va a intervenir en el Juicio de Amparo con el carácter de Parte (24), teniendo por tal motivo, el derecho

23. Art. 30, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

24. Ley de Amparo, art. 50. "Son partes en el Juicio de Amparo: V. El Ministerio Público Federal.

de interponer los recursos (revisión, queja o reclamación) establecidos en la Ley para el quejoso y la autoridad responsable: con la finalidad de vigilar el estricto cumplimiento de la Constitución y mantener el equilibrio entre los Poderes de la Unión, dentro del marco legal establecido en las leyes.

A pesar de que la Ley de Amparo, ha considerado en su artículo 50, al Ministerio Público Federal como parte en los juicios de la materia, otorgándole además, la facultad de interponer los recursos que la misma Ley contempla, la Suprema Corte de Justicia de la Nación a sustentado el criterio de que la intervención del Ministerio Público Federal en el Juicio de Amparo, no es de contendiente, sino de parte reguladora del procedimiento, en consecuencia, al no tener interés directo en el mismo, no podrá interponer el Juicio de Amparo, los recursos antes señalados, aún en nombre de la sociedad, según se desprende de la jurisprudencia que a continuación se transcribe:

"MINISTERIO PUBLICO FEDERAL. Si bien es cierto que conforme a la Ley de Amparo, es parte en el juicio de garantías, también lo es que no tiene el carácter de contendiente, ni de agraviado, sino el de parte reguladora del procedimiento y como el amparo sólo puede seguirse por la parte a quien perjudique la ley o acto que lo motivó y es evidente que el Ministerio Público ningún interés directo tiene

en dicho acto, que sólo afecta intereses de las partes litigantes en el juicio constitucional de amparo, no es de tomarse en cuenta el recurso de revisión que haga valer, tanto más si los agravios en que la funda, afectan sólo a la autoridad responsable y ésta ha consentido la resolución del Juez de Distrito.

Tomo XXV. García Josefa, pág. 884.

Tomo XLV. Martínez Catarino, pág. 5512.

Tomo XLV. Cruz José S., pág. 1916.

Tomo XLVIII. Gómez Ochoa y Cia. pág. 2890.

Tomo LXXI. Romero Mariano Ildelfonso, pág. 3650.

Como podemos observar a pesar de ser una de las atribuciones de mayor trascendencia encomendadas al Ministerio Público Federal, también tiene restricciones en cuanto a su intervención.

Esta atribución, es propia y exclusiva del Ministerio Público Federal; sin embargo, se ha querido ver en otras instituciones de la administración, encarnada esta facultad, tal es el caso del Procurador Fiscal de la Federación, al cual, únicamente le corresponde intervenir en el Juicio Constitucional "cuando la propia Secretaría (Secretaría de Hacienda y Crédito Público) tenga el carácter de tercero perjudicado", según lo establecido en la fracción XVI del artículo 10 de Reglamento Interior de la propia Secretaría.

Al respecto, en mi opinión, considero que cuando se ven vulnerados los intereses patrimoniales del Estado, no debe

intervenir la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como tercero perjudicado, debiendo intervenir en dicho supuesto la Procuraduría General de la República como representante de los intereses de aquél.

Por lo que se refiere a la propuesta de reformas que debe presentar al Presidente de la República, obedece al hecho de que cuando considere el Ministerio Público Federal que alguna ley, ya sea local o federal, contravenga lo establecido en la Constitución Federal, éste tiene la obligación de proponer las reformas que estime pertinentes con el fin de que dichas leyes se ajusten a los principios establecidos en la Carta Magna.

II. ADMINISTRACION DE JUSTICIA PRONTA Y EXPEDITA.

Una segunda atribución inherente al Ministerio Público Federal, es consagrada en el artículo 102 Constitucional, que señala:

"Incumbe al Ministerio Público de la Federación,... hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita:...".

Esta facultad es contemplada por el artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en los siguientes términos:

"Art. 2o. ...II. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia. e

intervenir en los actos que sobre esta materia prevenga la legislación acerca de planeación del desarrollo.

Debemos recordar que el artículo 17 Constitucional contempla como garantía individual la administración de justicia expedita, y es el artículo 102 del mismo ordenamiento, el que faculta a la Institución verificar que dicha administración sea pronta y expedita, esto es, vigilando que los juicios que se llevan ante determinado juzgado o tribunal, se lleven a cabo dentro de los términos que fijan las mismas leyes, evitando de esta forma que las mismas autoridades entorpezcan o eviten la conclusión de los mismos.

Por su parte el artículo 40. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República señala:

"Art. 40. La promoción de la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, y la intervención en los actos que sobre esta materia prevea la legislación acerca de planeación del desarrollo comprende:

"I. La participación, conforme al artículo 26 constitucional, a la Ley de Planeación y al Plan Nacional de Desarrollo, en el estudio, la promoción y la ejecución de programas y acciones correspondientes a procuración e impartición de justicia;

"II. La propuesta ante el Presidente de la República, de las medidas que convengan para el mejoramiento de la procuración e impartición de justicia, escuchando la opinión de los funcionarios encargados de dichos servicios públicos, así como de otras personas y sectores que por su actividad, función o especialidad puedan o deban aportar elementos de juicio sobre la materia de que trate:

"III. La denuncia, ante el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o el Presidente de la Sala que corresponda, según el caso, de las contradicciones que se observen en las tesis sustentadas por las Salas de la Suprema Corte o por los Tribunales Colegiados de Circuito, a efecto de que el Pleno o la Sala resuelvan lo procedente, según lo previsto en los artículos 195 y 195 Bis de la Ley de Amparo:

"IV. La opinión, en los términos y para los fines a que se refiere la fracción anterior, cuando la denuncia de tesis contradictorias provenga de Ministros de la Suprema Corte, Salas de ésta, Tribunales Colegiados de Circuito o partes en los juicios de amparo.

En cuato a la facultad consignada en la fracción I, similar facultad ha sido atribuida al Procurador Fiscal de la

Federación, al disponer la fracción X del artículo 10 del Reglamento Interior de dicha Secretaría que:

Compete al Procurador Fiscal de la Federación:

X.- Proponer medidas para la mejor aplicación de las disposiciones legales de la materia competencia de la Secretaría y para la pronta y expedita administración de justicia en materia hacendaria.

De lo anterior podemos señalar que existe una concurrencia de atribuciones entre ambas autoridades, con la aclaración de que el Ministerio Público Federal, debe cuidar que toda clase de juicios se lleven de manera pronta y expedita, en tanto que el Procurador Fiscal de la Federación sólo puede verificar que se cumplan estas garantías dentro de la materia hacendaria, y en atención al artículo 4o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría, el Ministerio Público debe escuchar la opinión del Procurador Fiscal de la Federación respecto a la materia hacendaria antes de emitir su propuesta al Presidente de la República.

Como se desprende de la transcripción del artículo que precede, se establece la participación del Ministerio Público Federal en todos los rubros que sobre justicia se trata, para que esta se lleve a cabo de la forma más correcta, planeando de antemano, la política a seguir para que la administración de justicia sea pronta y expedita, y por otra parte, evitar que existan contradicciones entre los criterios sustentados

ya sea por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o bien, por los Tribunales Colegiados de Circuito emitiendo su opinión sobre el que deba subsistir.

Además, en materia fiscal, cuando exista contradicción sobre tesis sustentadas, podrán denunciarlo los magistrados del Tribunal, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través del Procurador Fiscal de la Federación o las partes que intervinieron en los juicios que tales tesis se sustentaron.

III. CONSEJERO JURIDICO DEL GOBIERNO FEDERAL.

La siguiente atribución que tiene encomendada el Procurador General de la República es la relativa a proporcionar el consejo jurídico al Gobierno Federal, dicha atribución la contempla el multicitado artículo 102 constitucional y es reglamentada por el artículo 2o. fracción IV, en los siguientes términos:

"Art. 2o... IV. Prestar consejo jurídico al Gobierno Federal".

De manera más precisa el artículo 6o. del mismo ordenamiento señala que:

"Art. 6o. El consejo jurídico al Gobierno Federal comprende....:

"I. La opinión sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que el Presidente de la República envíe para su estudio;

"II. La opinión jurídica sobre los asuntos que ordene el Presidente de la República o solicite el Titular de una Dependencia de la Administración Pública Federal; y

"III. El asesoramiento jurídico, en el orden estrictamente técnico y constitucional, respecto de los asuntos que lo requieran, por acuerdo del Presidente de la República, al ser tratados en reuniones de Titulares de las Dependencias de la Administración Pública Federal.

Esta, es una de las atribuciones que más polémica ha generado desde la promulgación de la Constitución en 1917.

Esta facultad nació con el propósito de prevenir que los actos del Ejecutivo, así como todos los que realizará la Administración Pública, se realicen de acuerdo al marco legal, a través de la coordinación entre las entidades que la forman, cuidando de esta forma los aspectos jurídicos de los actos por opinión del Procurador General de la República.

Alfonso Noriega, señala *"Sin embargo sobre esta esencial facultad, nunca se ha ejercitado debida y adecuadamente hasta ahora"*. (25)

Se ha discutido sobre la incompatibilidad de funciones que tiene asignadas el Ministerio Público Federal en relación con el Procurador General de la República, señalándose que *"el fiscal, debe encargarse de la defensa de los intereses*

25. NORIEGA, Alfonso

patrimoniales del Estado, el Procurador General por su parte, de la asesoría jurídica a los órganos del gobierno o a los tribunales, y el Ministerio Público indica una preferencia por la investigación de los delitos y por el ejercicio de la Acción Penal". (26)

Alfonso Noriega, citando al Licenciado Luis Cabrera, señala "Este carácter de consultor jurídico del gobierno es notoriamente incompatible con las funciones del Ministerio Público precisamente dichas, pues esencialmente al intervenir el Ministerio Público en la materia de amparo, no podría desempeñar el noble papel de defensor de la Constitución y de Consejo del Gobierno" (27) "En virtud que los actos que realiza la administración Pública, antes de ser ejecutados, han sido aprobados jurídicamente por el Procurador General de la República".

Noriega, concluye señalando la necesidad de separar la institución del Ministerio Público de la del Procurador General de la República, siendo aquel independiente del Ejecutivo Federal, designado por el Congreso de la Unión y con las funciones propias de la institución, es decir, vigilar el cumplimiento de la Constitución y las Leyes e intervenir en los asuntos federales de interés social, ejercitando la acción penal correspondiente; en cuanto a éste, sería designado por el Ejecutivo Federal, y

26. *Idea.*

27. *Opus cit.*, pág. 47.

correspondería representar al Gobierno (Administración Pública). en todos los juicios en que la Federación fuere parte, ya actor o demandado, además de ser el Consejero Jurídico del Gobierno y representante de la Hacienda Pública.

En lo personal, considero que la postura del licenciado Noriega es bastante aceptable, en relación con la separación de funciones que realiza, sobre todo lo tocante a la representación de la Hacienda Pública, toda vez que se trata de la protección de intereses del Estado, Intereses Sociales de primer orden, de los cuales debe ser el Procurador General de la República el representante de tales intereses y no una Secretaría de Estado, como lo es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que al igual que las demás Secretarías, fueron creadas con el objeto de ayudar en la administración, propiamente dicha.

Cabe señalar que la consejería al gobierno federal, según la Ley Orgánica en cuestión, contempla la obligación del Procurador General de la República de emitir su opinión sobre la constitucionalidad de los proyectos de Ley que el Ejecutivo pretenda enviar al Congreso, con el fin de que dichos proyectos no invadan ni afecten el marco jurídico de los gobernados.

Atribución similar sería la fracción I del artículo 10 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en relación con el Procurador Fiscal de la Federación, en la inteligencia que dicho consejo jurídico

sólo es al Titular de la Secretaría en relación a los asuntos competencia de la misma.

IV. CELEBRACION DE CONVENIOS CON LOS ESTADOS EN MATERIA DE PROCURACION DE JUSTICIA.

Esta facultad contenida en la fracción IV del artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, contempla la participación del Procurador General, por acuerdo del Presidente, en representación del Gobierno Federal ante los Estados de la República, a efecto de promover y celebrar convenios sobre apoyo y asesoría recíprocas en materia policial, técnica jurídica, pericial y formación de personal para la procuración de justicia.

Además, la celebración de convenios para efecto de auxilio al Ministerio Público Federal por parte de las autoridades locales.

Podemos afirmar que esta atribución tiene como fin establecer una coordinación de funciones, entre el Ministerio Público local de los Estados y del Distrito Federal, en relación con el Ministerio Público Federal, y proporcionarse todo tipo de apoyo, tanto técnico como humano.

Por lo que se refiere a materia de coordinación en materia hacendaria, en la actualidad existe el Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, mediante el cual el Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y los Estados, han establecido acuerdos para que

sólo una u otra entidad grave determinada materia, compartiendo el producto de su recaudación y estableciendo bases de colaboración administrativa en determinados impuestos de interés común para la Federación y los Estados.

Al respecto el artículo 13 de la Ley de Coordinación Fiscal establece:

Art. 13 El Gobierno Federal, por conducto de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, y los Gobiernos de los Estados que se hubieran adherido al Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, podrán celebrar convenios de coordinación en materia de administración de ingresos federales, que comprenderán las funciones de registro federal de contribuyentes, recaudación y fiscalización, que serán ejercidas por las autoridades fiscales de las entidades o de los municipios cuando así se pacte expresamente.

Cabe hacer notar que en materia de delitos fiscales, no existe coordinación alguna, por lo tanto, es necesario hacer del conocimiento del Procurador Fiscal de la Federación la comisión de dichas conductas.

V. REPRESENTACION DEL GOBIERNO EN ACTOS DE ALCANCE INTERNACIONAL.

El artículo segundo fracción VII de la Ley Orgánica en cuestión, señala como otra de las atribuciones del Ministerio Público Federal la de:

"Art. 2o. ...VII. Dar cumplimiento a las leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en que se oreea la intervención del Gobierno Federal, en asuntos consnerientes a las atribuciones de la institución, y con la intervención que, en su caso, corresponda a otras Dependencias".

Esta atribución comprende, entre otras actividades, la aportación del Ministerio Público Federal, de los instrumentos en materia de colaboración judicial y policiaca cuando tengan alcance internacional.

La intervención en la extradición internacional de delinquentes.

La intervención, por acuerdo del Presidente de la República, en la aplicación de los Tratados celebrados de acuerdo a lo previsto en el artículo 18 constitucional, así como el cumplimiento de otras disposiciones de carácter internacional, cuando se trate de asuntos relacionados con la institución.

VI. REPRESENTACION DE LA FEDERACION.

Otra de las atribuciones del Ministerio Público Federal, es la concerniente a la representación de la Federación, al respecto la Constitución establece: "En todos los negocios en que la Federación fuese parte,...y en los demás casos en que deba intervenir el ministerio público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes." (28)

A mayor abundamiento la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República señala:

"Artículo. 50. La representación ante las autoridades jurisdiccionales y la intervención en controversias, comprende (entre otras):

I. La intervención como parte en los juicios de amparo...

II. La intervención como representante de la Federación, en todos los negocios en que aquella sea parte o tenga interés jurídico.

III. La intervención como coadyuvante en los negocios en que sean parte o tengan interés jurídico las Entidades de la Administración Pública Federal. Esta intervención procederá cuando así lo disponga el Presidente de la República o cuando lo soliciten los Coordinadores

28. Artículo 102 Constitucional.

de Sector correspondientes, pero en este último caso el Procurador acordará lo pertinente, tomando en cuenta la importancia que el asunto revista para el interés público:...

"Cuando el Ministerio Público represente a la Federación o intervenga como coadyuvante en los negocios en que sean parte o tengan interés jurídico las Entidades de la Administración Pública Federal, no podrán desistirse de las acciones intentadas, sin acuerdo expreso del Presidente de la República o sin la conformidad de quien hubiese solicitado su intervención, según el caso.

El Ministerio Público Federal debe intervenir a nombre de la Federación, que es parte material, actora o demandada, en todo litigio, reclamando el amparo y la protección de la justicia federal, en defensa de los intereses patrimoniales de aquella, conforme a nuestra Carta Magna que establece: "*En los juicios civiles del orden federal las sentencias podrán ser reclamadas en amparo por cualquiera de las partes, incluso por la Federación, en defensa de sus intereses patrimoniales*" (29); de acuerdo a lo dispuesto en este artículo y la fracción II del artículo 5o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General, el Ministerio Público Federal en su papel de representante de la federación, debe asumir el

29. Artículo 107, fracción V, inciso c) segundo párrafo.

papel de protector de los intereses patrimoniales de ésta, sin embargo, la protección de dichos intereses se ha dejado en manos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como se desprende del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal al establecer:

Art. 31. A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

XIV. Representar el interés de la Federación en controversias fiscales:...

En este mismo sentido se pronuncia la fracción XIII del artículo 10 del Reglamento Interior de dicha Secretaría, agrega además, "...siempre que dicha representación no corresponda a otra unidad administrativa de la propia Secretaría o al Ministerio Público Federal y, en su caso, proporcionarle los elementos que sean necesarios,..."; por mi parte, considero que la representación encomendada a dicha Secretaría debe ser limitada al campo estrictamente administrativo de tales intereses, y no amplio, como actualmente se ejerce, a tal grado de quedar al arbitrio de la propia Secretaría la persecución de los delitos, o en un momento dado, otorgar el perdón, como lo veremos más adelante.

En este orden de ideas, el Ministerio Público, debe asumir el carácter de quejoso o agraviado en defensa de los intereses patrimoniales de la Nación.

En el mismo plano, el Procurador por sí o por medio de sus agentes intervendrá como representante de la Federación, en todos los negocios en que aquella sea parte o tenga interés jurídico (tal es el caso de los intereses patrimoniales), asumiendo así la posición de *Abogado de la Federación*.

Además, dentro de esta misma atribución, el Ministerio Público intervendrá en los casos que previene la Ley de Nacionalización de Bienes; cuando se susciten controversias entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los Poderes de un mismo Estado; y en los casos de Diplomáticos y Cónsules Generales, en virtud de esa calidad.

VII. PERSECUCION DE LOS DELITOS DEL ORDEN FEDERAL.

Esta atribución es una de las de mayor trascendencia, ya que como se vió en párrafos anteriores, el Ministerio Público representa a la Sociedad en el ejercicio de la acción penal, atribución ésta, que por su naturaleza es considerada de Derecho Público.

El fundamento jurídico de la atribución en estudio, lo encontramos en los artículos 21 y 102 Constitucionales, siendo el primero el encargado de establecer dicha atribución y el segundo la competencia de la Institución.

El artículo 21 señala: "La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial..."; de

esta forma, se faculta y a la vez se establece el monopolio que tiene dicha institución para llevar a cabo la función persecutoria e investigadora de los delitos; a mayor abundamiento, la Suprema Corte de Justicia sostiene y confirma tal situación mediante diferentes tesis jurisprudenciales, entre las que destaca la siguiente:

ACCION PENAL. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, por tanto, si las diligencias de un proceso se llevan a cabo sin la intervención del Agente del Ministerio Público deben considerarse, si no malas, por lo menos anticonstitucionales, y, en estricto rigor, no pueden llevarse diligencias judiciales sin que la intervención posterior del Ministerio Público pueda transformar diligencias ilegales en actuaciones válidas. Es cierto que la Ley no declara de manera expresa, la nulidad de las diligencias que se practiquen sin la intervención del Ministerio Público; pero como la disposición del artículo 21 constitucional es terminante, las diligencias practicadas sin esa intervención por ser anticonstitucionales carecen de validez.

Quinta Época. Tomo XXVI. pág. 1323. Manteca Manuel.

De esta forma podemos concluir que el Ministerio Público es la única Institución facultada para llevar a cabo la

investigación de los delitos, tanto del orden común, como en el orden federal; sin embargo, existe una única excepción en la que el Ministerio Público no se instituye como órgano investigador de los delitos, siendo la misma la establecida en el artículo 109 in fine, 110 y 111 constitucionales, en que se faculta a la Cámara de Diputados para que se erija en órgano investigador y a la Cámara de Senadores en órgano jurisdiccional, o en su defecto decretar si las autoridades competentes (Ministerio Público Federal y Tribunales Judiciales), pueden proceder en contra de los funcionarios.

Por su parte el artículo 102 constitucional, establece la competencia que tiene el Ministerio Público Federal para perseguir los delitos de dicho orden, dicho artículo señala:

"Art. 102...Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal:..."

El artículo en estudio, no señala cuales delitos deben ser considerados del orden federal, como tampoco lo hace la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, por lo tanto es necesario acudir a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación para saber cuales son los delitos considerados de orden federal: dicho ordenamiento establece:

"Art. 51...I. De los delitos del orden federal. Son delitos del orden federal (entre otros):

a). Los previstos en las leyes federales y tratados:

e). Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo.

Estos son sólo ejemplos de ilícitos de carácter federal que contempla dicho artículo, pues, los ilícitos de esa naturaleza día a día van en aumento en razón del crecimiento de los órganos del Estado, y la competencia que se da al Ministerio Público Federal para la investigación de nuevas formas de delincuencia: así podemos encontrar delitos electorales, sanitarios, económicos y por supuesto fiscales.

Los delitos fiscales se encuentran dentro de estos dos supuestos, primero, porque son regulados por una Ley de carácter federal; y segundo, porque la federación como sujeto pasivo del delito es la que va a resentir el perjuicio por la comisión de aquellos.

Ahora bien, dicha atribución va a contemplar tres momentos o actividades que debe llevar a cabo el Ministerio Público Federal, para el cumplimiento de la misma: a saber:

I. Llevar a cabo la averiguación previa;

II. Intervenir como actor (Parte) en las causas que se sigan ante los Tribunales; y

III. La impugnación en la forma prevista por las Leyes.

Por lo que respecta a la primera actividad, la encontramos reglamentada por el artículo 7o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en los siguientes términos:

"Art. 70. La persecución de los delitos del orden federal comprende:

I. En la averiguación previa, la recepción de denuncias y querellas, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 constitucional, y la práctica de todos los actos conducentes a la comprobación del cuerpo del delito y a la acreditación de la probable responsabilidad del indiciado, como elementos que funden el ejercicio de la acción penal, así como la protección del ofendido por el delito en los términos legales aplicables. El Ministerio Público solicitará a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo o de aseguramiento patrimonial que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa, y, en su caso y oportunidad, para el debido desarrollo del proceso. Al ejercitar la acción el Ministerio Público formulará a la autoridad jurisdiccional los pedimentos que legalmente correspondan:"

Es, en esta etapa donde el Ministerio Público Federal ejerce las funciones atribuidas por el artículo 21 constitucional, y va a adparcar desde el momento en el cual el Ministerio Público tiene conocimiento de la comisión de algún delito, hasta la consignación que haga ante el órgano jurisdiccional. En otros términos, la averiguación previa, consiste en que el Ministerio Público lleve a cabo las

diligencias tendientes a comprobar la existencia de los delitos y la presunta responsabilidad de quienes en ellos participen, a fin de ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional.

Como se desprende del artículo 7o. de la Ley en cuestión, para que pueda dar inicio la averiguación previa, es necesario dar cumplimiento a ciertos requisitos de carácter legal, llamados por la mayoría de los autores, requisitos de procedibilidad, considerados como tales la Denuncia y la Querrela. Al respecto el artículo 16 constitucional señala:

"ARTICULO 16...No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela..."

DENUNCIA. Por lo que toca a la denuncia, podemos afirmar que es una narración de hechos que realiza cualquier persona, ante la autoridad investigadora (Ministerio Público), mismos que son considerados como delitos perseguibles de oficio.

Este concepto, abarca todos aquellos ilícitos que deben ser perseguidos de oficio, por la autoridad investigadora, es decir, no se necesita la presentación del ofendido y su manifestación para proceder a la investigación de los mismos.

De la definición señalada anteriormente se desprende que la denuncia:

-Es una narración de hechos que son considerados delitos por las leyes;

-Realizada ante la autoridad investigadora (Ministerio Público que como órgano investigador y representante de la sociedad debe abocarse al conocimiento del perjuicio sufrido por la misma).

Esta situación es acogida por el Código Federal de Procedimientos Penales, en el sentido de que tanto los particulares, como los funcionarios públicos pueden y deben realizar las denuncias: al respecto el artículo 117 dispone:

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

En el mismo sentido se pronuncia el Código Fiscal de la Federación al establecer en su artículo 93, como obligación de la autoridad fiscal que cuando "tenga conocimiento de la probable existencia de un delito de los previstos en este Código y sea perseguible de oficio, de inmediato lo narà del conocimiento del Ministerio Público Federal para los efectos legales que procedan, aportándole las actuaciones y pruebas que se hubiere allegado", en lo personal, considero que dicha disposición debe ser aplicada en todos los delitos en que se vean afectados los intereses patrimoniales de la Federación,

y no dejarlo a consideración de una Secretaria de Estado, por las razones que se estudiarán en los incisos siguientes:

QUERRELLA. Esta figura jurídica es otro requisito de procedibilidad, contemplado en el artículo 16 constitucional, y sin el cual tampoco puede dar inicio la averiguación previa y en consecuencia el procedimiento penal, en contra del infractor de la Ley penal.

La Querrela, es una relación de hechos, llevada a cabo por el ofendido por el delito, o su representante ante el órgano investigador a efectos de que éste se aboque al conocimiento del mismo y ejercite en su caso la acción penal.

De lo anterior podemos observar que se trata de una relación de hechos considerados como delitos, realizados ante el órgano investigador (Ministerio Público), pero que a diferencia de la denuncia, sólo puede ser realizada por la persona que ha sufrido el agravio, menoscabo o daño en su persona y/o sus bienes, o bien por su representante legal, con el propósito de que el Ministerio Público pueda apocarse al conocimiento del delito y proceda contra el responsable del mismo.

Cabe señalar que la figura de la querrela, es una de las que más polémica ha creado entre los tratadistas, debido a la naturaleza de la misma.

La definición señalada, nos presenta los siguientes elementos componentes de la misma, a saber:

-La relación de hechos, considerados como delitos por la Ley, hecha ante el órgano investigador

(Ministerio Público), con el fin de que éste tenga conocimiento de los mismos y pueda abocarse en su momento, a la investigación e integración de la averiguación previa:

-El siguiente elemento de la definición relativa, es el consistente en que la información del ilícito, sólo puede realizarse por el ofendido por el delito o por su representante legal, y otorgar su anuencia para que el Ministerio Público pueda abocarse al conocimiento del ilícito.

La primera consecuencia que se desprende de este elemento, es que el ofendido por el delito, como su representante legal en su caso, carecen de personalidad en el juicio penal, pues de acuerdo con el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales "*La persona ofendida no es parte en el proceso penal, pero podrá coadyuvar con el Ministerio Público proporcionando al juzgador por conducto de éste o directamente, todos los elementos que tenga y que conduzcan a comprobar la procedencia y monto de la reparación del daño y perjuicio.*"

Ahora bien, la naturaleza para que los delitos sean perseguibles por querrela necesaria, radica en dos situaciones:

a) Que los hechos delictuosos carezcan de interés a la comunidad, y en consecuencia al Estado, por lo tanto deja en la voluntad de los particulares el derecho de motivar al

órgano investigador para avocarse al conocimiento del ilícito.

b) Que los hechos delictuosos, aún cuando revistan interés social, el actuar oficiosamente el órgano investigador (Ministerio Público), produciría un daño mayor al particular, que la reparación del daño o la satisfacción judicial.

Se ha cuestionado intensamente el hecho de que si los delitos ocasionan un mal a la sociedad, no debe dejarse a voluntad de los particulares la persecución y castigo de los delincuentes. al respecto Manuel Rivera Silva señala: *"Nosotros siempre hemos creído que no deben existir delitos perseguibles por querrela necesaria, debido a que el Derecho Penal, tan sólo debe tomar en cuenta intereses sociales y no abrazar situaciones que importen intereses de carácter exclusivamente particular. Si el acto quebranta la armonía social, debe perseguirse, independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida y si el acto, por cualquier razón, vulnera únicamente intereses particulares, este acto debe desaparecer del catálogo de los delitos, para irse a hospedar a otra rama del Derecho...en tanto que haya intereses sociales de por medio, nunca se debe dejar a la potestad de la parte ofendida la administración de la justicia".* (30)

Es indudable que al establecerse la querrela, se acogió el principio de subordinación del interés social, al interés

30. RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Ed. Porrúa S.A. México, pág 120.

particular, por la carencia de interés público del hecho delictuoso, o bien, porque pudiendo tener interés, da prioridad a la voluntad de la víctima u ofendido, por razones de publicidad principalmente, que provocarían un daño mayor al ofendido por el delito.

Nuestros códigos de procedimientos penales tanto común como el federal, reconocen la posibilidad de que los particulares (personas físicas o morales), acudan ante el órgano investigador, y emitan su voluntad para que éste, pueda avocarse al conocimiento de los hechos constitutivos de un delito, por lo tanto, desde el punto de vista lógico, podríamos concluir que el presentar la querrela, el ofendido por el delito, hace patente que no hay perdón, y por lo tanto, está autorizando al Ministerio Público a llevar a cabo las funciones establecidas en el artículo 21 constitucional.

De lo anterior, se desprende que las personas físicas pueden presentar querrelas por sí o por medio de su legítimo representante (lesiones simples, daños en propiedad ajena por imprudencia, rapto, estupro, injurias, difamación, calumnias, peligro de contagio venéreo entre cónyuges, abuso de confianza y robo o fraude entre ascendientes y descendientes o entre cónyuges y ciertos parientes). (31)

Por lo que respecta a las personas morales el artículo 120 del Código Federal de Procedimientos Penales señala: "No se admitirá intervención de apoderado jurídico para la

31. Artículos 114 y 115 del Código Federal de Procedimientos Penales.

presentación de denuncias, salvo en el caso de personas morales que podrán actuar por conducto de apoderado general para pleitos y cobranzas. Las querellas formuladas en representación de personas morales, se admitirán cuando el apoderado tenga un poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial para formular querellas, sin que sean necesarios acuerdo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas, poder especial para el caso determinado, ni instrucciones concretas del mandante". Es oportuno aclarar que dicha disposición nunca alude a que clase de personas morales es aplicable dicha disposición, es decir, si es aplicable a las personas morales privadas únicamente o también a las personas morales oficiales, como lo son las dependencias del Gobierno Federal (Secretaría de Gobernación, Secretaría de Marina, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, etc.).

Así, por ejemplo, encontramos delitos perseguibles por querrelia necesaria en diversas leyes, entre las que se encuentran:

- Código Penal Común para el Distrito federal:
- Ley de Vías Generales de Comunicación:
- Ley General de Organismos Políticos y Procesos Electorales:
- Ley Federal de Aguas:
- Ley Sobre Derechos de Autor:
- Ley de Imprenta:
- Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos

Auxiliares:

-Código Fiscal de la Federación; entre otras.

En cuanto al Código Fiscal de la Federación contempla entre otros delitos, perseguibles por querrela los siguientes: Defraudación fiscal. Defraudación fiscal equiparada. Contrabando equiparado. Omisión de solicitud de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes. Duplicidad de registro de operaciones. Disposición indebida de bienes depositados, lavado de dinero, etcétera.

Ahora bien, el mismo código establece que para poder proceder en contra de tales delitos, es necesario que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público: a) formule querrela, b) declare que el fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio; y c) formule la declaratoria correspondiente.

En cuanto a la extinción del Derecho de Querrela, el Código Federal de Procedimientos Penales contempla las formas siguientes:

a) Muerte del agraviado, se extingue el derecho de querrela siempre y cuando el ofendido por el delito, no la haya hecho valer ante el órgano investigador, toda vez que si se ha iniciado la averiguación previa o se ha iniciado el procedimiento jurisdiccional, la querrela surtirá todos sus efectos. Las personas morales, en cambio, si muere el apoderado, no se extingue dicho derecho ya que el titular del derecho es la persona moral como tal y no el apoderado.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

b) Prescripción. consiste en el término que otorga la ley para que el ofendido por el delito ejercite el derecho de querrela, dicho término lo encontramos regulado por el artículo 107 del Código Penal que establece: "La acción penal que nazca de un delito, sea o no continuo, que sólo pueda perseguirse por queja de parte, prescribirá en un año, contado desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente, y en tres independientemente de esta circunstancia. Pero si llenado el requisito inicial de la querrela, ya se hubiese deducido la acción ante los tribunales, se observarán las reglas señaladas por la ley para los delitos que se persiguen de oficio". Este artículo es muy claro, remitiéndonos al mismo para realizar el único comentario consistente en que si el ofendido no ejercita dicho derecho dentro de un año, habrá perdido el derecho para presentarlo después.

El Código Fiscal se aparta de los principios del derecho penal en lo concerniente a la prescripción de delitos fiscales perseguibles por querrela, pues en estos obra en tres años contados a partir del día en que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tenga conocimiento del delito y del delincuente; y si no tiene conocimiento en cinco años que se computarán a partir de la fecha de la comisión del delito.

c) Muerte del delincuente. La muerte del delincuente también extingue el derecho de la querrela, ya que al acaecer ésta, el procedimiento queda sin objeto ni finalidad.

d) Perdón del ofendido. Consiste en que el ofendido por el delito, va a manifestar ante el órgano investigador o ante el jurisdiccional, siempre y cuando no se haya dictado sentencia en segunda instancia, su voluntad de que no se persiga al responsable del delito.

En cuanto al perdón en materia de delitos fiscales, éste sólo procederá a petición de la Secretaría de hacienda y Crédito Público (de manera discrecional), siempre y cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien estos créditos queden garantizados a satisfacción de la Secretaría, perdón que en la actualidad es muy difícil que opere, en virtud de la política llevada a cabo por la misma Secretaría.

Cubiertos los requisitos de procedibilidad (Denuncia y Querrela), el Ministerio Público dará inicio a las investigaciones tendientes a la integración de la Averiguación Previa, y una vez reunidos los elementos legales pueda ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional; contando, desde luego para llevar a cabo dicha investigación, con el apoyo de los agentes adscritos a la Dirección General de Averiguaciones Previas de la Procuraduría General de la República, así como el auxilio de todos aquellos funcionarios que señala la Ley Orgánica de la Institución, en su artículo 14, que a la letra dice:

"Art. 14. Son Auxiliares del Ministerio Público Federal:

"I. La Policía Judicial Federal:

"II. Los Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República:

"Así mismo, son auxiliares del Ministerio Público:

a) Los Agentes del Ministerio Público del Fuero Común y la Policía Judicial y Preventiva....

b) Los cónsules y vicecónsules mexicanos en el extranjero:

c) Los capitanes, patrones o encargados de naves y aeronaves nacionales. y

d) Los funcionarios de otras Dependencias del Ejecutivo Federal....

Se ha especulado sobre las facultades de la Policía Fiscal Federal en cuanto a su competencia, a la cual en lo personal considero únicamente auxiliar de las autoridades fiscales en cuanto a inspección y vigilancia en recintos fiscales y despacho aduanero, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 72 del Reglamento Interior de la misma Secretaría. En consecuencia sus atribuciones nada tienen que ver con las de la Policía Judicial Federal, correspondiendo únicamente la obligación contenida en el artículo 93 del Código Fiscal de la Federación.

Cabe aclarar que dicho ordenamiento, no contempla la posibilidad de que el ofendido por el delito, pueda fungir como auxiliar de dicha autoridad, sin embargo el Código

Federal de Procedimientos Penales en su artículo 14f al reconocerle su carácter de coadyuvante, esta reconociendo el carácter de auxiliar de dicha institución.

Por otro lado, el Código Federal de Procedimientos Penales no contempla la posibilidad o facultad de que la Policía Judicial Federal, pueda recibir querrelas, como erróneamente lo establece el citado artículo 7o. de la Ley orgánica de dicha Institución, debiendo estarse a la jerarquía de las Leves, es decir, a lo contenido en el Código Federal de Procedimientos Penales, por ser una Ley de más alto rango.

Ahora bien, en la investigación de los delitos, pueden darse las siguientes situaciones:

1. Que estime el Ministerio Público que con las diligencias practicadas, no se ha comprobado la existencia del delito o la probable responsabilidad de un sujeto, lo que traería como consecuencia:

a) Cuando de las diligencias practicadas no se ha comprobado la existencia del delito o la probable responsabilidad de un sujeto, pero quedan pendientes algunas diligencias por practicarse, el Ministerio Público Federal, no podrá consignar por no estar cubiertos los requisitos establecidos por el artículo 16 constitucional, en consecuencia dicha averiguación se enviará a *Reserva*.

b) Cuando de las diligencias practicadas, no se ha comprobado la existencia del delito o la probable responsabilidad de un sujeto y, no queda diligencia alguna

que practicar, en este caso el Ministerio Público debe determinar el no ejercicio de la Acción Penal, y remitir el expediente de la averiguación al *Archivo*.

2. Que el Ministerio Público estime que con las diligencias practicadas, se ha comprobado la existencia de un delito sancionado con pena corporal, y la responsabilidad de un sujeto que no se encuentra detenido, en este caso consignará ante el órgano jurisdiccional sin detenido y solicitará que se libre "*orden de aprehensión*".

3. Que de las diligencias practicadas, el Ministerio Público estime comprobada la existencia de un delito que no merezca pena corporal, y la presunta responsabilidad de un sujeto, en este caso, consignará los hechos ante el órgano jurisdiccional, sin detenido y solicitará se libre "*orden de presentación*".

4. Que con las diligencias practicadas, el Ministerio Público considere comprobada la existencia de un delito que merezca pena corporal y la presunta responsabilidad de un sujeto que se encuentra detenido, en este caso, el Ministerio Público consignará ante el órgano jurisdiccional "*con detenido*".

De lo anterior se desprende el hecho de que el Ministerio Público puede dictar tres tipos de resolución, a saber: a) Reserva, b) Archivo, y c) Consignación.

Por lo que respecta a la Reserva, el artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales establece: "Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes

para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras...se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos...".

Al respecto, el 14 de mayo de 1984, se emitió un acuerdo por conducto de la Procuraduría General de la República a efecto de orientar al Ministerio Público Federal, en que casos debe dictar dicha resolución, siendo los puntos a seguir los siguientes:

PRIMERO. Cuando durante la averiguación previa el presunto responsable no esté identificado, o no se haya perfeccionado el requisito de procedibilidad, o resulte imposible desahogarse alguna prueba y las ya existentes no sean bastantes para justificar el ejercicio de la acción penal o el no ejercicio de la misma, el Ministerio Público Federal actuará como sigue:

1. Comunicará al denunciante, querellante u ofendido mediante oficio, el proyecto de resolución de reserva, solicitándole que aporte la mayor información que pueda proporcionar.

2. En el supuesto de que el denunciante, querellante u ofendido no aporte mayor información, o si habiéndola presentado no es suficiente para continuar el trámite, porque subsista uno de los supuestos arriba señalados, girará orden de investigación a la Policía Judicial Federal y dictará el acuerdo de reserva, fundado y motivado:

3. Turnará el expediente respectivo, para consulta, a la Dirección General de Averiguaciones Previas, o, en su caso, acordará con el Delegado de Circuito que corresponda.

SEGUNDO. El Director General de Averiguaciones Previas, por sí o a través de los servidores públicos que para el efecto designe, resolverá lo que proceda.

Cuando la reserva no sea aprobada, el Agente del Ministerio Público Federal, deberá continuar la averiguación, conforme a las instrucciones que al efecto reciba.

TERCERO. Si después de aprobada la reserva se presenta la posibilidad de continuar la averiguación, el Agente del Ministerio Público Federal, de actuaciones recabará el expediente y seguirá el trámite procedente...

Cabe advertir que en la circular que se comenta no se incluyeron algunos requisitos prejudiciales previstos en la Ley, como sería, en los delitos de contrabando, fraude, etc., la falta de manifestación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de que el fisco sufrió o pudo sufrir perjuicio.

En torno a la resolución de Archivo, el artículo 133 del mismo ordenamiento señala que procede: "Cuando, en vista de la averiguación previa, el agente del Ministerio Público ..., determina que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos..."

Es oportuno señalar, que tampoco ejercitará acción penal el Ministerio Público (Art. 137):

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, aun 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.

Siendo en este caso, de dictarse también, la resolución de Archivo, y producirá los efectos de impedir el ejercicio de la acción penal (Art. 139).

Cabe señalar también, que la fracción IV del artículo en cuestión, nos remite al Código Penal para ubicar cuales delitos se encuentran extinguidos, siendo estos: a) Muerte del delincuente; b) Amnistía; c) Reconocimiento de inocencia e induito; y d) Perdón del ofendido.

Al respecto de la resolución de Archivo, se ha criticado el hecho de que si el Ministerio Público considerará que no se han reunido los elementos necesarios para ejercitar la acción penal, o se encuentra en los supuestos del artículo señalado, el particular (persona física o moral), no puede obligar a aquel a ejercitar dicha acción, ni procedería el Juicio de Amparo en contra de tal resolución. La Suprema Corte de Justicia así lo sostiene en diversas tesis jurisprudenciales entre las que destaca la siguiente.

ACCION PENAL, EJERCICIO DE LA. Conforme al artículo 21 de la Constitución, el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público, como representante de la sociedad, y no a los particulares. De esto se deduce que dicha acción no está ni puede estar comprendida en el patrimonio de éstos, ni constituye un derecho privado de los mismos. En tal virtud, la procedencia del ejercicio de esa acción por parte del Ministerio Público, aún en el supuesto de que sea susceptible de juzgarse indebida, lesionaria, en último caso, el derecho social de perseguir los delitos, lo cual sería motivo para seguir un juicio de responsabilidad, pero de ninguna manera daría materia para una controversia constitucional; pues de establecerse lo contrario, es decir, de concederse el amparo, éste tendrá por objeto obligar a la autoridad

responsable a ejercer la acción penal, lo cual equivaldría a dejar al arbitrio de los Tribunales de la Federación, la persecución de los delitos, cosa que no esta dentro de sus facultades.

Quinta Epoca

Tomo XXXIV, pág. 1180 Zárate Ignacio G. Idem.

Tomo XXXIV, pág. 2593 Cia Mexicana de Garantias.

S.A

Tomo C, pág. 1010 8285/48 Idem.

Tomo LXXII, pág. 379 Gutiérrez Anselmo Idem.

Tomo CII, pág. 898 3934/46.

Por último, el Ministerio Público puede dictar la Resolución de Consignación.

La Consignación de la averiguación previa es la determinación del Ministerio Público, a través de la cual ejercita acción penal ante los tribunales, teniendo como presupuesto la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, para que se aplique la Ley al caso concreto y resuelvan si hay fundamento o no para seguir un proceso en su contra. (32)

La consignación va a dar nacimiento al procedimiento judicial, y corresponderá a los Tribunales decidir, si se han reunido los multitudados requisitos establecidos por el artículo 16 constitucional, y en su caso, iniciar un proceso penal en contra del inculcado.

32. FRANCO VILLA, José. Opus cit. pág. 238-239.

AUTO DE FORMAL PRISION. El hecho de que el Ministerio Público consigne a un reo, como presunto responsable de determinado delito y lo deje en la cárcel, a disposición del juez, no es otra cosa que el ejercicio de la acción penal, ya que en la Constitución, ni ninguna otra disposición reglamentaria, exigen palabras sacramentales por las que expresamente el Ministerio Público manifiesta, en los procesos, que ejercita la acción penal. Por otra parte, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha resuelto ya, en algunas ejecutorias, que no es requisito previo para dictar el auto de formal prisión el pedimento del Ministerio Público.

Quinta Epoca.

Tomo XXXIV, pág. 1287 Rodríguez Santiago.

d) EL MINISTERIO PUBLICO COMO PARTE ACUSADORA.

Como hemos visto, dentro de las atribuciones que tiene encomendadas el Ministerio Público Federal, la conserniente a la Persecución de los Delitos, abarca tres momentos, el primero de ellos, ya expuesto, lo es la Averiguación Previa, y el segundo es el conserniente a su actuación ante los órganos jurisdiccionales, es decir, va a tomar el papel de parte acusadora ante el órgano jurisdiccional, según se

desprende del artículo 7o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República que a la letra dice:

"Art. 7o. La persecución de los delitos del orden federal comprende:

"II. Ante los órganos jurisdiccionales, conforme a la competencia de éstos, la intervención como actor en las causas que se sigan ante los tribunales, solicitando las ordenes de aprehensión, de comparecencia o de cateo, así como los exhortos y medidas precautorias procedentes, proponiendo las pruebas conducentes al esclarecimiento de la conducta o de los hechos y de la responsabilidad del inculcado, planteando las excluyentes de responsabilidad penal o las causas de extinción de la pretensión punitiva de que tenga conocimiento, formulando conclusiones, exigiendo la reparación patrimonial que corresponda al ofendido, solicitando la aplicación de las penas y medidas que procedan, e interponiendo los recursos ordinarios que resulten pertinentes.

El Ministerio Público Federal al ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional, va a perder la calidad de autoridad que ejerció para llevar a cabo la averiguación previa, y a partir de ese momento se va a convertir en parte del proceso penal (o como lo dice al artículo transcrito, va a tener "intervención como actor"), sosteniendo desde luego

ante dicha autoridad su acusación, si es procedente, y al igual que el acusado va a quedar sujeto a la jurisdicción del tribunal, y sólo podrá solicitar al Juez del conocimiento, se autorice la practica de las diligencias necesarias para el cumplimiento de su fin, es decir, la practica de las diligencias tendientes a comprobar o ampliar los elementos de prueba.

Bien, una vez agotada la averiguación previa, el Ministerio Público consignará los hechos constitutivos de delitos ante el órgano jurisdiccional como ya lo vimos, y éste, va a dictar la primera resolución, con la cual se inicia el procedimiento procesal penal, esta resolución es el llamado auto de radicación.

Como es sabido, el procedimiento penal, se encuentra dividido en cuatro etapas o periodos denominados:

- I. Averiguación previa (va vista);
- II. El de Instrucción;
- III. El Juicio propiamente dicho; y
- IV. Sentencia

En la Ley Organica, se establece la intervención del Ministerio Público en estas etapas y precisamente para llevar a cabo su papel de acusador, va a intervenir en las etapas de Instrucción y del Juicio, como ya lo señalamos solicitando la práctica de las diligencias precedentes.

La etapa de la sentencia, corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional (Juez), que no es otra cosa sino la resolución judicial que, fundada en los elementos del injusto

punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas condicionales del delito, resuelva la pretensión punitiva estatal, individualizando el derecho, poniendo con ello fin a la instancia.

e) EL MINISTERIO PUBLICO COMO REPRESENTANTE DEL INTERES SOCIAL.

Para entender el papel que juega el Ministerio Público como representante del interés social, es necesario esclarecer que debemos entender por interés social, y que alcances tiene dicho concepto.

La palabra interés, generalmente ha sido definida como el conjunto de bienes materiales (réditos) o inmateriales que componen la esfera particular de una persona y de los cuales pueda obtener un provecho o beneficio.

El doctor Ignacio Burgoa señala: "Interés in genere, se traduce en toda situación o estado del cual una persona puede derivar, a su favor un provecho o beneficio; en otras palabras, -agrega- el "interés" no es sino el "querer humano" (elemento subjetivo) enfocado así la formación o subsistencia de una situación de la cual el hombre obtiene o puede obtener un beneficio o hacia la eliminación de lo que pueda producirle o le produzca un daño o perjuicio (elemento objetivo). (33)

33. BURGOA O., Ignacio. Opus cit.

Ahora bien, interés social, a decir del mismo autor, se traduce en cualquier hecho, acto o situación de los cuales la sociedad pueda obtener un provecho o una ventaja o evitarse un trastorno bajo múltiples y diversos aspectos, previniéndose un mal público, satisfaciéndose una necesidad colectiva o lográndose un bienestar común. (34)

En conclusión el interés social radica en el hecho de satisfacer las necesidades colectivas, ya sea a través de un acto del que se derive un provecho o beneficio o evitando uno que pueda provocar un malestar social; de este modo, podríamos decir que dentro de los actos que representan un interés social se encuentran la seguridad pública, la educación, la prestación de servicios, etc.

El interés social radica esencialmente en los intereses del Estado, ya que éste ha sido creado precisamente con el objeto de proteger los intereses de aquella, por lo tanto cuando existe alguna materia de la cual la sociedad pueda obtener un beneficio, el Estado va a tener un interés que va a recaer en última instancia en beneficio de la sociedad misma.

Carré de Malberg manifiesta: "desde el punto de vista de la realidad, el pretendido interés colectivo del Estado se resuelve invariablemente en intereses individuales, y ello no solamente en el sentido de que, de hecho, los individuos son los que se benefician de las medidas tomadas por el Estado en

34. *Ibid.*

vista del interés nacional, sino también por el motivo de que la actividad estatal, cuando se ejerce por cuenta del grupo nacional, no puede tener otro fin, realmente, que dar satisfacción a los intereses de sus miembros presentes y futuros, que pasan a ser así los verdaderos destinatarios de las medidas de interés nacional". (35)

Expuesto lo anterior, observamos que nuestra Constitución General, contiene inmerso en diversas disposiciones, cuestiones o materias que representan un interés social. Así vemos el artículo 30 que contempla la Educación Pública; el artículo 40 la Vivienda y la Salud Pública; el artículo 27 en lo relativo a las cuestiones agrarias; el artículo 123 que contempla la materia laboral, siendo sólo algunos ejemplos de artículos de una serie que contienen cuestiones que representan el interés social.

35, Teoría General del Estado. Pp. 41-42.

CAPITULO III. DELITOS ESPECIALES.

a) CONCEPTO DE DELITO.

Partiendo del origen de la Palabra "Delito", ésta deviene del latín 'Delinquere' que significa "abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley". (36)

La sociedad desde su origen se preocupó por proteger ciertos valores que con el tiempo consideró fundamentales para la seguridad y desarrollo de la misma, entre estos valores se encuentran la vida, la propiedad, la libertad, etcétera.

En la actualidad, en un Estado de Derecho, como el nuestro, una de las funciones de mayor trascendencia es, sin duda, proteger los valores más importantes (bienes jurídicos), ya de los individuos, ya de la sociedad.

Para poder llevar a cabo estos fines, el Estado cuenta con el derecho, en particular con el derecho penal, como uno de los instrumentos más importantes, para proteger los bienes jurídicos más importantes". (37)

Al decir de Castellanos Tena, que el derecho penal "es una rama del Derecho Público interno relativo a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por

36. CASTELLANOS TENA, Fernando. Los Lineamientos Elementales del Derecho Penal. Ed. Porrúa, México 1989 pág. 123.
37. GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel. Los delitos Especiales Federales. Ed. Trillas, México 1991, pág. 20.

objeto inmediato la creación y la conservación del orden social"(38). De ahí que el Estado, a través del derecho penal, este facultado para ejercer el ius puniendi, como mecanismo de control social.

El derecho penal para poder proteger los valores fundamentales de la sociedad, tipifica a los delitos como conductas que violan los más elementales deberes ético-sociales; pero es necesario, que exista una necesidad social (condición sine qua non), para darle intervención al derecho penal.

En la actualidad, han sido diversos los conceptos emitidos en torno al delito, sin que se haya logrado llegar a una definición que sea admitida por la totalidad de los pueblos, puesto que cada pueblo de acuerdo a la época en que se desenvuelve, van siendo diversas sus necesidades, su cultura, su ideología, etcetera, por lo tanto, la forma de considerar una conducta como delictiva también cambia.

Así por ejemplo, García Maynes señala: "se da el nombre de delitos, a ciertas conductas antisociales prohibidas por la Ley, cuya comisión hace acreedor al delincuente a determinadas sanciones conocidas con el nombre específico de penas". (39)

Para Francisco Carrará el delito "es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre.

38. CASTELLANOS JENA, Fernando, Opus cit. pág. 19.

39. GARCÍA MAYNES, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, Ed. Porrúa, México 1988, pág. 141.

positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (40)

Para Cuello Calón el concepto de delito es el siguiente: "delito, es una acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena". (41)

Por su parte Jiménez de Asúa señala que delito es "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". (42)

Además de los conceptos anteriormente expuestos, existen un sinnúmero de ellos, que si bien no se emiten en el mismo sentido, todos ellos tienden a establecer que el delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo (integridad física, honor, propiedades, patrimonio, etc.), pero además, atenta siempre en forma mediata e inmediata contra los derechos del cuerpo social.

Nuestro Código Penal, ha definido al delito en los siguientes términos:

Art. 7o. Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Como se desprende del artículo mismo, dicha definición es meramente formalista, sin embargo, en relación con los artículos 8o. y 9o. del mismo ordenamiento, se pueden obtener los elementos componentes del mismo, y que concuerdan con los elementos de los conceptos emitidos por los autores arriba

40. CASTELLANOS TENA, Fernando. Opus cit., pág. 125.
41. CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal, 3a. Ed. Barcelona 1940, Pág. 252.
42. JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Ed. Harsco. México-Buenos Aires 1939.

citados.

Ahora bien, de los conceptos anteriormente señalados, así como de nuestra ley penal, se desprenden los siguientes elementos constitutivos de los delitos; así como los aspectos negativos de los mismos.

a) **CONDUCTA.** Consiste en un hacer (acto) o un no hacer (omisión).

El acto consiste en una actividad positiva, en un hacer lo que no se debe hacer, en un comportamiento que viola una norma que prohíbe; la omisión, por su parte, consiste en una actividad negativa, en un dejar de hacer lo que se debe hacer, en un omitir obediencia a una norma que impone un deber hacer.

En cuanto al aspecto negativo de la conducta, falta de acción, ausencia de conducta, encontramos lo que la doctrina ha denominado exculventes de responsabilidad; que pueden ser originadas por la vis absoluta (fuerza física) o bien por la vis maior (causas de fuerza mayor), la primera deriva del mismo nombre, y la segunda, de la naturaleza, es decir, energía no humana.

b) **TIPICIDAD.** El segundo elemento componente del delito es, la tipicidad, que consiste en el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es, en suma, "la acuñación o adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula *nullum crimen sine tipo*". (43)

43. CASTELLANOS TENA, Fernando, *Opus cit.*, pág. 166.

Como aspecto negativo de la tipicidad, se encuentra la ausencia de tipicidad o atipicidad, que consiste en la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Por lo tanto, si una conducta no se encuentra descrita en la ley penal, la misma no puede ser delictuosa.

c) La ANTIJURIDICIDAD, es el tercer elemento componente del delito: consistiendo la misma en que la conducta realizada debe ser contraria al derecho. Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación.

Lo cierto es que la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo.

En lo que toca a su aspecto negativo, es decir la ausencia de antijuridicidad, esta consiste en que una conducta se encuentra tipificada como delito, aparentemente contraria a derecho, sin embargo, puede darse una justificación a dicho acto, cavendo dentro de la ausencia de antijuridicidad.

d) IMPUTABILIDAD. La imputabilidad consiste en la capacidad (lato sensu), del autor en el momento mismo de cometer la conducta. En otras palabras, la imputabilidad es "el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder de sí mismo". (44)

44. Opus cit., pág. 218.

Las causas de inimputabilidad, el aspecto negativo de la imputabilidad, son aquellas causas que en un momento dado, van a anular la capacidad del autor para responder de su conducta, en virtud de que disminuyen o anulan el desarrollo o la salud mental, dejando al sujeto en inaptitud de responder ante la delictuosidad.

e) La **CULPABILIDAD**, es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto; es la conducta reprochable al sujeto. Castellanos Tena citando a Villalobos señala: "la culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por la franca oposición en el dolo, o directamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa". (45)

La inculpabilidad, va a operar cuando se encuentren ausentes los elementos integrantes de la misma, siendo los mismos el conocimiento y la voluntad.

f) El último elemento es la **PUNIBILIDAD**. La punibilidad consiste en la aplicación de una pena en virtud de la conducta realizada; al respecto Castellanos Tena señala que "es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada; se engendra entonces una amenaza estatal para los

45. Opus cit., pág. 232.

infractores de ciertas normas jurídicas (ejercicio del ius puniendi)". (46)

Las causas absolutorias, aspecto negativo de la punibilidad, son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta, impiden la aplicación de la pena.

De lo anteriormente expuesto, podemos concluir que si el derecho penal tiene por objeto el establecer los delitos, estos deben estar encaminados a proteger los valores primordiales de la sociedad, evitando que la violación de los mismos ponga en peligro la vida en común de la misma.

b) CONCEPTO DE DELITOS ESPECIALES.

Partiendo de lo establecido por el artículo 70. del Código Penal, en el sentido de que "delito es todo acto u omisión que sancionan las leyes penales", en stricto sensu, al hacer referencia a "leyes penales", podríamos considerar como tales únicamente al Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en Materia Federal, al Código Penal Militar y los Tratados Internacionales, que de acuerdo con el artículo 133 de la Constitución General, son la Ley Suprema de toda la Unión, sin embargo, encontramos que existe una diversidad de Leyes

46. Opus cit. pág. 267.

de carácter administrativo, que han alojado en su contenido, conductas de carácter penal.

A esta diversidad de leyes, se les ha dado el nombre de leyes especiales, y debido a que contemplan normas de contenido penal, se les ha llegado a llamar ley penal especial, derecho penal especial, y las conductas delictivas contempladas en las mismas han recibido el nombre de "*delitos especiales*".

A decir de Acosta Romero, "los delitos especiales son aquellas disposiciones normativas penales que no forman parte del Código Penal y que tipifican un delito. O bien pueden ser aquellas disposiciones en las que el sujeto activo o actor del delito se encuentra en un plano diferente en relación a cualquier sujeto del delito, es decir, se requiere una calidad específica, señalada por el legislador, siendo éste el único que puede cometer el mismo". (47)

Podemos concluir, discrepando del concepto anterior, que los delitos especiales son todos aquellos delitos tipificados fuera del Código Penal, independientemente de que el sujeto activo del mismo reúna ciertas características, pues en realidad el carácter de especial, radica en el hecho de encontrarse tipificado fuera del Código Penal; de lo contrario, caeríamos en un error al considerar que se trata de la calidad específica del sujeto activo del delito, en virtud de que el propio Código Penal contempla una diversidad

47. ACOSTA ROMERO, Miguel, Eduardo López Betancourt, *Delitos Especiales*, Editorial Porrúa, México 1990, pag. 10.

de delitos en los cuales el sujeto activo del mismo, reúne ciertas características, por ejemplo, Abuso de Autoridad, Responsabilidad Profesional, Incesto, etcétera, sin ser necesario que dichos delitos tengan el carácter de Delitos Especiales, siendo que los mismos reúnen características especiales.

c) DELITOS ESPECIALES.

Como hemos visto, no sólo el Código Penal contempla conductas consideradas como delictivas, pues existen un sin número de leyes, en su mayoría de carácter administrativo, que han dedicado un capítulo especial a las infracciones y delitos, y aunque debemos reconocer que algunas de esas leyes han creado o establecido ciertas variantes, particularidades, especialidades, modalidades o excepciones, que han venido a enriquecer al Código Penal, también encontramos que las mismas han realizado repeticiones innecesarias de normas de carácter general contenidas en el Código Penal.

Acosta Romero al referirse a leyes que contemplan delitos especiales señala: "...en esa legislación se establecen a veces instituciones que rompen con la doctrina, y con las instituciones jurídicas penales estableciendo por ejemplo, causas agravantes de responsabilidad y de penalidad diferentes a las que prevé el Código Penal, procedimientos de pesquisa y averiguación a cargo de organismos y entidades ajenas al Ministerio Público, instituciones parecidas a la

querrela que deben presentar autoridades, y perdón del ofendido que sólo pueden presentar las autoridades....". (48)

Así por ejemplo, podemos encontrar que en el ámbito federal existen 46 leyes que contemplan un capítulo dedicado a los delitos, en los que se encuentran inmersos 350 delitos contra 150 que contiene el Código Penal, lo que nos da una idea de la creciente tendencia de tipificar conductas delictivas fuera de este último.

Entre las leyes que contienen un capítulo dedicado a conductas consideradas como "delitos especiales", tenemos entre otras:

Lev de Vías Generales de Comunicación.

Lev Federal del Trabajo.

Lev Federal de Aguas.

Lev Forestal.

Lev General de Población.

Lev de Instituciones de Crédito.

Lev de Inversiones y Marcas.

Lev Federal de Derechos de Autor.

Lev General de Salud.

Código Fiscal de la Federación.

Esta lista es sólo enumerativa, ya que el legislador, dada la necesidad de reglamentar ciertas conductas, día a día va creando leyes que de alguna manera contemplan disposiciones de carácter penal.

48. ACOSTA ROMERO, Miguel, Eduardo López Betancourt. Opus cit. pág. 9.

García Domínguez al realizar un estudio sobre las mismas, nos aporta los siguientes datos: los capítulos que no se han aplicado en absoluto son diez; los que rara vez se aplican, dieciocho; los que ocasionalmente se aplican trece, y los que suelen aplicarse con alguna frecuencia cinco.

"La palmaria ineficacia derivada de la no necesidad y de la consecuente inutilidad de ese excesivo volumen de normas que conminan con la aplicación de una sanción penal, podría provocar un importante deterioro de la capacidad de control social de la figura "delito", la cual puede erosionarse sensiblemente, y perder su eficacia como instrumento de disuasión, es decir, de contramotivación de las conductas típicas . (49)

No obstante lo anterior, debemos considerar que los delitos contemplados por las leyes especiales no quedan comprendidos fuera del Código Penal, como lo veremos más adelante, pues si bien dichas conductas se encuentran en leyes diversas a éste, ha sido origen, al decir de algunos autores, de las necesidades que han surgido de la práctica, más bien, diría yo, de la mal entendida facultad contenida en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que concede a las Secretarías de Estado la facultad de formular "respecto de los asuntos de su competencia, los proyectos de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República".

49, GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel. Los Delitos Especiales Federales. Ed. Trillas. México, 1991 pág. 32.

Lo anterior lo podemos entender en el sentido de que las Secretarías de Estado (a través de su titular), al enviar sus proyectos al ejecutivo, convirtiéndose estos en iniciativas y posteriormente en leyes, no han querido dejar a un lado, ya por falta de criterio jurídico, ya por vanidad, un capítulo relativo a los delitos.

Lo que podría considerarse contrario a los artículos 21 y 102 de la Carta Magna, pues en ellos se establece la facultad y monopolio del Ministerio Público Federal para promover todo lo relacionado con aquellos, por otro lado, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, dentro de su articulado referente a las facultades de las Secretarías de Estado, en ningún momento faculta o da competencia a estas para legislar en materia de delitos.

Cabe señalar que en México se ha generalizado la idea de integrar a las leyes, capítulos dedicados a los delitos especiales, pretendiendo fundar dicha situación en lo dispuesto por el artículo sexto del Código Penal que dispone:

Art. 6o. ...Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero si en una ley especial o en un tratado internacional, de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del libro primero del presente código y, en su caso, las conducentes del libro segundo'.

En realidad considero que el espíritu del legislador consistió en que cuando por alguna razón de características

muy especiales. se establecieran delitos fuera del Código Penal (como lo serian el Código Penal Militar y los Tratados Internacionales). los mismos deberian ajustarse a lo prevenido en éste. y no. como erróneamente se ha interpretado al considerar que la las leyes deban contener un capítulo dedicado a los delitos. considerando que cada ley reúne características especiales y por ese hecho pueda contemplar delitos que deban ser considerados también como especiales.

Sin embargo la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado el siguiente criterio:

No es exacto que la Ley Penal esta constituida exclusivamente por el Código de la Materia. sino que al lado del mismo se han muchas disposiciones dispersas en diversos ordenamientos y no por ello pierden estas normas su carácter de penales. pues basta conque se establezcan delitos e impongan penas para que juntamente con el Código Penal del Distrito y Territorios Federales de 1931. que es la Ley sustantiva penal federal. integren en su totalidad la Ley Penal". (50)

50. ACOSTA ROMERO, Miguel, Eduardo López Betancourt. Opus cit. pág. 10.

d) DELITOS ESPECIALES EN MATERIA FISCAL.

Una vez aclarado el fundamento jurídico de los delitos especiales, y enunciada parte de la innumerable lista de los mismos, pasemos a analizar los delitos especiales en materia fiscal, en especial los contemplados en el Código Fiscal de la Federación.

Empero, antes de entrar al estudio y análisis de los delitos especiales señalados, es necesario precisar la ubicación del Derecho Penal Fiscal, ya que en la actualidad existen tres corrientes al respecto, que ubican al derecho en cuestión de la siguiente manera:

1a. Sostiene que el Derecho Penal Fiscal debe ser estudiado en una rama independiente del Derecho Penal.

2a. Que ubica al Derecho Penal Fiscal dentro del derecho penal contravencional.

3a. La que considera que el Derecho Penal Fiscal, es parte integrante del Derecho Penal.

Pasando al análisis de cada una de estas corrientes, encontramos:

En cuanto a la primera, es decir, a la corriente que sostiene que el Derecho Penal Fiscal debe ser estudiado en rama independiente al Derecho Penal, los autores señalan que el derecho penal fiscal debe apartarse de los principios generales del derecho penal, sosteniendo que este último sólo debe ser aplicado cuando el Código Fiscal expresamente lo señale.

A esta corriente pertenecen Janes Goldschmitt, Carlos García Oviedo, Eusebio Gomez, Benjamin Villegas, entre otros.

García Oviedo, sostiene que "la administración tiene un Derecho Penal propio: el correctivo y disciplinario. La administración realiza una cierta función judicial penal, mediante la cual toma directamente a su cargo un determinado orden de transgresiones punibles. La noción del delito administrativo es una realidad". (51)

Eusebio Gomez señala que "El Derecho Penal Administrativo persigue como finalidad la de asegurar el orden administrativo y no prevenir hechos contrarios a la convivencia social, sus sanciones tienen una función distinta a las del Derecho Penal Ordinario y son impuestas sin considerar las condiciones personales del infractor.

Negamos lo sustentado por estos autores, en primer lugar, porque el Derecho Penal, llamese Ordinario o Especial, debe tener como principal objetivo velar por los intereses de la sociedad, y no como lo pretenden los autores señalados al considerarlo un medio de ejemplaridad.

En segundo lugar, porque, como señala Sergio Francisco de la Garza "el hecho de que las normas infringidas tengan naturaleza fiscal o tributaria, ni confiere autonomía al Derecho sancionador ni le transmite la naturaleza del Derecho a que pertenecen las normas infringidas" (52); en

51. Citado por Sergio Francisco de la Garza, Derecho Financiero Mexicano, Ed. Porrúa, México 1992, pág. 32. Idem. pág. 873.

consecuencia, las normas del Derecho Penal Tributario, por el hecho de comprenderse dentro del Derecho Administrativo, no adquieren dicha naturaleza, sino que, las mismas pertenecen al Derecho Sancionador, es decir, son normas de naturaleza Penal.

Por lo que concierne a la segunda corriente, el catedrático argentino Villegas manifiesta que "existe un derecho penal general, que regula jurídicamente el poder represivo de la sociedad en forma integral, o sea, la potestad pública de castigar y aplicar medidas de seguridad a los autores de infracciones punibles. Ese derecho penal general, sin embargo, admite una clara división según la naturaleza jurídica particular de las infracciones contenidas. Así, la rama del derecho penal general que regula la punibilidad de las infracciones que atacan directamente o inmediatamente la seguridad de los derechos naturales y sociales de los individuos constituye el derecho penal común. En cambio, la rama que regula la punibilidad de las infracciones al orden de la actividad administrativa tendiente al logro del bienestar social, constituye el derecho penal contravencional (al cual se le denomina también derecho penal administrativo)". (53)

No estamos de acuerdo con esta segunda corriente, en virtud de que la actividad administrativa debe ser precisamente eso, es decir, debe avocarse a la administración

53. THOMPSON ORRUYSEN, Eduardo, Ubicación del Derecho Penal Fiscal en la Teoría del Derecho Penal. Revista Prontuario de Actualización Fiscal, No. 41. Ed. Ecuasa, México 1991. Pág. 33

y distribución de los ingresos del Estado y dejar a la autoridad competente el conocimiento de los delitos.

La tercera corriente, corriente a la que nos adherimos, acogida por la mayoría de los tratadistas, y por nuestro sistema, como lo veremos más adelante, es la corriente que considera que el derecho penal fiscal es parte integrante del derecho penal; esta corriente ha sido adoptada por la mayoría de los tratadistas entre los que se encuentran Lomeli Cerezo, Rivera Silva y Jiménez de Asúa, entre otros.

Manuel Rivera Silva señala al respecto que "...no se admite un Derecho Penal Administrativo fuera del las provincias del Derecho Penal Criminal, no está por demás invocar nuestra tradición jurídica la cual nos enseña que las autoridades administrativas nunca han conocido de los delitos fiscales, sino exclusivamente de las infracciones que en la doctrina y en la práctica revisten un carácter del todo diverso al evento penal. Del contrabando penal, la defraudación, el encubrimiento previsto en la ley fiscal, etc., etc., siempre han conocido los jueces penales y decretado la pena condigna, con la única limitación de dejar a la autoridad administrativa lo concerniente a la reparación del daño... Si verdaderamente existiera en México un derecho penal administrativo, de todas las conductas contra el fisco habrían de conocer las autoridades administrativas". (54)

54. RIVERA SILVA, Manuel. Derecho Penal Fiscal. Ed. Porrúa, México, 1984. Pág. 2.

Por su parte Sáinz de Bujanda sostiene: "sentada la idea de unidad del Derecho Penal hay que reconocer que el derecho penal tributario no es sino una parte del derecho penal". (55)

Por lo que respecta a nuestra legislación, es decir, el Código Fiscal de la Federación, ha seguido la tercera corriente, pues, basta la simple lectura del segundo párrafo del artículo 50, de dicho ordenamiento para corroborarlo, dicho ordenamiento señala:

Art 50. A falta de norma fiscal expresa, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Derecho Federal común cuando su aplicación no sea contraria a la naturaleza propia del derecho fiscal.

Por lo tanto, resulta lógico que las reglas generales contenidas en el Código Penal, aplicables en materia federal, deben aplicarse supletoriamente al Código Fiscal de la Federación. Esto aunado a lo dispuesto por el artículo sexto de aquel, corrobora lo antes dicho.

Dicho lo anterior, Lomeli Cerezo, nos proporciona la siguiente definición: "el Derecho Penal Tributario, es el conjunto de disposiciones que vinculan una sanción o pena determinada al incumplimiento de las normas que garantizan los intereses fiscales de la Administración, esto es, de las normas que establecen deberes para con el fisco". (56)

55. JOHNSON OKHUYSEN, Eduardo, Opus cit.

56. LOMELI CEREZO, Margarita, El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal, pag. 183.

.El Código Fiscal como ley penal especial, es un ordenamiento heterogéneo, es decir, en el vamos a encontrar normas de muy diversa naturaleza, así, en el Título Cuarto Capítulo II, encontramos normas sustantivas, procesales, penales, etc.. Sin tener una sistematización mínima con el Código Penal, lo que ocasiona que exista duplicidad e inclusive contradicción con este, como lo iremos viendo en el desarrollo del presente capítulo.

ENCUBRIMIENTO. El primer delito contemplado en el articulado del Código Fiscal de la Federación es el encubrimiento, consistiendo el mismo en la falta de acuerdo con el infractor antes de la comisión del delito, y únicamente una actuación posterior al evento criminal, es decir, apareciendo exclusivamente una conducta criminal posterior a la ejecución.

El Código Fiscal Federal dispone al respecto:

Artículo 96.- Es responsable de encubrimiento en los delitos fiscales quien, sin previo acuerdo y sin haber participado en él, después de la ejecución del delito:

I. Con ánimo de lucro adquiera, reciba, traslade u oculte el objeto del delito a sabiendas de que provenía de éste, o si de acuerdo con las circunstancias debía presumir su ilegítima procedencia, o ayude a otros a los mismos fines.

II. Ayude en cualquier forma al inculpado a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse de la acción de ésta, u oculte, altere, destruya o haga desaparecer las huellas, pruebas o instrumentos del delito o asegure para el inculpado el objeto o provecho del mismo.

Como se desprende del proemio del artículo en cuestión no debe haber previo acuerdo, como tampoco haber participado en el ilícito, pues en todo caso se estará en presencia de responsabilidad de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 95 del mismo ordenamiento, y 13 del Código Penal.

En relación con los supuestos contenidos en la Fracción I, incurre en el delito de encubrimiento el que "con ánimo de lucro, adquiera, traslade u oculte el objeto del delito...".

Por ánimo de lucro se entiende que al realizar cualquiera de los supuestos señalados va a ver incrementado su patrimonio económicamente: así en la adquisición, el adquirente tiene pleno conocimiento de que el objeto provenía de un delito fiscal, o por lo menos debe presumir su ilegítima procedencia.

Tanto en la adquisición, recepción, traslado y el ocultamiento, podríamos decir que el sujeto persigue el fin señalado, es decir, un lucro: en cuanto a la ayuda debe consistir en alguno de los actos señalados.

En cuanto a la Fracción II, en términos generales, se refiere a la ayuda proporcionada a efecto de eludir las investigaciones, respecto a la comisión de un delito. De este

modo, comete el delito quien ayuda para eludir las investigaciones, es decir, consiste en el auxilio brindado al inculcado con la finalidad de hacer imposible el descubrimiento o remisión de los elementos que acrediten el delito. de igual forma, quien oculte, altere, destruya, haciéndolo imposible la comprobación del delito, comete la infracción señalada, haciéndose acreedor a la pena establecida en el artículo en cuestión, siendo esta de tres meses a seis años de prisión.

Cabe aclarar que dicha disposición, quizás un poco más técnica, es copia del artículo 400 del Código Penal en el cual se abarcan las hipótesis contempladas en el Código Fiscal de la Federación, lo que constituye a mi parecer una repetición innecesaria.

El siguiente delito contemplado por el Código Fiscal de la Federación es el *contrabando*, mismo que es reglamentado por los artículos 102, 103, 104, 105 y 107.

Respecto a este delito, consiste en la introducción o exacción de mercancías al territorio nacional, evitando el control establecido por la ley.

El artículo 102 establece:

Art. 102. Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías:

- 1.- Omitiendo el pago total o parcial de los impuestos que deban cubrirse.

II.- Sin permiso de autoridad competente,
cuando sea necesario este requisito.

III.- De importación o exportación prohibida.

Del artículo en cuestión se desprende que existen tres formas de control del tráfico de mercancías, mercancías de tráfico internacional, mercancías de tráfico restringido y mercancías de tráfico prohibido.

En cuanto a las mercancías de tráfico internacional, tiene establecida una tarifa para su circulación, la falta de pago de esta tarifa como se desprende de la Fracción I del artículo 102, trae como consecuencia la comisión del delito de contrabando.

En relación a las mercancías de tráfico restringido estas necesitan para poder entrar o salir del país, un permiso de un órgano del Estado, es decir, la mercancía puede importarse o exportarse, pero necesita de un permiso sin el cual, aún cubriendo los impuestos respectivos, se estará en presencia del contrabando, de acuerdo con la Fracción II del artículo en cita.

Por lo que respecta a las mercancías de tráfico prohibido, estas no pueden ser motivo de tráfico, es decir, no deben ni pueden entrar o salir del país, además de que no tienen una tarifa establecida.

Artículo 102... También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, así como

quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que hayan sido entregadas legalmente por las personas autorizadas para ello.

En el primer caso existe una zona de libre comercio y con la introducción de mercancías extranjeras al resto del país, sea cualquiera de la forma de comercio de la mercancía, se comete el delito de contrabando, tantas veces citado; siendo la segunda parte fácil de comprender, pues al sustraer las mercancías del recinto fiscal, se realiza con el fin de evadir los impuestos.

Las situaciones en que se considera cometido el delito de contrabando los consigna el artículo 103 y abarca 9 supuestos a saber:

Artículo 103.- Se presupone cometido el delito de contrabando, cuando:

I.- Se descubran mercancías extranjeras dentro de lugares y zonas de inspección y vigilancia permanente, sin los documentos que acrediten su legal tenencia, transporte, manejo o estancia en el país.

II.- Se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la

documentación a que se refiere la fracción anterior.

III.- No se justifiquen los faltantes o sobrantes de mercancías que resulte al efectuarse la descarga de los medios de transporte, respecto de las consignadas en los manifiestos o guías de carga.

IV.- Se descargue subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aún cuando sean de rancho, abastecimiento o uso económico.

V.- Se encuentren mercancías extranjeras en tráfico de altura a bordo de embarcaciones en aguas territoriales sin estar documentadas.

VI.- Se descubran mercancías extranjeras a bordo de una embarcación en tráfico mixto, sin documentación alguna.

VII.- Se encuentren mercancías extranjeras en una embarcación destinada exclusivamente al tráfico de cabotaje, que no llegue a su destino o que haya tocado puerto extranjero antes de su arribo.

VIII.- No se justifique el faltante de mercancías nacionales embarcadas para el tráfico de cabotaje.

IX.- Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional.

El artículo 105 por su parte establece 9 conductas que se equiparan al delito de contrabando, esto es, las conductas aquí descritas están faltas de algún elemento del delito de contrabando, sin embargo, las conductas van a ocasionar un daño similar al que ocasiona aquél, por lo tanto, la ley castiga de la misma forma a estas conductas, siendo dichas conductas las siguientes:

Artículo 105.-Será sancionado con las mismas penas del contrabando, quien:

I. Adquiera mercancía extranjera que no sea para su uso personal, la enajene o comercie con ella, sin la documentación que compruebe su legal estancia en el país, o sin el permiso previo de la autoridad federal competente, o sin marbetes tratándose de envases que contengan bebidas alcohólicas.

II. Tenga en su poder por cualquier título, mercancías extranjeras que no sean para su uso personal, sin la documentación o sin el permiso previo de la autoridad federal competente a que se refiere la fracción anterior, o sin marbetes tratándose de envases que contengan bebidas alcohólicas.

III. Ampare con documentación o factura autentica mercancía extranjera distinta de la que cubre la documentación expedida.

IV. Tenga mercancías extranjeras de tráfico prohibido.

V. En su carácter de funcionario o empleado público de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal o de Municipios, autorice la internación de algún vehículo, proporcione documentos o placas para su circulación, otorgue matrícula o abanderamiento, o intervenga para su inscripción en el registro federal de vehículos, cuando la importación del propio vehículo se haya efectuado sin el permiso previo de la autoridad federal competente.

VI. Tenga en su poder algún vehículo de procedencia extranjera sin comprobar su legal importación o estancia en el país, o sin previa autorización legal, en el caso de automóviles y camiones, cuando se trate de modelos correspondientes a los últimos cinco años.

VII. Enajene o adquiera por cualquier título sin autorización legal, vehículos importados temporariamente.

VIII. Enajene o adquiera por cualquier título, vehículos importados definitivamente para transitar en zonas libres o franjas fronterizas.

o provisionalmente para circular en las citadas franjas fronterizas si el adquirente no reside en dichas zonas o franjas.

IX. Retire de la aduana, envases que contengan bebidas alcohólicas que no tengan adheridos los marbetes a que obligan las disposiciones legales.

Como vemos de las diferentes fracciones se desprende la falta de un elemento, sin embargo, se deslinda de dicha hipótesis la falta de pago de los impuestos correspondientes, la falta de permiso por parte de la autoridad, o bien, se trata de mercancías de tráfico prohibido.

En cuanto a las sanciones, estas son establecidas por los artículos 104 y 107, el primero establece la forma para determinar el monto de la pena.

Artículo 104.- El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

I. De tres meses a seis años, si el monto de los impuestos omitidos, incluyendo su actualización y recargos, no excede de \$30,000,000.00.

II. De tres a nueve años, si el monto de los impuestos omitidos, incluyendo su actualización y recargos, excede de \$30,000,000.00.

III. De tres meses a nueve años, cuando se trate de mercancías cuyo tráfico haya sido prohibido por el Ejecutivo Federal en uso de las

facultades señaladas en el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

IV. De tres meses a seis años, cuando no sea posible determinar el monto de los impuestos omitidos con motivo del contrabando o se trate de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente.

Por lo que se refiere a las fracciones I y II, estas representan una rotunda violación constitucional, pues la actualización y los recargos son consecuencias posteriores a la consumación de los delitos, pues con respecto a la actualización, esta se cuantificará en el momento en que se realice el pago de acuerdo con el Índice Nacional de Precios al Consumidor (INPC), de acuerdo a lo dispuesto por el Código Fiscal, en consecuencia el artículo 104 es violatorio del artículo 14 Constitucional que dispone:

Artículo 14.- En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito del que se trata.

Del artículo se desprende el principio nullum crimen, nulla poena sine lege, además del principio de exacta

aplicación de la ley en materia penal, y el artículo 104 en ningún momento establece el momento en que debe cuantificarse la suma de \$30'000.000.-, incluyendo actualizaciones y recargos, por lo que no existe una ley exactamente aplicable al caso de que se trata, infringiéndose también por esta razón el precepto aludido.

Por otro lado, el artículo 17 establece que "nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil".

Victor Manuel Montoya R., sostiene postura queharemos nuestra- "a nuestra manera de ver las cosas el carácter puramente civil de las deudas a que se refiere el artículo 17 Constitucional, debe entenderse lato sensu, es decir, en sentido amplio, por lo que una deuda de carácter puramente administrativo, también participa en este orden de ideas, de las puramente civiles, más aún cuando en el presente caso se trata de consecuencias económicas de la falta de pago de una contribución que no están originadas por la conducta delictiva, sino por otros factores, por lo que los preceptos comentados devienen en inconstitucionales, debiéndose tomar en consideración que en materia penal fiscal el artículo 94 del Código Fiscal de la Federación señala:

"En los delitos fiscales la autoridad judicial no impondrá sanción pecuniaria; las autoridades administrativas, con arreglo a las leyes fiscales, harán efectivas las contribuciones omitidas, los recargos y las sanciones administrativas correspondientes, sin que ello afecte el

procedimiento penal". (57)

Por lo tanto la actualización y los recargos no deben tomarse en cuenta para la determinación de la pena.

En este mismo orden de ideas, el artículo 16 dispone:

Artículo 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...

Desde este punto de vista, la actualización que los recargos no son hechos determinados, sino determinables de acuerdo con los parámetros establecidos por la ley.

De lo anterior, se desprende que el artículo 104 del Código Fiscal, al señalar castigo al sujeto activo del delito en base a la actualización y recargos, que no sean determinados, sino determinables, viola lo dispuesto por el artículo 16 en lo conducente.

En cuanto al artículo 107 del Código Fiscal de la Federación, más que señalar una pena, establece agravantes cuando el contrabando se realice, ajustándose la conducta del sujeto activo del mismo a alguna de las fracciones establecidas.

Artículo 107. El delito de contrabando será calificado cuando se cometa:

57. MONTÓYA R., Víctor Manuel. Aspectos Penales de la Reforma Fiscal. Revista Prontuario de Actualización Fiscal, No. 58. Ed. Ecasá, México 1972, Pág. 50.

I. Con violencia física o moral en las personas.

II. De noche o por lugar no autorizado para la entrada o salida del país de mercancías.

III. Ostentándose el autor como funcionario o empleado público.

IV. Usando documentos falsos.

Por otro lado, el contrabando además de ser sancionado como delito por el Código Fiscal de la Federación, es sancionado como infracción administrativa, por la ley aduanera, de acuerdo a los artículos 127 y 129.

Lo anterior, ha sido considerado violatorio del principio non bis in idem (nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito), consagrado en el artículo 13 Constitucional, en tanto que el contrabando ha sido calificado simultáneamente como infracción administrativa y como delito.

Sin embargo la Suprema Corte de Justicia ha reconocido la legalidad de la doble vía, sosteniendo que los procedimientos seguidos por las autoridades judiciales son completamente distintos de los que sigue la autoridad administrativa.

Por lo que respecta a la *defraudación fiscal*, comete dicho delito, según texto del Código Fiscal:

Artículo 108. Comete el delito de defraudación fiscal quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omite total o

parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido en perjuicio del fisco federal.

Además de este artículo, dicho delito es reglamentado por el artículo 109 del ordenamiento señalado.

Este artículo, presenta gran relación con el artículo 386 del Código Penal que contempla el delito de fraude, pues la omisión de pago total o parcial de las contribuciones entraña hacerse ilícitamente de una cosa y el obtener un beneficio en perjuicio del fisco equivale a alcanzar un lucro indebido.

En cuanto al aprovechamiento del error, Gonzalo de la Vega, refiriéndose al fraude del derecho común dice: "es una acción negativa, mejor dicho, de abstención por parte del protagonista del fraude; supone que la víctima de antemano tiene un concepto equivocado, erróneo, falso de las circunstancias que recaen en los hechos o cosas objeto del delito; en el aprovechamiento del error el sujeto activo no causa el falso concepto en que se encuentre la víctima; simplemente conociéndolo, se abstiene de hacer saber a su víctima la falsedad de su creencia y se aprovecha de ella para realizar su finalidad dolosa. Lo común al "engaño", y al "aprovechamiento por error" es el estado psíquico en que se encuentra la víctima; una creencia falsa acerca de los actos, cosas o derechos relacionados con el fraude" (58).

58. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa México. Pág. 248.

Dicho comentario es aplicable al delito de defraudación fiscal establecido en el Código Fiscal de la Federación.

Debido al fin o destino de las contribuciones (que constituyen esencialmente la satisfacción al gasto público), es uniforme al criterio de precisar al bien jurídico como el INTERES SOCIAL QUE EXISTE EN LA RECAUDACION DE LOS IMPUESTOS PARA LA REALIZACION O PRESTACION DE LOS SERVICIOS PUBLICOS ATRIBUIDOS AL ESTADO, ya que de no recaudarlos perturba o imposibilita el cumplimiento del fin estatal en perjuicio de la comunidad. (59)

En cuanto a la conducta en la comisión de este delito, es de omisión (por dejar de hacer lo que la ley fiscal ordena), y que por virtud del nexo normativo origina un perjuicio indirecto al Estado o directo a la colectividad.

El contribuyente al dejar de pagar, reteniendo el pago, obtiene un beneficio y en esa misma medida, se perjudica el erario público.

Art. 108. ...El delito de defraudación fiscal se sancionará con prisión de tres meses a seis años si el monto de lo defraudado, incluyendo actualización y recargos no excede de \$30,000,000.00; cuando exceda, la pena será de tres a nueve años de prisión.

Por lo que se refiere a la punibilidad del tipo.

59. HUERTA ESCUDERO, Vicente, Punibilidad del Delito de Defraudación Fiscal. Revista Prontuario de Actualización Fiscal, No. 58. Ed. Ecasa. México 1992. Pág. 24.

resultan aplicables los comentarios realizados en este sentido al contrabando, retomando que los recargos, como accesorios de las contribuciones, constituyen una sanción por incumplimiento oportuno de las obligaciones fiscales.

En relación a la actualización, y considerando que son estimaciones posteriores a la determinación de lo omitido, deben quedar fuera de lo punible, es decir, no se debe tomar como base para la determinación de la sanción penal, pues en todo caso, se estará castigando al inculcado por sanción de carácter administrativo.

Por su parte el artículo 109 contempla las conductas que equiparán a la defraudación fiscal, dicho precepto establece:

Artículo 109. Será sancionado con las mismas penas del delito de defraudación fiscal, quien:

I. Consigne en las declaraciones que presente para efectos fiscales, deducciones falsas o ingresos menores a los realmente obtenidos o determinados conforme a las leyes...

II. Omita enterar a las autoridades fiscales, dentro del plazo que la ley establezca, las cantidades que por concepto de contribuciones hubiere retenido o recaudado.

III. Se beneficie sin derecho de un subsidio o estímulo fiscal.

IV. Realice dos o más actos relacionados entre ellos con el único propósito de obtener un

.beneficio indebido con perjuicio del fisco federal.

V. Sea responsable por omitir presentar, por más de seis meses, la declaración de un ejercicio que exijan las leyes fiscales, dejando de pagar la contribución correspondiente.

Resulta de interés la segunda parte de la fracción V, en virtud de que se considera que la misma viola dos preceptos constitucionales a saber:

1.- Viola el artículo 19 Constitucional, en tanto que este dispone:

Artículo 19.- Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.

Si consideramos que el cuerpo del delito, debe estar comprobado plenamente, lo dispuesto por la fracción I del artículo 109 del Código Fiscal de la Federación, es violatorio del precepto constitucional transcrito, toda vez que, se basa en estimaciones para la determinación presuntivamente los ingresos u omisiones del contribuyente; pues en ningún momento va a demostrar que el contribuyente

efectiva y realmente haya consignado en sus declaraciones ingresos menores a los realmente obtenidos.

"La estimación del ingreso, que formula la autoridad fiscal con base en el artículo 75 del Código Fiscal de la Federación es precisamente eso, es decir, una estimación, lo que se traduce en la apreciación del valor, pero dicha estimación no necesariamente implica que se haya omitido el pago de algunas contribuciones, sino una mera presunción. No existe la seguridad de que el importe de la discrepancia entre otros ingresos declarados y las erogaciones, en realidad sean contribuciones no pagadas, puesto que tales discrepancias pueden tener naturaleza diversa. (60)

Podemos concluir que por mera presunción o estimación, se castiga con los mismas penas establecidas para el delito de defraudación, lo cual, resulta a todas luces contrario a lo dispuesto por el artículo 19 Constitucional.

Desde el mismo punto de vista, al ser una mera estimación, realizada por la propia autoridad, no existe un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, lo cual vulnera lo dispuesto en lo conducente por el artículo 16 de la Carta Magna.

Tanto el artículo 110 como el 111 del Código Fiscal de la Federación, contemplan diversas conductas consideradas como delitos.

60. HERRERA R., Víctor Manuel. Opus cit. páq. 51.

Artículo 110. Se impondrá sanción de tres meses a tres años de prisión, a quien:

I. Omite solicitar su inscripción o la de un tercero en el registro federal de contribuyentes por más de un año contado a partir de la fecha en que debió hacerlo, a menos que se trate de personas cuya solicitud de inscripción deba ser presentada por otro aún en el caso en que éste no lo haga.

II. No rinda al citado registro, los informes a que se encuentra obligado o lo haga con falsedad.

III. Use más de una clave del registro federal de contribuyentes.

IV. Se atribuya como propias actividades ajenas ante el registro federal de contribuyentes.

V. Desocupe el local donde tenga su domicilio fiscal, sin presentar el aviso de cambio de domicilio al registro federal de contribuyentes, después de la notificación de la orden de visita y antes de un año contado a partir de dicha notificación, o bien después de que se le hubiera notificado un crédito fiscal y antes de que éste se haya garantizado, pagado o quedado sin efectos.

No se formulará querrela si, quien encontrándose en los supuestos anteriores, subsana la omisión o informa del hecho a la autoridad fiscal antes de que ésta lo descubra o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales, o si el contribuyente conserva otros establecimientos en los lugares que tenga manifestados al registro federal de contribuyentes en el caso de la fracción V.

Artículo 111.- Se impondrá sanción de tres meses a tres años de prisión, a quien:

I. Omite presentar las declaraciones para efectos fiscales a que estuviere obligado durante dos o más ejercicios fiscales.

II. Registre sus operaciones contables, fiscales o sociales en dos o más libros o en dos o más sistemas de contabilidad con diferentes contenidos.

III. Oculte, altere o destruya total o parcialmente los sistemas o registros contables, así como la documentación relativa a los asientos respectivos, que conforme a las leyes fiscales esté obligado a llevar.

Del último párrafo del artículo 110, podemos señalar únicamente, que cuando hay un desistimiento voluntario a la

comisión del delito, dando cumplimiento a la disposición fiscal, subsanando la omisión, informando el hecho, la conducta delictiva desaparece, por lo tanto resultaría arbitrario recurrir en querrela ante el órgano investigador.

Artículo 112. Se impondrá sanción de tres meses a seis años de prisión, al depositario o interventor designado por las autoridades fiscales que, con perjuicio del fisco federal, disponga para sí o para otro del bien depositado, de sus productos o de las garantías que de cualquier crédito fiscal se hubieren constituido, si el valor de lo dispuesto no excede de \$20,000,000.00; cuando exceda, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

Igual sanción, de acuerdo al valor de dichos bienes, se aplicará al depositario que los oculte o no los ponga a disposición de la autoridad competente.

Este artículo tiene su origen en el artículo 383 fracción II del Código Penal, relativo a las conductas equiparables al abuso de confianza, el cual considero puede ser aplicado en la materia que nos ocupa, toda vez que dicho ordenamiento es de aplicación federal, lo cual, al ejercitarse dicha conducta en contra del fisco federal puede tener cabida dicha disposición aludida.

Ahora bien, para que dicha conducta se lleve a cabo es necesario, que el depositario o interventor haya sido designado por las autoridades fiscales.

Asimismo, disponga para sí o para otro del bien depositado, de sus productos o de las garantías que de cualquier crédito fiscal se hubieren constituido, ocasionando un perjuicio al fisco.

Por lo que toca al artículo 113 del Código Fiscal contempla dos tipos de delitos a saber:

a) La dolosa alteración o destrucción de aparatos de control, sellos o marcas oficiales que han sido colocados con fines fiscales.

También se comete el delito cuando se impide el logro del propósito para el que fueron colocados:

b) La alteración o destrucción de máquinas registradoras de operación de caja en las oficinas recaudadoras.

La penalidad, se encuentra establecida por el mismo artículo y consiste en prisión que va de tres meses a seis años.

El artículo 114, contempla otro tipo de delitos, consistentes en la orden y práctica de visitas domiciliarias o embargos.

Para que pueda tipificarse este delito, es necesario que las personas que realicen dichos actos, sean funcionarios o empleados públicos, además, dichas ordenes o visitas deben carecer de mandamiento escrito de autoridad fiscal competente.

Por lo que respecta a la penalidad de este delito, el artículo en cuestión, señala que "se impondrá sanción de tres meses a seis años de prisión".

El robo en recinto fiscal, es otro delito contemplado en el Código Fiscal de la Federación en su artículo 115, mismo que consiste en el apoderamiento de mercancías que se encuentren en el recinto fiscal o fiscalizado.

La sanción aplicable a quien comete este delito es de tres meses a seis años de prisión, si lo robado no excede de \$8'000,000.00; pero si excediese de esa cantidad la pena a que se hace acreedor será de tres a nueve años de prisión.

Por último, encontramos delito conocido como Lavado de dinero. Dicho delito lo comete, señala el artículo 115 BIS, el que "a sabiendas de que una suma de dinero o bienes de cualquier naturaleza provienen o representan el producto de alguna actividad ilícita" y establece las siguientes:

1.- Realice una operación financiera, compra, venta, garantía, depósito, transferencia, cambio de moneda o, en general, cualquier enajenación o adquisición que tenga por objeto el dinero o los bienes antes citados con el propósito de:

a).- Evadir de cualquier manera el pago de créditos fiscales;

b).- Ocultar o disfrazar el origen, naturaleza, propiedad, destino o localización del dinero o de los bienes de que se trate;

c).- Alentar alguna actividad ilícita, o

d).- Omitir proporcionar el informe requerido por la operación: o

II.- Transporte, transmita o transfiera la suma de dinero o bienes mencionados, desde algún lugar a otro en el país, desde México al extranjero o del extranjero a México, con el propósito de:

a).- Evadir de cualquier manera el pago de créditos fiscales:

b).- Ocultar o disfrazar el origen, naturaleza, propiedad, destino o localización del dinero o de los bienes de que se trate:

c).- Alentar alguna actividad ilícita: o

d).- Omitir proporcionar el informe requerido por la operación.

Este delito se castiga con prisión que va de tres a nueve años de prisión

e) LA QUERRELLA EN LOS DELITOS FISCALES.

Antes de entrar al estudio de la querrela, haremos una breve referencia a los antecedentes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como a su naturaleza jurídica y sus atribuciones.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público encuentra su origen en el Reglamento Provisional para el Gobierno Interior y Exterior de las Secretarías de Estado y Despacho Universal

de 8 de noviembre de 1821, va en el México Independiente, y del cual se desprende la creación de la Secretaría de Estado y del Despacho de Hacienda.

A partir de ese momento vamos a encontrar que la Secretaría ha experimentado diversos cambios, algunas veces aumentando y en otras disminuyendo sus atribuciones, refiriéndonos sólo a los cambios que para este trabajo consideramos importantes.

El 10 de noviembre de 1824 el Congreso Constituyente expidió un Decreto para el Arreglo de la Administración de la Hacienda Pública en el que centralizó en la Secretaría de Hacienda la facultad de administrar todas las rentas pertenecientes a la Nación, Inspeccionar la Casa de Moneda y dirigir la Administración General de Correos, la Colecturía de Rentas de Lotería y la Oficina Provisional de Recagos; creando los departamentos necesarios para la atención de tales funciones.

Para el 7 de octubre de 1835, se expidió un Reglamento que precisó la forma en que se manejarían las rentas de los Estados que quedaban desde ese momento sujetos a la administración y vigilancia de la Secretaría de Hacienda.

Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, le dan el carácter de Ministerio de Hacienda, y mediante Decreto de 12 de mayo de 1853, es denominada por primera vez Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En el año de 1867 adquiere gran importancia, pues el 6 de agosto se dispone que las aduanas marítimas y fronterizas,

las Jefaturas de Hacienda, la Administración Principal de Rentas del Distrito, la Dirección General de Contribuciones, la Administración General de Correos y la Casa de Moneda y Ensave, dependerán única y exclusivamente en todo lo económico, directivo y administrativo de esta Secretaría.

Para el 13 de mayo de 1891 se incrementan aún más dichas atribuciones, siendo denominada Secretaría de Hacienda, Crédito Público y Comercio, por abarcar también este ramo.

El 31 de diciembre de 1917 se promulga la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, la que creó el Departamento de Contraloría, que asumió las funciones anteriormente encomendadas a la Dirección de Contabilidad y Glosa de la Secretaría de Hacienda; y sale de su competencia lo relativo al comercio, pasando a ser competencia de la nueva Secretaría de Comercio.

Mediante reformas a la Ley en cuestión de 7 de diciembre de 1946, quedan fuera de la competencia de la Secretaría las funciones de control y regulación relativas a bienes nacionales y contratos de obras públicas pasando estas a la competencia de la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa.

Por Decreto de 30 de diciembre de 1948, se establece la Procuraduría Fiscal de la Federación como dependencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, otorgando a esta institución la defensa jurídica de los intereses fiscales de la Federación, si bien no en forma directa tratándose de las infracciones penales en contra de tales intereses, pues

entonces debe limitarse a efectuar la denuncia respectiva ante el Ministerio Público.

El 29 de diciembre de 1976, se publica la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, mediante la cual dejan de ser competencia de la Secretaría de Hacienda lo concerniente a la presupuestación del gasto corriente e inversiones, que pasaron a formar parte de las atribuciones de la Secretaría de Programación y Presupuesto; Secretaría ésta que, es sustrimida el presente año, pasando parte de sus funciones nuevamente a la Secretaría de Hacienda.

En diciembre de 1982, con motivo de la nacionalización bancaria, se conceden a la Secretaría de Hacienda nuevas facultades en cuanto a precios, tarifas, estímulos fiscales; y en diciembre de 1983 se reforma la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 31 (competencia de la Secretaría de Hacienda), facultándosele para verificar el cumplimiento de las obligaciones de los beneficiarios, a fin de ejercer la aplicación de las leyes fiscales cuando los particulares se benefician sin derecho a un subsidio o estímulo fiscal.

En cuanto al fundamento Constitucional de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público lo encontramos en el artículo 90 de la Constitución, dicha disposición señala:

Art. 90. La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la

Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y...

Por su parte el la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala:

Art. 26. Para el estudio, planeación y despacho de los negocios del orden administrativo; el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias:

Secretaría de Gobernación.

Secretaría de Relaciones Exteriores.

Secretaría de la Defensa Nacional.

Secretaría de Marina.

SECRETARÍA DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO...

Con base en las anteriores disposiciones, el Presidente de la República, ejecuta las leyes fiscales y provee en la esfera administrativa a su exacta observancia a través de la dependencia denominada Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En este orden de ideas, el artículo 31 del mismo ordenamiento contempla las atribuciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, entre las que destacan las siguientes:

Art. 31. A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

III. Estudiar y formular proyectos de leyes y disposiciones fiscales y de las leyes de ingresos.

de la Federación y del Departamento del Distrito Federal:

VIII. Ejercer las atribuciones que le señalen las leyes en materia de seguros, fianzas, valores y de organizaciones auxiliares de crédito:

XI. Cobrar los impuestos, contribuciones de mejoras, derechos, productos y aprovechamientos federales en términos de las leyes aplicables y vigilar y asegurar el cumplimiento de las disposiciones fiscales:

XII. Dirigir los servicios aduanales y de inspección y la policía fiscal de la Federación:

XIII. Representar el interés de la Federación en controversias fiscales:

XXV. Las demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos.

Para poder llevar a cabo dichas atribuciones, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuenta con los siguientes servidores públicos:

Secretario.

Subsecretario de Hacienda y Crédito Público.

Subsecretario de Ingresos.

Subsecretario de Egresos.

Oficial Mayor.

Procurador Fiscal de la Federación.

Tesorero de la Federación:

Además de Unidades Administrativas.

En cuanto a los funcionarios el Procurador Fiscal de la Federación, resulta de gran importancia para el desarrollo, del presente trabajo, toda vez que dentro de sus atribuciones se encuentran, entre otras, y de acuerdo con el Reglamento Interior de la Secretaría, las siguientes:

Art. 10. Compete al Procurador fiscal de la Federación:

I. Ser consejero jurídico de la Secretaría.

II. Formular los proyectos de iniciativas de leyes o decretos:...en las materias competencia de la Secretaría....

XIII. Representar el interés de la Federación en controversias fiscales...en toda clase de juicios...siempre que dicha representación no corresponda a otra unidad administrativa de la propia Secretaría o al Ministerio Público Federal y, en su caso, proporcionarle los elementos que sean necesarios:...

XVI. ...Intervenir cuando la propia Secretaría tenga el carácter de tercero perjudicado en los juicios de amparo:...

XIV. Ejercer en materia de infracciones o delitos fiscales las atribuciones señaladas a la Secretaría en el Código Fiscal de la Federación y en las demás leyes, e imponer las sanciones correspondientes por infracciones a dichas leyes.

excepto cuando competa imponerlas a otra unidad administrativa de la Secretaría.

XXVI. Denunciar o querrellarse ante el Ministerio Público Federal de los hechos que puedan constituir delitos de los servidores públicos de la Secretaría en el desempeño de sus funciones, allegándose los elementos probatorios del caso, dando la intervención que corresponda a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación; así como denunciar o querrellarse ante el Ministerio Público competente de los hechos delictivos en que la secretaria resulte ofendida o en aquéllos en que tenga conocimiento o interés y, cuando proceda, otorgar el perdón legal y pedir al Ministerio Público que solicite el sobreseimiento en los procesos penales.

XXVIII. Coadyuvar con el propio Ministerio Público, en representación de la Secretaría, en los procesos penales de que tenga conocimiento o en aquéllos en los que tenga interés.

Ahora bien, va entrando al estudio de la querrela fiscal, ésta la encontramos contenida en el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, que además, dicha disposición contempla otras figuras igualmente interesantes que estudiaremos en el presente punto.

La disposición en cuestión señala:

Art. 92. Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

I.- Formule querrela, tratándose de los previstos en los artículos 105, 108, 109, 110, 111, 112, 114 y 115 bis:

En relación con la querrela, en puntos anteriores vimos que se trata de un requisito de procedibilidad, mediante el cual el Estado limita su actuación, condicionándola a la voluntad del ofendido por el delito, esto, siempre y cuando se encuentre dentro de los siguientes supuestos:

a) Que los hechos constitutivos del delito afecten tan hondamente la esfera íntima y secreta del sujeto pasivo del mismo, que pese a la gravedad del hecho, se considere conveniente respetar la voluntad del ofendido o de sus representantes a efecto de que la intimidad herida por el delito no lo sea nuevamente por el *strictus fori* (atentados al pudor). Aunque estos delitos representan un peligro para la sociedad no deben olvidarse los resultados que su persecución acarrea a quien ha resentido la ofensa. Como consecuencia, la víctima debe tener el derecho de afrontar o no, el posible escándalo derivado de darle publicidad al delito, derecho que debe prevalecer sobre el interés social de castigar un hecho que afecta la seguridad pública.

b) Aquellos delitos en los cuales el interés protegido por la incriminación tiene un carácter tan señaladamente particular, que el interés social en juego lo es en muy escasa medida; en consecuencia, cuando el afectado no se queja de la lesión se entiende que el propio interesado estima que no existe realmente tal lesión (daños en propiedad ajena). (61)

Ahora bien, el artículo en cuestión faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través del Procurador Fiscal de la Federación, para presentar la querrela, situación que ha generado gran polémica, e incluso se ha llegado a señalar que establecer esta figura en el Código Fiscal de la Federación constituye un grave error técnico, por las razones siguientes:

El artículo 120 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que "no se admitirá intervención de apoderado jurídico para la presentación de denuncias...".

Jorge Reyes Tavabas al referirse al artículo citado, en relación con el artículo 92 del Código Fiscal señala que si bien la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no es una persona moral sino un órgano del Estado, "Se puede querrelar dado el texto del artículo 120 del Código Federal de Procedimientos Penales según el cual no se admitirá intervención de apoderado jurídico, pues es obvio que la

61. GARCIA DOMINGUEZ, Miguel Angel. Opus cit. pág. 39.

Secretaría de Hacienda y Crédito Público que es un órgano del Estado, no tiene apoderados, pero actúa a través de sus servidores públicos con que cuenta en sus diversas unidades administrativas, dentro de sus respectivas esferas de competencia según los artículos 10. y 20. del Reglamento Interior de esa Secretaría; y el 10 de dicho reglamento, en sus atribuciones XXVII y XXIX, asigna al Procurador Fiscal de la Federación competencia para denunciar o querrelarse ante el Ministerio Público por los hechos delictuosos de que tenga conocimiento y para representar a la Secretaría en los procesos penales relativos a hechos delictuosos en los que resulte ofendida y, en su caso, otorgar el perdón". (62)

Sin embargo, se ha considerado que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como órgano del Estado, no un particular o persona moral, por lo que le es imposible que haga uso de la querrela; además, de que los bienes que maneja, no le pertenecen como particular (63), sino a la Nación.

Fabio Rendón Salgado manifiesta que "Es indudable que todas estas circunstancias prohíben el incremento de los hechos antijurídicos en materia fiscal, lo que es atribuible a la falsa idea que se ha creado la administración fiscal,

62. REYES TAYABAS, Jorge, Opus cit.

63. Las Secretarías de Estado, como persona jurídica colectiva de derecho público, cuenta con ciertos elementos: Personalidad jurídica, diferente a la persona individual de cada uno del ente colectivo; Régimen jurídico propio, que regula su actividad; Constitución, Leyes que emanan de ella; Reglamentos, etc.; Fin, los fines son públicos y, en última instancia, deben ser la persecución del beneficio general, el bien común, o el interés público; Elemento Patrimonial, que es un conjunto de bienes de toda índole, y de derechos valuables pecuniariamente, de que dispone en un momento dado, para cumplir con su actividad y objeto, en la persecución de sus fines.

acerca de que el interés vulnerado es exclusivamente el suyo y no el interés común. (64)

Por otro lado, si consideramos, que el incumplimiento de las disposiciones fiscales lesionan al Estado, en consecuencia a la sociedad, ninguno de estos delitos para cuya persecución se exige querrela formulada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se asemeja a los ilícitos descritos en los incisos a) y b), en consecuencia no puede aplicarse a los delitos fiscales que son de orden público e interés social.

Art. 92. Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

II.- Declare que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en los establecidos en los artículos 102 y 115. (65)

La declaración a que se refiere esta fracción, ha sido considerada por algunos autores como un requisito prejudicial y por otros como un requisito de procedibilidad.

Al respecto Franco Villa al referirse a los requisitos prejudiciales del artículo 92, fracciones II y III del Código Fiscal de la Federación señala: "la manifestación de la Secretaría de Hacienda en el contrabando constituye un

64. RENDÓN SALGADO, Pablo, *Dinámica del Derecho Mexicano*, Ed. Procuraduría General de la República, México, 1988, Pág. 23.
65. Los delitos a que se refiere la fracción II del artículo 92 del Código Fiscal de la Federación son: el contrabando y el apoderamiento de mercancías en el recinto fiscal.

requisito prejudicial cuya ausencia impide el ejercicio de la acción penal, pero no la iniciación del procedimiento" (66), pues debemos considerar que este puede iniciarse por la denuncia.

En cuanto a la consideración de requisito de procedibilidad, Reyes Tavabas manifiesta que "la declaración que exige el artículo 92 fracción II del Código Fiscal de la Federación tiene la calidad de requisito de procedibilidad..." (67). Sea de una o de otra forma, la interpretación que se le da a dicha disposición se encuentra en contradicción con los artículos 21 y 102 Constitucionales, pues, en primer lugar, el Ministerio Público Federal es el encargado de perseguir los delitos de tal naturaleza, ante los tribunales, y en segundo, no debe quedar sujeta a la actuación de otra autoridad administrativa (Secretaría de Hacienda y Crédito Público) que, como sujeto pasivo del delito, determina que ha sufrido o pudo sufrir un perjuicio, situación que debe ser estudiada y determinada por el Ministerio Público Federal y posteriormente por el órgano jurisdiccional, lo cual constituye una violación constitucional a los preceptos indicados.

El mismo autor, Reyes Tavabas le da un alcance más amplio a dicha disposición al señalar que "la declaración que exige el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación tiene

66. FRANCO VILLO, José, El Ministerio Público Federal, Ed. Porrúa, México, 1985, Pág. 107.
67. REYES TAYABAS, Jorge, Opus cit.

la calidad de requisito o condición de procedibilidad; pero además, al requerirse su juicio específico de la parte ofendida sobre la trascendencia dañosa o peligrosa de la conducta respectiva, este último introduce una condición de punibilidad, lo cual complementa los tipos de los respectivos delitos, pues la ausencia de perjuicio impedirá como sancionables las conductas en cuestión. (68)

Art. 92. Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

III. Formule la declaratoria correspondiente, en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido.

En el primer caso contenido en la disposición anterior, alude a la ausencia de permiso por parte de la autoridad competente, para la entrada o salida de mercancías, pues además de este requisito, es claro que deben cubrirse los impuestos respectivos al obtener el permiso correspondiente.

Debemos tener presente que el tráfico de mercancías se encuentra sujeto a tres situaciones (mercancías de tráfico internacional, de tráfico restringido y de tráfico prohibido), la fracción III del artículo 92 señalado, al

68. *Idea*, pág. 139.

aludir precisamente a las mercancías de tráfico prohibido, en las cuales no existe impuesto alguno que pagar, la declaratoria debe referirse a la prohibición del tráfico para dicha mercancía.

En general, la lesión derivada del desacato o infracción a las leyes fiscales puede recaer en una pluralidad de bienes jurídicamente protegidos, entre ellos el del normal desempeño de las funciones atribuidas por la ley a las autoridades fiscales, así como el de la sanidad de la economía nacional, o el de la salud y seguridad pública, o el de conservar el acervo cultural, lo cual se entiende al prohibirse o sujetarse a permiso previo la entrada o salida de mercancías, resulta que el contrabando de mercancías que no causen impuesto pero que requieren permiso o son de tráfico prohibido, afecta las funciones atribuidas a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de dirigir los servicios aduanales y de inspección, ya que aquella conducta trata de burlar o burla esa función, al tener ese fin afecta el desempeño de dicha función, a más de que con ella se afecta o se intenta afectar la economía nacional.

El mismo artículo dispone lo siguiente:

Los procesos por los delitos fiscales a que se refieren las tres fracciones de este artículo se sobreseerán a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos

respectivos, o bien estos créditos fiscales queden garantizados a satisfacción de la propia Secretaría. La petición anterior se hará discrecionalmente, antes de que el Ministerio Público Federal formule conclusiones y surtirá efectos respecto de las personas a que la misma se refiera.

De lo establecido en el párrafo anterior, se desprende que el sentido dado a la "declaración de perjuicio" (fracción II) y de "declaración correspondiente", se emplean como sinónimos de la querrela, es decir, como requisitos de procedibilidad, en virtud de lo cual se podrá solicitar el sobreseimiento.

De la facultad concedida a la autoridad para querrellarse, se ha considerado que a la misma le asiste la facultad de otorgar el perdón, en atención a lo dispuesto por el artículo 95 del Código Penal; lo que trae como consecuencia necesaria la extinción del procedimiento penal y, en consecuencia, la libertad del sujeto activo del delito.

La solicitud de sobreseimiento consagrada en el Código Fiscal, está allende a los lineamientos de la doctrina y del Derecho Penal contemporáneo, pues, mediante la amenaza de la pena, que puede sustituirse por pago, no se persigue la readaptación del procesado, sino únicamente el pago de las prestaciones omitidas mediante el evento delictivo. En otras palabras, se recurre al Derecho Penal como instrumento para

satisfacer una satisfacción económica, lo cual considero contrario y violatorio al artículo 17 Constitucional.

Ahora bien, desde el punto de vista, de lo dispuesto por el artículo 17 de la Carta Magna, que establece, que "nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil". Debe entenderse lato sensu, en cuanto que una deuda de carácter administrativo, también participa de las puramente civiles, pues en la mayoría de los delitos fiscales (pago de impuestos, derechos, etc.), no están originados por una conducta que lesione los valores fundamentales de un individuo.

Por otro lado, se ha querido dar a dicha solicitud el sentido de un acto de "perdón", por algunos autores, sin embargo la mayoría ha estimado jurídicamente inaceptable que la Secretaría de Hacienda como órgano del Estado, pueda otorgar el perdón, ya que los bienes que maneja no le pertenecen como particular, sino que pertenecen a la nación.

De igual forma, sostener que dicha solicitud constituye un perdón, va en contra de los principios del Derecho Penal, pues el párrafo en cuestión condiciona a que previamente se encuentre pagado o garantizado el crédito fiscal a satisfacción de la Secretaría de Hacienda, situación que se opone a la interpretación dada por el Tribunal Colegiado, en el sentido de que "El perdón no produce efectos legales si se subordina al cumplimiento de alguna condición por parte del

acusado". (69)

Así mismo, Rivera Silva sostiene que "el sobreseimiento establecido en el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, constituye una excusa absolutoria, creada con la exclusiva finalidad de hacer llegar al Fisco lo que económicamente la corresponde. En las excusas absolutorias puede haber tipicidad e imputabilidad, pero no sanción". (70)

En cuanto a que la solicitud de sobreseimiento sea una facultad discrecional de la Secretaría de Hacienda, ha sido rechazada rotundamente, sosteniéndose al respecto:

"Deben suprimirse las referidas facultades discrecionales porque vulneran el principio de igualdad ante la ley, que es uno de los postulados ideológicos fundamentales consagrados en la Constitución y que constituye una característica esencial del Estado de Derecho.

"El postulado de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley se ha establecido para proteger los legítimos intereses de los ciudadanos. Por ello, en los Estados con una forma de gobierno realmente democrática, ha de ser propósito indeclinable no permitir ningún margen de discrecionalidad, la cual no sólo es fuente de desigualdad, sino que puede conducir a abusos de los funcionarios en perjuicio de los ciudadanos o de la colectividad.

69. Informe de 1970. Colección de Sexto Circuito. R 367/70 Dionisio Pérez Corte.
70. RIVERA SILVA, Manuel, *Opus cit.*

"Las disposiciones potestativas que dejan en manos de las autoridades la aplicación, en cada caso particular, de los preceptos favorables a los ciudadanos, producen inseguridad jurídica y conducen a la arbitrariedad: v. tratándose de afectaciones a la libertad, se manifiesta por perfiles realmente críticos, que constituyen manifestaciones graves de subdesarrollo jurídico y político.

"La prosecución de los procesos por delitos especiales o su sobreseimiento, no debe ser arbitrario ni debe escapar al control de la legalidad.

"De eliminarse tan peligrosa discrecionalidad administrativa, se suprimiría también el riesgo de que, satisfecho el interés tutelado por la norma, no se otorgase el perdón o no se pida el sobreseimiento por una inspiración vengativa, personal o institucional, o que la petición sea consecuencia de una confabulación entre inculcado y autoridades, o, simplemente, que tal petición derive de fenómenos compositivos al margen del proceso, resultado de una política que viera los delitos especiales como meros instrumentos utilitarios". (71)

En realidad, vemos que en la práctica, el perdón que consagra el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, excepcionalmente va a operar, es decir, sólo en casos muy especiales lo va a otorgar la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y de hecho, los inculcados por delitos

71. GARCIA DOMINGUEZ, Miguel Angel. Opus cit. pp. 39-40

fiscales. hasta antes del 10 de julio de 1992, aún pagando o garantizando los referidos créditos fiscales, eran procesados con privación de su libertad, sin embargo, a partir de entonces, los procesados por delitos fiscales pueden gozar de su libertad, aún cuando se encuentren sujetos a proceso, siempre y cuando paguen o garanticen dichos créditos fiscales.

En tal virtud, considero conveniente y acertada la posición de Rivera Silva, en el sentido de que el sobresamiento contenido en el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación debe constituir una excusa absoluta, pudiendo en todo caso, solicitarlo el procesado, su defensor, el Ministerio Público Federal o bien el Juez Secretario de Oficio, sin esperar a que la Secretaría lo nega, una vez cubiertos los créditos fiscales.

El mismo párrafo establece que "la petición anterior...surtilá efectos respecto de las personas a que la misma se refiera".

Este dispositivo, es contrario a los principios generales de la ley penal, debiendo prevalecer el contenido en esta última legislación, pues el artículo 93 dispone:

Artículo 93.-...El perdón sólo beneficia al inculcado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculcados y al encuorador.

Por lo tanto, resulta ilógico que una disposición que condicione al pago o garantía de la prestación debida que constituye la satisfacción de la Secretaría de Hacienda atente contra un principio general, en virtud de que con la satisfacción de sus intereses, el delito se encuentra extinguido.

Artículo 92.-...En los delitos fiscales en que sea necesaria querrela o declaratoria de perjuicio y el daño o perjuicio sea cuantificable, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, hará la cuantificación correspondiente en la propia querrela o declaratoria o la presentará durante la tramitación del proceso respectivo antes de que el Ministerio Público Federal dicte conclusiones...

Este párrafo se refiere a la documentación necesaria para acreditar el monto de los créditos fiscales, sin embargo, otorga la posibilidad de presentarla hasta antes de que el Ministerio Público Federal formule conclusiones, es decir, la Secretaría de Hacienda, a través de su representante puede querrelarse ante el Ministerio Público Federal, que deberá ejercitar la acción penal correspondiente, con las simples manifestaciones del querrelante y a voluntad de este se podrá presentar la cuantificación referida hasta antes de dictar conclusiones, lo cual puede llevarnos a pensar que el proceso penal se

sigue en base a presunciones, con lo que de alguna manera se violan los principios del artículo 16 constitucional en el sentido de que "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento": de lo que desprende que lo establecido en el artículo 92 del Código fiscal de la Federación, carece de fundamentación.

F) EL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL COMO PARTE EN LOS JUICIOS POR DELITOS FISCALES.

Para comprender la actuación del Ministerio Público Federal en los juicios por delitos fiscales, es necesario precisar su actuación desde el momento en que tiene conocimiento de la noticia criminal.

Cuando alguna Administración Fiscal Federal, o bien una Dirección General de Auditoría Fiscal Federal, presume que se ha cometido algún delito, puede emitir una orden de visita domiciliaria, y previos los trámites establecidos en el Código Fiscal de la Federación y su Reglamento, emitirá un Dictamen Técnico Contable (en el caso de la Dirección General de Auditoría Fiscal Federal), que servirá de base para que en este caso, la Dirección de Asuntos de Defraudación Fiscal, previo estudio del Dictamen Técnico Contable, determine si existe o no delito alguno, y en su caso realice la Declaración de Perjuicio Fiscal, que servirá de base para que

el Procurador Fiscal ocurra en denuncia o querrela ante el Ministerio Público Federal por los ilícitos que considere se han cometido.

Ahora bien, la Procuraduría General de la República a través de sus Agentes del Ministerio Público Federal, adscritos a la Fiscalía para la atención en Materia de Delitos Fiscales, iniciara la averiguación previa con los datos que aporte el Procurador Fiscal, a efecto de integrar los elementos constitutivos del Delito, si el Ministerio Público Federal considera que no es suficiente el material aportado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, lo requerirá a efecto de que subsane la falta.

Una vez integrada la averiguación previa, el Procurador Fiscal, debe ratificar su querrela, con lo cual, el Ministerio Público Federal, considerándola, podrá acudir en consignación ante el Juez de Distrito respectivo.

Hasta aquí la averiguación previa, sin embargo, de lo anterior observamos, primero, que el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, condiciona el ejercicio de la acción penal, hasta en tanto, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, declare que ha sufrido o puede sufrir perjuicio; segundo, que a pesar de estar integrada la averiguación previa, el Ministerio Público Federal, no podrá consignar los hechos ante el Juez de Distrito competente, en tanto no se encuentre ratificada la querrela por parte del Procurador Fiscal.

Al respecto, considero un error que intereses de carácter público, social, como lo son los ingresos del fisco, en consecuencia del estado, se encuentren en manos de una dependencia que fue creada con el objeto de auxiliar al Ejecutivo Federal, en la Administración, dejando a un lado la atribución del Ministerio Público de velar por el interés público, en que se canaliza el interés del estado. Por lo tanto, es necesario reivindicar tan importante atribución al Ministerio Público, si bien, no con la creación o reimplantación de un Procurador Fiscal más, dicha atribución debe asignarse a la recién creada Fiscalía para la Atención en Materia de Delitos Fiscales, quien, debe actuar de oficio cuando le sea presentada una denuncia, sin esperar a que la autoridad administrativa decida o no querrellarse o simplemente hacer la ratificación correspondiente.

Ya en el procedimiento penal prooiamente dicho, el Ministerio Público como parte del mismo, va a solicitar la orden de presentación o aprehensión según corresponda, aportará las pruebas que se requieran para la comprobación o ratificación de su dicho, para lo cual contará con el Procurador Fiscal, quien fungirá como coadyuvante de aquél.

En este orden de ideas, el Código Fiscal de la Federación establece:

Art. 42. La secretaría de Hacienda y Crédito Público a fin de comprobar que los contribuyentes o responsables solidarios han cumplido con las disposiciones fiscales y, en su caso, determinar

las contribuciones omitidas o los créditos fiscales. así como para comprobar la comisión de los delitos fiscales...estará facultada para:

VII. Allegarse las pruebas necesarias para formular la denuncia, querrela o declaratoria al ministerio público para que ejercite la acción penal por la posible comisión de delitos fiscales. Las actuaciones que practique la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tendrán el mismo valor probatorio que la ley relativa concede a las actas de la policía judicial:...

En estricto sentido, la disposición en cuestión resulta contraria a los preceptos 21 y 102 Constitucionales, pues de acuerdo con lo dispuesto en los mismos corresponde al Ministerio Público Federal "la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal:...buscar y presentar las pruebas...", correspondiendo a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público únicamente, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la obligación de auxiliar al Ministerio Público Federal en la búsqueda y aportación de las pruebas que tenga en su poder.

En atención a lo anterior, considero prudente el derogar la disposición a que se le ha hecho referencia, en virtud de ser contradictoria a una norma de nivel constitucional, como lo son los artículos 21 y 102.

Por otro lado, en la práctica, es de observarse que, cuando un inculpado por un delito fiscal paga o garantiza el crédito, el Ministerio Público Federal, solicita al representante del Fisco, manifieste su satisfacción, y de ser posible otorgue el perdón, que como lo vimos en renglones anteriores, esto no ocurre, en consecuencia se continuará con el procedimiento penal hasta obtener la sentencia respectiva.

g) EL MINISTERIO PUBLICO FEDERAL COMO REPRESENTANTE DEL INTERES SOCIAL EN LOS JUICIOS POR DELITOS FISCALES.

En puntos anteriores vimos que el interés social radica en todas aquellas situaciones o hechos de los cuales la sociedad pueda obtener un provecho o beneficio, o bien, evitarse un trastorno, previniéndose un mal público o satisfaciéndose una necesidad colectiva.

Así mismo, observamos que los ingresos fiscales tienden a satisfacer el gasto público, mismo que se canaliza en la creación y prestación de servicios, lo que resultaría difícil llevar a cabo sino existiera la recaudación de impuestos.

Ahora bien, si consideramos que los ingresos fiscales tienden a satisfacer en gran medida las necesidades colectivas (educación, salud, prestación de servicios, etc.), es innegable que el cuidado y protección de dichos intereses estén encomendados a una dependencia cuya principal actividad debe consistir en la captación y distribución de

ios ingresos, y no así la persecución de los delitos derivados de esta.

Por lo tanto, el Ministerio Público Federal en su papel de representante del interés social, debe tener encomendado dentro de sus atribuciones la de velar por el patrimonio del Estado, mismo que en última instancia debe estar destinado para la satisfacción de los intereses colectivos de la sociedad.

**CAPITULO IV. PROPUESTA DE REFORMAS A LAS LEYES QUE
REGLAMENTAN LA INTERVENCION DEL MINISTERIO
PUBLICO FEDERAL EN LOS JUICIOS DE CARACTER
FISCAL.**

En un Estado de Derecho como el nuestro, es de suma importancia que las atribuciones asignadas a cada una de las dependencias e instituciones que conforman el Poder Público, tengan debidamente definido y delimitando el marco legal, dentro del cual debe desempeñar sus funciones, además de señalar específicamente el bien jurídico a proteger.

Ai respecto, sin ser partidario de modificar continuamente las leyes, y en especial la Ley fundamental; en el presente capítulo, me permito poner a su consideración las siguientes opiniones sobre modificación e interpretación que considero deben sufrir las leyes a que en seguida me refiero:

a) CONSTITUCION FEDERAL.

La Constitución General, fundamentalmente ha definido el campo de acción de los poderes de la Unión, a saber el Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Dentro del Poder Ejecutivo, encontramos a las secretarías de Estado, cuya función fundamental consiste en auxiliar al Ejecutivo Federal en la administración pública federal.

Por otro lado, encontramos al Procurador General de la República, quien dentro de sus atribuciones constitucionalmente establecidas, es representante de los

intereses de la sociedad. representante de la Federación en todos los asuntos en que la federación sea parte o tenga interés jurídico. A este respecto, y tomando en cuenta las dos atribuciones señaladas, considero de interés social, y por lo tanto del Estado, los intereses patrimoniales que puede obtener este a través de las contribuciones, por lo tanto debe ser el Ministerio Público Federal quien constitucionalmente tenga competencia para promover en todo lo relacionado con la Hacienda Pública, e incluso recurrir en defensa de estos ante los Tribunales Federales interponiendo los recursos establecidos por las leyes.

En conclusión, considero necesario incorporar al artículo 102 Constitucional la atribución con la cual nació la Institución del Fiscal y posteriormente el Ministerio Público, es decir, asignar al Procurador General de la República y en consecuencia al Ministerio Público Federal, la protección de los intereses patrimoniales del Estado, comprendiéndose dentro de estos lo relacionado con la Hacienda Pública; para lo cual considero pertinente proponer el siguiente anexo al artículo 102 citado:

Artículo 102. El Procurador General de la República intervendrá en defensa de los intereses patrimoniales de la Nación, y promoverá en todo cuanto convenga a la Hacienda Pública.

b) LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

En cuanto a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en virtud de la modificación que considero oportuno debe sufrir el artículo 193 Constitucional, aquella debe establecer las atribuciones que el Procurador General de la República, a través del Ministerio Público Federal, debe ejercer, siendo una de ellas, precisamente la protección de los intereses del Estado, a lo cual considero conveniente que, en virtud del establecimiento de seis fiscalías especializadas, por acuerdo de 2 de julio del año próximo pasado, bien puede la Fiscalía para la Atención en Materia de Delitos Fiscales, ser la encargada de promover todo cuanto convenga a la Hacienda Pública.

En el mismo orden de ideas, debe establecerse la obligación de proceder de oficio en todo lo relacionado con los delitos fiscales, en virtud de ser el Ministerio Público Federal el representante de la Federación, es decir, en su calidad de abogado de la Federación debe actuar en defensa de los intereses patrimoniales de esta, como varias veces lo hemos señalado.

Por otro lado, dentro de los funcionarios y dependencias establecidas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República como auxiliares del Ministerio Público Federal, debe comprenderse a las Secretarías de Estado, en especial a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien debe estar

obligada a proporcionar cuanta información requiera aquel para la mejor protección de dichos intereses.

De igual forma, y en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 102 Constitucional, el Ministerio Público debe ser la única Institución encargada de perseguir los delitos del orden federal, situación en la cual se encuentran los delitos fiscales, y no esperar a que una dependencia de carácter administrativo como lo es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, presente la querrela respectiva, como hasta la fecha lo sigue haciendo.

c) CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.

Respecto al Código Fiscal de la Federación, considero conveniente que, debe salir de dicho ordenamiento el título Cuarto, Capítulo II, relativo "De los Delitos Fiscales" pues constituyen substancialmente normas de carácter penal y procesal penal, por lo que deben ir a alojarse en las leyes respectivas.

Como vimos en el capítulo anterior, el Código Fiscal de la Federación es una Ley heterogénea, ya que tan sólo en el capítulo señalado, contempla normas de muy diversa índole, tales como normas sustantivas, procesales, penales, etcétera; siendo estas últimas, las procesales y penales en su mayoría, son normas que debemos encontrar contenidas en el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código Penal, sin dejar de reconocer, por supuesto, algunas características que

revisten trascendencia y que por lo mismo resultaria necesario integrarlas a dichos ordenamientos; sin embargo, en su mayoría no dejan de ser una repetición innecesaria contenidas en normas vigentes de aquellos ordenamientos.

Otra disposición que debe ser derogada del Código fiscal de la Federación es la fracción VII del artículo 42, mismo que, en virtud del análisis realizado, dicha disposición resulta contradictoria de los artículos 21 y 102 constitucionales; estableciendo en todo caso, la obligación a los funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de denunciar ante el Ministerio Público Federal los actos o conductas que puedan constituir un delito y proporcionen todos los objetos, documentos que le sean requeridos por este a efecto de poder integrar las respectivas conductas delictivas.

d) LEY DE AMPARO.

En cuanto a la intervención del Ministerio Público Federal en los juicios de amparo, hemos visto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación le ha dado el carácter de parte reguladora del procedimiento, sosteniendo que su participación es en defensa de la Constitución, sin embargo, considero que dicha defensa debe ir más allá, es decir, el Procurador General de la República como abogado de la Federación, si bien no debe intervenir en defensa de los intereses de las dependencias del Gobierno Federal, esto no

quiere decir que deba quedar privado de la intervención de la defensa de los intereses patrimoniales del Estado, mismos que son de interés público y que en última instancia están encaminados a satisfacer las necesidades de la sociedad, y siendo el Ministerio Público representante de estos, debe darsêle el carácter de parte, con facultades de interponer recursos cuando de su intervención se desprenda que ha resultado afectada la hacienda pública.

e) OTRAS LEYES.

En cuanto a las modificaciones que deben sufrir otras leyes, considero que el Código Penal, debe alojar los tipos establecidos en el Código Fiscal de la Federación, muchos de los cuales ya se encuentran establecidos en dicho ordenamiento.

En atención a lo señalado, considero que es necesario, únicamente introducir las normas que en un momento dado revisten trascendencia, así como aquellas que se refieren a las agravantes establecidas actualmente en el Código Fiscal, y por otro lado establecer atenuantes y en su caso las excusas absolutorias.

CONCLUSIONES

En virtud del estudio ya realizado y expuestas las reflexiones hechas valer, concluyo lo siguiente:

PRIMERA: El Ministerio Público Federal debe ser la Institución encargada de proteger los intereses nacionales, dentro de los cuales se encuentran los concernientes a la Hacienda Pública.

SEGUNDA: En consecuencia de la anterior, debe llevarse a cabo una reforma tanto a nivel constitucional como a nivel de leyes secundarias a efecto de que el Ministerio Público Federal sea la única institución que pueda proveer en todo lo relacionado con la Hacienda Pública, e incluso perseguir de oficio los delitos que se cometan en contra de esta.

TERCERA: Es necesario derogar el Capítulo II del Título Cuarto del Código Fiscal de la Federación relativo "de los delitos fiscales", en virtud de que estos pueden ser alojados en el Código Penal, dentro de los tipos ya existentes, sin descartar las modificaciones que pueda sufrir este de acuerdo a la mejor redacción que pueda tener el Código Fiscal de la Federación.

CUARTA: Debe desaparecer la querrela en el caso de los delitos especiales, en especial en los delitos fiscales, toda vez que los intereses patrimoniales del estado en última instancia son de interés social, en consecuencia, debe operar la denuncia para proceder en contra de los delitos señalados.

QUINTA: Deben eliminarse los delitos fiscales tipificados con simples presunciones, en virtud de ser violatorios de los principios contenidos en los artículos 14 y 16 de la Ley Fundamental.

SEXTA: Deben establecerse para el caso de los delitos fiscales excusas absolutorias, en lugar de la facultad discrecional otorgada a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de otorgar el perdón, y en consecuencia se decreta el sobreesamiento.

SEPTIMA: Debe establecerse la obligación por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de coadyuvar con el Ministerio Público Federal proporcionando todos los documentos y datos que este le requiera a efecto de comprobar la probable comisión de los delitos.

B I B L I O G R A F I A

- ACOSTA ROMERO, Miguel. Eduardo López Betancourt. Delitos Especiales. Ed. Porrúa, S.A., México 1990.
- AGUILAR Y MAYA José. El Ministerio Público Federal en el Nuevo Régimen. Ed. Porrúa, México.
- BARRETO RANGEL, Gustavo. Evolución de la Institución del Ministerio Público. Obra Jurídica Mexicana. Editada por la Procuraduría General de la República. México 1978.
- BURGO ARIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, S.A. México, 1990.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. Los Lineamientos Elementales del Derecho Penal. Ed. Porrúa, S.A. México 1989.
- CASTRO, Juventino V.. El Ministerio Público en México. Ed. Porrúa, S.A., México 1985.
- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa, S.A. México 1986.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal I. 3a. Edición. Barcelona 1940.
- CHELLET DIAZ, Eugenio. El Derecho Tributario de la Nación Azteca. México 1991.
- FRANCO DE VILLÁ, José. El Ministerio Público Federal. Ed. Porrúa, S.A. México 1985.
- DE LA GARZA, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Ed. Porrúa S.A. México 1992.
- GARCIA DOMINGUEZ, Miguel Angel. Los Delitos Especiales Federales. Ed. Trillas. México 1991.
- GARCIA DOMINGUEZ, Miguel Angel. Teoría de la Inspección Fiscal. Derecho Fiscal Penal. Cardenas Editores. México 1982.
- GARCIA MAYNES, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa, S.A. México 1988.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Historia de la Procuraduría General de la República. Talleres Gráficos de la Nación. México 1987.
- GONZALES DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, S.A., México.

- HERNANDEZ ESPARZA, Abdon. Delito de Defraudación Fiscal. Estudio Dogmatica. México.
- JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Ed. Hermes. México-Buenos Aires 1959.
- JOHNSON OKHUYSEN, Eduardo A.. Equilibrio entre Presión Fiscal y Justicia Fiscal, en el Sistema Tributario Federal Mexicano. México 1986.
- LOMELI CEREZO, Margarita. Derecho Fiscal Represivo. Ed. Porrúa, S.A. México 1980.
- LOMELI CEREZO, Margarita. El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Federal. México.
- MIRANDA, José. El Tributo Indígena en la Nueva España durante el Siglo XVI. México.
- NORIEGA LOZANO, Alfonso. Lecciones de Amparo. Ed. Porrúa, S.A. México 1975.
- RENDON SALGADO, Fabio. Dinámica del Derecho Mexicano. Editadaa por la Procuraduría General de la República. México 1968.
- REYES TAYABAS, Jorge. Ensayos Jurídicos. 1a. Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México 1968.
- RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Ed. Porrúa, S.A. México 1970.

R E V I S T A S

- FRONTUARIO DE ACTUALIZACION FISCAL No. 41. Ed. Ecasa. México 1991.
- FRONTUARIO DE ACTUALIZACION FISCAL No. 56. Ed. Ecasa. México 1992.
- FRONTUARIO DE ACTUALIZACION FISCAL No. 58. Ed. Ecasa. México 1992.

CODIFICACION CONSULTADA.

- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.
- CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.
- CODIGO PENAL (COMENTADO).
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

LEY DE AMPARO.

LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO
PUBLICO.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	1
 CAPITULO PRIMERO: NOCIONES HISTORICAS DE LA PERSECUCION DE LOS DELITOS	
a) Nociones históricas de la persecución de los delitos en la Epoca Autóctona.....	2
b) Nociones históricas de la persecución de los delitos en la Epoca Colonial.....	4
c) El Fiscal en la Constitución de 1824.....	8
d) El Fiscal en la Constitución de 1836.....	13
e) El Fiscal en las Bases Orgánicas de 1843.	14
f) El Fiscal en la Constitución de 1857.....	18
g) El Ministerio Público en la Constitución de 1917.....	29
 CAPITULO SEGUNDO: NOCIONES GENERALES DEL MINISTERIO PUBLICO.	
a) Concepto General de Ministerio Público....	36
b) La Procuraduría General de la República como Institución Ministerio Público Federal.....	41
c) Atribuciones del Ministerio Público Federal..	48
d) El Ministerio Público como Parte Acusadora...	89
e) El Ministerio Público como representante del Interés Social.....	92
 CAPITULO TERCERO: DELITOS ESPECIALES.	
a) Concepto de Delito.....	95

b) Concepto de Delitos Especiales.....	101
c) Delitos Especiales.....	103
d) Delitos Especiales en Materia Fiscal.....	108
e) La Querrela en los Delitos Fiscales.....	136
f) El Ministerio Público como Parte en los Juicios por Delitos Fiscales.....	157
g) El Ministerio Público como representante del Interés Social en los Juicios Fiscales.	161
CAPITULO CUARTO: PROPUESTA DE REFORMAS EN LAS LEYES QUE REGLAMENTAN LA INTERVENCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LOS JUICIO DE CARACTER FISCAL.	
a) Constitución Federal.....	163
b) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.....	165
c) Código Fiscal de la Federación.....	166
d) Ley de Amparo.....	167
CONCLUSIONES.....	169
BIBLIOGRAFIA.....	171
INDICE.....	174