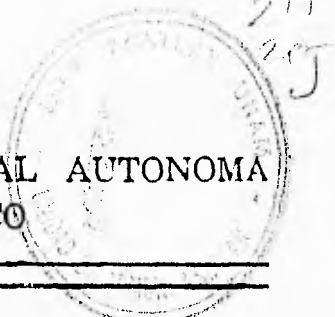




UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO



ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN"

"ANALISIS DEL PARRAFO CUARTO DEL  
ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL".

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

**CLAUDIA PATRICIA MARTINEZ BARRERA**



ACATLAN, EDO. DE MEX.

OCTUBRE 1996

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

DEDICO ESTA TESIS

A DIOS.

GRACIAS POR HABERME ILUMINADO Y DARME  
FUERZAS PARA SEGUIR DELANTE AUN EN LOS  
MOMENTOS MAS DIFICILES.

A MI MADRE:

A QUIEN AGRADEZCO Y DEBO TODO LO QUE SOY  
POR QUE SIN ELLA, SIN SU APOYO, SIN SU  
AMOR, SIN SU COMPRESION, NO HUBIERA LLÉ  
GADO A ESTA META ESPERANDO QUE ESTO SEA  
ALGUN ALICIENTE A TODAS AQUELLAS NOCHES  
TRISTES Y AMARGAS QUE PASASTE POR MI Y  
QUE CON TUS CONSEJOS SUPISTE INQUIETAR Y  
MOTIVAR MI SUPERACION. SABIENDO QUE ESTO  
NO ES SOLO MIO SINO TUYO TAMBIEN.

A MI PADRE:

GRACIAS POR HABERME DADO TANTO CARIÑO  
Y QUE A PESAR DE TODO SIEMPRE HAS SI-  
DO UNA LUZ EN MI VIOA Y CON TU SOLA -  
PRESENCIA ME DAS FUERZA PARA SEGUIR -  
ADELANTE CON CARIÑO Y ADMIRACION.

LORENZO MARTINEZ

A MI HIJA:

ALMA MIA CAUSA Y MOTIVO DE MI SER  
ALICIENTE PARA SEGUIR ADELANTE.

SHEILA.

EN MEMORIA DE MI HERMAND  
QUIEN CON APOYO, CARÍÑO Y  
CONFIANZA SIEMPRE ME DIO  
ALIENTO PARA CUMPLIR MIS  
METAS.

Q.D.P. RICARDO

A MIS HERMANOS:

CON QUIENES HE VIVIDO LOS MOMENTOS  
MAS FELICES DE MI VIDA Y LOS AMO -  
TANTO.

GABRIEL Y MIGUEL.

A MIS NIÑOS

SHEILA, KAREN, SOFIA Y CRISTIAN  
A QUIENES AMO Y CONFIO EN QUE  
TODAS SUS ILUSIONES Y METAS SE  
VEAN CORONADAS CON TRIUNFOS

A TI:

GRACIAS POR EL APOYO Y TODO EL AMOR QUE ME HAS ENTREGADO EN FORMA DESINTERESADA EN CADA MOMENTO QUE LO HE NECESITADO, ADEMÁS TU SABES QUE HAS ESTADO CONMIGO DESDE EL EMPIEZO DE ESTE SUEÑO ALENTÁNDOME A SEGUIR ADELANTE POR TODO ESO Y MÁS NO PODRÍA DEJAR DE INCLUIRTE.

A MIS MAESTROS:

POR QUE CADA UNO DE ELLOS APORTO UN GRANITO DE ARENA PARA LOGRAR LA CULMINACION DE MI FORMACION PROFESIONAL.

A MI UNIVERSIDAD:

POR TODO AQUELLO QUE APRENDI EN SUS AULAS, EN ESPERA DE LOGRAR ESTE OBJETIVO EN MI VIDA.

A MIS AMIGOS:

A ELLOS QUE ME BRINDARON SU APOYO PARA QUE PUDIERA LLEGAR A ESTA META, TAL VEZ NO TENGA PALABRAS PARA AGRADECERLES A USTEDES QUE SE CONJUNTARON PARA QUE HAYA HECHO REALIDAD ESTO.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.

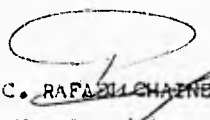
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

LICENCIATURA EN DERECHO.

TEMA DE TESIS: "ANALISIS DEL PARRAFO CUARTO  
DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL".

ALUMNO. MARTINEZ BARRERA CLAUDIA PATRICIA.

NUM. CUENTA: 8501677-6



LIC. RAFAEL CHAINE LOPEZ.  
Vo. Bo. del Asesor.

## INTRODUCCION.

Como lo establecí en mi Objetivo General al momento de presentar mi proyecto de tesis, el presente trabajo tiene como finalidad analizar el párrafo cuarto del artículo 21 de la Constitución, por considerar que dicho párrafo no es congruente con las leyes adjetivas de las entidades federativas, puesto que dicho párrafo establece: "que las resoluciones del Ministerio Público sobre el ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán ser impugnadas por la vía jurisdiccional en los términos que establece la Ley". Entendiéndose por la vía jurisdiccional a la autoridad judicial y en este caso en primer lugar el amparo en contra de esas dos resoluciones es improcedente como se verá en el desarrollo de los capítulos del trabajo en mérito y por ende quien lo interponga, el Juez de Distrito o autoridad Federal, debe de sobreseerlo por improcedencia del mismo; si se analiza desde el punto de vista de la autoridad judicial del fuero común el cual no tiene conocimiento de los hechos o averiguación y quizá nunca los conozca dada la naturaleza de la resolución.



Por otra parte si hablamos de autoridad jurisdiccional -- en materia federal, esto sería amparo indirecto el cual como ya lo dijimos resulta improcedente, por tal motivo no se sabe lo - que el legislador quizá decir con las palabras que debe de impugarse por la vía jurisdiccional en los términos que establece la ley, si estos términos son los que establecen las leyes - adjetivas de las entidades de la federación, mismas que son --- contradictorias a nuestra Carta Magna lo que se analizará en el presente trabajo.

## CAPITULO I

### I. ANTECEDENTES DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

#### 1.1.- El artículo 21 Constitucional de 1857.

El presente trabajo de tesis tiene como finalidad analizar el artículo 21 de nuestra Carta Magna y en especial la resolución de no ejercicio de la acción penal, misma que establecimos en el Objetivo General del Proyecto de trabajo se presta a polémica y por ende es necesario analizar el mismo precepto penal en sus orígenes, motivo por el que en primer término veremos el artículo en mención de 1857.

Este precepto en cuestión en 1857 la Carta Magna de esa -

Época no tenía bien estructurado a lo que ahora conocemos en --  
nuestros tiempos como Ministerio Público, el cual dependía de --  
la autoridad judicial, la cual en muchos de los casos no lo to-  
maba en cuenta y en este sentido Jesús Canchola Herrera nos di-  
ce lo siguiente al precepto aludido:

"De modo exacto define las atribuciones del Mi-  
nisterio Público, institución cuyos orígenes se en-  
cuentran en Francia y España, pero que en México ad-  
quirió caracteres propios. En efecto, una de las --  
aportaciones del Constituyente de 1917, al mundo ju-  
rídico, fue la especial estructura que dió a tal or-  
ganismo". (1)

Como posteriormente se analizará el artículo 21 Constitu-  
cional en el capítulo III del presente trabajo de tesis con la  
finalidad de no ser reiterativos.

---

(1) CANCHOLA Herrera, J. Jesús. "Tríptico Constitucional Mexi-  
cano". Editorial Orlando Cárdenas V. Editor y Distribuidor.  
Pág. 70.

1.1.- El artículo 21 Constitucional de 1917.

Este precepto de esta época textualmente nos dice lo siguiente:

"Artículo 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 inmediato de aquél. Compete a la -- autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por 30 días; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

Si el infractor fuese jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana." (1)

---

(1) Op. Cit. "Tríplice Constitucional Mexicana". Pág. 70.

La importancia o relevancia de este artículo, consistió en las atribuciones otorgadas al Ministerio Público para avocar se el conocimiento de los hechos delictuosos, ya que con anterioridad y hasta antes de 1910 los Jueces tenían muchas facultades o atribuciones, no sólo de imponer las penas o sanciones por los delitos cometidos, sino también de investigar, realizando la autoridad judicial funciones tanto de órgano investigador y como Jefe de la Policía Judicial, puesto que intervenía directamente en la investigación de los hechos delictuosos. En esta época las denuncias o querrelas las presentaban directamente ante el Juez, quien estaba facultado para actuar sin que el Representante Social o Ministerio Público le hiciera petición alguna como actualmente se realiza, puesto que anteriormente, como ya se hizo mención, los Jueces investigaban, procesaban y juzgaban imponiendo penas, teniendo un poder ilimitado.

Es por eso que el Constituyente de 1917 estructuró la función que debería de tener el Ministerio Público, que es la que en la actualidad tiene, y que es la única autoridad administrativa encargada de ejercitar acción penal, avocándose a la investigación de los hechos delictuosos, auxiliado de la Policía Judicial la cual esta bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público.

Del mismo, podemos decir que el párrafo inicial de este precepto Constitucional lo podemos dividir en tres partes, la primera se refiere a la facultad del órgano judicial para impo-

ner penas; la segunda, regula las funciones del órgano investigador o Ministerio Público, y la tercera, señala la competencia de las autoridades administrativas en materia de sanciones.

Este artículo en consulta, posteriormente tuvo algunas modificaciones como a continuación se verá, puesto que transcribiré íntegramente el artículo.

"Artículo 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 inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas. Pero si el infractor no pagó la multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Trotándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su in-

proceso." (2)

### 1.3.- Mensaje del Constituyente de 1917 del artículo 21 Constitucional.

El Constituyente de 1917 consideró que la restructuración y funcionamiento del Ministerio Público era primordial para --- nuestro sistema penal por los antecedentes y exceso de poder de los Jueces de esos tiempos; es por ello que contra ese injusto sistema, Venustiano Carranza conciente de la trascendencia de - la novedad que proponía, asentó en la exposición de motivos del proyecto que presentó a la Asamblea las siguientes palabras:

" . . . Pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una innovación que de seguir, revolucionará completamente el sistema procesal que durante - tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias. Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del Ministerio Público, pero

---

(2) "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"  
Editorial SIETA, S.A. de C.V., México D.F., 1994. Pág. 8.

La adaptación ha sido nominal, porque la función --  
-- asignada a los representantes de la ley tiene un --  
-- carácter decorativo para la recta y pronta administra-  
-- ción de justicia. Los jueces mexicanos durante el pe-  
-- ríodo corrido desde la consumación de la Independien-  
-- cia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colo-  
-- nial; ellos son los encargados de averiguar los deli-  
-- tos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se --  
-- han considerado autorizados a emprender verdaderos --  
-- asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar,  
-- lo que, sin duda alguna, desnaturaliza las funciones  
-- de la judicatura. La sociedad entera recuerda horro-  
-- rizada los atentados cometidos por Jueces que, ansio-  
-- sos de renombre veían con positiva fruición que lle-  
-- gase a sus manos un proceso que les permitiera des-  
-- plegar un sistema completo de opresión, en muchos ca-  
-- sos contra personas inocentes, y en otros contra la  
-- tranquilidad y el honor de las familias, no respetan-  
-- do en sus inquisiciones, ni en las barreras mismas --  
-- que terminantemente establecía la ley, la misma orga-  
-- nización del Ministerio Público, a la vez que evita-  
-- rá ese sistema procesal 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 exclusivamen-



te a su cargo la persecución de los delitos, la búsqueda de los elementos de convicción, que no se hará -- por procedimientos tentativos y reprobados, y la aprehensión de los delinquentes. Por otra parte el Ministerio Público con la Policía Judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común, la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más mérito 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 expedirse sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige." (4)

Considerando que el Constituyente de esta época como lo establecimos en líneas anteriores quizá que hubiera una institución que se encargará de la investigación de los hechos delictuosos hechos de su conocimiento tanto por las personas físicas o morales las cuales afectaran sus intereses, ya que anteriormente como también se ha establecido, los Jyeces realizaban

---

( 4) Op. Cit. "Tríptico Constitucional Mexicano". Págs. 71 y 72

esta función la cual no les competía y que además existían demasiados abusos y exceso de poder por parte del órgano jurisdiccional de la época mencionada. Considerando que el artículo en mención vino a ayudar a las clases desprotegidas, y que además posteriormente en los años noventa fue reformado anexando tres párrafos al artículo 21 Constitucional, siendo que el párrafo cuarto es el que analizaremos posteriormente ya que es el temático del presente trabajo de tesis.

#### 1.4.- El artículo 21 Constitucional Actual.

El artículo 21 Constitucional actual, el cual me interesa analizar a fondo y en especial el párrafo cuarto de dicho precepto por las razones que se precisaron en el objetivo general del presente trabajo de tesis, el cual a continuación lo transcribiré íntegramente:

"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 inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto --

hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagará la multa que se le hubiese impuesto, se -- permutará ésta por el arresto correspondiente, que -- no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del -- importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados la -- multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre -- el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

La seguridad Pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y -- los Municipios en las respectivas competencias que -- esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional -- de seguridad pública." (5)

El párrafo cuarto del presente artículo en consulta es el que se encuentra contradictorio a la ley o leyes adjetivas de algunas entidades federativas como se verá en el último capítulo, así mismo existen criterios diferentes en cuanto a la interpretación de su contenido, los cuales también externaré en el citado capítulo.

---

(5) "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". - Editorial Porrúa S.A., 106 edición. México, 1995. Págs. - 19 y 20.

## CAPITULO II

### EL MINISTERIO PUBLICO

#### 2.1.- Inicio de la Averiguación Previa.

Esta se inicia cuando se pone en marcha al Órgano Investigador o Ministerio Público a través de la denuncia o querrela - presentada por alguna persona, haciendo del conocimiento al Representante Social de dichos acontecimientos, que se consideran constitutivos de delito; denuncia y querrela a la cual se le conoce en la Doctrina como requisitos de procedibilidad, los cuales menciona nuestra Constitución en su artículo 16 párrafo segundo, entendiéndolo la acusación como el género y a la denuncia

como la especie, posteriormente daremos un concepto de lo que es denuncia y querrela.

Siendo el Ministerio Público el encargado de ejercitar acción penal como lo establece el artículo 21 de nuestra Carta Magna con auxilio de la Policía Judicial, previo al conocimiento de la existencia de un ilícito a través de la denuncia o querrela como fue mencionada en líneas anteriores, pues debe avocarse a la investigación de los mismos y reunir los elementos probatorios necesarios para que una vez que tenga reunidos todos los medios probatorios, y tenga acreditada la existencia de los elementos del tipo penal, así como la probable responsabilidad penal del inculpado, podrá ejercitar la acción penal consiguiente.

El Ministerio Público es el único encargado de ejercitar acción penal cuando se han cometido hechos constitutivos de delitos; la averiguación previa se inicia desde el momento en que la autoridad investigadora conoce de los acontecimientos que probablemente sean constitutivos de delito, los hechos manifestados por el denunciante o querellante.

El órgano Investigador deberá procurar ante toda la averiguación previa que se acrediten los elementos del tipo penal, así como la probable responsabilidad penal del inculpado al cual le atribuyen un hecho delictivo.

Marco Antonio Díaz de León nos menciona de la Averiguación Previa lo siguiente:

"Que por Averiguación Previa se entiende que -- nuestro derecho procesal Penal es un conjunto de actividades que desempeña el Ministerio Público para reunir los presupuestos y requisitos de procedibilidad necesarios para ejercitar la acción penal. Es -- una etapa procedimental (no del proceso), que antecede a la consignación a los Tribunales, llamada también fase procesal, que tiene por objeto investigar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del inculpado, para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal.

Puede ser considerada también como un procedimiento que se desarrolla antes del proceso penal con la finalidad de preparar el ejercicio de la acción penal.

En esta etapa el Ministerio Público recibe las denuncias o querellas de los particulares o de cualquier autoridad sobre hechos que estén determinados en la ley como delitos: practica las primeras diligencias, asegura los objetos o instrumentos del ilícito, las huellas o vestigios que haya dejado su perpetración o busca la posible responsabilidad penal de quienes hayan intervenido en su comisión". (6)

El Instituto de Investigaciones Jurídicas en su Diccionario

rio Jurídico Mexicano nos dice de la Averiguación Previa lo siguiente:

"Averiguación. I. Acción y efectos de averiguar del latín (Ad, a, y verificare los puntos de verum, verdadero y fasere, hacer) indagar la verdad hasta conseguir descubrirla.

El vocablo es utilizado, en su forma más general y ordinaria en referencia a la esfera procesal penal.

El artículo 1ro. del C.F.P.P. al establecer los distintos períodos del procedimiento penal señala en su fracción primera de la averiguación previa que comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda determinar en orden el ejercicio de la acción penal.

Esta etapa de averiguación previa también recibe la denominación de preliminar; las actuaciones son realizadas, en sede administrativa por el Ministerio Público.

La fase de averiguación comprende desde la de--

---

(6) DIAZ de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. México D.F. Editorial Porrúa S.A., 1986. Tomo I. Pág. 310.



nuncia o querella (que pone en marcha la investigación), hasta el ejercicio de la acción penal, con la consignación, o en su caso, el acuerdo de reserva -- que solamente suspende la averiguación.

La averiguación tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del indiciado, en definitiva se trata de una preparación para el ejercicio de la acción penal.

La averiguación contiene por consiguiente, todas las actuaciones necesarias para el descubrimiento de la verdad material de la verdad histórica."(7)

La etapa de la averiguación previa es la primera diligencia que realiza el órgano investigador una vez que le ha sido de su conocimiento hechos constitutivos de delito, a través de una denuncia o querella con el propósito de ejercitar en su momento o no la acción penal correspondiente; la actividad inves-

---

(7) Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. México D.F., Editorial Porrúa S.A. 3a. edición. - 1989. Pág. 299.

tigadora es una función exclusiva del Ministerio Público con auxilio de la Policía Judicial y de servicios periciales con la finalidad de reunir las pruebas necesarias para acreditar los elementos del tipo penal del delito y la posible participación del indiciado en el hecho delictuoso concluyendo con el ejercicio de la acción penal y consignación ante el Tribunal o Juzgado que lo compete. La actividad investigadora esta constituida por el conjunto de facultades legales ejercidas por el Estado a través de sus órganos, que tiene por objeto el rápido y expedito ejercicio del derecho, concluyendo como lo hemos manifestado con el ejercicio de la acción penal.

Considero que la averiguación previa es la primera etapa del Procedimiento Penal, como muchos autores lo han dicho ya -- que en este sentido no se han puesto de acuerdo cuantas son las etapas del proceso penal.

## 2.2.- Integración de la Averiguación Previa.

La averiguación previa queda debidamente integrada una -- vez que el Órgano Investigador ha recavado todos los medios probatorios como lo son: la declaración del denunciante o querellante, de testigos (si es que los Hay), dictámenes periciales e inspecciones realizadas por el personal del Ministerio Público Investigador.

Aquí es donde daremos la definición de lo que es la denun

cia, a la cual considero yo, es un deber de toda persona para hacer del conocimiento al Representante Social de hechos que -- se consideran como constitutivos de delito, la cual puede ser -- en forma escrita o verbal, situación que obliga a proceder de -- oficio a la integración de los ilícitos, siempre y cuando no se trate de infracciones que requieran para su persecución el cumplimiento de un requisito de procedibilidad.

La querrela puede considerarse como un derecho potestativo que tiene el ofendido del delito, para hacerle del conocimiento al Ministerio Público, y dar su anuencia para que se persiga; la querrela sólo la puede presentar el agraviado, su representante legítimo, el apoderado legal que tenga poder general para pleitos y cobranzas y en algunos casos cuando se trate de un menor que no tiene nadie quien lo represente, el Ministerio Público puede querrellarse a su nombre y representación como querellante, ya que es el Representante de la Sociedad. La querrela tiene la característica de que el ofendido tiene la facultad para extinguir la acción penal al otorgar el perdón del inculminado e incluso es una de las diferencias que tiene con la denuncia.

A continuación, daremos algunas definiciones de lo que es la denuncia:

"La denuncia debe contener en cuanto sea posible la relación circunstanciada del hecho considera-

do delictuoso, expresando el lugar, tiempo y modo, - como fue perpetrado y con qué instrumentos, los nombres de los autores, cómplices y auxiliadores en el delito, así como de las personas que lo presenciaron o que pudieron tener conocimiento de su perpetración y todas las indicaciones, y además de circunstancias que puedan contribuir a comprobar el hecho, determinar su naturaleza y gravedad y averiguar las personas responsables."(8)

"Denuncia: Acto mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad la comisión del algún delito o infracción legal." (9)

A continuación daremos una definición de lo que es la que  
rela:

---

(8) OMEBA, Enciclopedia J<sup>U</sup>ridica., Buenos Aires, Argentina. -- Editorial OMEBA, 1968. Tomo XXV. Pág. 125.

(9) DE PINA, Rafael y De Pina Vera, Rafael. "Diccionario de Derecho". México D.F., 1989. Editorial Porrúa S.A. Pág. 214.

"Querrelia.- Acto procesal de parte (o del Ministerio Público), mediante el cual se ejerce la acción penal."(10)

Concluyendo al punto relativo a la integración de la averiguación previa, diremos que ésta se realiza una vez que el Representante Social ha recavado todos los medios que considera necesarios para que en su oportunidad concluya con el ejercicio de la acción penal, la cual analizaremos posteriormente.

### 2.3.- Resoluciones del Ministerio Público en la Averiguación Previa.

La acción penal es la facultad que tiene el Ministerio Público para pedir a la autoridad jurisdiccional competente aplique las sanciones correspondientes al caso concreto; en este tema Osorio y Nieto coincidimos, puesto que dicen de la acción penal lo siguiente:

"Acción Penal.- Es la atribución constitucional del Ministerio Público para pedir al órgano jurisdic

---

(10) Op. Cit. "Diccionario de Derecho". Pág. 407.

cional competente, aplique la ley al caso concreto."

(11)

De la Acción Penal, Rafael De Fina dice lo siguiente:

"Acción Penal; envuelve y da vida al proceso, lo impulsa desde su iniciación y lo lleva hasta el fin."(12)

La acción penal pretende saber si hay indicios de que se ha cometido un delito y hay un posible sospechoso, por tal motivo el Ministerio Público, deberá buscar y avocarse con todos los elementos necesarios, pero la correcta integración de los elementos del delito para poder solicitarle a la autoridad judicial aplique la ley al caso concreto.

Comentan algunos autores que la acción penal nace con el delito, y la acción procesal para su ejercicio se requiere de ciertos o determinados presupuestos o requisitos que son:

1.- Un hecho que la ley penal describe como delito.

---

(11) OSORIO Y Nieto., "Averiguación Previa". México D.F., 1988.

Editorial Porrúa S.A., Pág. 23.

(12) Op. Cit. "Diccionario de Derecho". Pág. 44.

2.- Que el hecho haya sido dado a conocer al Ministerio -  
Público por medio de una denuncia o querrela.

3.- Que la denuncia o querrela estén apoyadas con algún -  
testimonio o datos y pruebas de otra clase.

4.- Que valorados en su conjunto los datos y pruebas apor-  
tados al Ministerio Público acrediten el tipo penal --  
del delito y hagan probable la responsabilidad penal -  
del sujeto activo o indiciado.

Básicamente la finalidad de la averiguación previa están  
encaminados a acreditar los elementos del tipo penal del delito  
y la probable responsabilidad del indiciado(s), para poder ejer-  
citar la acción penal, a la cual también se le conoce como con-  
signación y esto siempre debe estar fundamentado citando los --  
preceptos aplicables al caso concreto, así como de los artícu--  
los que prevén el injusto y lo sancionan, o sea, el tipo y la  
pena que se le vaya a imponer en caso de resultar culpable o --  
responsable.

La consignación es el acto mediante el cual se inicia el  
ejercicio de la acción penal, en que el Ministerio Público acu-  
de ante el órgano jurisdiccional y provocó la función correspon-  
diente. Para iniciar el ejercicio de la acción penal es indis-  
pensable que el Representante Social satisfaga los requisitos -  
que exige el artículo 16 Constitucional, es decir, reunir los -  
requisitos de procedibilidad y tener por acreditado el tipo pe-  
nal del delito o elementos del tipo penal y la probable respon-

sabilidad penal del indiciado.

En ese sentido, el Código Adjetivo Penal del Estado de México en su artículo 168 dice que:

Tan luego como aparezca de la averiguación previa que se han llenado los requisitos que exige el artículo 16 de la Constitución General de la República para que pueda proceder la detención de una persona, se ejercita la acción penal, señalando los hechos delictuosos que la motivan.

También se puede consignar sin detenido y en este caso solicitará al Juez libre orden de aprehensión o comparecencia, según la naturaleza de la sanción del injusto, si es con pena conjunta o privativa de libertad o penal alternativa, ya que ahora de acuerdo a las reformas a nuestra Carta Magna cuando con--signa con detenido el Ministerio Público debe de decretar la de--tención y analizar de que éste cumpla con lo dispuesto por nuestra Constitución en su artículo 16, de que haya existido fla--grancia o cuasiflagrancia o de que sea de un delito grave, ya - que de no cumplir con lo dispuesto por dicho precepto al consig--narlo ante el Juez, éste, le decretará la libertad con las re--servas de ley.

Actualmente se han utilizado formas impresas que facilitan y agilizan la formulación de su ponencia y en términos generales debe contener los siguientes datos:

1. La expresión de ser con o sin detenido.
2. Número de consignación.



3. Número de acta.
4. Delito o delitos por lo que se consigna.
5. Agencia o mesa que formula la consignación.
6. Número de fojas.
7. Juez al que se dirige.
8. Mención de que procedió la acción penal.
9. Nombre del o de los presuntos responsables.
10. Delito o delitos que se le imputan.
11. Artículos del Código Penal que establece el ilícito.
12. Síntesis de los hechos materia de la averiguación.
13. Artículos del Código de Procedimientos Penales aplicables para la comprobación o acreditación de los elementos del tipo penal del delito.
14. Formas de acreditar la probable responsabilidad.
15. Si la consignación es con detenido, precisar el lugar donde queda a disposición del Juez.
16. Si es sin detenido, solicitar la orden de aprehensión o comparecencia según proceda.
17. Firmas del responsable de la consignación.

El ejercicio de la acción penal es una de las resoluciones que puede emitir el Ministerio Público una vez que se han cumplido con los requisitos y exigencias que establece nuestra Constitución en su artículo 16, pero también se pueden dar otras resoluciones en la averiguación previa, como lo son las siguientes:

a) La resolución de no ejercicio de la acción penal, la cual se da cuando el Ministerio Público iniciada una averiguación previa y tener recavados todos los medios probatorios, considera que con ellos no se acreditan los elementos del tipo penal o en su defecto este sí, pero no la probable responsabilidad penal del indiciado y por ende no ejercita la acción penal en favor de un determinado sujeto, resolución que actualmente - nuestra Constitución dice que es recurrible en vía jurisdiccional, lo cual ha sido motivo de polémica por los tratadistas penales; y es el motivo del presente trabajo, la cual se analizará a fondo en el último capítulo.

b) Resolución de reserva. Esta es la que el Ministerio Público realiza cuando falta algún medio probatorio para tener debidamente integrada la averiguación previa, y con la finalidad de que posteriormente se lleve a cabo dicho medio probatorio y poder ejercitar acción penal o la resolución de no ejercicio de la acción penal, esta resolución puede también realizarla el órgano investigador por cuestiones de tiempo o por imposibilidad de llevar a cabo la prueba que considera necesaria con posterioridad.

c) Resolución de archivo definitivo. Esta se da cuando el órgano investigador considera que en favor del indiciado ha operado una excluyente de responsabilidad o en su defecto se ha extinguido la acción penal por alguna de las causas que establece la ley, enviando la averiguación a su archivo definitivo.

La consignación ante los Tribunales cuando el Representante Social ha integrado debidamente una averiguación previa, y - han tenido por acreditado los elementos del tipo penal del delito, así como la probable responsabilidad penal del indiciado, - consignando la averiguación ante el Juez o Tribunal correspondiente. La consignación es el acto mediante el cual se inicia - el ejercicio de la acción penal, en que el Ministerio Público - acude ante el órgano jurisdiccional o autoridad judicial y provoca la función correspondiente.

De la consignación, José Franco Villa nos dice lo siguiente:

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

El ejercicio de la acción penal ante los Tribunales se inicia con el acto de consignación, que requiere la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos de la primera parte del artículo 168 del Código

federal.

El Ministerio Público, ha terminado su averiguación previa y como resultado de la misma, concluye - en el caso en cuestión de que se encuentren satisfechos los requisitos señalados en el párrafo anterior en relación al artículo 16 Constitucional. Para esta situación el Código de Procedimientos del Distrito Federal y el Código Federal, contienen disposiciones dispersas al primero, reunidos en el capítulo llamado consignación ante los Tribunales, el segundo que precisa la actividad que debe desplegar el órgano de la acción penal. Esta actividad expresada en la jerga judicial, se reduce por lo pronto a hacer la consignación correspondiente, o, dicho en otros términos, a ejercitar la acción penal. Así podemos decir que al recibir el Ministerio Público diligencias de Policía Judicial, si hubiere detenido y la detención fuere justificada, hará inmediatamente la consignación ante los Tribunales. Si fuere injustificada, ordenará que los detenidos queden en libertad." (13)

---

(13) FRANCO Villa, José. "El Ministerio Público Federal". México, 1925. Editorial Porrúa S.A., Págs. 238 y 239.

De la consignación el artículo 134 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que tan luego como aparezca de la averiguación previa que se ha comprobado -- los requisitos constitucionales, se hará inmediatamente la consignación ante los Tribunales; al igual que cuando habiendo detenido y este justificada su detención se hará inmediatamente -- ante los Tribunales.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es más preciso en este sentido y al respecto manifiesta lo siguiente:

"Artículo 166.- Tan pronto como aparezca en la averiguación previa que se han acreditado los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado, en términos del segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Ministerio Público ejercitará la acción penal antes los tribunales, señalando circunstanciadamente el hecho o hechos delictivos, los motivos y los fundamentos legales en que apoye su petición de consignación. En el caso del artículo 154 de este Código, junto con la consignación, deberá remitir al Juez la caución que garantiza la libertad del inculcado." (14)

---

(14) "Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México". 3a. edición. Editorial CAJICA S.A., Puebla, Pue., México. 1994. Págs. 376 y 377.

### CAPITULO III

#### EL FUERO COMUN Y EL FUERO FEDERAL

##### 3.1.- El Ministerio Público del Fuero Común.

El Ministerio Público, o como también se le conoce al Representante Social, Fiscal, es una institución fundamental del proceso penal actual, y es el único órgano encargado del ejercicio de la acción penal y persecución de los delitos con auxilio de la Policía Judicial.

Fix Zamudio ha definido al Ministerio Público como:

"La institución unitaria y jerárquica dependien

te del organismo ejecutivo, que posee como funcio--  
nes esenciales de persecución de los delitos y el --  
ejercicio de la acción penal; intervención en otros  
procedimientos judiciales para la defensa de intere--  
ses sociales, de ausentes, menores e incapacitados,  
y finalmente, como consultor y gsesor de los jueces  
y tribunales." (15)

Al Ministerio Público también se le conoce como acusador  
público o como sujeto activo del proceso; lo primero porque es  
una institución del gobierno, y tiene las siguientes singulari--  
dades:

El Ministerio Público es parte pública ya que tiene el ca  
rácter de órgano del Estado y es parte forzosa, ya que solamen--  
te el Ministerio Público puede ejercitar acción penal y para --  
que exista el proceso se requiere su intervención de manera ing  
ludible.

Como autoridad de resultar procedente no ejercita acción  
penal, así mismo existe la posibilidad de que realice conclusio

---

(15) SILVA Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal". Colec  
ción Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Harla. Méxi  
co, 1995. Pág. 155.



nes no acusatorias, de que promueva la libertad por desvenecimiento de datos.

Como parte privilegiada el Ministerio Público se le pueden entregar los expedientes para que los estudie.

El Ministerio Público como lo he establecido en el presente trabajo es la institución administrativa encargada de la persecución de los delitos y del ejercicio de la acción penal que su fundamento legal se encuentra contemplado en el artículo 21 Constitucional; institución la cual tiene sus orígenes en Francia y España como se dijo en el capítulo anterior, siendo que dicha institución es indispensable y primordial en el procedimiento penal mexicano como lo han argumentado la mayoría de los tratadistas penales, además de que también es una institución de buena fe encargada de representar los intereses de la sociedad.

Sergio García Ramírez define al Ministerio Público de la siguiente manera:

"El Ministerio Público constituye una de las piezas fundamentales del proceso penal moderno, por más que posee antecedentes remotos en aquellas figuras del procedimiento llamadas o facultades para indagar hechos criminales e instar la actividad jurisdiccional del Estado. El Ministerio Público es sujeto procesal -vértice de la relación jurídica- y par-

to sui generis en el proceso. Antes de este, actúa, - en México, como autoridad investigadora. Se suele de- cir que el Ministerio Público Nacional resulta de -- elementos tomados del Derecho Español y del clásico precedente Francés, así como de notas propiamente me- xicanas. Entre nosotros, el Ministerio Público ejer- ce el monopolio en el ejercicio de la acción penal. Su función se vió afirmada y ampliada en la Constitu- ción de 1917, que puso termino a la incoacción de -- oficio por parte del juez instructor. En el mensaje de Carranza ante el Congreso reunido en 1916, se en- tendió que esta función judicial acentuaba, inconve- nientemente los caracteres inquisitivos del enjuicia- miento." (16)

En todas las entidades federativas existen los Ministe- - rios Públicos, encabezados por el Procurador, separado del Po- - der Judicial, salvo en el caso de Tlaxcala, Veracruz y Tucatón, que insertan su regulación dentro del Poder Judicial, como lo - hace nuestra Carta Magna. Al Procurador lo designa el Goberna- -

---

(16) GARCIA Ramírez, Sergio. "Prontuario del Proceso Penal Mexi- cano". Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1993. Pág. 19.

dor y debe cumplir éste con los requisitos para ser Magistrado del Tribunal Superior de Justicia local y también es Consejero Jurídico del Gobernador.

### 3.2.- El Ministerio Público del Fuero Federal.

Como establecimos en el punto anterior, el Ministerio Público es una institución administrativa, encargada de la persecución de los delitos y del ejercicio de la acción penal; el órgano investigador del Fuero común realiza estas funciones entre particulares; esto es, que si una persona física o moral es --- afectada o en su defecto ofendida de un ilícito en su persona o patrimonio, quien tiene que conocer los hechos considerados como delictuosos es el Ministerio Público del Fuero Común; y de los delitos que afectan a la Federación la persona que debe conocer dichos ilícitos es el Ministerio Público de la Federación que es mejor conocido en las leyes ordinarias como Ministerio Público Federal, al cual lo preside o encabeza el Procurador General de la República, al igual que a los Ministerios Públicos del Fuero Común quien los encabeza es el Procurador General de Justicia de cada entidad federativa.

El Procurador General de Justicia o el Procurador General de la República, son las personas quienes se encargan o se encuentran al mando encabezando a los Ministerios Públicos del -- Fuero Común y del Fuero Federal respectivamente, y no son ellos

la institución, sino los titulares máximos de la misma, los cu los pueden intervenir por sí o por medio de sus agentes en la persecución de los delitos y por ende les compete solicitar las órdenes de aprehensión o de comparecencia de los inculpados que considero se cumplan los requisitos del párrafo segundo del artículo 16 de nuestra Carta Magna, previo el ejercicio de la acción penal.

El Ejecutivo nombra y remueve al Procurador General de la República, él cual debe cumplir con los mismos requisitos exigibles para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia. Dicho Procurador le corresponde la representación, trámite y resolución de los asuntos propios de la institución, los cuales podrá delegar en sus subalternos, salvo casos muy especiales.

La Procuraduría General de la República, como ya lo establecimos anteriormente, se encuentra encabezada por el Procurador General, además de éste son: los Subprocuradores, los Directores Generales, el Instituto Técnico y las Delegaciones de Circuito.

Siendo de importancia señalar la función de los Subprocuradores y lo principal, considero lo es la de resolver sobre la resolución de no ejercicio de la acción penal y sobre cuestiones afines a la revisión de conclusiones, la primera considero es lo que nos interesa en atención al presente trabajo de tesis.

### 3.3.- El Ministerio Público del Fuero Común. Auxiliar del Ministerio Público Federal.

En este punto no nada más veremos el Ministerio Público - del Fuero Común como auxiliar del Ministerio Público Federal ya que en este sentido también se tiene como auxiliar del Ministerio Público Federal, a los Cónsules y Vicecónsules en el extranjero, esto debido a la competencia que se autoasigna el Estado mexicano para conocer ciertos delitos cometidos en el extranjero o fuera del país, los capitanes, patrones o encargados de naves o aeronaves nacionales, por delitos cometidos en aguas nacionales, alta mar o espacio aéreo nacional.

La Ley Federal establece, además, que puede fungir como auxiliar cualquier tipo de funcionario diverso o diferente de los mencionados, que esté en dependencia del Ejecutivo Federal, en los casos que no sea posible encontrar otro auxiliar; anteriormente la Ley Adjetiva Penal Federal señalaba como auxiliar del Ministerio Público Federal a los encargados de oficinas de hacienda, recaudación de rentas o de correos.

Al Ministerio Público del Fuero Común se le considera como auxiliar del órgano investigador federal, porque puede aportarle pruebas o recavar datos para que éste en su oportunidad emita una resolución que le corresponde, como lo sería ejercitar acción penal o no ejercitar la misma, así mismo archive la averiguación o mandarla a reserva.

2.4.- Auxiliares del Ministerio Público del Poder Común y Federal.

Como auxiliar de estos dos órganos, tenemos a la Policía Judicial Federal y Policía Judicial, a la cual se le conoce con el nombre de "Judicial" debido a que éste antes de la Constitución de 1917 dependía del Poder Judicial, de ahí su nombre y -- que en la actualidad se le quiera cambiar de nombre por el nombre de Policía Ministerial o Investigadora, ya que depende y es ta bajo el mando del Ministerio Público o Investigador, a la -- cual desde esa época no se le cambió de nombre, como lo establece el artículo 21 de nuestra Carta Magna.

Considero necesario precisar que la función no es privativa de la Policía Judicial, pues también el órgano investigador la tiene, incluso en algunos Estados no existió corporación de Policía Judicial, durante muchos años, aún después de promulgada la Constitución de 1917.

Dentro de las funciones primordiales o esenciales de la Policía Judicial es la de investigar y esclarecer los hechos -- que se crean delictuosos, descubra quien es el autor e incluso si es probable responsable, buscando las pruebas indispensables para acreditar ésta. También deben cumplimentar las Ordenes de Aprehensión o de Comparacencia solicitada por el Ministerio Público y obsequiada por el Juez competente o correspondiente. -- Los miembros de la Policía Judicial no pueden actuar libremen--

te, sino por ordenes e instrucciones del Ministerio Público, --  
Pienso que la Policía Judicial como auxiliar del Ministerio Pú-  
blico ya sea del Fuero Común o del Federal, deben estar bien ca-  
pacitados para una mejor investigación de los delitos, de igual  
forma contar con los conocimientos indispensables o primordia-  
les de Criminalística y Balística.

#### CAPITULO IV

##### ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL

##### 4.1.- El artículo 21 Constitucional.

Al analizar este artículo el cual ya transcribimos en el capítulo primero del presente trabajo de tesis, lo que me interese analizar es el párrafo cuarto del artículo en consulta que nos dice: "Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley".

Esto debido a que dicho párrafo considero resulta contra-



distorio con las Leyes Adjetivas de la mayoría de las entidades federativas, ya que para abundar en este sentido transcribiremos íntegramente el artículo 125 del Código de Procedimientos Penales en vigor en el Estado, que nos dice:

"125.- Cuando en vista de la averiguación previa el agente del Ministerio Público estime que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos o por los que se hubiere presentado querrela, dictará resolución haciéndolo constar así, y remitirá, dentro de las cuarenta y ocho horas, el expediente al Procurador General de Justicia o al Subprocurador que corresponda, quienes con la audiencia de los agentes auxiliares decidirán, en definitiva, si debe o no ejercitarse la acción penal. Cuando la decisión sea en este último sentido, el ofendido, dentro de los diez días siguientes contados a partir de que tenga conocimiento de la determinación, podrá solicitar la revisión de ésta y el Procurador General de Justicia del Estado, deberá resolver dentro de un plazo de cinco días hábiles."

NOTA.- El anterior artículo 125 originalmente decía: Cuando en vista de la averiguación previa el Agente del Ministerio Público estime que no es de --

ejercitarse la acción penal por los hechos que se -  
hubieran denunciado como delitos o por los que se -  
hubiere presentado querrela, dictará resolución ha-  
ciéndolo constar así y remitirá dentro de las cua--  
renta y ocho horas el expediente al Procurador Gene-  
ral de Justicia, quienes con la audiencia de los --  
agentes auxiliares decidirán en definitiva si debe  
o no ejercitarse la acción penal." Fue primeramente  
reformado por decreto núm. 54 de 8-1-1986 (G. del -  
G. núm. 11 de 16-1-1986. Sección Especial). La re--  
forma modifica su última parte que originalmente de-  
cía: " . . . y remitirá dentro de las cuarenta y ---  
ocho horas el expediente al Procurador General de -  
Justicia, o al Subprocurador que corresponda, quie-  
nes con la audiencia de los agentes auxiliares deci-  
dirán en definitiva si debe o no ejercitarse la ac-  
ción penal". Se redacción actual resulta del decre-  
to número 26 de 2-III-1994)". (17)

---

(17) Códigos Penales y de Procedimientos Penales para el Esta-  
do Libre y Soberano de México. Editorial CAJICA S.A. -  
Puebla, Puebla, 1995. Págs. 334 a 336.

Lo que establece este precepto, considero es más correcto que lo establecido por nuestra Carta Magna ya que no puede impugnarse este tipo de resolución en vía jurisdiccional, puesto que tanto el Juez del Fuero Común o en su defecto un Juez Federal no pueden conocer de la resolución del no ejercicio de la acción penal o desistimiento y a lo mejor nunca la conocerá dada la naturaleza de la resolución; y que si interpone el ofendido el Amparo Indirecto no sería procedente el mismo, considerando que el legislador debió, decir específicamente ante quien se impugnaría dicha resolución, puesto que respecto a estas reformas habla nada más de la Seguridad Jurídica contemplada en el párrafo Quinto del artículo 21 Constitucional y las Leyes Adjetivas de las entidades federativas quedarán igual en ese sentido y para mayor abundamiento transcribiremos algunos artículos de los Códigos Adjetivos de la República; en primer término el de Campeche:

"Art. 306.- Cuando en vista de los datos obtenidos en la averiguación previa, el agente del Ministerio Público que haya tomado conocimiento del caso estime que no existen elementos bastantes para ejercitar la acción penal persecutoria, lo resolverá --- así, haciendo saber esta determinación a los interesados.

El ofendido o el querrelante podrán ocurrir an-

te al Procurador General de Justicia, dentro del término de cinco días contados desde el siguiente a aquél en que se les haya hecho saber la determinación solicitando la revisión de ésta. El Procurador General de Justicia, dentro del término de diez días resolverá en definitiva si debe o no ejercitarse la acción persecutoria". (18)

La Ley Adjetiva del Estado de Tabasco dice lo siguiente:

"134.- Cuando en vista de la averiguación previa, el agente del Ministerio Público, determinará que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delito, o por los que se hubiere presentado querrela, el denunciante, el querellante o el ofendido, podrán ocurrir al Procurador General de Justicia dentro del término de quince días, contados desde que se les haya hecho saber esa determinación, para que este funcionario, --

---

(18) Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Campeche. Editorial CAJICA S.A. Puebla, Puebla, 1994. Págs. 430 y 431.

oyendo el parecer de sus agentes auxiliares, decida en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal". (19)

Este Código tiene un párrafo más que nos dice que la resolución de no ejercicio de la acción penal no hay recurso alguno para ser motivo de responsabilidad, considerando que esto es mejor que lo establecido por la Constitución.

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Sonora es igual al de Tabasco, por tal motivo no lo transcribiremos; -- siendo que la mayoría de los Códigos Adjetivos de la República tienen el mismo contenido.

#### 4.2.- El no ejercicio de la Acción Penal.

Como se ha establecido el ejercicio de la acción penal -- corresponde exclusivamente al Ministerio Público, el cual representa a la Sociedad, pero también el no ejercicio de esa acción penal también compete al órgano investigador, cuando los datos

---

(19) Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Tabasco. Editorial CAJICA S.A. Puebla, Puebla, 1993. Págs. 302 y 303.

que arroja la investigación previa son insuficientes para darle vida, y en caso de hacerlo se juzgaría indebidamente lesionando el derecho social de perseguir los delitos, y en este caso si sería motivo para requerir un juicio de responsabilidad en contra del Ministerio Público que lo haga indebidamente; pero en ningún momento daría materia para una controversia constitucional, ya que de establecerse lo contrario o conceder el amparo, éste tendría por objeto obligar a la autoridad responsable a ejercitar la acción penal o sabiendas de que no existen elementos, datos o pruebas para darle movimiento, y por ende al hacer esto equivaldría a dejar el arbitrio de los Tribunales de la Federación, la persecución de los delitos contrariando lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional, lo cual también es criterio jurisprudencial y lo ha establecido nuestro más alto Tribunal.

Respecto al tema en cuestión, Sergio García Ramírez establece lo siguiente:

"No viola las garantías individuales del que se dice ofendido con hechos delictuosos, la negativa del Ministerio Público para ejercitar acción penal porque el particular no es titular de un derecho tendiente a exigir el ejercicio de esta acción. Por ende, no puede hablarse de la privación de sus derechos por tal efecto. Compete al Ministerio Público exclusivamente, el ejercicio de la acción penal y --

ello obligo a excluir tal acción del patrimonio privado. No es obstáculo para esa conclusión la actitud indebida en que puede incurrir aquella institución - porque, en todo caso, ello vulneraría derechos sociales entre los que se encuentra el de perseguir los delitos, lo que podría motivar el consiguiente juicio de responsabilidad en contra del funcionario infractor de la ley, pero no en un juicio constitucional que podría dar como resultado obligar a la autoridad responsable a ejercitar la acción penal, quedando así el arbitrio de los Tribunales Judiciales de la Federación la persecución de esos delitos, lo que, según el texto y el espíritu del artículo 21 -- Constitucional, queda excluido de sus funciones. Amparo en revisión 2281/17 promovido por Elodia Martínez L. fallado el 7 de septiembre de 1971 por unanimidad de 17 votos de los señores Ministros: Guerrero López Del Río, Rebollo, Jiménez Castro, Huitrón, -- Rojina Villegas, Sorcho Álvarez, Martínez Ulloa, -- Azuela, Solís López, Canedo, Solmorán de Temoyo, Yareá Ruiz, Ramírez Vázquez, Guerrero Martínez, Mondragón Guerra y Presidente Guzmán Negra, fue ponente el mismo Martínez Ulloa, informe 1971." (20)

Por lo antes transcrito, podemos decir que el ejercicio de la acción penal por el Órgano Investigador o Ministerio Público no constituye un acto de autoridad, por ende no es reclamable en el juicio extraordinario del amparo. Cuando el Ministerio Público no ejerce la acción penal por no reunir la averiguación previa, los requisitos o elementos para ello, actúa como parte y no como autoridad; y si el amparo se promoviera contra la resolución que confirma el Procurador General de Justicia -- que haya emitido el Ministerio Público, en el que se negó el -- ejercicio de la acción penal porque no se reunieron elementos -- suficientes para ello, el amparo es improcedente y debe sobreseerse el mismo, porque el Órgano Investigador, como lo hemos -- dicho el Representante Social tenía la calidad de parte y no de autoridad.

#### 4.3.- El Decretamiento de la acción penal.

Este término por analizar, básicamente el único encargado de realizarla va a ser el Ministerio Público, pero para profundizarlo, primero daremos una definición de ella.

---

(20) Op. Cit. Tratado del Proceso Penal Mexicano. Pág. 29,4



"Desistimiento de la acción.- Generalmente la expresión desistimiento de la acción se ha empleado para designar el acto procesal mediante el cual el demandante denuncia a la intentada, pero, en realidad en estos casos no se desiste de la acción sino de la pretensión o pretensiones formuladas en la demanda.

El desistimiento de la acción -de acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (art. 34)- extingue ésta aún sin el conocimiento del demandado".(21)

Al desistirse el Ministerio Público de la acción penal, debe sobreseerse la causa si es que se encuentra en proceso, y si llegará el ofendido a imponer el amparo contra el Ministerio Público por haberse desistido, debe también sobreseerse por ser improcedente, por las mismas razones que se mencionaron cuando no se ejercita la acción penal y en este sentido se hacen los mismos cuestionamientos anteriores.

---

(21) DE FINA, Rafael. "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa S.A. México, 1989. Pág. 225.

#### 4.4.- Consecuencias Jurídicas del no ejercicio de la acción penal y desistimiento de la acción penal.

En atención a la descripción que efectúa en el artículo 21 Constitucional párrafo cuarto, considero que al decretar el Ministerio Público la resolución de no ejercicio de la acción penal y el desistimiento de la acción penal, la primera es porque considero que dentro de la averiguación previa no se cumplió con lo dispuesto por el artículo 16 de nuestra Carta Magna al no acreditarse los elementos del tipo penal, o en su defecto este sí, pero no la probable responsabilidad del indiciado; o considera que con los datos o pruebas no se le puede dar vida a la consignación y no se ejercita la acción penal correspondiente; y el desistimiento de la acción penal, esta se realiza porque el Representante Social considera realizarlo al no existir el injusto; en estas dos tipos de resoluciones no es procedente el juicio indirecto de garantías y quien lo interponga, la autoridad federal debe reirsearlo por improcedencia; además que --llegar a concederle el amparo al quejoso sería para efectos de que ejercite la acción penal, contrariando lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional, ya que éste es el único encargado de ejercitar la acción penal y en este caso el Juez de Distrito estaría ordenando que se ejercite la acción penal en contra de una persona favorecida con esa resolución considerando que el indiciado queda en un estado de incertidumbre y de inseguridad.

jurídica, lo cual supuestamente es lo que pretendió el legislador al adicionar estos párrafos al artículo 21 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, -demás de -- que al Ministerio Público se le tiene como el Representante de la Sociedad y como Institución de Buena fe.

Es por ello que considero que al emitir el Ministerio Público este tipo de resoluciones debe acatarse a lo dispuesto -- por la Legislación Adjetiva Penal de cada entidad federativa y si el Procurador General considera que el Ministerio Público ag tú mal al emitir esas resoluciones, tenga responsabilidad y no que interponga el amparo el cual es improcedente y con la finalidad de abundar en esto, transcribiremos los casos de improcedencia en el amparo según el artículo 73 de la Ley de Amparo.

"Art.72.- El juicio de amparo es improcedente:

I. Contra actor de la Suprema Corte de Justicia

II. Contra resoluciones dictada en los juicios de amparo o en ejecución de las mismas;

III. Contra leyes o actos que sean materia de otro juicio de amparo que se encuentre pendiente de resolución, ya sea en primera o única instancia, o en revisión, promovido por el mismo quejoso, contra las mismas autoridades y por el propio acto reclamado, aunque las violaciones constitucionales sean diversas;

jurídica, lo cual supuestamente es lo que pretendió el legislador al adicionar estos párrafos al artículo 21 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, además de -- que al Ministerio Público se le tiene como al Representante de la Sociedad y como institución de Buena fe.

Es por ello que considero que al emitir el Ministerio Público este tipo de resoluciones debe acatarse a lo dispuesto -- por la Legislación Adjetiva Penal de cada entidad federativa y si el Procurador General considera que el Ministerio Público agtó mal al emitir esas resoluciones, tenga responsabilidad y no que interponga el amparo el cual es improcedente y con la finalidad de abundar en esto, transcribiremos los casos de improcedencia en el amparo según el artículo 73 de la Ley de Amparo.

"Art.73.- El juicio de amparo es improcedente:

I. Contra actos de la Suprema Corte de Justicia

II. Contra resoluciones dictada en los juicios de amparo o en ejecución de las mismas;

III. Contra leyes o actos que sean materia de otro juicio de amparo que se encuentre pendiente de resolución, ya sea en primera o única instancia, o en revisión, promovido por el mismo quejoso, contra las mismas autoridades y por el propio acto reclamado, aunque las violaciones constitucionales sean diversas;

IV. Contra leyes y actos que hayan sido materia de una ejecutoria en otro juicio de amparo, en los términos de la fracción anterior;

V. Contra actos que no afecten los intereses jurídicos del quejoso;

VI. Contra leyes, tratados y reglamentos que, por su sola vigencia, no causen perjuicio al quejoso, sino que se necesite un acto posterior de aplicación para que se origine tal perjuicio;

VII. Contra las resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral;

VIII. Contra las resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las Constituciones correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente;

IX. Contra actos consumados de un modo irreparable;

X. Contra actos emanados de un procedimiento judicial, o de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, cuando por virtud de cambio de situación jurídica en el mismo deban considerarse --

consumadas irreparablemente las violaciones reclamadas en el procedimiento respectivo, por no poder decidirse en tal procedimiento, sin afectar la nueva situación jurídica.

Cuando por vía de amparo indirecto se reclamen violaciones a los artículos 16, 19 o 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones para los efectos de la improcedencia prevista en este precepto. La autoridad judicial que conozca del proceso penal suspenderá en estos casos el procedimiento en lo que corresponda al quejoso una vez cerrada la instrucción, y hasta que sea notificada de la resolución que recaiga en el juicio de amparo pendiente;

XI. Contra actos consentidos expresamente e por manifestaciones de voluntad que entrañen ese consentimiento;

XII. Contra actos consentidos tácitamente, entendiéndose por tales, aquellos contra los que no se promueva el juicio de amparo dentro de los términos que señalan los artículos 21, 22 y 21B.

No se entenderá consentida tácitamente una ley, a pesar de que siendo impugnada en amparo desde el

mento de su vigencia en los términos de la fracción VI de este artículo, no se haya reclamado, sino sólo en el caso de que tampoco se haya promovido amparo contra el primer acto de su aplicación en relación con el quejoso.

Cuando contra el primer acto de aplicación proceda algún recurso o medio de defensa legal por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el interesado hacerlo valer o impugnar desde luego la Ley en juicio de amparo. En el primer caso, sólo se entenderá consentida la Ley si no se promueve contra ella el amparo dentro del plazo legal contado a partir de la fecha en que se haya notificado la resolución recaída al recurso o medio de defensa, aun cuando para fundarlo se haya aducido exclusivamente motivos de ilegalidad.

Si en contra de dicha resolución proceda amparo directo, deberá estarse a lo dispuesto en el artículo 106, fracción IV, párrafo segundo, de este ordenamiento.

XIII. Contra las resoluciones judiciales o de Tribunales Administrativos o del Trabajo respecto de las cuales conceda la Ley algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas:

tan cuando la parte agravada no lo hubiesen hecho -  
viler oportunamente, salvo que la fracción VII del -  
artículo 107 constitucional dispone para los terce--  
ros extraños.

Se exceptúan de la disposición anterior los ca-  
sos en que el acto reclamado importe peligro de pri-  
vación de la vida, deportación o destierro o cual-  
quiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de  
la Constitución.

(Nota del Autor: El anterior párrafo fue incor-  
porado nuevamente según Fe de erratas publicada en -  
el D.C.F. de 22 de febrero de 1988).

XIV. Cuando se esté tramitando ante los tribuna-  
les ordinarios algún recurso o defensa legal propues-  
ta por el quejoso, que puede tener por efecto modifi-  
car, revocar o nulificar el acto reclamado;

XV. Contra actos de autoridad distintas de los  
Tribunales Judiciales, administrativos o del traba-  
jo, que deban ser revisados de oficio, conforme a --  
las leyes que los rijan, o proceda contra ellos al-  
gún recurso, juicio o medio de defensa legal por vir-  
tud del cual puedan ser modificados, revocados o nu-  
lificados, siempre que conforme a las mismas leyes -  
se suspendan los efectos de dichos actos mediante la  
interposición del recurso o medio de defensa legal -



que haga valer el agraviado, sin exigir mayores requisitos que los que la presente Ley consigna para conceder la suspensión definitiva, independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con esta Ley.

No existe obligación de agotar tales recursos o medios de defensa, si el acto reclamado carece de fundamentación.

XVI. Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado;

XVII. Cuando subsistiendo el acto reclamado, no pueda surtir efecto legal o material alguno por haber dejado de existir el objeto o la materia del mismo;

XVIII. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de la Ley.

Las causales de improcedencia, en su caso, deberán ser examinadas de oficio." (22)

---

(22) Ley de Amparo. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Código Federal de Procedimientos Civiles. Editorial PAC, S.A. de C.V. México 1994. Págs. 43 y 52.

Desprenderse que tanto las Leyes Adjetivas de las entidades federativas, así como del Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Justicia Militar no contemplan esta situación que establece nuestra Carta Magna, siendo entonces -- que el legislador no contempló o analizó tal situación, lo cual es obscuro e incongruente con las leyes mencionadas, lo cual se verá al momento de concluir, ya que también todo esto se analizó en el desarrollo.

## CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Se concluye que el párrafo cuarto del artículo 21 --- Constitucional es contradictorio a las legislaciones - Adjetivas Penales de las diversas entidades federati--  
vas.

SEGUNDA.- Que sea reformado dicho párrafo de nuestra Carta Mag-  
na, en el sentido de que sea explícito en su contenido  
o en su defecto, establezca una Ley Orgánica, para po-  
der impugnar las resoluciones de no ejercicio y desis-  
timiento de la acción penal, cuando realmente se des-  
prenda que el Ministerio Público actuó así y si exis-  
ten los elementos suficientes para ejercitar acción pe-  
nal o continuar con un procedimiento.

TERCERA.- Se concluye también que el espíritu del legislador es  
oscuro, pues no establece de manera simple que debe -  
entenderse por impugnar en vía jurisdiccional las reso-  
luciones en mérito, puesto que en el desarrollo del --  
presente trabajo de tesis, se vió que vía jurisdiccio-  
nal se entiende por la autoridad judicial, y tenemos -  
tres, como lo es, la del Fuero Común, Federal y Mili-  
tar, y en cualquiera que se impugne esas resoluciones  
de no ejercicio de la acción penal y desistimiento de

1911, lo es improcedente.

CUARTA.- Existe un estado de incertidumbre e inseguridad jurídica en los indiciados favorecidos con estas resoluciones en mérito a lo especial 1.º de la Ejecución de la acción penal, puesto que el Ministerio Público considero que no existen datos o elementos para ejercitarla.

QUINTA.- Cuando el Ministerio Público no ejercite acción penal o se desista de la acción, no se debe de impugnar como lo establece nuestra Constitución, ya que si no lo hace erróneamente, existe responsabilidad en contra del servidor público que emite dicha resolución, puesto que -- nuestra Constitución Federal es oscura e incongruente a las Leyes Adjetivas.

BIBLIOGRAFIA

- CANCHOLA Herrera, J. Jesús. "El Sistema Constitucional Mexicano"  
Editorial Orlando Méndez S. C. Autor y Distribuidor.
- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y  
Soberano de Campeche. Editorial CANICA S.A., Puebla, Pue-  
bla, México, 1994.
- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y  
Soberano de México. 2a. edición. Editorial CANICA S.A. --  
Puebla, Puebla. México 1994.
- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y  
Soberano de México. Editorial CANICA S.A., Puebla, Puebla  
México, 1995.
- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y  
Soberano de Tabasco. Editorial CANICA S.A., Puebla, Pue-  
bla. México, 1993.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edito-  
rial Porrúa S.A. 12a edición. México, 1995.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edito---  
rial SISTA S.A. de C.V. México D.F., 1994.

DE FINA Rafael. "Diccionario de Derecho". México, D.F., 1989.-  
Editorial Porrúa S.A.

BIAZ de León, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal -  
Penal". México D.F. Editorial Porrúa S.A., 1990. Tomo I.

FRANCO Villa, José. "El Ministerio Público Federal". México, --  
1985. Editorial Porrúa S. .

GARCIA Ramírez, Sergio. "Frontuario del Proceso Penal Mexicano"  
Editorial Porrúa S.A., México, 1993.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico -  
Mexicano". México D.F. Editorial Porrúa S.A. 2a. edición.  
1989.

Ley de Amparo. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación  
Código Federal de Procedimientos Civiles. Editorial PAC.,  
S.A. de C.V. México, 1994.

ONEBA. Enciclopedia Jurídica. Buenos Aires, Argentina, Edito---  
rial ONEBA, 1968. Tomo XXV.

OSORIO Y HERRERA, "Averiguación Previa". Editorial Porrúa S.A. --  
México D.F., 1988.

SILVA Silva, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal". Colección  
Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Harla. México  
1995.

## INDICE GENERAL

	Página
INTRODUCCION . . . . .	1
CAPITULOS	
I. ANTECEDENTES DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL . . . . .	2
1.1.- El artículo 21 Constitucional de 1857 . . . . .	2
1.2.- El artículo 21 Constitucional de 1917 . . . . .	5
1.3.- Mensaje del Constituyente de --- 1917 del artículo 21 Constitucional . . . . .	8
1.4.- El artículo 21 Constitucional Actual . . . . .	11



	Página
II. EL MINISTERIO PÚBLICO . . . . .	14
2.1.- Inicio de la Averiguación Previa . . . . .	14
2.2.- Integración de la Averiguación Previa . . . . .	19
2.3.- Resoluciones del Ministerio Público en la Averiguación Previa . . . . .	22
III. EL FUERO COMÚN Y EL FUERO FEDERAL . . . . .	32
3.1.- El Ministerio Público del Fuero Común . . . . .	32
3.2.- El Ministerio Público del Fuero Federal . . . . .	36
3.3.- El Ministerio Público del Fuero Común Auxiliar del Ministerio Público Federal . . . . .	36
3.4.- Auxiliares del Ministerio Público del Fuero Común y Federal . . . . .	39
IV. ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL . . . . .	41
4.1.- El artículo 21 Constitucional . . . . .	41
4.2.- El no ejercicio de la Acción Penal . . . . .	46
4.3.- El desistimiento de la Acción Penal . . . . .	49
4.4.- Consecuencias jurídicas del no ejer-	

Página

Inicio de la Acción Penal y desistimiento de la Acción Penal . . .	51
CONCLUSIONES . . . . .	59
BIBLIOGRAFIA . . . . .	61