



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"

"LA FALTA DE LEGITIMACION DE LA QUERRELA
COMO CAUSA DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION
PENAL EN LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN
A PETICION DE PARTE OFENDIDA"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ROGELIO MARAÑON CALZADILLA

ASESOR: LICENCIADO JUAN JESUS JUAREZ ROJAS

SAN JUAN DE ARAGON, ESTADO DE MEXICO 1997

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.

A LA MEMORIA DE MI MADRE LA SEÑORA MARIA ELENA CALZADILLA SANTANA, POR EL CARIÑO Y COMPRESION QUE SIEMPRE ME DEMOSTRO A TRAVES DEL TIEMPO QUE CONVIVIMOS JUNTOS.

CON TODO RESPETO A MI PADRE PROFESOR CLAUDIO MARAÑON RUIZ, POR SU APOYO MORAL E INCONDICIONAL QUE ME PERMITIO CONCLUIR SATISFACTORIAMENTE MI FORMACION ACADEMICA Y PROFESIONAL.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO Y EN ESPECIAL A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARAGON POR LA OPORTUNIDAD QUE ME BRINDO DE APREHENDER EN SUS AULAS LA IMPORTANCIA DEL DERECHO EN LA VIDA SOCIAL Y EL HABERME OTORGADO POR MI ESPUEZO PERSONAL EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO.

A MIS HERMANOS ARTURO, GLORIA, GRACIELA Y VIOLETA,
POR LA CREDIBILIDAD Y ORGULLO QUE SIEMPRE HAN DE -
MOSTRADO Y AFIRMADO ANTE LA GENTE POR MI PERSONA.

CON TODA MI ESTIMACION A MIS QUE-
RIDOS SOBRINOS GUADALUPE, ARTURO,
CARLOS ALBERTO, VICTOR HUGO, ANTO
NIO, JESUS GABRIEL, ISRAEL Y -
FRANCISCO.

A MI QUERIDO AMIGO Y SOBRINO JULIO CESAR
CON QUIEN HE COMPARTIDO MOMENTOS INVOLVI-
DABLES, Y A QUIEN EXHORTO A NO CLAUDICAR
EN EL ESCABROSO CAMINO DE LA VIDA.

CON ORGULLO Y ADMIRACION PARA MIS-
CUÑADOS FRANCISCO, ANTONIO Y OSCAR
POR LA SOLIDARIDAD QUE SIEMPRE ME-
HAN MANIFESTADO.

A MIS HERMANOS ARTURO, GLORIA, GRACIELA Y VIOLETA,
POR LA CREDIBILIDAD Y ORGULLO QUE SIEMPRE HAN DE -
MOSTRADO Y AFIRMADO ANTE LA GENTE POR MI PERSONA.

CON TODA MI ESTIMACION A MIS QUE-
RIDOS SOBRINOS GUADALUPE, ARTURO,
CARLOS ALBERTO, VICTOR HUGO, ANTO
NIO, JESUS GABRIEL, ISRAEL Y -
FRANCISCO.

A MI QUERIDO AMIGO Y SOBRINO JULIO CESAR
CON QUIEN HE COMPARTIDO MOMENTOS INVOLVI-
DABLES, Y A QUIEN EXHORTO A NO CLAUDICAR
EN EL ESCABROSO CAMINO DE LA VIDA.

CON ORGULLO Y ADMIRACION PARA MIS-
CUÑADOS FRANCISCO, ANTONIO Y OSCAR
POR LA SOLIDARIDAD QUE SIEMPRE ME-
HAN MANIFESTADO.

CON AMOR, CARIÑO, ADMIRACION Y RESPETO PARA
LILIA TORRES DIAS, A QUIEN DEBO LOS MOMEN -
TOS MAS FELICES DE MI EXISTENCIA.

A LOS SEÑORES LICENCIADOS ALFREDO-
ESPINOSA SOTO Y JUAN JESUS JUAREZ-
ROJAS, COMO MUESTRA DE ADMIRACION,
RESPETO Y AGRADECIMIENTO A SUS PER
SONAS POR EL APOYO TOTAL Y DESINTE
RESADO QUE ME BRINDARON PARA HACER
POSIBLE LA REALIZACION DEL PRESEN
TE TRABAJO.

A MIS QUERIDOS PROFESORES: LICENCIADOS
ROBERTO MARTIN LOPEZ, MARIA DE LOS AN
GELES SERRA RUIZ Y JAIME KOCHICALI -
BAEZ, POR HABER DESPERTADO EN MI PERSO
NA EL INTERES POR LA CIENCIA JURIDICA-
Y EL HABERME TRANSMITIDO SUS INCALCULA
BLES CONOCIMIENTOS JURIDICOS.

A LOS LICENCIADOS LUDMILA RAMIREZ BARRERA
Y VICTOR GARIBAY CERVANTES, AGRADECIENDO-
LES TODA LA AYUDA, PACIENCIA Y COMPREN -
SION QUE ME HAN BRINDADO, ASIMISMO, EL -
PERMITIRME COLABORAR A SU LADO APREHEN -
DIENDO JUNTO A ELLOS LA IMPORTANCIA QUE -
REPRESENTA EN LA VIDA SOCIAL LA PROCURA -
CION DE JUSTICIA.

A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO LICENCIA-
DOS: IMELDA RODRIGUEZ SALDAÑA, MARIA-
ELENA ESPINOZA MARTINEZ, ANA MARIA -
GONZALEZ CRISOSTOMO, CIELO NOVALES RO
BLES, MARIA LUISA ALVARADO, HERMERLIN
DA GOMEZ, ALAMA ROSA GAYTAN, JANET -
CASTRO, JOSE MIGUEL PEÑA GUZMAN, JOR-
GE FUENTES LEDEZMA, ROBERTO GUTIERREZ
VILLANUEVA, DAVID SUASNAVAR, EDUARDO-
CASTILLO CRUZ, GUILLERMO LOPEZ GONZA-
LEZ Y JORGE DELFIN PANDO, POR LA AMIS
TAD PRATERNAL QUE SIEMPRE NOS HA CA -
RACTERIZADO.

A MIS AMIGOS DE TODA LA VIDA: GABRIEL GAR
CIA MARQUEZ, ALEJANDRO RODRIGUEZ MERCADO,
HUMBERTO CRUZ HERNANDEZ, JUAN LEAL GUZMAN,
VICTOR MANUEL MARTINEZ HERRERA, JOAQUIN -
MENDOZA HERRERA, JOSE JUAN AMEZCUA MANRI-
QUE Y FRANCISCO ARMAS GARCIA.

" LA FALTA DE LEGITIMACION DE LA QUERRELLA COMO
CAUSA DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL EN
LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN A PETICION DE -
PARTE OFENDIDA "

I N D I C E

INTRODUCCION I-II

CAPITULO PRIMERO

MARCO HISTORICO DE LA QUERELLA

I. Derecho Romano	1
1.- Planteamiento General	1
2.- La Querella en el Derecho Penal Romano:	2
A).- Antes de la Fundación de Roma	2
B).- Fundación de Roma	4
C).- La República	5
D).- El Imperio	5
3.- Formas de Enjuiciamiento Penal en Roma	7
II. Derecho Español	11
1.- Epoca Primitiva	11
2.- La Ley Penal Romana en España	12
3.- Legislación Española	12
4.- Sistema de Enjuiciamiento Penal en la España Medieval	13
III. Derecho Mexicano	15
1.- Derecho Penal Azteca	15
2.- Derecho Penal Maya	18
3.- Período Colonial	19

4.- Tribunales de Impartición de Justicia en la Nueva España	20
5.- Características del Procedimiento Penal en Nueva España	21
6.- México Independiente	22

CAPITULO SEGUNDO

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

I. Planteamiento Teórico	25
II. Concepto	26
III. Fundamento Legal	27
IV. Denuncia	29
1.- Antecedentes	29
2.- Naturaleza Jurídica	30
3.- Concepto	32
4.- Elementos de la Denuncia	32
5.- Denunciante	34
6.- Responsabilidad del Denunciante	34
7.- Forma de la Denuncia	36
8.- Efectos de la Denuncia	39
V. Acusación	39
VI. Querrela	41
VII. Autorización	41
VIII. Excitativa	43
IX. Declaratoria de Perjuicio	47
1.- Generalidades	47
2.- Fundamento Legal	50
3.- Concepto	51

CAPITULO TERCERO

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA QUERRELLA

I. Concepto	52
II. Naturaleza Jurídica	55
III. Fundamento Legal	56
1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	57
2.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal	58
3.- Código Federal de Procedimientos Penales ..	58
4.- Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal	58
5.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; y Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querrella	59
6.- Acuerdos	61
IV. Teorías Doctrinales respecto a la Querrella	62
V. Clasificación de los Delitos de Querrella en el Código Penal, y en otras Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querrella	69
VI. Forma de la Querrella	73
VII. Problemática de la Querrella	75
1.- Personas Facultadas Legalmente para Formularla	76

2.- Querrela Respecto a Menores de Edad e Inca- paces	78
VIII. Divisibilidad de la Querrela	84
IX. Efectos Jurídicos en los Casos en los que no se- Formula Querrela	86
X. Extinción de la Acción Penal y Derecho de Quere - lla	88
1.- Perdón	88
2.- Prescripción	95
3.- Muerte del Sujeto Activo del Delito	96
4.- Muerte del Sujeto Pasivo del Delito	96

CAPITULO CUARTO

LA ACCION PENAL

I. Planteamiento General	99
II. Concepto	101
III. Naturaleza Jurídica	102
IV. Fundamento Legal	103
V. Características de la Acción Penal	105
VI. Principios de la Acción Penal	110
VII. Titularidad de la Acción Penal	114
VIII. La Pretensión Punitiva Estatal (IUS PUNIEN - DI)	116
IX. Determinaciones del Ministerio Público al Con - cluir la Averiguación Previa:	118
1.- Ejercicio de la Acción Penal: A) Con Deteni- do; y B) Sin Detenido	118

2.- Ponencia de Reserva	122
3.- No Ejercicio de la Acción Penal	123
I. Breve Análisis de las Causas de Extinción de la - Acción Penal	133
1.- Muerte del Delincuente	133
2.- Perdón del Ofendido o del Legitimado para - Otorgarlo	133
3.- Amnistía	134
4.- Prescripción	136
5.- Vigencia y Aplicación de una Ley mas Favors - ble	137
6.- Sobreseimiento	138

CAPITULO QUINTO

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

I. Planteamiento Genérico	139
II. Concepto	140
III. Legitimación	142
1.- Activa	143
2.- Pasiva	146
IV. Legitimación en la Causa	146
V. Legitimación Procesal	147
VI. Legitimación de la Querrela	148
VII. La Falta de Legitimación de la Querrela y la Po nencia de No Ejercicio de la Acción Penal	154
Conclusiones y Bibliografía	

INTRODUCCION

El presente trabajo de tesis, pretende dar una visión general de la figura jurídica denominada querrela, institución procedimental comprendida dentro de los requisitos de procedibilidad, ampliamente discutida en la doctrina y que en la práctica presenta una interesante problemática de aplicación.

En su desarrollo, se abordarán conceptos e instituciones jurídicas estrechamente vinculadas con el título de la presente investigación, tales como: Requisitos de Procedibilidad, Ministerio Público, Averiguación Previa, Acción Penal, No Ejercicio de la Acción Penal, Perdón de Parte Ofendida, Principio de Legalidad, Legitimación, entre otros.

Estos elementos, al ser estudiados en su amplitud doctrinal y legal permitirán al lector comprender con facilidad la idea que conlleva el título de esta investigación denominada " La falta de Legitimación de la Querrela como Causa de No Ejercicio de la Acción Penal en los Delitos que se persiguen a Petición de Parte Ofendida ".

Además, facilitará al lector a entender en una forma práctica cuando es procedente invocar la falta de legitimación de la querrela como causa de No Ejercicio de la Acción Penal.

Por otro lado, se intenta despertar en el ánimo del lector la inquietud de discernir si es conveniente la existencia de los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida de nuestro Derecho Penal Positivo, o, si procede su inclusión en otra rama del Derecho, como podría ser la Civil, ya que como se observará en su oportunidad, un sector de la opinión doctrinal considera inconcebible, dejar al arbitrio de un particular la pretensión punitiva, facultad exclusiva del Estado, quien la delega a un órgano subordinado a él, denominado: Ministerio Público; en este orden de ideas, al analizarse las opiniones en favor y en contra de la querrela, el lector tendrá elementos de juicio para emitir una opinión al respecto.

CAPITULO PRIMERO

MARCO HISTORICO DE LA QUERELLA

I. DERECHO ROMANO

SUMARIO: 1.- Planteamiento General; 2.- La - Querella en el Derecho Penal Romano: A).- Antes de la Fundación de Roma; B).- Fundación - de Roma; C).- La República; y, D).- El Impe - rio; 3.- Formas de Enjuiciamiento Penal en Ro - ma.

1.- Planteamiento General.

Referirse, a la génesis histórica de la institución - jurídica denominada querella, no sólo implica el estudio - intrínseco y dogmático de la misma, sino, que es imprescin - dible al abordar su estudio, el relacionarla con el desa - rrollo histórico del procedimiento penal, en virtud, de - que ésta es una figura jurídica que pertenece al Derecho - Procesal Penal.

La querella, tiene su origen en la división realizada por el Derecho Penal Griego, entre delitos públicos y deli - tos privados, división que, posteriormente fue adoptada - por la legislación penal romana. A partir, de esta clasifi - cación se distingue el carácter público o privado de la - ofensa, por parte del Estado, delegando la titularidad de - la pretensión punitiva a un órgano público, o bien, al di - rectamente ofendido, según sea el caso, es decir, si la - ofensa es pública, o, privada.

2.- La Querrela en el Derecho Penal Romano.

Para el análisis de este punto, se estima conveniente adoptar la clasificación del penalista Eduardo López - Betancourt, quien al abordar el estudio del Derecho Penal Romano, lo divide en cuatro etapas, a saber: " Antes de - la Fundación de Roma; Fundación de Roma; La República; y - El Imperio."(1)

A).- Antes de la Fundación de Roma.

Los antecedentes históricos, de esta etapa del Derecho Penal en Roma no son ampliamente conocidos, y se estima que, " los primeros años de su existencia estan llenos de traducciones dudosas y fábulas inverosímiles."(2)

En esta etapa, la pena reviste un carácter de expiación religiosa; y la venganza privada como forma de retribución del delito se convierte en obligación para quienes forman parte de la familia y de la gens. " La primera justificación de la justicia penal debe haber sido la venganza. Esta venganza, primitivamente debió haber sido puramente personal y la sociedad debió haber sido extraña e - indiferente a ella."(3)

-
- (1).- Introducción al Derecho Penal. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1994. pág. 11
 - (2).- Balestra, Fontán C. Tratado de Derecho Penal Parte- General. Segunda Edición. Editorial Alfredo Perrot, S.A.E.I. Buenos Aires, Argentina. 1990. pág. 105
 - (3).- Reynoso Davila, Roberto. Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología. Primera Edición. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1993.
-

La injusticia se traduce en esta etapa, en la afrenta al ofendido y a sus parientes, quienes podían hacerse justicia por su propia mano. La venganza privada se produce - de hechos graves asumiendo un carácter colectivo siendo un derecho y un deber a la vez de la familia, la que puede al terarlo cuando se trate de agravios menores, sea con el pa go de una multa o golpeando o azotando al culpable. A fin de evitar consecuencias perniciosas y una reacción ilimita da con el uso de la venganza privada, surgió el sistema ta lonial, que se traduce en que el ofendido no podía devol - ver un mal mayor del recibido, sino, equivalente (ojo por ojo, diente por diente).

Posteriormente, y como medio alternativo de la víctima del delito surge la institución denominada " composi - ción ", mediante la cual, " ... se compraba el derecho a - la venganza que ostentaba la parte ofendida ... El derecho de venganza se extinguía así mediante el pago hecho en cosas o animales; este sistema compositivo representa - igualmente un progreso social, al promover la humanización de la reacción vengativa."(4)

De lo anterior, se desprende que la composición con - sistía en el reemplazo de la pena por un pago en dinero. -

(4) -- Cortes Ibarra, Miguel Angel. Derecho Penal Parte General. Cuarta Edición. Editorial Cárdenas Editor y - Distribuidor. México. 1992. pág. 20

B).- Fundación de Roma.

Esta etapa se desarrolla durante el período de la Monarquía. En sus orígenes podemos afirmar, que la Ciudad Romana, presentó una forma semiteocrática pues los jefes civiles lo podían ser del culto y viceversa, destacándose - asimismo, el carácter sagrado de la pena.

En este período, se va afirmando el principio de la - venganza pública, ejercido por el poder político, toda vez que, se va advirtiendo en algunos delitos, como por ejemplo el PERDUELLIO (mal guerrero, traición), su carácter de agresión al orden público; el rey desempeñaba funciones jurisdiccionales en materia penal, encontrándose investido del JUST VITAE ET NECIS, sobre los autores de delitos públicos (crimina publica).

Paralelamente, a la existencia de los delitos públicos prevalecen los delitos privados, como el hurto y el daño, que se traducen en una ofensa al individuo y legitiman una reacción del mismo, esta respuesta podía configurarse en los primeros tiempos en una venganza, posteriormente, y ya en esta etapa, en una composición, primeramente convencional y después legal, la cual se reducía a una pena pecuniaria emitida por el juez, como consecuencia de la acción intentada por el ofendido del delito, privándolo así al derecho de tomar venganza por mano propia. No obstante lo anterior, se tiene que advertir que la venganza como forma de retribución de la conducta criminal subsiste durante esta etapa limitándose a ciertos delitos únicamente, como por ejemplo: el adulterio.

C).- La República.

Durante esta etapa se emite la Ley de las XII Tablas que en sus numerales VIII a XII contiene disposiciones de carácter penal. En éstas, se establece una previa determinación de los delitos privados, fuera de los cuales no se admitía la venganza privada, advirtiéndose, que el ejercicio de la pretensión punitiva en tales delitos quedaba en manos del ofendido por delegación del poder público.

En la época Clásica, aparecen las leyes "Cornelia" y "Julia", en las que destacan entre otras disposiciones, la prohibición de la venganza privada, siendo la represión función exclusiva del poder público; disminución de delitos privados y aumento de los de carácter público; la naturaleza de la pena es intimidatoria con el fin de impedir la comisión de delitos. El sistema de enjuiciamiento es de tipo acusatorio y cualquier ciudadano podía formular la acusación.

D).- El Imperio.

En el desarrollo de este período, se fortalecen los Tribunales Imperiales y la persecución oficiosa de los delitos presenta un avance, disminuyéndose así mas el ámbito de los delitos privados; al respecto Eugenio Zaffaroni, estima que: " el Imperio fue corrompiendo las instituciones republicanas y el procedimiento extraordinario - (judicia-pública extra-ordinem) se convirtió en juris -

dicción ordinaria en razón de que el ámbito de los crímenes majestatis (crímenes contra la majestad, contra la soberanía del emperador) se fué ampliando cada vez más." (5)

De lo anterior, se desprende que el Derecho Penal Romano durante el Imperio no era más que un instrumento al servicio de los intereses del Estado, surgiendo además, nuevas figuras delictivas que representaban un grado intermedio entre crimen publicum (delitos públicos) y delictum privatum (delitos privados), a estas nuevas figuras delictivas se les denominó " crimina extraordinaria ".

Dentro de estos delitos intermedios, se encontraban los delitos privados con elección de acciones, ya sea la " actio ex-delictio civil ", o la, " accusatio extraordinaria penal ".

Por último, cabe hacer referencia a la Recopilación-Justiniana especialmente los libros 47 y 48 del Digesto, de los cuales se destacan tres aportaciones al Derecho Penal Romano de la época, en primer lugar la función pública de la pena se afirma cada vez mas; en segundo término, las penas privadas ya no son aflagatorias, sino, pecunias; y por último, los delitos privados se reducen a tres, estableciéndose la intimidación de la pena como me-

(5).- Zaffaroni, Eugenio. Manual de Derecho Penal Parte General. S/E. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1991. pág. 157

dida de prevención general.

3.- Formas de Enjuiciamiento Penal en Roma.

El Proceso Penal Romano, parte de la distinción, entre delitos públicos y delitos privados que daban lugar - respectivamente, al proceso penal privado (iudicium privatum) y al público (iudicium publicium), en uno y otro, el Estado estaba representado por sus órganos jurisdiccionales y asumía en cada uno, una posición diferente, en el privado se desempeñaba como mediador entre las partes, mientras que en el público actuaba como titular de la potestad de castigar, en función del bien común; reforzando lo anterior, Vincenzo Manzini, señala que el Estado podía desplegar dos actitudes, " ... como árbitro entre los litigantes o como titular del derecho de castigar en interés social."(6)

El proceso penal privado, fué desplazado por el régimen público, el cual era más acorde con la naturaleza del derecho represivo, en virtud, de que aquél no se pudo adaptar convenientemente a las relaciones penales y a la tutela de los intereses colectivos.

En el proceso penal público, no era el particular - ofendido quien hacia valer una pretensión jurídica, sino,

(6).- Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo I. S/E, Editorial EJEA. Buenos Aires, Argentina, 1951. pág. 3

que era el Estado quien ejercía la función de defensa social. En este tipo de proceso se distinguen dos etapas: - la COGNITIO y la ACUSATIO.

En la cognitio, la función procesal estaba encomendada a órganos del Estado (Magistrados), quienes tenían amplios poderes, tanto en el interrogatorio del indiciado, como en la producción de pruebas, e incluso hasta en su detención preventiva; sólo se puso un límite a la ejecución de sentencias que se pronunciaban bajo este procedimiento, concediéndose a los condenados la provocatio ad populum, especie de recurso de apelación que facultaba al condenado a pedir al pueblo la anulación de la sentencia.

Al respecto, Sebastian Soler, destaca que, " ... el Magistrado que había entendido por el procedimiento de la cognitio, que era inquisitivo, debía presentar los elementos en que a su juicio se basaba."(7)

La falta de garantías de semejante régimen de enjuiciar, especialmente para las mujeres y los no ciudadanos-excluidos de acudir a la provocatio ad populum, y el peligro de que se utilizase como peligrosa arma política en manos de los magistrados, hicieron que ya en los últimos siglos de la República se le considerara un procedimiento insuficiente.

(7).- Derecho Penal Argentino Tomo I. Octava Edición. - Editorial Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, 1978. pág. 51

La institución procesal denominada Accusatio, surge en el último siglo de la República, atribuíala la jurisdicción a un jurado popular, que se constituía para cada proceso. La función jurisdiccional es la única que se consideraba oficial, en virtud, de que se hace presente el principio de que la acción es límite y condición de la jurisdicción, pues el jurado popular no actuaba oficiosamente, sino, a iniciativa voluntaria de cualquier ciudadano del pueblo (acción popular); sólo en casos de excepción actuaba el Magistrado cuando se veían afectados los intereses del orden social.

Este sistema procesal, era presidido por un funcionario estatal denominado QUAESTOR, quien únicamente desempeñaba la función jurisdiccional en estricto sentido, es decir, en la facultad de pronunciar la sentencia, ya que éste, no tenía ni siquiera la iniciativa en la producción de pruebas, limitándose su actuación a coadyuvar a las partes en litigio, actuando éstas bajo un plano de igualdad dentro del procedimiento.

De lo anterior, se desprende que la titularidad e iniciativa de la pretensión punitiva estatal y la persecución del delincuente, incumbe a un representante voluntario de la colectividad el ACUSATORE, quien bien podía ser el afectado directamente o indirectamente por el delito, o, aquéllos ciudadanos deseosos de perfeccionarse en el arte de la declamación o en la práctica del Derecho, o de exhibir a los electores sus cualidades para el desempeño de cargos públicos. Juan Jose González Bustamante, respecto a esta institución procesal destaca que, " ... cada -

una de las funciones de acusar, defender o decidir, se encomendaban a personas distintas e independientes entre sí, y no podían reunirse dos en una misma persona; existía una completa separación y no era posible que hubiese un proceso sin la concurrencia de las tres funciones."(8)

Durante la etapa Imperial, desaparece la figura de el Acusatio, y el proceso se fue convirtiendo en un todo-oficial, en el cual el órgano de administrar justicia adquirió un poder jurisdiccional ilimitado, invadiendo de esta forma la esfera de atribuciones del acusador privado.

Finalmente, podemos concluir que en un principio el proceso penal Romano fué eminentemente privado, y que con el transcurso del tiempo evolucionó al régimen público; estructurándose primero bajo el sistema de enjuiciamiento de tipo acusatorio, bajo la figura de la ACUSATIO, en la que destacan los principios de publicidad y oralidad, sobresaliendo este sistema durante la República; posteriormente, se adoptó el sistema de enjuiciamiento de tipo inquisitivo, el cual fue convertido en un instrumento de apuntalamiento social del Imperio, durante éste período el procedimiento se caracterizó por ser escrito, secreto, unilateral, declaración anónima y utilización de la pesquisis o inquisición.

(8).- Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Novena Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1988. pág. 11

II. DERECHO ESPAÑOL

SUMARIO: 1.- Epoca Primitiva; 2.- La Ley Penal - Romana en España; 3.- Legislación Española; - 4.- Sistema de Enjuiciamiento Penal en la España Medieval.

El estudio del ordenamiento legal Español, tiene particular importancia en la historia de nuestro Derecho Patrio, toda vez que, habiéndolo sido las leyes de la Península Iberica, Derecho Positivo en nuestro país, forman parte del desarrollo del Derecho Mexicano.

1.- Epoca Primitiva.

Reseñar los orígenes del Derecho Penal Español, es labor muy difícil, ya que como lo advierte Galo Sánchez, - " ... las tentativas para conocer el primitivo Derecho Español están condenadas al fracaso por falta de fuentes de información seguras y detalladas."(9)

La España primitiva, estaba compuesta por una multitud de tribus de origen distinto y de muy variada civilización; su organización social era de tipo " gentilicia," la potestad penal en la " gentilitas," se ejercía sin perjuicio de la correspondiente al padre, como jefe de la familia, mediante la expulsión del que era considerado in

(9).- Citado por Jimenez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Cuarta Edición. Editorial Losada, S.A. Buenos Aires, Argentina, 1964. pág. 699

digno de pertenecer a ella.

En síntesis, podemos afirmar que en la España primitiva, se distinguía el carácter de la infracción, según, si el delito perjudicaba inmediatamente a la colectividad, o, a un particular; ya que en el primer caso era la sociedad quien aplicaba la pretensión punitiva, y en el segundo la sanción era la venganza privada del inmediato perjudicado.

2.- La Ley Penal Romana en España.

Respecto, a este punto es menester recordar que la región peninsular, asiento de la actual España fué en un tiempo provincia Romana, por lo que obviamente imperó en ella el Derecho Romano, a saber, hasta la llegada de los visigodos (pueblo de origen Germano). Por lo tanto, es de suponerse que conocían de la división entre delitos públicos y delitos privados, composición entre las partes - y formas de persecución y enjuiciamiento penal, adoptados en Roma.

3.- Legislación Española.

En el transcurso de los siglos VII a XVIII la legislación española en materia penal fué muy prolífica, sin embargo, dadas las ideas de la época y la marcada influencia del clero sobre el Estado Español, provocaron un estancamiento en su sistema penal. Entre las leyes más sobresalientes de este período, se encuentran las siguientes:

-
- A).- Fuero Juzgo o Liber Judiciorum;
 - B).- Fuero Real;
 - C).- Las Siete partidas;
 - D).- Ordenanzas Reales de Castilla; y
 - E).- Novísima Recopilación.

Con relación al tema central (querella) del presente trabajo, destacan el Fuero Juzgo, que contempla en sus disposiciones la figura jurídica denominada " FAIDA " que consistía, en entregar al culpable de un delito, eminentemente privado, a la potestad ilimitada del ofendido y su familia, asimismo, se encontraba prevista la composición entre ofendido y ofensor para ponerle fin a la pretensión punitiva del primero y su familia. En el Fuero Real, se establece la distinción entre acusación y querella, la primera se refiere a los casos en que deba intervenir justicia de muerte, pena de cuerpo, echamiento de tierra, y la segunda se refiere a la justicia que deriva del incumplimiento de obligaciones civiles.

Finalmente, podemos concluir, que a pesar de que hubo un cambio en las ideas penales de la época; el legislador español o el Monarca en turno, poco hicieron para modificar con ideas y política criminal acordes con su tiempo, un sistema penal que cada vez se hacia más anacrónico.

4.- Sistema de Enjuiciamiento en la España Medieval.

En la investigación y persecución de los delitos, el sistema de enjuiciamiento que predominó fue el de tipo in

quisitivo, observándose en él las siguientes caracterfsti-
cas; la intervención del juez es oficiosa; el procedimien-
to es secreto; el juez tiene plena libertad en la búsqe-
da de pruebas; hay unidad de posición entre juez y acusa-
dor (reunidas ambas funciones); y el acusado no tiene -
derecho a promover pruebas.

III. DERECHO MEXICANO

SUMARIO: 1.- Derecho Penal Azteca; 2.- Derecho - Penal Maya; 3.- Período Colonial; 4.- Tribunales de Impartición de Justicia en la Nueva España; - 5.- Características del Procedimiento Penal en - Nueva España; 6.- México Independiente.

Ahora iniciaremos, el estudio del incipiente Derecho Sustantivo y Adjetivo Penal, de dos de las principales - culturas precolombinas que se establecieron en diferentes áreas geográficas de nuestro territorio nacional: la Cultura Azteca y la Cultura Maya; con la finalidad de esta - blecer si se advirtió en ellas como forma de persecución - de los delitos la figura denominada querrela.

1.- Derecho Penal Azteca.

No se conoce, que en el Derecho Penal Azteca tuviera lugar como en los sistemas jurídicos de la Europa Media - val, la composición o convenio entre ofensor y ofendido y la familia de éste último; como medio de extinción de la - pretensión punitiva; situación que se explica por la poca - significación del derecho individual entre los aztecas; - sin embargo, el perdón del ofendido en algunos delitos co - mo el de adulterio, y el de la familia del occiso en el - de homicidio, atenuaban la pena sustituyendo, la de muer - te por la esclavitud; en la comisión de un delito única - mente se observaba la transgresión de una costumbre, el - desobedecimiento a un mandato expreso o tácito del sobera - no, y la finalidad del castigo era mantener la disciplina - en la sociedad Azteca.

El Derecho Penal Azteca, se caracterizó por la crueldad de sus penas, atendiendo a las costumbres de la sociedad nahuatl, entre las más comunes podemos mencionar: la muerte, derribar la casa del culpable, cortar los labios y las orejas, entre otras. La pena de muerte según nos describe Toribio Esquivel Obregón, se aplicaba en formas diversas: " El delincuente era ahogado o muerto a garrotazos o a pedradas, o ahorcado, o quemado vivo, o sacrificado abriéndole el pecho y sacándole el corazón, o cortándole en pedazos que eran entregados a los muchachos para que jugaran con ellos, o degollándolo, o machacando le la cabeza entre dos piedras, o desbaratándosela con una porra."(10)

Por cuanto hace, a la administración de justicia esta se depositaba en la persona del Monarca o Rey, el cual nombraba a un Magistrado Supremo (CIHUACOATL) que tenía funciones administrativas y de justicia, sus sentencias no admitían apelación, ni aún del mismo Monarca, excepto las causas criminales; con iguales atribuciones existía un funcionario en las ciudades muy pobladas y lejanas del reino de México, éstos a su vez, nombraban en sus jurisdicciones territoriales a tribunales inferiores de carácter colegial (TLACATECATL) integrados de 3 o 4 jueces,-

(10).- Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1984. pág. 185

con competencia en asuntos civiles y penales.

En cada barrio había un juez (TEUCTLI) o alcalde - que sentenciaba en los asuntos considerados leves, y en los de naturaleza grave practicaba las primeras diligencias; pero el tribunal colegiado las fallaba.

Por lo que toca, a la forma de persecución de los delitos, ésta era de aplicación exclusivamente oficiosa; al respecto José Kholer, advierte, " ... que el procedimiento penal tenía función material bastando un simple rumor público de la posible comisión de un delito, para que el pueblo Azteca investigara el mismo hasta sus últimas consecuencias."(11)

De lo anterior, se infiere que la voluntad del ofendido por el delito, como un requisito de procedibilidad para la iniciación del procedimiento criminal era totalmente trascendente, en el sistema jurídico penal de la sociedad Azteca.

Toribio Esquivel Obregón, advierte que el procedimiento penal, " ... era inquisitivo, probablemente en muchos casos, aún en materia civil, dado el carácter de la justicia basada en el desacato al monarca."(12)

Recapitulando, se puede afirmar que el procedimiento-

(11).- El Derecho de los Aztecas. S/E. Editorial E.L.D. México. 1924. pág. 23

(12).- ob. cit. pág. 189

penal en la sociedad azteca era rápido, el tecnicismo ausente, la defensa limitada, grande el árbitrio judicial y crueles las penas.

2.- Derecho Penal Maya.

El Derecho Penal en la sociedad Maya, se caracterizó por la extrema rigidez con que sancionaban, y, también al igual que el pueblo Azteca, castigaban toda conducta inmoral que lesionara las buenas costumbres, la paz y la tranquilidad social.

El órgano jurisdiccional, se depositaba en los funcionarios denominados Ahaus y Batabes, la jurisdicción residía fundamentalmente en los primeros quienes eran ayudantes de confianza del soberano y podían delegarla a los Batabes, pero sólo en algunas ocasiones en que no se lesionaran los intereses del Estado.

La jurisdicción de los Batabes comprendía únicamente el territorio de su cacicazgo, y la de los Ahaus todo el reino.

Respecto, a la persecución de los delitos se estima que ésta se presentó en forma oficiosa, sin importar la voluntad del sujeto pasivo o de sus familiares en el castigo al infractor de la norma penal. Los juicios se ventilaban en una sola instancia, sin opción a promover algún medio de impugnación contra las resoluciones.

Es decir, no existía ningún recurso ordinario ni extraordinario a favor de las partes.

3.- Período Colonial.

La conquista española de los pueblos mesoamericanos, significó una aculturación de las costumbres, lenguaje y religión de los conquistadores sobre los pueblos sojuzgados, está imposición cultural no escapó al campo del derecho existente en las sociedades precolombinas, viéndose de esta forma desplazados en la época colonial los ordenamientos jurídicos prehispánicos, por la legislación vigente en esa época en España.

Entre los ordenamientos de carácter penal, que se aplicaron supletoriamente en la Nueva España, destacan los siguientes: La Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias; el Fuero Juzgo; las Siete Partidas; la Novísima Recopilación; La Real Ordenanza de Intendentes; Los Autos Acordados; y las Ordenanzas de Minería, entre otras.

En realidad, no existía un sistema de normas organizadas institucionalmente para regular el procedimiento penal debido a la diversidad de leyes que se aplicaban en el México Novohispano, lo que ocasionaba que la administración de justicia se impartiera tardíamente, asimismo, esta pluralidad de dispositivos jurídicos, formaban una mezcla heterogénea de normas de carácter sustantivo y de orden formal que en la práctica originaban continuas complicaciones.

Concluyendo, se estima que sí durante este período se aplicó supletoriamente la ley española en el México Novohispano, es de suponer entonces, que al menos entre ciertas clases sociales, como serían los peninsulares y criollos

llos, si predominó el interés del ofendido en actualizar su pretensión punitiva, cuando se trataba de un delito de carácter privado, a través de la composición entre las partes en conflicto.

4.- Tribunales de Impartición de Justicia en la Nueva España.

En el México Novohispano, los órganos de administrar justicia se enmarcaron bajo el sistema de enjuiciamiento de tipo inquisitivo, destacándose los siguientes:

A).- Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición.

Este tribunal fué fundado el 25 de enero de 1569, y la Corona Española lo utilizó como instrumento político y policiaco contra la herejía. El procedimiento en este tribunal era secreto, el acusado con frecuencia no sabía de lo que se le acusaba al ser aprehendido; se le interrogaba varias veces sobre los hechos que se le imputaban, y sino contestaba satisfactoriamente, se procedía a darle tormento, y si mediante éste confesaba su participación, dicha confesión se tomaba como prueba plena para los efectos de la sentencia y condena.

B).- Tribunal de la Acordada.

A este tribunal se le llamó así por la audiencia en acuerdo; ésta era presidida por el Virrey. La jurisdicción de este tribunal era muy amplia y su finalidad fué perseguir a los salteadores de caminos. Se le consideraba un tribunal ambulante, pues no tenía sede fija.

C).- Tribunal de la Audiencia.

Con este Tribunal, que se estableció en México y en Guadaluajara y que se rigió por las Leyes de Indias y por las Leyes de Castilla se vivió una época angustiosa y terrible en la que no existían garantías, las persecuciones se llevaban a cabo sólo por venganza, en la justicia prevalecía la anarquía; los conquistadores maltrataban y explotaban a los indios, quienes únicamente tenían la protección de los misioneros.

5.- Características del Procedimiento Penal en Nueva España.

El sistema de enjuiciamiento, que se adoptó en este período fue el de tipo inquisitivo. El procesalista Juan-Jose Gonzalez Bustamante, nos refiere que este sistema procesal se caracterizó, porque, " ... la ley investía al Juez de un poder omnímodo ... y el procedimiento penal se caracterizaba por una absoluta falta de garantías para el acusado ... En los tribunales inquisitoriales, el medio clásico de convicción lo era el tormento; al inculpado se le sentenciaba en secreto, sin oírlo en defensa y sin que supiese el nombre de su acusador."(13)

(13).- ob. cit. pág. 18

6.- México Independiente.

Al consumarse la independencia de México, en el año de 1821, la legislación penal aplicable en territorio nacional seguía siendo la española, es decir, las mismas - disposiciones vigentes en la Época Colonial, y el sistema de enjuiciamiento penal continuaba bajo el criterio inquisitivo.

Durante el siglo XIX, se realizó una intensa labor - legislativa con el afán de crear una legislación penal - que se ajustara a las necesidades de la época y a las aspiraciones liberales de los gobernados. Sin embargo, a pesar de esta tarea de codificación, Juan José González Bugtamante, advierte que: " Aunque a mediados del siglo XIX, se fueron restringiendo las formas procesales que caracterizan al sistema inquisitorio y se reconocieron algunos - derechos para el inculcado, eran tan limitados, que podemos afirmar que en el procedimiento mexicano, en la época que nos ocupa, seguía imperando el sistema inquisitorio." (14)

Entre los ordenamientos jurídicos, de carácter penal que se emitieron en el siglo pasado podemos destacar a - los siguientes: Al Código Martínez de Castro, este código

fué encargado a una comisión en el año de 1968, integrada por el licenciado Antonio Martínez de Castro, como Presidente y por los señores licenciados José María Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacona como vocales; fué terminado y aprobado el 7 de diciembre de 1871, entrando en vigor el 10 de abril de 1872, en el Distrito Federal y en el Territorio de Baja California en materia de fuero común, y en toda la República en materia de fuero federal. El Código Martínez de Castro, como comúnmente se le conoce, incluyó en su articulado los delitos perseguibles a instancia de parte ofendida, retomados del Código Español de 1850, asimismo, se contemplaron los delitos públicos, resultando entonces, que dicho código adoptó un dualismo de delitos inspirado en las instituciones jurídicas del Derecho Romano y de la Escuela Clásica.

Al surgir a la vida jurídica, el Código Martínez de Castro, fué necesario la creación de un ordenamiento procesal que estableciera las reglas a que debía sujetarse el desarrollo de los procesos, así el 15 de septiembre de 1880 se promulga el primer Código de Procedimientos Penales, el cual entra en vigor el 10 de noviembre del mismo año, el precitado Código estableció el sistema mixto de enjuiciamiento y reglamentó lo relativo a la comprobación del cuerpo del delito, a la búsqueda de pruebas y al descubrimiento del responsable. Posteriormente, se emitió el Código de Procedimientos Penales del 6 de julio de 1894, introduciendo entre otras innovaciones, lo relativo a que la violación de un derecho garantizado por la ley penal da origen a dos acciones: la penal que corresponde a la

sociedad y se ejercita por el Ministerio Público, con la finalidad de obtener el castigo del delincuente, y la civil que sólo podía ejercitarse por la parte ofendida, o por quien legalmente lo represente.

Finalmente, el 13 de agosto de 1931, el Presidente de la República Pascual Ortiz Rubio, promulgó el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal, el cual entró en vigor el 17 de septiembre del mismo año; este dispositivo legal vigente en la actualidad, establece en forma bilateral dentro de su articulado, tipos penales que únicamente pueden ser perseguidos a instancia de parte ofendida o de sus legítimos representantes, y delitos perseguibles de oficio por el órgano encargado de la persecución de los mismos, quien en nuestro sistema legal lo constituye el Ministerio Público, de conformidad con lo previsto en el artículo 21 Constitucional.

Por cuanto hace a la materia adjetiva penal, ésta se encuentra regulada por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, emitido por el Presidente de la República Pascual Ortiz Rubio, en fecha 2 de enero de 1931, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de agosto de 1931.

Por último, cabe destacar que nuestro sistema sustantivo y adjetivo penal, adopta un sistema dual de delitos inspirado en las instituciones jurídicas del Derecho Penal Romano.

CAPITULO SEGUNDO

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

SUMARIO: I. Planteamiento Teórico. II. Concepto-III. Fundamento Legal. IV. Denuncia: 1.- Antecedentes; 2.- Naturaleza Jurídica; 3.- Concepto; - 4.- Elementos de la Denuncia; 5.- Denunciante; - 6.- Responsabilidad del Denunciante; 7.- Forma - de la Denuncia; 8.- Efectos de la Denuncia. - V. Acusación. VI. Querrela. VII. Autorización. - VIII. Excitativa. IX. Declaratoria de Perjuicio: 1.- Generalidades; 2.- Fundamento Legal; 3.- Concepto.

I. Planteamiento Teórico.

El Estado, como titular de la acción penal la ejercita a través de un órgano administrativo del Poder Ejecutivo, denominado Ministerio Público; sin embargo, éste no - puede ejercitarla arbitrariamente, en virtud, de que para su legal ejercicio es necesario que concurren ciertos pre supuestos y condiciones establecidas en la ley.

Ante todo, es necesario estar en presencia de una - conducta u hecho tipificado y sancionado por la ley penal como delito; asimismo, que se señale a alguien como probable responsable del hecho típico, toda vez de que el Ministerio Público puede dar inicio a una indagatoria desconociendo quien pueda ser el autor del delito, pero no puede pedir el ejercicio de la pretensión punitiva, sino -

existe el probable responsable.

Pero además, de estos presupuestos de carácter general la ley nos determina ciertas condiciones previas que deben satisfacerse para la iniciación del procedimiento y la legal procedencia de la acción penal, condiciones que la doctrina en materia procesal penal ha denominado " Requisitos de Procedibilidad ", los cuales se encuentran consagrados en el segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, - siendo estos, la denuncia, la acusación o querrela.

De los planteamientos que anteceden, se infiere que el Ministerio Público para dar inicio a la función persecutoria que le concede el artículo 21 de la Constitución Federal, y determinar en su caso, el ejercicio o abstención de la acción penal, necesita observar que se presenten ciertos presupuestos (delito, presunto responsable y sanción) y condiciones (denuncia y querrela) establecidas por la ley, para tener de esta forma, por legitimado el inicio del procedimiento penal.

II. Concepto.

El autor Osorio y Nieto, señala que por requisitos de procedibilidad se debe entender :

" ... son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el responsable de la conducta típica."(1)

Por su parte, Guillermo Colín Sánchez, estima que - los requisitos de procedibilidad:

" ... son condiciones que legalmente deben satisfacerse para proceder en contra de quien ha infringido una norma determinada de derecho penal."(2)

Recapitulando, los requisitos de procedibilidad se - deben entender como: las condiciones previas y necesarias que exige la ley para dar inicio a una averiguación previa y quedar debidamente legitimado en su actuación el titular de la actividad investigadora, así como el ofendido en los delitos de querrela, con la finalidad de resolver el ejercicio o abstención de la acción penal en contra de persona determinada.

III. Fundamento Legal.

En nuestro Derecho Positivo Mexicano, las instituciones jurídicas que nos permiten tener conocimiento del de-

(1).- La Averiguación Previa. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1992. pág. 7

(2).- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Octava Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1989. pág.-240

lito las encontramos consagradas en el artículo 16 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciendo como tales, a la denuncia, - la acusación o querrela; sin embargo, es de advertir que el citado numeral no establece tres instituciones diferentes, sino, únicamente dos la denuncia y la querrela o acusación, ya que los dos últimos vocablos el legislador les da el carácter de sinónimos. Asimismo, cabe resaltar que conforme a la precitada disposición Constitucional han quedado proscritas de nuestro derecho penal las delaciones secreta y anónima, y las pesquisas general y particular.

El artículo 16 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, literalmente dispone lo siguiente:

" No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado."

Respecto, al contenido del artículo antes invocado - Rafael Pérez Palma, hace el comentario siguiente:

" En contra de lo que es la enseñanza de la doctrina nuestra Constitución no refiere los requisitos de procedibilidad al ejercicio de la acción penal, si no al libramiento de las órdenes de detención o aprehensión; eso es lo que se desprende de la li -

teralidad del artículo 16 cuando dispone que " no - podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito ... " Consecuentemente, para nosotros, la acción penal podrá ser intentada por el Ministerio Público con base en sus descubrimientos-oficiosos, sin que exista denuncia o querrela, pero, y esto habra que subrayarlo, ninguna orden de aprehensión podrá ser legalmente librada sino existe denuncia, acusación o querrela ... "(3)

IV. Denuncia.

1.- Antecedentes.

La denuncia considerada como un acto público e informativo, fué desconocida durante la vigencia del proceso romano de tipo acusatorio, en virtud, de que el procedimiento se seguía con base a la acusación que revestía el carácter de función pública.

Es hasta la época del Imperio Romano, cuando la denuncia se introduce en forma escrita y secreta, sin embargo, por su propia naturaleza ésta no permitía la identifi

(3).- Guía de Derecho Procesal Penal. Tercera Edición. - Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México, - 1991. pág. 307

cación del denunciante, a efecto de evitar el exigirle -
responsabilidad penal en caso de incurrir en falsedad, o -
conocer la causa que le dió origen, que bien podría ser -
una venganza.

2.- Naturaleza Jurídica.

La naturaleza jurídica, de la denuncia implica la in
terrogante de discernir si ésta constituye una obligación
o una facultad potestativa.

Una corriente de procesalistas, considera que la -
obligación de presentar una denuncia es parcial y no abs -
oluta, ya que para hablar de obligatoriedad se requiere -
que exista una sanción; el tratadista Manuel Rivera Sil -
va, firme seguidor de esta posición, al respecto señala -
lo siguiente:

" Cuando el legislador quiere que no se cometa un ac
to, fija una sanción a la comisión del mismo ac -
to ... Si el legislador quiere que se denuncien -
los hechos delictivos de los cuales se tiene cono -
cimiento, debe fijar una sanción para cuando no se
ejecuta este acto, o sea, para cuando no se hace -
la denuncia."(4)

(4).- El Procedimiento Penal. Décimo Segunda Edición. Edi -
torial Porrúa, S.A. México, 1982. pág. 56

En estricto derecho, el planteamiento anterior es justificable, toda vez que, del contenido de los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, se desprende la obligación de denunciar por parte de los particulares y de los funcionarios públicos, la comisión de los delitos de los cuales tengan conocimiento el Ministerio Público. En el Código Adjetivo Distrital, no se hace referencia alguna a dicha obligación; sin embargo, esta obligación resulta inexistente, en virtud de que los precitados ordenamientos no señalan ninguna sanción para quien no denuncia los delitos. Como caso de excepción, un sector de la opinión doctrinal considera al delito de Encubrimiento previsto y sancionado en el artículo 400 fracción V del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal.

No obstante lo anterior, Fernando Arilla Bas, estima que, " ... la omisión de la denuncia no puede ser constitutiva del delito de encubrimiento, como se sostiene por algún sector de la opinión jurídica, puesto que, de acuerdo con la doctrina más avanzada, los actos de favorecimiento han de ser positivos."(5)

Concluyendo, se puede afirmar que la naturaleza jurí

(5).- El Procedimiento Penal en México. Décima Tercera Edición. Editorial Kratos, S.A., de C.V. México. - 1991. pág. 51

dica de la denuncia desde un punto de vista estrictamente legal, constituye una obligación parcial de carácter potestativo, sin embargo, se estima que ésta debe constituir un deber de toda persona, y su justificación descansa en el interés general para conservar la paz social.

3.- Concepto.

El procesalista Alberto Gonzalez Blanco, advierte que, " ... en el aspecto procesal, se entiende por denuncia al medio legal por el cual se pone en conocimiento del órgano competente la noticia de haberse cometido o que se pretende cometer un hecho que la ley penal castigue como delito."(6)

Eugenio Florián, describe a la denuncia como, " ... la exposición de la noticia de la comisión del delito hecha por el lesionado o por un tercero a los órganos competentes. La denuncia es el instrumento propio de los actos perseguidos de oficio."(7)

4.- Elementos de la Denuncia.

De las descripciones doctrinales que anteceden, se -

-
- (6).- El Procedimiento Penal Mexicano, en la Doctrina y en el Derecho Positivo. Editorial Porrúa, S.A. México. 1975. pág. 48
- (7).- Citado por García Ramírez, Sergio y Adato de Ibarra, Victoria. Frontuario del Proceso Penal Mexicano. Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1980. pág. 23
-

desprende que la denuncia contiene los elementos que se enuncian a continuación:

- a).- Narración de hechos que se estiman delictivos;
 - b).- Realizada por cualquier persona siempre que se trate de delitos perseguibles de oficio.
 - c).- Hecha ante el órgano investigador (Ministerio-Público); con el propósito de ejercer, de ser procedente, la acción penal.
- a).- La narración o comunicación de actos, consiste en exponer una relación de hechos que se presumen son constitutivos de alguna infracción que revista el carácter de delito.
- b).- La legislación procesal en vigor, dispone que toda persona que tenga conocimiento de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público, y en caso de urgencia, ante cualquier funcionario o agente de policía; esta obligación se extiende a la persona que en ejercicio de sus funciones públicas tiene conocimiento de la probable existencia de un delito, debiendo éste, transmitir los datos que fuesen necesarios para la averiguación y poner a los probables responsables a disposición de la autoridad, en caso de haberseles detenido.
- c).- Esta narración de hechos debe ser expuesta ante el Agente del Ministerio Público Investigador, con la finalidad de ejercitar, en su caso, la acción penal. Cumpliendo así, con su función Constitucional.
-

5.- Denunciante.

Respecto, a la figura de la persona que transmite el conocimiento de un delito, el Doctor Sergio García Ramírez, lo define en los siguientes términos: " Es un transmisor o comunicador de conocimiento; es quien participa a la autoridad la noticia que tiene sobre la existencia de un hecho probablemente delictivo."(8)

Para que los delitos no queden impunes, por los graves perjuicios que esto traería consigo para la convivencia social, nuestra legislación procesal penal, concede la facultad para denunciar delitos perseguibles de oficio no sólo a las personas directamente ofendidas, sino, a cualquiera otra que por algún medio tenga conocimiento de que se cometió o que se pretende cometer un delito para que lo denuncie al órgano competente, que en este caso lo es el Ministerio Público (artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales).

6.- Responsabilidad del Denunciante.

Por cuanto hace, a la responsabilidad penal a que se haga acreedor la persona que a través, de denuncia impute a otra la comisión de hechos delictivos, y éstos resulten

(8).- Curso de Derecho Procesal Penal. Décima Edición. - Editorial Porrúa, S.A. México. 1988. pág. 283

infundados; el procesalista Alberto González Blanco, al respecto nos refiere que, " ... no origina responsabilidad penal en contra del que la hace, en razón de que éste no estaba en condiciones de conocer antes del resultado de la averiguación, las consecuencias que podrían derivarse de ella."(9)

Asimismo, el denunciar no origina responsabilidad civil al particular; si en base a esa denuncia se integra la averiguación previa, se ejercita acción penal y el Juez dicta orden privando de la libertad al inculpado; en tal hipótesis, nos enseña Mancilla Ovando, en su estudio sobre las garantías individuales que; " ... la aprehensión emana de los actos de autoridad y no por virtud de lo realizado por quien denuncia. De ahí, que el denunciante no pueda causar daños y perjuicios a quien fué objeto de prisión por el delito que le causó."(10)

Reforzando lo antes expuesto, cabe citar lo manifestado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien en jurisprudencia definida ha establecido lo siguiente:

" DAÑOS Y PERJUICIOS ATRIBUIDOS A LA DENUNCIA DE HECHOS DELICTUOSOS. CULPA EXTRACONTRACTUAL. La deman

(9).- ob. cit. pág. 88

(10).- Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal. Estudio Constitucional del Proceso Penal. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1995. pág. 99

da o la querrela de hechos delictivos que den motivo al ejercicio de la acción penal y a la privación de la libertad, no puede considerarse como causa inmediata y directa de los daños sufridos con la privación de la libertad, porque el ejercicio de la acción penal compete de manera exclusiva al Ministerio Público y la causa suficiente de la privación de la libertad consiste en que el Ministerio Público halló méritos suficientes para ejercitar acción penal y el Juez encontró a su vez méritos suficientes para dictar el auto de formal prisión, por lo que el denunciante o querellante no es responsable de los daños ocasionados por la privación de la libertad."

Tesis que se integra con las siguientes ejecutorias: Sexta Epoca. Cuarta Parte, visibles en: Vol. XVI, pág. 85, A.D. 324/58, Francisco Gaeta Gastañeda; Vol. XIX, pág. 229, A.D. 4911/56, Felipe Doña; Vol. XXXVIII, pág. 135, A.D. 2195/58, Carlos-Canales; Vol. LVI, pág. 28 A.D. 1401, Antonio Alfarro Vargas; Vol. I, pág. 73, A.D. 6874/56, Candido-Montero Trejo.

7.- Forma de la Denuncia.

Por cuanto hace, al aspecto formal para presentar una denuncia de hechos probablemente constitutivos de delito, es necesario remitirse a lo dispuesto en los numerales 118, 119 y 120 del Código Federal de Procedimientos Penales; así como en los artículos 274 y 276 de su análogo

go Distrital, y así tenemos que, la denuncia puede ser formulada por cualquier persona verbalmente o por escrito, sin revestir alguna solemnidad, se concretará en todo caso, en describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se hará en los términos previstos para el ejercicio del Derecho de Petición. Cuando la denuncia no reúna los requisitos citados, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante para que la modifique, ajustándola a tales requisitos; asimismo, dicho funcionario (Ministerio Público) informará al denunciante dejando constancia, acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza, sobre las penas en que incurrirán los que declaran falsamente ante las autoridades, y sobre las modalidades del procedimiento según se trate de delito perseguible de oficio o por querrela.

En el caso, de que la denuncia se presente verbalmente, se hará constar en el acta levantada por el Ministerio Público que la reciba, asimismo, se recabará la firma o huella digital del denunciante; cuando se formule por escrito, deberá contener la firma o huella digital del que la presenta y su domicilio.

Cuando el denunciante publique la denuncia, está obligado a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa, siempre y cuando así lo solicite la persona en contra de quien se haya formulado dicha denuncia.

Asimismo, si la denuncia es formulada por escrito, el servidor público que conozca de la indagatoria, deberá

asegurarse de la identidad del denunciante, así como de la autenticidad de los documentos en que se apoye para formularla. Además, dicho funcionario prevendrá al denunciante para que se conduzca bajo protesta de decir verdad, apercibiéndolo en los términos de los artículos 118- del Ordenamiento Procesal Federal y 276 de su análogo Distrital; y les formulara las preguntas que estime convenientes (artículo 119 del Código Adjetivo Federal).

Respecto, a la formulación de denuncia por Apoderado Legal, el artículo 120 del Código Adjetivo Federal determina que no se admitirá la intervención de éste en su presentación, salvo en el caso de las personas morales que podrán actuar por conducto de apoderado general para pleitos y cobranzas.

En este mismo orden de ideas, si la denuncia es formulada ante la Policía Judicial, ante la imposibilidad de hecho de presentarla ante el Ministerio Público, aquella levantará un acta, de la cual informará a dicho funcionario, en la que se asentará: el parte de la policía, o, en su caso, la denuncia que ante ella se haga, asentando minuciosamente los datos proporcionados por una u otra; las pruebas que suministren las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como las que recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran a la existencia de los elementos del tipo o a la probable responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores; y por último, las medidas que dictaren para completar la investigación (artículo 274 del Ordenamiento Procesal Distrital).

8.- Efectos de la Denuncia.

En términos generales, sus efectos se traducen en - obligar al órgano investigador a que inicie su labor indagatoria, hasta llegar a sus últimas consecuencias, rigiéndose en su actuación bajo el principio de legalidad, el - cual determina que no es el Ministerio Público el que ca-prichosamente fija el desarrollo de la investigación, si- no la ley, bajo este criterio, al Ministerio Público se - le presentan en el cumplimiento de su labor investigadora tres situaciones, a saber: practicar investigaciones fi-jas en la ley para todos los delitos en general (artícu- los 123 y 124 del Código Procesal Federal; y, 94 a 102 de su análogo Distrital); practicar investigaciones que fi- ja la ley para determinados delitos (artículos 169 a - 179, 181 párrafos tercero y cuarto, 182, 184 a 186 del Có- digo Procesal Federal; y, 103 a 121 de su análogo Distri- tal); y practicar investigaciones que la misma averigua- ción exige y que no están precisadas en la ley.

V. Acusación.

Cesar Augusto Osorio y Nieto, define a esta figura - jurídica en los términos siguientes:

" Es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido." (11)

Una vez establecido, el significado del concepto acusación se debe puntualizar que en la Constitución Federal de la República, concretamente en el párrafo segundo del artículo 16, aparece consignado el término en comento como un requisito previo para que el órgano jurisdiccional emita una orden de aprehensión; utilizando el legislador los vocablos querrela y acusación como sinónimas; ahora bien si nos atenemos a la literalidad de las definiciones doctrinales que se han vertido al respecto, encontramos que la diferencia entre ambas figuras jurídicas estriba en que, la querrela sólo procede en delitos que se persiguen a petición de parte agraviada; y la acusación operante en los delitos perseguibles de oficio como en los de querrela necesaria. No obstante lo anterior, nuestra legislación procesal penal únicamente establece como requisitos previos que deben satisfacerse para el inicio de la actividad investigadora a la denuncia y la querrela.

(11).- ob. cit. pág. 19

VI.- Querrela.

Esta institución jurídica, por el momento se tratará en forma breve, toda vez que, al constituir el tema central del presente trabajo, se abordará en su amplitud dogtrinal en el siguiente capítulo, por ahora únicamente nos concretaremos a señalar lo siguiente:

La querrela, como manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, podrá formularse ante el Ministerio Público por el propio ofendido o por su representante legal, en los casos establecidos por la misma ley; su fundamento jurídico lo encontramos previsto en los numerales 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 93 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal; 114, 115, 118 y 119 del Código Federal de Procedimientos Penales; 263, 264, 275 y 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

VII.- Autorización.

El estudio de esta figura jurídica ha causado polémica entre los tratadistas de la materia, al tratar de discernir su clasificación, ya que algún sector de la opinión doctrinal considera que se trata de un requisito de procedibilidad, mientras que por otro lado, hay quienes afirman que constituye un obstáculo procesal (situaciones fijadas en la ley que impiden la continuación de la secuela procedimental); como por ejemplo, la autoriza -

ción relativa al Ministerio Público Federal, que se encontraba prevista en el artículo 31 de su anterior Ley Orgánica, respecto a la cual el tratadista Manuel Rivera Silva, manifiesta que:

" ... constituye un obstáculo procesal, pues con correcta exégesis podemos concluir que contra el Ministerio Público Federal se puede iniciar el procedimiento y la acción procesal penal, deteniéndose la secuela en ese momento hasta que se otorgue la autorización."(12)

En este mismo orden de ideas, el mismo autor define a la autorización en los términos siguientes:

" Es el permiso concedido por una autoridad determinada en la ley, para que se pueda proceder contra algún funcionario que la misma ley señala, por la comisión de un delito del orden común."(13)

Por su parte, el procesalista Guillermo Colín Sánchez, señala que el concepto a estudio es:

" La anuencia manifestada por organismos o autoridades competentes, en los casos expresamente previstos por la ley, para la prosecución de la acción penal."(14)

(12).- ob. cit. pág. 118

(13).- Idem.

(14).- ob. cit. pág. 255

De las definiciones doctrinales que anteceden, podemos definir a la autorización, como el permiso que obsequia una autoridad competente en pleno uso de sus atribuciones legales, para que se pueda proceder penalmente en contra de algún servidor público que dependa jerárquicamente de aquélla, por la probable comisión de hechos que revisten el carácter de delictivos.

Recapitulando, en la autorización se atiende a la calidad o especial situación que guarde el sujeto activo del delito, y es necesario cubrir ese requisito para proceder penalmente en su contra, pero esto no implica, que no se pueda dar inicio a la preparación de la acción penal, aunque sí para próseguirla; como ejemplos ilustrativos de esta figura jurídica encontramos entre otros a los siguientes: La declaración de procedencia emitida por la Cámara de Diputados para enjuiciar penalmente a alguno de los servidores públicos con Fuero Constitucional; o, el permiso del superior jerárquico para proceder penalmente en contra de un Juez o de un Agente del Ministerio Público Federal

VIII. Excitativa.

Como especie de la querrela figura la llamada excitativa, equivalente a la "richiesta" italiana (petición de que se inicie el procedimiento); y su fundamento jurídico lo encontramos previsto en el artículo 360 fracción II, del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de -

Fuero Federal, el cual dispone lo siguiente:

" No se podrá proceder contra el autor de una injuria, difamación o calumnia, sino por queja de la persona ofendida excepto en los casos siguientes:

Quando la ofensa sea contra la nación mexicana o gobiernos extranjeros, o contra sus agentes diplomáticos en este país. En el primer caso, corresponderá hacer la acusación al Ministerio Público, pero será necesaria excitativa en los demás casos."

Una vez establecida la base legal, de la institución jurídica en comento, se estima conveniente citar entre otras algunas definiciones doctrinales, de la misma, y así tenemos que Fernando Arilla Bas, describe a la excitativa como:

" La querrela formulada por el representante de un país extranjero para que se persiga a los responsables del delito de injurias proferidas en contra del país que representa, o en contra de sus agentes diplomáticos."(15)

En este mismo orden de ideas, el procesalista Gui -

ltermo Colín Sánchez, establece que la excitativa es:

" La petición que hace el representante de un país - extranjero para que se proceda penalmente en contra de quien ha proferido injurias al Gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos."(16)

El procedimiento a seguir en su presentación no está previsto en el Ordenamiento Adjetivo Federal, pero en la práctica, el Embajador o el Agente del Gobierno ofendido puede solicitar al Agente del Ministerio Público Federal, se avoque a la investigación y persecución de los hechos.

También, es posible que a petición del interesado - sea la Secretaría de Relaciones Exteriores la que haga la excitativa ante la Procuraduría General de la República, - en tal virtud, se infiere que ésta puede formularse directamente ante la Representación Social Federal, o bien, a través, de la Secretaría de Relaciones Exteriores, para - que por su conducto se formule aquella.

Finalmente, cabe destacar que antes de las reformas al Código Sustantivo de la Materia, publicadas en el Diario Oficial de la Federación en fecha 10 de enero de 1994, concretamente al artículo 93, la doctrina procesal-

establecía como diferencia esencial entre excitativa y querrela la nota de revocabilidad al determinar que ésta tiene el carácter de revocable mediante el perdón otorgado por el ofendido o su legítimo representante, y la excitativa posee naturaleza irrevocable, en virtud, de que la ley penal emplea estos términos indistintamente impidiendo su englobamiento; sin embargo, esta opinión doctrinal dejó de tener sustento con la reforma aludida, toda vez que si bien es cierto, que antes de la citada modificación legislativa al precitado numeral, éste al referirse al perdón como causa de extinción de la acción penal, solo aludía a los delitos que se persiguen mediante querrela, y no así a los que requerían de excitativa; también lo es que, de la redacción vigente del artículo 93 del Código Penal Federal, se desprende literalmente que el perdón del ofendidos operante, tanto en los delitos perseguibles a instancia de parte ofendida, así como en, " ... los delitos que solo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela ... "; en tal virtud, consideramos que con dicha reforma la excitativa dejó de ser irrevocable, toda vez que, por considerarse a ésta como un " acto equivalente a la querrela ", es posible entonces, que en estricto derecho sea revocable mediante el perdón del ofendido o su legítimo representante, observando, que éste se otorgue antes de que el Ministerio Público ejercite acción penal, o, ante el órgano jurisdiccional antes de que se dicte sentencia en segunda instancia, como lo previene el párrafo primero del precitado artículo 93 del Código Sustantivo en Materia Penal.

IX. Declaratoria de Perjuicio.

1.- Generalidades.

El término jurídico "declaratoria de perjuicio", - es aplicable en el Derecho Penal Fiscal, y surge a la vida jurídica al adicionarse en el Código Fiscal de la Federación, mediante decreto del 30 de diciembre de 1948; en la doctrina y en la práctica forense penal dicha institución constituye confusión e incongruencia en su interpretación y aplicación, toda vez que, no ha quedado determinada su naturaleza jurídica, ya que por un lado la propia exposición de motivos del Decreto precitado, establece - que con esta figura no se pretende menoscabar la acción - persecutoria que la ley otorga al Ministerio Público, ya que dicha declaratoria no constituye un requisito de procedibilidad, sino solo un obstáculo procesal, tomándo en consideración de que para el buen desenvolvimiento del - ejercicio de la acción penal, es indispensable que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, declare que el - fisco sufrió o pudo sufrir un perjuicio; en este mismo orden de ideas, el máximo Tribunal de la República ha dejado establecido en jurisprudencia definida lo siguiente:

" CONTRABANDO, MANIFESTACION DE PERJUICIO AL FISCO, - NATURALEZA Y FORMALIDADES. El acto por el cual la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, manifiesta que el fisco ha sufrido o pudo sufrir un perjuicio, no es un requisito de procedibilidad, sino un obstáculo procesal, cuya existencia únicamente sug

pende el procedimiento, pero no impide su persecución si es salvada o subsanada la causa que lo constituye; y en estas condiciones, no puede equipararse a la querrela, la que si es un requisito de procedibilidad. Por lo tanto, no gozando la manifestación de perjuicio de la misma naturaleza que la querrela, no le son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 118 y 119 del Código Federal de Procedimientos Penales, en cuanto a las formalidades para su validez."

Amparo Directo 5629/77.- Rubén Alberto López Rubio.- 20 de junio de 1979.- Ponente: Fernando Castellanos Tena. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Volumen 127-132. Segunda Parte. Primera Sala. p. 71.

Reforzando lo anterior, Doricela Mabarak Cerecedo, estima que la declaratoria de perjuicio es un obstáculo procesal, en virtud, de que la "... declaratoria que haga la autoridad de que el fisco sufrió o pudo sufrir un perjuicio, es sólo para el efecto de que el Ministerio Público pueda consignar los hechos investigados ante el Juez, pero en nada impide la acción investigadora de aquella autoridad."(17)

(17).- Derecho Penal Fiscal. S/E. Editorial Lazcano Garza Editores. Monterrey, Nuevo León, México. 1993. - págs. 137 y 138

Es importante destacar, que antes de las reformas al Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación en fecha 10 de enero de 1994, el concepto a estudio no se en contraba contemplado en el articulado del precitado ordenamiento, siéndo a partir de tales reformas, cuando se - adiciona al texto del artículo 93, al establecer que el - perdón del ofendido extingue la acción penal, no sólo en los delitos perseguibles mediante querrela, sino también, en los delitos que sólo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela. De lo anterior, se infiere que el legislador carente de toda técnica jurídica y de un desconocimiento de las materias Constitucional y Procesal Penal, trata de equiparar el concepto a estudio con la querrela, situa - ción que como ya se advirtió, es errónea, toda vez que en estricto derecho nuestro sistema procesal penal reconoce únicamente como requisitos de procedibilidad a la denun - cia y a la querrela; y no así, a la declaratoria de per - juicio, la cual de conformidad con el artículo 92 frac - ción II del Código Fiscal de la Federación, solamente - opera en los delitos previstos en los artículos 102 y 115 del mismo ordenamiento jurídico, delitos que de acuerdo - con el precitado numeral son perseguibles de oficio, en - tal virtud, la adición de dicho término al contenido del artículo 93 del Código Sustantivo en Materia Penal, se es - tima que es incorrecta y significa desnaturalizar el dere - cho provocando el desorden legal por ser contraria a la -

lógica jurídica, en razón de que el perdón al que alude - la precitada disposición, en estricto derecho y en el caso que nos ocupa, no debe producir ningún efecto legal, - ya que no se trata de delitos de querrela, sino perseguibles de oficio; concluyendo, la declaratoria de perjuicio se presenta como un requisito que debe cumplirse concomitantemente a la denuncia que formule la autoridad fiscal, para el legítimo ejercicio de la acción penal.

2.- Fundamento Legal.

El artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, - establece la figura jurídica denominada " declaratoria de perjuicio " aplicable a los delitos previstos en los numerales 102 y 115 del mismo ordenamiento legal, que se refieren concretamente al contrabando y al llamado apoderamiento, destrucción o daño de mercancías que se encuentren en recinto fiscal o fiscalizado.

Asimismo, como se observó en el punto anterior la figura en cuestión se encuentra contemplada en el texto del artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Además, de los preceptos legales antes invocados la Ley Orgánica de la Procuraduría Fiscal de la Federación, - previene el concepto a estudio, en su artículo 40., fracción XI, al establecer que dicha Institución Fiscal, es - la competente para " ... investigar la comisión de infracciones fiscales y, en los casos de delitos fiscales, reunir los elementos necesarios para hacer al Ministerio Pu-

blico Federal la denuncia correspondiente y, en su caso - la declaratoria de que el fisco ha sufrido o pudo sufrir un perjuicio."

3.- Concepto.

Una vez que ha quedado establecida la esencia y el fundamento legal de la institución jurídica a estudio, se estima conveniente determinar conceptualmente su significado.

La declaratoria de perjuicio, se traduce en la declaración o manifestación de voluntad potestativa que realiza la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través de la Procuraduría Fiscal de la Federación, ante el Ministerio Público Federal de que ha sufrido o pudo sufrir un perjuicio en su patrimonio, por la probable comisión de los delitos previstos en los artículos 102 y 115 del Código Fiscal de la Federación, a efecto de que el órgano investigador integre debidamente el expediente de averiguación previa y se encuentre en aptitud legal de ejercer acción penal en contra de persona determinada.

Finalmente, cabe recalcar que el Agente del Ministerio Público Federal al tener conocimiento mediante denuncia de hechos formulada por el Fisco Federal de la probable comisión de un delito de carácter fiscal, puede iniciar la actividad investigadora prescindiendo de la declaratoria de perjuicio, pero no puede ejercitar acción penal hasta en cuanto no se cumpla con dicha manifestación.

CAPITULO TERCERO

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA QUERRELLA

SUMARIO: I. Concepto. II. Naturaleza Jurídica. - III. Fundamento Legal: 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 2.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal; 3.- Código Federal de Procedimientos Penales; 4.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 5.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querrella; 6.- Acuerdos. IV. Teorías Doctrinales respecto a la Querrella. V. Clasificación de los Delitos de Querrella en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, y en otras Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querrella. VI. Forma de la Querrella. VII. Problemática de la Querrella: 1.- Personas Facultadas Legalmente para Formularla; 2.- Querrella respecto a Menores de Edad e Incapaces. VIII. Divisibilidad de la Querrella. IX. Efectos Jurídicos en los casos en los que no se formula Querrella. X. Extinción de la Acción Penal y Derrama de Querrella: 1.- Perdón; 2.- Prescripción; 3.- Muerte del Sujeto Activo del Delito; 4.- Muerte del Sujeto Pasivo del Delito.

I. Concepto.

De especial atención en el ámbito del Derecho Procesal Penal lo constituye la querrella, que como se advirtió

en el capítulo anterior, es una institución procedimental comprendida dentro de los requisitos de procedibilidad; y en la práctica representa una interesante problemática de aplicación.

A continuación, se citan entre otras algunas descripciones doctrinales de la figura jurídica en comento, y así tenemos que:

El procesalista Cesar Augusto Osorio y Nieto, define a la querrela como:

" Una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo formulada por el sujeto pasivo, por el ofendido o sus representantes, con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal."(1)

Giuseppe Betiol, nos describe a la querrela como, - " la manifestación de voluntad del particular de quien depende la persecución de un delito respecto del cual el Ministerio Público no puede proceder de oficio."(2)

-
- (1).- Ensayos Penales. Segunda Edición. Editorial Porrúa. S.A. México, 1993. pág. 84
(2).- Derecho Penal Parte General. S/E Editorial Temís. - Bogotá, 1965. pág. 615
-

De los conceptos que anteceden, se infiere que el Ministerio Público, es el órgano competente para tomar conocimiento del delito, tal facultad, se desprende del artículo 21 de Nuestra Carta Magna, el cual previene que la persecución de los delitos incumbe a dicho órgano con auxilio de la Policía Judicial, en consecuencia, la averiguación previa estará a cargo y bajo la responsabilidad del Representante Social en funciones de investigación.

Asímismo, se afirma en los precitados conceptos que el objeto de la querrela es que el órgano investigador tome conocimiento de un ilícito no perseguible de oficio, - inicie e integre la averiguación previa correspondiente, - y en su caso ejercite la acción penal, es decir, que el órgano investigador cumpla con su función Constitucional - al observar que en la indagatoria concurren los requisitos exigidos en el artículo 16 de la Constitución General de la República, a saber, que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, y si no opera el perdón o alguna otra causa extintiva de la responsabilidad penal, - ejercitar la acción penal correspondiente.

Finalmente, podemos concluir que el Instituto de la Querrela se integra de los siguientes elementos:

- a).- Manifestación de voluntad potestativa del ofendido o de quien lo represente legalmente;
 - b).- Conocimiento de un delito no perseguible de oficio; y
-

-
- c).- Inició de averiguación previa por el Ministerio Público, a efecto de resolver, si es procedente o no, el ejercicio de la acción penal.

II. Naturaleza Jurídica.

En el campo doctrinal, diversos autores han tratado de determinar la naturaleza jurídica del instituto querrela, sobresaliendo dos tendencias al respecto, por un lado, cierto sector de la opinión doctrinal señala, que se trata de una condición objetiva de punibilidad, mientras que otros, consideran que es una condición de procedibilidad.

El argumento que esgrimen los procesalistas, a favor a la primera posición (condición objetiva de punibilidad), consiste en argüir que la ley penal al definir el delito establece los elementos esenciales del mismo, pero, que en algunos de ellos establece además otras circunstancias para que puedan ser sancionados, y faltando alguna de esas circunstancias a pesar de que el hecho cometido constituya un delito, no podrá ser éste castigado.

A mayor abundamiento, se estima que tales circunstancias que prevé la ley en ciertos tipos penales, revisten el carácter de verdaderas condiciones de punibilidad, ya que sin ellas el hecho cometido no es punible. Entre los autores, que sostienen esta posición destacan Manzi ni, Cuello Calón, Massari y Pannain.

Por cuanto hace, a la segunda tendencia que determi-

na la naturaleza jurídica de la figura a estudio, los autores afirman que la querrela es un requisito de procedibilidad, el cual, debe cumplirse previamente para el inicio del procedimiento y el legal ejercicio de la acción penal, toda vez que, en los casos en que la ley requiere de querrela para perseguir delitos, el titular de la acción penal, aún cuando tenga conocimiento del delito y del delincuente, estará imposibilitado para actuar, en tanto que el ofendido no manifieste ante él su deseo de querrellarse en contra de persona determinada, de ahí, que la querrela encuadre dentro del campo del proceso, y sea considerada como una condición de procedibilidad. Entre los autores, que defienden esta posición se encuentran, entre otros, Eugenio Florián, Antolisei, Cólín Sánchez, González Bustamante, Rivera Silva y Franco Sodi.

Concluyendo, se estima que la naturaleza jurídica de la querrela, es la de una institución procesal que revisita el carácter de condición o requisito de procedibilidad, en virtud, de que la actuación del órgano investigador y jurisdiccional esta condicionada a la existencia de la querrela, sin la cual, no les sería posible desempeñar su función Constitucional.

III. Fundamento Legal.

Una vez, que se ha dejado establecida la naturaleza jurídica, y, el significado conceptual de la figura procesal denominada querrela, se estima necesario determinar -

las bases legales, que la sustentan:

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Nuestra Carta Magna, en su Título Primero, Capítulo-Primero, establece las garantías individuales que gozará-toda persona en Territorio Nacional, entre ellas establece las garantías de seguridad y legalidad jurídica previstas en sus numerales 14 y 16. La querella, se establece - en el artículo 16 Constitucional que consagra la garantía de legalidad, concretamente en su párrafo segundo, al establecer, que la actividad indagatoria por parte del órgano investigador únicamente puede iniciarse a través de denuncia o querella, en consecuencia, si el órgano investigador da inicio a una averiguación previa sin observar la presencia de tales requisitos, o el órgano jurisdiccional emite orden de aprehensión sin determinar la existencia - de los mismos, se considera que tal acto de autoridad contraviene la garantía de legalidad del governado.

El precitado artículo 16 segundo párrafo, en lo conducente señala lo siguiente:

" ... No podrá librarse orden de aprehensión sino - por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querella de un hecho determinado- que la ley señale como delito ... "

2.- Código Penal para el Distrito Federal en
Materia de Fuero Común, y para toda la -
República en Materia de Fuero Federal.

Este Código Sustantivo, determina cuales son los delitos perseguibles por querrela, los que se citaran en su oportunidad; asimismo, dicha figura jurídica se encuentra prevista en el contenido del artículo 93 del precitado o denamamiento legal, que a la letra dice:

" El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que - se conceda ... Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse ... "

3.- Código Federal de Procedimientos Penales.

Este ordenamiento procesal, previene a la institucion denominada querrela, en su Título Segundo, Capítulo I, relativos a la Averiguación Previa e Iniciación del Procedimiento, específicamente en los numerales 113 fracción I, 114, 115, 118, 119, 120 parte segunda y 148. Artículos, que en su oportunidad se analizaran por tener relación con posteriores temas del trabajo en desarrollo.

4.- Código de Procedimientos Penales para el
Distrito Federal.

Este dispositivo legal, contempla al instituto de la

querella concretamente en su Título Segundo (Diligencias de Averiguación Previa e Instrucción); Sección Segunda - (Diligencias de Averiguación Previa); Capítulo I (Iniciación del Procedimiento); y Capítulo II (Reglas Especiales para la Práctica de Diligencias y levantamiento de Actas de Policía Judicial), en sus numerales 262, 263, - 264, 275 y 276. Disposiciones legales, que se analizarán con posterioridad por las razones expuestas en el punto - que antecede.

5.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querella.

Además, de los ordenamientos legales antes invocados existen otros dispositivos de carácter organizacional y administrativo que disponen en su articulado el término en cuestión, como son las respectivas Leyes Orgánicas de la Representación Social Federal y su análoga Distrital; asimismo, dicha figura se encuentra contemplada en otras leyes que contienen delitos especiales perseguibles por querrela de parte ofendida, a saber :

A).- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Este dispositivo de carácter interno que dispone las facultades de la Representación Social Federal, como ya -

se explicó previene en su artículado el requisito de procedibilidad querrela, concretamente en su artículo 8o., - fracción I inciso a) y último párrafo, que se refieren - a la facultad del Ministerio Público de perseguir los delitos del orden federal, entre ellos los que se persiguen por querrela de parte ofendida ya sea que se trate de un particular o de una autoridad, dentro del período de averiguación previa. La ley en cita, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación en fecha 10 de mayo de 1996.

B).- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Esta ley que organiza las atribuciones y funcionamiento de la Procuraduría Distrital, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de abril de 1996; y reglamenta en su artículado a la figura legal en cuestión concretamente en los artículos 2o. fracción I; - 3o. fracción I y IX; y 4o. fracción I.

Los que destacan las atribuciones del Ministerio Público del Fuero Común en el Distrito Federal, entre ellas la de perseguir los delitos del orden común, incluidos - los de querrela (art. 2o. fracc. I); admisión de denuncias y querrelas, así como promover la conciliación en - los delitos perseguibles por querrela (art. 3o. fracc. - I y IX); y ejercer acción penal cuando exista denuncia o querrela y se cumplan los requisitos exigidos en el artículo 16 Constitucional (art. 4o. fracc. I).

C).- Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querrela.

Como ya se advirtió, además de los correspondientes-Códigos Sustantivos Penales vigentes en cada Entidad Federativa, existen otros ordenamientos jurídicos de carácter federal que previenen en su articulado delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, a saber:

- Ley Federal de Derechos de Autor.
- Código Fiscal de la Federación.
- Ley de Imprenta.
- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.
- Ley Federal de Instituciones de Fianzas.
- Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.
- Ley de Invenciones y Marcas.
- Ley General de Población.

6.- Acuerdos.

Dentro del nivel jerarquico que guardan las leyes - en nuestro sistema jurídico, se encuentran las llamadas - normas individualizadas, dentro de este grupo encuadramos a los llamados acuerdos administrativos, que son emitidos por los Titulares de la Administración Pública Federal, - Estatal y Municipal, y que son de observancia general para los servidores públicos que presten sus servicios en - la entidad gubernamental de que se trate.

El requisito de procedibilidad querrela, dada su importancia para la existencia del procedimiento penal, no escapa a la normatividad establecida en esta clase de dispositivos legales; es importante señalar, que cada vez que entra en vigor un Acuerdo administrativo, revoca en todos sus puntos al que le antecedia, en tal virtud y por economía didáctica, se cita únicamente el Acuerdo siguiente:

- Acuerdo No. A/005/96 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por el que se establecen las reglas del procedimiento para autorizar el No Ejercicio de la Acción Penal en la averiguación previa. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de septiembre de 1996.
- El requisito de procedibilidad en cuestión, se establece en su artículo 4o. fracción I relativo a la facultad del Ministerio Público del fuero común de proponer el No Ejercicio de la Acción Penal cuando no exista querrela del ofendido o de sus representantes legales (falta de requisito de procedibilidad); o no exista legitimación para presentarla (falta de legitimación de la querrela).

IV. Teorías Doctrinales Respecto a la Querrela.

Este tema en particular es de vital importancia en el desarrollo de la presente investigación, toda vez que al analizarse detalladamente las posiciones doctrinales -

veridas por la opinión jurídica del Derecho Procesal Penal, se estará en aptitud de discernir si es justificable la existencia de los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, en nuestro Derecho Penal Positivo.

Concretamente, se plantean dos tendencias doctrinales, por un lado los que abogan por las bondades que ofrecen al sujeto pasivo los delitos que requieren de querrela para su persecución; y por otro, los que exigen su desaparición del catálogo de delitos, por considerar que no se puede dejar al arbitrio de un particular la pretensión punitiva estatal; se citan entre otras, las siguientes opiniones a favor y en contra del instituto de la querrela, a saber:

A Favor.

El penalista español Eugenio Cuello Calón, estima que, " ... la persecución de tales delitos hacen notorios actos o situaciones cuya divulgación pudiese causar mayores daños y molestias al sujeto pasivo."(3)

En este mismo orden de ideas, se conduce Guillermo Colín Sánchez, quien señala que, " ... la publicidad de -

(3).- Derecho Penal Tomo I. S/E. Editorial Nacional, S.A. México, 1951. pág. 523

ciertos delitos puede dañar, aún mas, al ofendido, por -
ello es que, dada la naturaleza de algunas infracciones -
penales sea correcto dejar a la voluntad de los particulares
su persecución."(4)

Por su parte, Osorio y Nieto, estima que, " ... la -
existencia de la querrela se justifica por dos razones, -
por un lado, la falta de interés directo por parte del Es
tado para perseguir un delito de está naturaleza; y por -
otro, se le da prioridad a la voluntad del ofendido para-
iniciar o no, la actividad indagatoria, principalmente -
por razones de publicidad."(5)

En términos generales, la doctrina en la materia es-
tablece tres criterios a favor de la existencia del precido
requisito de procedibilidad, en primer término, al -
gún sector de la opinión jurídica considera que en tales
delitos no sería eficaz actuar oficiosamente porque se po
dría ocasionar al sujeto pasivo un mayor daño al experi-
mentado o sufrido por la sociedad, citándo de ejemplos, a
los delitos de Adulterio y Estupro, que en su concepto, -
pueden ocasionar en la víctima mas daño que el ocasionado
por el mismo delito; en segundo término hay quienes opi-
nan que los tipos penales que se persiguen a petición de-

(4).- ob. cit. pág. 244

(5).- ob. cit. págs. 86 y 87

parte ofendida, por considerarse leves, sólo afectan a - los ofendidos y que en estos casos sería injusto que el - Estado persiguiera a los inculpados sin tomar en cuenta - su voluntad, consecuentemente, es recomendable dejar su - represión a iniciativa de éstos; finalmente, otro sector - de la opinión doctrinal afirma que la acción penal delega - da a los particulares por el Estado, no significa subordi - nación del interés general al particular, sino, reconoci - miento de que al protegerse éste (interés particular) - se preserva con seguridad y eficacia aquel (interés gene - ral).

Respecto, a las posiciones doctrinales antes expues - tas, se desprenden los siguientes razonamientos, por cuan - to hace al criterio de que actuar de oficio en tales deli - tos acarrearía al ofendido un mayor daño que el sufrido y experimentado por la sociedad, se estima, que contra esta posición se puede argumentar, que no es correcto suponer - que, una de las causas de la existencia de la querrela, - lo sea el hecho de evitarle un doble daño al sujeto pasi - vo, porque no se toma en consideración, que el requisito - de la querrela de parte, no sólo opera en estos tipos pe - nales, sino, también por ejemplo, en aquellos que afectan el patrimonio, la integridad corporal, la tranquilidad de las personas, entre otros bienes jurídicos tutelados por el Derecho Penal, asimismo, porque si se argumenta un po - sible daño moral que sufre la víctima del delito al acu - dir ante el órgano investigador a poner de su conocimien - to la comisión de un ilícito de tal naturaleza, entonces, bajo esta óptica y por analogía, lo mismo debería suceder

en los tipos penales de carácter sexual, ya que éstos, -
acarrear una mayor gravedad moral a la víctima del deli -
to, por lo que sí el legislador y un sector de la doctri -
na, se conducen bajo este criterio, consecuentemente, los
delitos sexuales también deberían de ser investigados a -
instancia de parte agraviada.

Ahora bien, respecto a la postura doctrinal que opi -
na que es recomendable dejar la persecución de los deli -
tos de querrela a los particulares, por estimar que se -
trata de ilícitos leves o de poco interés para el Estado,
o que pueden operar circunstancias atenuantes, por exis -
tir entre el sujeto activo y el ofendido relaciones de pa -
rentezco o de amistad, se estima que dichas consideracio -
nes, no son válidas para fundamentar la existencia de los
delitos que requirieren de querrela para su persecución, to -
mando en consideración, de que en otros tipos penales per -
seguidos de oficio, como por ejemplo, el Homicidio, cuan -
do son cometidos entre personas con relación de parentez -
co, nuestra legislación en esos casos agrava su punibili -
dad, por el daño social que representa tal ilícito, sin -
embargo y no obstante de que tutelan bienes jurídicos dig -
ntos, se estima, que tanto en los delitos de querrela -
como en los de oficio, se reviste una doble ilicitud, por
un lado el delito mismo, y por otro, la violación a la -
confianza que recíprocamente se debe de tener en las rela -
ciones de parentezco. Por último, no hay que olvidar, que
el catálogo de delitos contemplados en el Código Punitivo
son objeto de una tutela o protección penal por parte del

Estado, además, de que en su conjunto constituyen los derechos fundamentales del ser humano, por lo tanto, no se debe calificar tan ligeramente su insignificancia.

Por cuanto hace, a la afirmación doctrinal que sostiene que la acción de los particulares delegada por el Estado no significa subordinación del interés general al particular, sino, reconocimiento, se estima que es válida, siempre y cuando exista interés del particular para que se tenga noticia del delito, porque si el ofendido no acude ante el órgano investigador para ello, no se satisface, ni se reconoce el interés general el cual necesariamente debe prevalecer para que se cumpla con la pretensión punitiva Estatal y los fines específicos del procedimiento penal, esto es, la búsqueda de la verdad histórica del delito y la individualización del delincuente.

En Contra.

Dentro de los procesalistas, que se contraponen a la existencia de la querrela se encuentra Julio Acero, quien estima que en estos delitos " ... se atenta contra el orden público y constituyen una violación tan antisocial como cualquiera de los otros que se persiguen de oficio ...

La misma ley esta indicándo claramente que sólo a la sociedad corresponde el castigo en éste como en todos los casos y lo que es más que sólo al Ministerio Público le corresponde también aquí como siempre el ejercicio de la acción penal."(6)

Por su parte, Sergio García Ramírez, manifiesta que, " ... el Estado es el titular del ius puniendi y de la justicia penal, lógico es que por conducto de un órgano inmediato suyo se ejercite la acción penal, ya que en manos de un particular acarrearía el riesgo de inspiración-vengativa en el ejercicio de la acción penal, asimismo, - pueden surgir fenómenos compositivos al margen del proceso que impedirían el castigo cierto de los delitos y abrirían caminos al comercio sobre la pretensión penal."(7)

Carlos Binding, advierte que, " ... cuando el Estado delega sus facultades en manos de los particulares, y el delito no se castiga, ya sea porque el querellante no presenta a tiempo su queja o porque está en manos de un representante inactivo, aquella no alcanza su objeto y la justicia sufre una lesión. Además, el que se deje en manos de un particular la persecución del delito, propicia la inmoralidad en la administración de justicia."(8)

(6).- El Procedimiento Penal Mexicano. Ediciones Especiales del Norte. S/E. México, 1991. pág. 91

(7).- ob. cit. pág. 196

(8).- Citado por Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. pág.-
243

A mayor abundamiento, se estima que si las acciones - omisiones que son perseguibles por querrela de parte - ofendida, únicamente afectan un interés particular, éstas deberían de desaparecer del catálogo de delitos, para encuadrarse en otra rama del Derecho, como podría ser la materia Civil, en virtud, de que tales delitos se contraponen al carácter público del Derecho Penal, asimismo, porque en la mayoría de las veces, no se toman realmente en cuenta los intereses de la sociedad al dejar al arbitrio de un particular la decisión de perseguir un delito, ya - que muchas veces el ofendido al ser enterado de la naturgleza y alcances de la querrela, pretende sacar ventaja y cuando lo logra otorga el perdón al presunto responsable del delito, extinguiéndose de esta forma el ejercicio de la acción penal e impidiendo que la maquinaria jurídica - deje de funcionar, dejando de cumplir los órganos compe - tentes su función Constitucional.

V. Clasificación de los Delitos de Querrela en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República - en Materia de Fuero Federal; y en otras Leyes - que contienen Delitos Especiales perseguibles - por Querrela.

Por cuanto hace, al desarrollo de este punto única - mente se enlistan los delitos perseguibles por querrela - necesaria previstos en el Código Sustantivo de la Mate - ria, así como en otras Leyes de carácter federal que con - tienen delitos especiales que exigen la querrela del -

ofendido para su prosecución y perfeccionamiento legal, toda vez que, el objeto del punto a desarrollar es tener un panorama general de los citados delitos, y no un estudio dogmático de los mismos, a saber:

Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

- 1.- Lesiones culposas cualquiera que sea su naturaleza y - con motivo del tránsito de vehículos (art. 62 párrafo segundo).
 - 2.- Violación de Correspondencia (art. 173)
 - 3.- Peligro de contagio venéreo u otra enfermedad grave en período infectante, entre cónyuges, concubenarios o concubinas (art. 199 bis último párrafo).
 - 4.- Ejercicio indebido del propio derecho (art. 226).
 - 5.- Hostigamiento sexual (art. 259 bis último párrafo).
 - 6.- Adulterio (art. 274).
 - 7.- Amenazas (art. 282 último párrafo).
 - 8.- Estupro (art. 262 en relación con el 263).
 - 9.- Lesiones que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar menos de quince días y más de quince días (art. 289 parte primera y segunda del párrafo primero).
 - 10.- Abandono de cónyuge (art. 337).
 - 11.- Difamación y Calumnia (art. 350 y 356 en relación con el 360).
-

-
- 12.- Privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales (art. 365 bis último párrafo).
 - 13.- Robo de uso (art. 380 en relación con el 399 bis - último párrafo).
 - 14.- Abuso de Confianza (art. 382 en relación con el 399 bis último párrafo).
 - 15.- Fraude genérico (art. 386 en relación con el 399 - bis último párrafo).
 - 16.- Fraude específico (art. 387 fracciones I-XXI en relación con el 399 bis último párrafo).
 - 17.- Administración fraudulenta (art. 388 en relación - con el 399 bis último párrafo).
 - 18.- Insolvencia indebida (art. 388 bis en relación con el 399 bis último párrafo).
 - 19.- Fraude equiparado (art. 389, 389 bis en relación - con el 399 bis último párrafo).
 - 20.- Despojo, excepto en las hipótesis previstas en los - dos últimos párrafos del art. 395 (art. 395 frac - ciones I y II en relación con el 399 bis último pá - rrafo).
 - 21.- Daño en Propiedad Ajena, culposo y doloso (art. 62- párrafo primero, 397 fracciones I-V, 399 en relación con el 399 bis último párrafo).
 - 22.- Los delitos previstos en el TITULO VIGESIMO SEGUNDO- del ordenamiento legal en cita, cuando sean cometi - dos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, pa -
-

rientes por consanguinidad hasta el segundo grado, - concubina o concubinario, adoptante o adoptado y parientes por afinidad hasta el segundo grado o terceros que hubieren participado en la ejecución del delito con los sujetos antes mencionados (art. 399 - bis primer párrafo).

Leyes que contienen Delitos Especiales perseguibles por Querrela.

Dada la amplitud de los delitos especiales perseguibles por querrela, nos concretaremos a citar la respectiva Ley Federal que los tipifica y algunos ejemplos, a saber:

- Ley Federal de Derechos de Autor, entre otros delitos - de querrela tipifica el Ocultamiento del nombre del Titular de los Derechos de Autor (art. 138 fracc. I).
 - Código Fiscal de la Federación, establece delitos de - querrela como, la Defraudación Fiscal (art. 108).
 - Ley de Imprenta, comprende ilícitos perseguibles a petición de parte ofendida como por ejemplo, las Injurias a los Poderes Federales (art. 33 fracc. III).
 - Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, entre los delitos de querrela que tipifica se encuentra la Omisión o Alteración de Registros-Contables (art. 153 bis 1, fracc. II).
 - Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas - de Seguros, este dispositivo prevé como delito de que-
-

-
- rella la Práctica Prohibida de Operaciones Activas de - Seguros (art. 3o. fracciones I y IV y 141 fracc. I).
- Ley de Invencciones y Marcas, establece la formulación - de querrella, cuando el agente incurra en el Uso Indebido de Nombre Comercial ya Utilizado en la misma Zona - Geográfica (art. 211 fracc. VII).
 - Ley General de Población, determina que es perseguible - a petición de parte ofendida el tipo penal previsto en - su artículo 102, relativo a la Usurpación Dolosa de Ca - lidad Migratoria.
 - Ley Federal de Instituciones de Fianzas, este ordena - miento legal incluye también en su articulado delitos - que exigen la formulación de querrella, como por ejem - plo, la Contratación de Fianzas Prohibidas con Empresas Extranjeras (art. 4o. párrafo primero).

VI. Forma de la Querrella.

La formulación de querrella, no necesita cumplir con - requisitos solemnes para que tenga válidez como acto pro - cesal; basta que el ofendido, por sí, por conducto de su - representante legal, o, por medio de su apoderado, com - parezcan en su caso, ante la autoridad investigadora a pun - tualizar los hechos delictivos de que han sido objeto, pa - ra que se tenga por satisfecho el requisito de la quere - lla.

El procedimiento, a seguir en su formulación lo esta - blecen los artículos 118 y 119 del Código Federal de Pro - cedimientos Penales, y 276 de su análogo Distrital.

Los precitados numerales, determinan que el requisito de procedibilidad querrela puede formularse verbalmente o por escrito, describiendo los hechos supuestamente delictivos sin calificarlos jurídicamente, en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición, cuando la querrela no reuna estos requisitos, el órgano investigador prevendrá al querellante para que la modifique ajustándose a ellos, informándole de la trascendencia jurídica del acto que realiza, de las penas aplicables a quienes se conduzcan con falsedad ante la autoridad; asimismo, la declaración de querrela deberá contener la firma o huella digital del que la presente y su domicilio. Cuando el querellante publique la querrela, esta obliga a publicar a su costa y en la misma forma utilizada en la publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la indagatoria, siempre y cuando así lo solicite la persona en contra de quien se formule.

El precitado artículo 119 del Ordenamiento Adjetivo-Federal, previene que cuando la querrela sea formulada por escrito, el servidor público que conozca de la indagatoria, deberá asegurarse de la identidad y legitimación del querellante, de la autenticidad de los documentos en que aparezca formulada ésta, y en los que se apoye la misma.

Complementando, lo antes planteado se citan entre otras, las jurisprudencias emitidas por la Corte Federal, en tal sentido, a saber:

" QUERRELLA NECESARIA.- Cuando la ley exige la querrela para la persecución de un delito, basta para - que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en - que hace consistir el delito."

Reyna, Roberto y coags., Tomo XLVII, pág. 4273; Ló - pez Fortillo, Tomo XLVII, pág. 5316; Noceti Guar - diola, Alejandro, Tomo LI, pág. 1456; Toxqui, Augu - lio, Tomo LII, pág. 2245; Cisneros, Alfredo, Tomo - LIX, pág. 1097. Quinta Epoca.

" QUERRELLA NECESARIA.- Para los efectos procesales, - basta la simple manifestación de voluntad de la - persona ofendida por el delito, de que se persiga - al responsable, aún cuando aquél emple términos - equívocos, para que tenga por satisfecho el requi - sito de querrela necesaria."

Sexta Epoca, Segunda Parte: Vol. XXII, pág. 154. - A.D. 3805/58. Leobardo Serrano Mar. Unanimidad 4 - votos."

VII. Problemática de la Querrela.

En la práctica procesal penal, específicamente en la etapa indagatoria que se desarrolla ante el Ministerio Pú - blico Investigador, se presentan situaciones que impiden - la legítima configuración del requisito de procedibilidad querrela, dichos supuestos están estrechamente vinculados a las personas que en un momento dado comparezcan a formu - lar querrela, ya que suele suceder en la práctica ministe

rial que la formule una persona no facultada por la ley procesal para ello, en tal virtud, es necesario realizar un análisis de las disposiciones procesales que regulan el ámbito de validez personal de la querrela, para dejar claramente establecido que personas faculta la ley para su formulación.

1.- Personas Facultadas Legalmente para Formularla.

La legislación procesal penal, tanto en materia Federal como Distrital, establece en su articulado que personas estan legalmente facultadas para formular el requisito de procedibilidad querrela, específicamente, en sus numerales 113 fracciones I, II y último párrafo, 114, 115 y 120 del Código Federal de Procedimientos Penales; y, 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, disposiciones que expresamente facultan, a las siguientes personas:

- a).- Al ofendido, aún cuando sea menor de edad (art. 114 y 115 del Código Procesal Federal; y, 264 de su análogo Distrital);
 - b).- Su representante legítimo (art. 115 del Código Procesal Federal; y, 264 de su análogo Distrital);
 - c).- Tratandose de Personas Morales, el Apoderado con poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la Asamblea de Socios o Accionis -
-

tas ni poder especial para el caso concreto -
(art. 120 del Código Procesal Federal; y, 264-
de su análogo Distrital); y,

- d).- Tratándose de Instituciones Públicas, se estará a lo previsto en los artículos 113 último párrafo del Código Procesal Federal; y, 80. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Complementando lo anterior, el Máximo Tribunal Federal ha establecido, lo siguiente:

- " QUERELLA NECESARIA.- Para que la querella produzca sus efectos legales, es preciso que sea formulada por la persona que haya sufrido el daño en su propiedad con motivo del delito."
Informe 1980, Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. A.D. 386/79. Alvaro Monsivais Rojas.
- " QUERELLA NECESARIA DE PERSONAS MORALES.- Si la ofendida es una persona moral, la querella le toca presentarla a sus representantes legítimos, pues toda persona moral sólo puede operar mediante ellos; y si por medio de su administrador único confiere poder a una persona para pleitos y cobranzas y con esa representación presenta la querella, el eco de que en su escrito, mencione la palabra denuncia, si con toda precisión señala al acusado como responsable de los hechos y pide para él, el castigo correspondiente, debe estimarse que sí se
-

trata de formular una querrela contra el acusado, -
 pues ya esta Suprema Corte ha sostenido el crite -
 rio de que en las querellas no es necesario usar -
 palabras sacramentales, ni solemnes, sino que basta
 precisar los hechos concretos por los que se -
 querrela y se presenta contra persona cierta."
 Séptima Epoca. Segunda Parte: Vol. 49. pág. 29. -
 A.D. 2361/72. Hector Terrazas Gordillo. 5 votos.

2.- Querrela Respecto a Menores de Edad e Incapaces.

En los delitos perseguibles por querrela de parte -
 ofendida, suele suceder de que el titular del bien jurídi -
 co lesionado, lo sea un menor de edad, circunstancia que -
 nuestro Derecho Procesal Penal contempla, como ya se ad -
 virtió, en los numerales 115 del Ordenamiento Procesal Fe -
 deral, y, 264 de su análogo Distrital, es decir, en nues -
 tra legislación el titular del derecho a querrellarse, lo es
 el menor, sin embargo, considerando que de acuerdo con
 el Derecho Civil el menor carece de capacidad de ejerci -
 cio, en consecuencia, no puede ser sujeto de ejercer dere -
 chos y obligaciones por sí mismo, por tener incapacidad -
 natural según lo prevé el artículo 450 fracción I del Cód -
 igo Civil Federal, ante esta circunstancia se presenta -
 la posibilidad de querrellarse a nombre del menor o inca -
 paz por mandato de la ley, a un tercero, que por exten -
 sión del término parte ofendida recaí en los ascendientes
 y a falta de éstos, en los hermanos, o, en sus represen -
 tantes legítimos.

Los precitados artículos, que reglamentan la formula -
ción de querrela por parte de los menores, literalmente -

disponen lo siguiente:

Art. 115.- " Cuando el ofendido sea menor de edad, - pero mayor de dieciseis años, podrá que rellarse por sí mismo o por quien este legitimado para ello. Tratándose de menores de esta edad o de otros incapaces, la querella se formulara por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela."

Art. 264.- " Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querella de parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente - su queja ..., y tratándose de incapaces, a los ascendientes y a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquéllos legalmente."

Del contenido, de los artículos que anteceden se infiere, que en nuestro sistema jurídico el menor de edad - posee la facultad procesal de formular querella por sí mismo, advirtiéndose como común denominador en ambos preceptos, el término jurídico " representante legal " .

La representación, conforme a la materia Civil admite dos tipos: voluntaria y legal, en la primera, quedan - incluidos con ese carácter todas aquellas personas con capacidad legal para ejercerla; mientras, que en la segunda solamente la tienen quienes esten facultados expresamente

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

por la ley para fungir como tal.

A efecto, de establecer que personas son incapaces - en nuestro Derecho Positivo, y consecuentemente, establecer que personas estan facultadas legalmente para representarlos, es necesario remitirse a lo previsto en los artículos 414, 419, 425, 450 y 483 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, los cuales previenen lo siguiente:

Art. 414.- " La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce:

I. Por el padre y la madre;

II. Por el abuelo y la abuela paternos;

III. Por el abuelo y la abuela mater - nos."

Art. 419.- " La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercerán únicamente las personas que lo adopten.

Art. 450.- " Tienen incapacidad natural y legal:

I. Los menores de edad;

II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lucidos;

III. Los sordomudos que no saben leer ni escribir;

IV. Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes."

Art. 483.- " La tutela legítima corresponde:

I. A los hermanos, prefiriéndose a los -
que sean por ambas líneas.

II. Por falta o incapacidad de los herma-
nos, a los demás colaterales, dentro del-
cuarto grado inclusive."

Del contenido, de los preceptos que anteceden se des
prende que la incapacidad de las personas se puede presen
tar en forma natural o por resolución judicial; las perso
nas que poseen tal calidad jurídica, no podrán actuar en-
el campo del Derecho, ejerciendo derechos y obligaciones-
por sí mismos, sino, que únicamente podrán hacerlo a tra-
vés de sus legítimos representantes, que en el caso que -
nos ocupa y de acuerdo con la Ley Civil, lo pueden ser -
las personas que legalmente ejerzan la patria potestad y-
a falta de ésta, quienes ejerzan la tutela, en favor de -
alguna de las personas contempladas en el citado art. 450
del Código Civil para el Distrito Federal en Materia de -
Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero
Federal.

Por otra parte, cuando en la etapa indagatoria resul
ta que el sujeto pasivo del delito lo es un menor de edad
surgen entonces situaciones conflictivas en las que exis
te oposición de parte de algún ofendido o del sujeto pas
ivo, a que se proceda a iniciar la averiguación previa, el
procesalista Osorio y Nieto, al respecto nos refiere que-
se presentan cuatro hipótesis, a saber:

-
- " a).- El menor desea querellarse pero los ascendientes no;
- b).- El menor y un ascendiente desean querellarse, pero otro no;
- c).- El menor no desea querellarse, pero los ascendientes sí; y
- d).- El menor y un ascendiente no desean querellarse, pero otro sí."(9)

Del análisis, de las hipótesis anteriores se desprende que, por cuanto hace, al primer supuesto deberá atenderse a la voluntad del menor, en virtud, de que él es, - el titular del bien jurídico violado, y si bien, el Estado no tiene algún interés directo en la persecución de un delito perseguible a instancia de parte ofendida, o, lo - margina en función de la voluntad del interesado, basta - un principio de interés por parte del menor para que el - Representante Social, como tal, inicie la actividad indagatoria; por lo que toca a la segunda hipótesis, no hay - realmente problema, en virtud, de que se presenta solamente una oposición de opiniones filiales, sin embargo, existe un principio de interés y una mayoría de opiniones que justifican la procedencia del inicio de una averiguación; en el tercer planteamiento, debe tomarse en cuenta para -

(9).- ob. cit. pág. 91

el inicio de la actividad investigadora, el interés y la manifestación de voluntad conjunta expresada por los ascendientes, pues el menor, carente de capacidad de ejercicio por su escaso desarrollo y falta de experiencia, no se encuentra en aptitud de discernir razonablemente, si es conveniente la abstención o formulación de querrela; - en la última hipótesis, se considera conveniente dar curso a la función ministerial, en atención, a que existe un principio de interés jurídico de una persona facultada legalmente para formular el precitado requisito de procedibilidad.

Respecto, a la querrela de los menores de edad la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido en jurisprudencia definida lo siguiente:

" QUERRELLA DE MENORES.- El requisito de procedibilidad de la querrela, se surte por la queja de la menor ofendida ante las autoridades, pues aunque no se empleen las palabras sacramentales de querrelar se formalmente, debe entenderse que la denuncia o exposición de los hechos envuelven tácitamente el deseo de que se persiga y castigue al delincuente, como es la esencia de la querrela, que, por otra parte, procediendo de la ofendida, no es necesario que su madre haya demostrado su parentesco con las actas del Registro Civil, como si ésta directamente se hubiera apersonado en el juicio en representación de su menor hija."

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judi -

cial de la Federación. Epoca 5A. Tomo: XCI. Pági -
na: 896. Alejo Lucio.- 31 de enero de 1947. Cinco-
votos."

" QUERRELLA A NOMBRE DE MENORES.- En materia penal no
existe el rigorismo que en otras ramas del Dere -
cho, y por excepción justificada en beneficio de -
los menores, la ley autoriza para querrellarse váli
damente por sí mismos y permite que su mera acti -
tud pasiva, cuando sepan que alguien, hasta oficio
samente se querella por ellos, baste para convali -
dar la gestión del tercero."

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judi -
cial de la Federación. Epoca: 6A. Volumen: LXXII.-
Página 33. Amparo Directo 8320/61. Mario Rentería-
Robles. 26 de junio de 1963. Unanimitad de 5 vo -
tos. Ponente. Alberto R. Vela.

VIII. Divisibilidad de la querella.

Respecto, a este punto cabe destacar, que con cierta
frecuencia en la práctica penal se presenta una situación
que podría denominarse " divisibilidad de la querella ".-

El procesalista Osorio y Nieto, señala que en ésta -
se pueden presentar las siguientes hipótesis, a saber:

- " a).- En un solo hecho, presuntamente constitutivo-
de uno o varios delitos, aparecen como indi -
ciados dos o más sujetos; y
-

b).- Mediante una sola conducta realizada únicamente por un sujeto activo se producen varios resultados típicos."(10)

En el primer supuesto, se advierte que la divisibilidad de la querrela se presenta, si el ofendido manifiesta su deseo de querrellarse contra uno de los indiciados, pero no contra otro u otros; mientras, que en el segundo planteamiento se desprende, que el ofendido tiene a su elección el querrellarse por uno de los delitos, pero no por los demás.

La justificación de que la querrela sea divisible, radica en que ésta tiene un carácter de derecho potestativo, y como tal, el titular del bien jurídico infringido puede disponer de dicha facultad con la libertad, espontaneidad y discrecionalidad, propias de tal tipo de facultades, ya que en caso contrario no se estaría en presencia de un derecho potestativo.

A mayor abundamiento, recordemos que la justificación de la existencia de la querrela, se concentra en la ausencia de interés directo por parte del Estado en perseguir delitos de tal naturaleza, o, que pudiendo tener interés se da prioridad a la voluntad de la víctima, por ra

zoned de publicidad, en consecuencia, si se da preferen -
cia al interés particular sobre el interés público, debe -
entonces, permitirse al titular del derecho a formular -
querella, ejercitar éste conforme a los intereses y bie -
nes jurídicamente protegidos que el ofendido elija; tal -
alternativa, en nada lesiona intereses de terceros, ni -
desvirtúa en lo absoluto la institución de la querella, -
ni existe norma expresa que establezca la unidad de la -
querella, y por tanto, que impida su divisibilidad.

Como caso de excepción, a lo antes planteado nuestra
legislación penal contempla el delito de Adulterio previg
to en el numeral 274 del Código Sustantivo de la Materia,
que estatuye, que cuando el cónyuge ofendido formule que -
rrella contra uno solo de los culpables se procederá con -
tra los dos, y los coodelincuentes, esta hipótesis viene -
a reforzar la idea de divisibilidad de la querella, ya -
que si ésta, fuese indivisible no sería necesario estable -
cer esta circunstancia al tipo penal de adulterio, sino, -
que regiría el principio general de indivisibilidad, si -
tal fuera la regla en esta materia.

IX. Efectos Jurídicos en los Casos en que no se Formule Querella.

Usualmente, en la etapa de averiguación previa el su -
jeto pasivo de un delito perseguible a instancia de parte
ofendida, externa su voluntad de no tener interés jurídi -
co en la persecución y perfeccionamiento legal de la inda -
gatoria al abstenerse de formular querella, consecuente -

mente, surge la interrogante de resolver si tal abstención lleva en sí un perdón.

Al respecto, se estima que la manifestación de no formular querrela carece de relevancia jurídica, ya que tal omisión de voluntad no se encuentra contemplada en ordenamiento penal alguno, además de que, en los delitos perseguibles a instancia de parte ofendida, las únicas instancias previstas son la querrela y el perdón, y la abstención de formular querrela, no es asimilable ni a una ni a otra.

A mayor abundamiento, el perdón opera cuando se ha formulado previamente una querrela, ya que no puede surtir efecto legal un perdón si no existe formal querrela, en consecuencia, la abstención de formular querrela no se asemeja al perdón, en razón de que no existe una declaración de voluntad anterior, de la cual se desprenda la intención del sujeto pasivo de que se persiga y se ejerza acción penal por la comisión de un delito en contra de persona determinada, al respecto, Osorio y Nieto, estimaque, " ... la inhibición de formular querrela no produce efectos jurídicos, es irrelevante desde el punto de vista penal e inoperante como causa extintiva de la acción penal."(11)

Finalmente, se considera que cuando el ofendido pretenda extinguir la acción penal en un delito perseguible por querrela, por su falta de interés jurídico en que se persiga, sera necesario, que formule querrela e inmediatamente otorgue el perdón, de tal manera que quede expresamente asentada la voluntad de perdonar, de lo contrario, subsiste el derecho a formular querrela, en tanto, no transcurra el término previsto en la ley, para la prescripción de tales delitos.

X. Extinción de la Acción Penal y
Derecho de Querrela.

Respecto, a este tema surge el dilema de discernir si la extinción de la acción penal en los delitos perseguibles por querrela, se extiende al derecho del ofendido de formular ésta, a fin de determinar lo anterior, se estima conveniente establecer las causas por las cuales se extingue la responsabilidad penal en los precitados delitos, a saber:

1.- Por Perdón.

El perdón del ofendido, constituye una forma de extinguir la responsabilidad penal en los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, definiéndolo la doctrina en los términos siguientes:

" El acto a través del cual el ofendido por el delito, su legítimo representante, o el tutor especial, manifiestan ante la autoridad correspondien-

te que no desean que se persiga a quien lo come -
tio."(12)

Por cuanto hace, a su naturaleza jurídica Osorio y -
Nieto, estima que; " ... es una institución de naturaleza
procedimental extintiva de la acción penal que inhibe al
órgano investigador a proceder o continuar la averiguación
de delitos perseguibles por querrela, hace cesar la acti-
vidad jurisdiccional, o pone fin a los efectos de la sen-
tencia."(13)

Su fundamento legal, se encuentra previsto en el Li-
bro Primero, Título Quinto, Capítulo III, artículo 93, -
del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de -
Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero
Federal, que a la letra dice:

" El perdón del ofendido o del legitimado para otor-
garlo extingue la acción penal respecto de los de-
litos que se persiguen por querrela, siempre que -
se conceda ante el Ministerio Público si éste no -
ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdic-
cional antes de dictarse sentencia de segunda ins-
tancia. Una vez otorgado el perdón, este no podrá
revocarse.

(12).- Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. pág. 251

(13).- ob. cit. pág. 96

Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que sólo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela, siendo suficiente para la extinción de la acción penal la manifestación de quien está autorizado para ello de que el interés afectado ha sido satisfecho.

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

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

El perdón del ofendido y del legitimado para otorgarlo en delitos de los mencionados en los dos párrafos anteriores, también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora."

Del contenido, del citado artículo se desprende que para que proceda el perdón deben reunirse los siguientes requisitos:

- a).- Que se trate de delito perseguible por querrela;
-

-
- b).- Se otorgue antes de que se dicte sentencia en - segunda instancia;
- c).- Aplicable, en otros actos equivalentes a la que rella, siendo suficiente la manifestación de - persona legitimada de que el interés afectado - ha sido cubierto; y
- d).- Lo otorgue la persona facultada por la ley para tal efecto.

Respecto, a la forma de esta figura jurídica, se advierte que puede manifestarse verbalmente o por escrito, - no requiere formalidad especial ni frase sacramental algu na en su otorgamiento, debe ser expreso, ya que si no - consta expresamente la voluntad de perdonar, no surte nin gún efecto legal; el perdón es irrevocable, en virtud, de que la ley lo contempla como causa extintiva de la acción penal, y la revocación del perdón no puede invocarse como motivo válido para que resurja la responsabilidad ya ex - tinta. En su otorgamiento, bastará que así lo manifieste - la persona legitimada, sin que sea necesaria la explica - ción de el porque de su determinación.

Abundando en el tema, es importante señalar que personas están facultadas legalmente para otorgar perdón, - observándolo para ello, sí la parte que resiente el bien ju rídico que protege la norma penal, es una persona física, o, se trata de una persona moral; en la primera hipóte - sis, si el ofendido es mayor de edad, a él le corresponde la facultad de otorgar perdón, también pueden otorgarlo -

en su nombre, los representantes voluntarios, los cuales deberán de acreditar estar autorizados para tal efecto mediante poder general con cláusula especial o mediante poder especial para el caso concreto, o bien, si el ofendido es un mayor de edad, con incapacidad legal por estar sujeto al estado de interdicción, el otorgamiento del perdón recaé en sus representantes legales, quienes pueden ser, las personas que ejerzan sobre él, la patria potestad o la tutela; respecto, a la hipótesis de que la parte ofendida lo sea una persona moral, la formulación del perdón estara a cargo de su Apoderado Legal, que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial.

Respecto, al perdón en relación a los menores de edad, la jurisprudencia de la Corte y la doctrina aconsejan que por razones de madurez psíquica y experiencia que le permiten conocer y valorar los alcances del perdón, éste deberá otorgarlo su legítimo representante, es decir, las personas que ejerzan sobre el menor la patria potestad o la tutela.

Colín Sánchez, estima que: " ... no es posible dejar de observar que los menores de edad, impulsados por sus pasiones o por falta de experiencia, toman determinaciones equivocadas en detrimento de sus propios intereses."(14)

Reforzando lo anterior, se citan entre otras las siguientes tesis jurisprudenciales, emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a saber:

" PERDON DE LA OFENDIDA MENORES DE EDAD.- Debe tenerse en cuenta que tratándose de una menor de edad, el perdón por ella otorgado carece de trascendencia procesal y sustantiva, y debe afirmarse que quien es menor de edad, precisamente por serlo, carece de la indispensable madurez que se requiere para un acto de tales consecuencias, y si bien es cierto que la regla general consagra que " el perdón o el consentimiento del ofendido " extinguen la responsabilidad, debe decirse en relación con el perdón, que cuando el ofendido es un menor de edad, es su representante legal quien debe concederlo para que surta efectos, pues de lo contrario se le estaría exponiendo a graves consecuencias por su falta de madurez."

Sexta Epoca. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXIX, Segunda Parte. Página 17. Amparo Directo 5369/62. Aurelio Vargas Chavéz. 14 de marzo de 1963. Mayoría de 3 votos. Ponente: Juan José Gonzalez Bustamante.

" ESTUPRO. PERDON OTORGADO POR LA MENOR OFENDIDA INEFICACIA DEL.- Aún cuando es cierto que la ofendida manifestó ante el Ministerio Público que por su parte otorgaba el mas amplio perdón al inculpado, tal perdón no produjo efectos legales, porque la -

ofendida por su minoría de edad esta incapacitada-jurídicamente para desistirse de la querrela que formuló su madre como representante legítimo, pues la ley únicamente faculta a los menores para quererlas a pesar de su incapacidad legal más no para desistirse."

Sexta Epoca. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo LII, Segunda Parte. Página: 44. Amparo Directo 5045/61. Cipriano Willques González. 30 de octubre de 1961. Unanidad de 4 votos. Ponente : Angel González de la Vega.

Por otra parte, se advierte que al igual que en la formulación de la querrela, en el otorgamiento del perdón, la ley admite la divisibilidad de éste, como se desprende del contenido del artículo 93 del Código Penal Federal, al establecer que, cuando existe pluralidad de ofendidos y cada uno pueda ejercer por separado la facultad de perdonar al sujeto activo, el perdón sólo surte efectos por lo que hace, a quien lo otorga; mientras que, cuando hay pluralidad de inculcados el perdón solo beneficia a la persona en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o su legítimo representante manifiesten que han obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiara a todos los inculcados.

Por último, cabe destacar que el otorgamiento del perdón tiene como efecto principal hacer cesar toda actividad e intervención de autoridad, en consecuencia, una vez otorgado y cubiertos los requisitos legales al emitir

se la resolución respectiva se producen efectos irrevocables, de tal manera que no existiera posibilidad de interponer nuevamente la querrela por los mismos hechos y en contra de la misma persona; asimismo, dicha figura jurídica extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando, se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora, es decir, ante la Secretaría de Gobernación, a través de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social.

2.- Por Prescripción.

Esta institución jurídica, extingue la responsabilidad penal que nazca por la comisión de un delito perseguible por querrela, atento a lo previsto en el artículo 107 del Código Penal Federal, que en lo conducente señala lo siguiente:

" Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribira en un año, contado desde el día en que quienes pueden formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres fuera de esa circunstancia.

Del contenido del artículo que antecede, se desprende que los precitados delitos prescribieran en un año, contado desde el día, en que las personas legitimadas para formular querrela, tengan conocimiento del delito y -

del delincuente, y en tres años fuera de esta hipótesis.

3.- Por Muerte del Sujeto Activo del Delito.

Nuestra legislación penal, establece como causa de extinción de la acción penal, la muerte del delincuente; concretamente en el artículo 91 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Esta causa de extinción resulta obvia, en virtud, de que si el objeto del Derecho Penal es la de reprimir la conducta desplegada por el sujeto activo del delito; y éste es una parte procesal imprescindible en la vida del proceso penal, en consecuencia, no es posible la existencia del procedimiento, sin la participación física del presunto responsable en la relación procesal, por lo tanto, al fallecer su responsabilidad penal se extingue.

4.- Por Muerte del Sujeto Pasivo del Delito.

Respecto, a esta hipótesis de extinción de la acción penal, se presenta en los delitos de difamación y calumnia, de acuerdo a lo que dispone el artículo 360 fracción I del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, que en lo conducente dispone lo siguiente:

" No se podrá proceder contra el autor de una ..., - difamación o calumnia, sino por queja de la persona ofendida excepto en los casos siguientes:

I.- Si el ofendido ha muerto y la ..., difamación o la calumnia fueren posteriores a su fallecimiento, sólo se podrá proceder en virtud de queja del cónyuge, de los ascendientes, de los descendientes o de los hermanos.

Cuando ..., la difamación o la calumnia sean anteriores al fallecimiento del ofendido, no se atenderá la queja de las personas mencionadas, si aquél hubiere permitido la ofensa a su bienes de que se había inferido, no hubiere presentado en vida su queja pudiendo hacerlo, ni previendo que lo hicieran sus herederos."

En este mismo orden de ideas, y por cuanto hace a los demás delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, se estima, que si el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece, que para los efectos de la formulación de la querrela se estima parte ofendida, además, de el titular del bien jurídico lesionado a todas aquellas personas que en su caso lo representan legalmente, es evidente entonces, que si éstos formulan querrela ya sea, en representación de un menor o incapaz, o, porque el ofendido le haya delegado a través de poder tal facultad, y éste, en el transcurso del procedimiento penal llega a fallecer la querrela y la titularidad de la misma conforme a dicho precepto subsisten, ya sea por disposición de la ley, , por delegación voluntaria; además, de que el Derecho Penal por ser un Derecho de carácter Público, no protege situaciones que im-

porten un interés particular, sino intereses colectivos, - por lo cual, al infringirse la norma penal en contra de - persona determinada, la ofensa es pública, no obstante la existencia de un sujeto pasivo, por ser el delito un mal-social.

Una vez analizadas, las causas por las cuales se extingue la acción penal en los delitos perseguibles por - querrela, se estima, que éstas extinguen la acción penal-derivada de la comisión de un delito, pero no el derecho-que tiene el ofendido o su legítimo representante a formular querrela, en virtud, de que el titular de ésta, en todo tiempo tiene el derecho de formularla ante el órgano - investigador, y éste, obligatoriamente tiene el deber normativo de naturaleza Constitucional, de recibir la declaración del ofendido e iniciar la indagatoria, independientemente, de que haya operado alguna causa extintiva de la acción penal, hipótesis en la cual el Ministerio Público- Investigador, deberá admitir la querrela y en su caso, si detecta la existencia de alguna de las precitadas causas- de extinción de la responsabilidad penal, proponer la consulta de No Ejercicio de la Acción Penal.

CAPITULO CUARTO

LA ACCION PENAL

SUMARIO: I. Planteamiento General. II. Concepto. III. Naturaleza Jurídica. IV. Fundamento Legal.- V. Características de la Acción Penal. VI. Principios de la Acción Penal. VII, Titularidad de la Acción Penal. VIII. La Pretensión Punitiva Estatal (IUS PUNIENDI). IX. Determinaciones del Ministerio Público Investigador al Concluir la Averiguación Previa: 1.- Ejercicio de la Acción Penal: A).- Con Detenido; B).- Sin Detenido; - 2.- Ponencia de Reserva; 3.- No Ejercicio de la Acción Penal. X. Breve Análisis de las Causas de Extinción de la Acción Penal: 1.- Muerte del Delincuente; 2.- Perdón del Ofendido o Del Legitimado para Otorgarlo; 3.- Amnistía; 4.- Prescripción; 5.- Vigencia y Aplicación de una Ley más Favorable; 6.- Sobreseimiento.

I. Planteamiento General.

Ahora, iniciaremos el estudio de uno de los temas rectores del Procedimiento Penal, en virtud, de que la acción penal domina y da carácter a todo el proceso, lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta que se traduce en la sentencia.

La palabra acción, deriva de la palabra " agere ", - que significa obrar; gramaticalmente, se entiende como toda actividad o movimiento que se encamina a determinado -

fin. Jurídicamente, la doctrina establece que, " ... la acción es la manera de poner en marcha el ejercicio de un derecho."(1)

Y, se considera como uno de los conceptos fundamentales del Derecho Procesal, en virtud, de que pone en funcionamiento la actividad jurisdiccional a efecto, de que el titular de ésta, resuelva sobre el tema controvertido.

La institución jurídica denominada acción, es un concepto que puede darse en diversas esferas del Derecho, - por lo tanto, para precisar a cual de éstas corresponde, - deberá de tomarse en cuenta la norma violada, de tal manera, que si se infringe una norma civil, esto dará lugar a la acción civil, mientras, que cuando se viola una disposición penal, se estará en el caso de la acción penal; en la primera su ejercicio está a cargo del particular, teniendo un fin restaurador; por el contrario, la acción penal es pública, surge al nacer el delito, está encomendada generalmente a un órgano del Estado, y tiene como fin la pretensión punitiva por parte de éste, en contra de la persona que transgrede la norma penal.

(1).- González Bustamante, Juan José. ob. cit. pág. 36

II. Concepto.

El licenciado Arturo Arriaga Flores, establece que - la acción penal: " Es el poder que tiene el Estado, a través de su órgano administrativo Ministerio Público, de solicitar al órgano jurisdiccional la actualización de una sanción punitiva o pretensión punitiva en contra de una persona que se ha colocado en el supuesto antijurídico establecido por la propia norma legal."(2)

Por su parte, Alcalá Zamora, señala que esta figura-procesal es: " ... el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie - acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquélla reputa constitutivos de delito."(3)

Por último, se cita la opinión doctrinal de Garraud, quien define a la acción penal como: " El recurso ante la autoridad judicial ejercitada en nombre y en interés de - la sociedad para llegar a la comprobación del hecho punible, de la culpabilidad del delincuente y a la aplicación de las penas establecidas en la ley."(4)

Del análisis, de los conceptos doctrinales antes expuestos, se desprenden los siguientes elementos:

(2).- Derecho Procedimental Mexicano. S/E. Editorial Textos de la ENEP Aragón, UNAM. San Juan de Aragón, México. 1989.pág. 27

(3).- ob. cit. pág. 187

(4).- Citado por García Ramirez, Sergio. ob. cit. pág. - 186

-
- a).- Facultad del Estado delegada a un órgano administrativo denominado Ministerio Público;
 - b).- Solicitud del Ministerio Público, ante el órgano jurisdiccional, para que tenga conocimiento de la probable comisión de un hecho delictivo;
 - c).- Con la finalidad, de que el órgano jurisdiccional resuelva la existencia del delito, y en su caso aplicar la pena que corresponda al sujeto activo.

III. Naturaleza Jurídica.

Respecto a este punto, la doctrina procesal considera que dos son las corrientes que fundamentan la existencia del concepto " acción "; por un lado, la clásica o tradicional que considera a ésta como un elemento del derecho que se pone en movimiento como consecuencia, de una violación a la norma penal; y por otro, la moderna, que la considera como un derecho autónomo. A mayor abundamiento, Gonzalez Blanco, considera que para determinar la esencia de la acción penal, debe partirse de dos posiciones:

- a).- Considerar a la acción desde el punto de vista de las corrientes doctrinales citadas; y
 - b).- Considerarla como una institución de carácter exclusivamente procesal, es decir, independientemente del Derecho Penal Material aún cuando ligado a éste porque su finalidad es que se apliquen sus normas en los casos con
-

cretos."(5)

Partiendo, de la segunda posición la doctrina coincide en estimar, que la naturaleza jurídica de la acción penal, descansa en considerar a ésta, como una institución de carácter procesal y pública, en virtud, de que el procedimiento penal es eminentemente público, y no se inicia ni se sujeta a la voluntad de los particulares, salvo el caso de los delitos perseguibles por querrela, sino, que es necesario el ejercicio oficioso de la acción penal por parte del Ministerio Público, sin que pueda éste disponer de aquélla como un derecho individual que se puede ejercer discrecionalmente. Asimismo, para que a través de ella el órgano jurisdiccional, actualice la pretensión punitiva Estatal en contra del infractor de la norma penal.

IV.- Fundamento Legal.

La facultad y la obligación que tiene el Estado a través, del Ministerio Público, de ejercer la acción penal encuentra su fundamento jurídico en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en lo conducente, dispone lo siguiente:

(5).- ob. cit. págs. 45 y 46

" ... 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."

Los Códigos Procesales Penales en Materia Federal y Distrital, establecen dicha facultad en sus artículos 10., fracción I; y, 20., respectivamente, que a la letra dicen:

" El presente Código comprende los siguientes procedimientos:

El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal." (artículo 10., fracción I, del Código Adjetivo Federal).

" Al Ministerio Público corresponde el ejercicio de la acción penal ... " (artículo 20., del Código Adjetivo Distrital).

A mayor abundamiento, la Ley Orgánica de la Representación Social Federal, y su análoga Distrital, previenen en su articulado el ejercicio de la acción penal, concretamente en los artículos 10., y 20., fracción V; y, 10., - 20., fracción I y 40., fracción I, respectivamente, que en términos generales se refieren, a las atribuciones legales que les confiere la Constitución Federal, a los pre citados órganos investigadores, entre ellas, la facultad de perseguir los delitos de su competencia.

V. Características de la Acción Penal.

La doctrina procesal, coincide en opinar que la acción penal reúne las características siguientes:

- 1.- Pública.
- 2.- Unica.
- 3.- Indivisible.
- 4.- Irrevocable.
- 5.- Intrascendente.

- 1.- Pública. Es pública, porque se hace valer un derecho público del Estado, en el que no caben transacciones privadas en su ejercicio; y sin que, se oponga a esta característica la exigencia de la querrela en los delitos que la requieren, en virtud, de que ésta es considerada únicamente como una condición de procedi**bi**lidad para su legal ejercicio.

González Bustamante, estima que el carácter de pública reside en que, " ... persigue la aplicación de la ley penal frente al sujeto a quien se imputa - el delito."(6)

Recapitulando, se estima que esta característica reside en el objetivo de aplicar las normas pena-

(6).- ob. cit. pág. 40

nales sustantivas en los casos concretos, a través, - de normas adjetivas en su forma, normas que emanan de un órgano del Poder Público; asimismo, porque su titularidad corresponde a un órgano del Estado, quien no debe permitir la celebración de arreglos compositivos que contravengan la aplicación del Derecho Público, - ni aún en los delitos que requieren de querrela necesaria para su persecución, toda vez que, el ejercicio de la acción penal únicamente se encuentra condicionado al citado requisito de procedibilidad.

- 2.- Única. La doctrina procesal, establece que dicha característica se presenta, " ... porque no hay acción-especial para cada delito, se utiliza para cada conducta de que se trate."(7)

Del concepto que antecede, se desprende que la acción penal es única, en virtud, de que operará en todos los delitos, no requiriéndose acción penal distinta para cada una de las conductas delictivas tipificadas en el Código Sustantivo de la Materia.

- 3.- Indivisible. La acción penal, nos explica García Ramírez, presenta esta característica, " ... en el sentido de que se despliega en contra de todos los participantes en la perpetración del delito."(8)

(7).- Colín Sánchez, Guillermo. ob. cit. pág. 231

(8).- ob. cit. pág. 187

Se estima, que la indivisibilidad de la acción penal, radica en que sus efectos jurídicos se extienden a todas aquellas personas que resulten responsables en la comisión de un delito, observando para ello las reglas de responsabilidad penal previstas en el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, esto es, será aplicable a los autores intelectuales, materiales, coautores, encubridores y demás formas de participación.

- 4.- Irrevocable. Respecto, a esta característica Gonzalez Bustamante, expone que, " ... una vez que interviene la jurisdicción, el órgano que la ejercita no está facultado para desistirse de ella, como si fuera un derecho propio. Iniciado el proceso no puede esperarse otra solución que la sentencia ... La irrevocabilidad debemos entenderla en el sentido de que deducida la acción ante el órgano jurisdiccional, no se le puede poner fin de una manera arbitraria."(9)

De lo anterior se desprende, que esta característica de la acción penal significa que una vez iniciado el proceso penal, éste debe concluir con la sentencia, sin embargo, este carácter de irrevocabilidad

no es tan absoluto en nuestra legislación penal, como atinadamente lo advierte Sergio García Ramírez, - al establecer que ésta " ... no es conocida en México. Aquella significa que el actor, entre nosotros - el Ministerio Público, carece de facultad para desistirse del ejercicio de la acción penal."(10)

Ya que este carácter, se desvanece con la lectura de los artículos 138 del Código Federal de Procedimientos Penales; y 2o., fracción II, 3o., y 6o., - del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Que en términos generales, se refieren a la facultad que se le atribuye al Ministerio Público de solicitar durante la secuela procesal el sobreseimiento de la causa o la libertad del procesado, - cuando de autos se desprenda, que los hechos imputados al procesado no son constitutivos de delito; que el inculcado no tuvo participación en la comisión de la conducta delictiva; y que haya operado en su favor alguna causa excluyente de la responsabilidad penal.

También, es interesante hacer notar que en los delitos perseguibles por querrela necesaria, se deja al arbitrio del ofendido una facultad que se asemeja al desistimiento de la acción penal, y que únicamente

(10).- ob. cit. pág. 188

te opera en estos delitos, esto es, el perdón del -
ofendido o del legitimado para otorgarlo, mismo que
extingue la acción penal y por ello en ese sentido -
la hace revocable.

Finalmente, se estima que en nuestro sistema -
procesal penal el carácter de irrevocabilidad de la
acción penal, es inexistente, sin embargo, es de ad
vertir que si la ley establece ciertas causales por
las cuales el titular de la acción penal puede de -
sistirse de ésta, es debido a la inutilidad de se -
guir adelante con ella, pero siempre y cuando, es -
ten comprobadas en forma plena, dichas causales.

- 5.- Intrascendente. Es decir, " ... no puede ser trascen
dental; sus efectos deben limitarse a la persona que
cometió el delito y nunca a sus familiares o a terce
ros."(11)

Respecto, a esta característica se advierte, -
que nuestra legislación penal vigente establece que -
la reparación del daño es parte integrante de la pe -
na, tal y como lo previene el artículo 29 del Código
Penal Federal; y que el Ministerio Público tiene la
obligación de solicitar de oficio su cumplimiento, y
el juez a resolver lo conducente (art, 31 bis del -

Código Penal Federal); en este mismo orden de ideas, el artículo 32 del ordenamiento legal antes invocado -señala que además del sentenciado, están obligados a la reparación del daño las personas físicas y morales mencionadas en dicho precepto.

En consecuencia, si la pena es parte integrante de la acción penal y la reparación del daño forma parte de aquella, y si consideramos que la ley permite - que por cuanto hace al cumplimiento de la reparación del daño, trascienda la obligación de cubrirla hacia otras personas físicas y morales previstas en la ley, es evidente entonces, que en nuestro sistema penal se reconoce, en tal hipótesis una excepción al principio de intrascendencia de la acción penal.

VI. Principios de la Acción Penal.

Al respecto, Juventino V. Castro, estima que: " La - ciencia del derecho o ciencia jurídica, como cualquiera - otra ciencia, está regida por leyes que la constituyen, - por los principios, nociones y conceptos fundamentales so bre las que esta construida."(12)

Los autores del Derecho Procesal Penal, coinciden en señalar que los principios rectores de la acción penal, -

(12).- El Ministerio Público en México Funciones y Disfunciones. Octava Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1994. pág. 65

son los siguientes:

- 1.- Principio Oficial o de Oficialidad.
 - 2.- Principio Dispositivo o de Disponibilidad.
 - 3.- Principio de Legalidad.
 - 4.- Principio de Oportunidad.
- 1.- Principio Oficial o de Oficialidad. La acción penal - corresponde originalmente a la Sociedad en su conjunto y se ejercita a través del Estado, delegando ésta la titularidad en su ejercicio a un órgano administrativo, denominado Ministerio Público.
- González Bustamante, advierte que, " ... la - acción se pone en movimiento a impulsos del principio oficial, cuando se inicia de motu propio por los órganos del Estado con ese objeto ..., es evidente que si la acción penal tiene un carácter público, debe regirse por el principio oficial ..." (13)
- Este principio, descansa en que el ejercicio de - la acción penal debe realizarlo un órgano específico del Estado, distinto del jurisdiccional, y no depositarse en cualquier ciudadano o instancia privada.
- 2.- Principio Dispositivo o de Disponibilidad. El principio en cita, al igual que el anterior tiene estrecha-

(13).- ob. cit. pág. 45 y 46

relación con el tema de la titularidad en el ejercicio de la acción penal; en dicho principio la titularidad en su ejercicio recaé o esta supeditada, -
" ... a una instancia particular sea ésta el ofendido, sea de un ciudadano cualquiera de la comunidad." (14)

Concluyendo, se considera que dicho principio - estriba en que para ejercitar la acción penal, se necesita esperar la iniciativa de los particulares, especialmente de la parte lesionada; sin embargo, y toda vez que, la acción penal tiene un carácter público, el principio que debe regirla es el de la oficialidad y como excepción a la regla debe de tomarse en cuenta el dispositivo, otorgándole un carácter subsidiario.

- 3.- Principio de Legalidad. González Bustamante, establece que el citado principio, " ... se funda en que invariablemente, debe ejercitarse la acción penal - siempre que se encuentren satisfechas las condiciones mínimas o presupuestos generales y cualquiera - que sea la persona contra quien se intente. El órgano de acusación se encuentra subordinado a la ley - misma. Tiene el deber de ejercitar la acción, ...; -
-

en consecuencia, el ejercicio de la acción es obligatorio."(15)

Del planteamiento anterior, se desprende que el principio de legalidad consiste, en la obligación que tiene el Ministerio Público de ejercitar acción penal en contra de persona determinada, una vez que se han satisfecho los requisitos legales que establece el artículo 16 Constitucional, en virtud, de que el ejercicio de la acción penal no es un acto discrecional del órgano investigador, sino, una facultad que la misma ley le otorga.

- 4.- Principio de Oportunidad. Dentro del marco de este principio González Bustamante, estima que, " ... la acción penal no debe ejercitarse cuando así convenga a las razones del Estado, porque se turbe la paz social o se quebranten intereses políticos o de utilidad pública ..." (16)

Este principio, contraviene la integridad de la función represiva Estatal, que debe actualizarse en todos los casos en que se cometa un delito; y no su bordinar el ejercicio de la acción penal a ninguna conveniencia, porque esto podría ocasionar la impunidad de los delitos o prestarse a injusticias, y ade -

(15).- ob. cit. pág. 46

(16).- Idem.

más, porque eso implicaría una contradicción al principio de legalidad, el cual consideramos el más adecuado, toda vez que, éste satisface el más elemental anhelo de justicia, puesto que no existe nada más intolerable que nuestros derechos se sujeten al capricho o a la conveniencia oficial.

VII. Titularidad de la Acción Penal.

En la actualidad, la mayoría de las legislaciones en materia procesal penal, reconocen que el ejercicio de la acción penal corresponde al órgano administrativo Ministerio Público, y puede decirse que sólo Inglaterra práctica todavía el sistema de la acción popular.

González Bustamante, clasifica a los órganos encargados del ejercicio de la acción penal en cinco grupos, a saber: " 1.- Un órgano del Estado es quien la ejercita; 2.- Pluralidad de órganos Estatales en su ejercicio, sin que se quebrante el principio del monopolio; 3.- El ofendido por el delito ejercita la acción directamente y substituye al Ministerio Público en los delitos de querrela; 4.- Los ciudadanos; y 5.- Los sindicatos."(17)

Por lo que toca, a nuestro sistema jurídico, la titu-

laridad en el ejercicio de la acción penal corresponde por mandato Constitucional a la institución del Ministerio Público, toda vez que, el artículo 21 de nuestra Carta Magna, dispone que la persecución de los delitos incumbe únicamente al Ministerio Público, con auxilio en su función indagatoria de la Policía Judicial, presentándose, dos excepciones a la regla general; por un lado, la figura del perdón de parte ofendida en los delitos que se persiguen por querrela necesaria; y por otro, la hipótesis legal que contempla el artículo 111 Constitucional, que se refiere, a la declaración de procedencia hecha por la Cámara de Diputados, erigida en órgano de acusación, en contra de los servidores públicos mencionados en dicho numeral, por la comisión de delitos en que incurran éstos, durante el tiempo de su encargo; si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el servidor público de que se trate quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a sus atribuciones legales.

Recapitulando, la acción penal originalmente pertenece a la sociedad, y el Estado como representante de los gobernados la ejercita en su nombre, a través del órgano administrativo Ministerio Público, en consecuencia, se estima que únicamente el Estado, mediante normas previamente establecidas puede renunciar a su ejercicio, tal es el caso de los preceptos que regulan la extinción de la responsabilidad penal.

VIII. La Pretensión Punitiva Estatal (IUS PUNIENDI).

El Estado como ente soberano, es el facultado para hacer valer la pretensión punitiva que surge de la comisión del delito, y su existencia esta vinculada a la acción penal.

De lo anterior, se advierte la coexistencia de dos - instituciones jurídicas que se complementan entre sí, con el surgimiento de la conducta delictiva, en virtud, de que al nacer el delito, surge el derecho subjetivo del Estado - a la aplicación de las sanciones contenidas en la norma penal, cuando se ha verificado la violación de la misma; - emergiendo paralelamente a ésta, la facultad formal del Estado delegada por disposición de la ley al Ministerio Pú - blico, de dar inicio a la actividad investigadora, y ejercer en su caso acción penal en contra de persona determinada, ante el órgano jurisdiccional para que éste declare, - sí la conducta desplegada por el sujeto activo encuadra en la descripción típica contenida en la norma penal y actualize de ser procedente, la pretensión punitiva Estatal que se traduce en la aplicación de la pena y medida de seguridad.

Eduardo Massari, estima que la pretensión punitiva, - consiste en lo siguiente :

" ... es el derecho del Estado al castigo del reo pro -
vino un juicio de responsabilidad en que se constate
el fundamento de la acusación y se declare la consi

guiente obligación del imputado a soportar la pena."(18)

Por su parte García Ramírez, estima que la pretensión punitiva (IUS PUNIENDI), se traduce en la:

" ... atribución general del Estado para perseguir a los delincuentes, someterlos a juicio, sentenciarlos y proveer, por medio de la pena o de la medida, a su reincorporación social."(19)

Recapitulando, se estima que la pretensión punitiva es el derecho subjetivo del Estado a la aplicación de la sanción prevista en la ley, cuando una persona se ha colocado en el supuesto antijurídico que preveé la norma penal, en tal virtud, es una institución que pertenece al Derecho Penal Sustantivo. En cambio, la acción penal es una actividad procesal, que no lleva mas fin que el llegar a resolver si determinada persona es penalmente responsable en la comisión de un delito, a efecto de actualizar la llamada pretensión punitiva Estatal (IUS PUNIENDI).

(18).- Citado por Castro V., Juventino. ob. cit. pág. 25

(19).- ob. cit.pág. 266

IX. Determinaciones del Ministerio Público Investigador al concluir la Averiguación Previa.

La acción penal, da vida al proceso y para que pueda ser ejercitada o no, será indispensable preparar su ejercicio durante la primera etapa del procedimiento penal llamada averiguación previa.

En esta etapa procedimental, el Agente del Ministerio Público Investigador, practicará una serie de diligencias tendientes a comprobar la existencia de los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, a efecto, de encontrarse en aptitud de emitir el acuerdo que proceda dentro del expediente de averiguación previa; cuyo contenido se expresa en lo que se conoce con el nombre de "determinación".

El Representante Social, en la fase de preparación del proceso puede resolver en tres sentidos:

- 1).- Ejercicio de la Acción Penal: A).- Con Detenido; y B).- Sin Detenido;
- 2).- Ponencia de Reserva; y
- 3).- No Ejercicio de la Acción Penal.

1.- Ejercicio de la Acción Penal.

Acto procedimental, mediante el cual el Agente del Ministerio Público Investigador, determina que una vez que se han realizado todas y cada una de las diligencias ten

dientes al esclarecimiento de los hechos delictivos, se han reunido los requisitos exigidos en el artículo 16 Constitucional, es decir, que se haya satisfecho el correspondiente requisito de procedibilidad; se hayan integrado los elementos del tipo penal de que se trate; y que existan datos que acrediten la probable responsabilidad del indiciado, poniendo a disposición del órgano jurisdiccional las diligencias de averiguación previa y al presunto responsable, o sólo, las primeras según sea el caso, iniciando con esto el proceso penal judicial.

El procesalista Colín Sánchez, define a la consignación como: " ... el acto procedimental, a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado."(20)

De lo anterior, se infiere que la consignación con la que se promueve la instrucción es el primer acto del ejercicio de la acción penal.

En este mismo orden de ideas, González Bustamante, - " ... distingue entre el ejercicio de la acción penal en abstracto, que se da durante la instrucción; y el ejercicio de la acción penal en concreto que se lleva a cabo en las conclusiones acusatorias cuando el Ministerio Público-

cuenta ya con pruebas para ello."(21)

La doctrina y la Suprema Corte de Justicia de la Nación establecen que el Ministerio Público actúa como autoridad, hasta el momento en que concluye sus investigaciones; mientras que cuando resuelve su ejercicio o abstención, deja de ser autoridad y asume el carácter de parte procesal; sobre el particular, Mancilla Ovando, estima que, " ... tales actos no son de autoridad, de tal forma que su contenido no afecta la esfera jurídica de los gobernados; sólo podrán originar responsabilidad oficial al titular del Ministerio Público cuando se hubiesen formulado incorrectamente."(22)

A mayor abundamiento, el Máximo Tribunal de la Nación ha dejado establecido en jurisprudencia definida lo siguiente:

" MINISTERIO PUBLICO.- Cuando ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos, en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe

(21).- Citado por García Ramírez, Sergio. ob. cit. pág. 205

(22).- Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal. Estudio Constitucional del Proceso Penal. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1995. pág. 104

obrar en modo justificado y no arbitrario, y el sig tema legal que garantice a la sociedad el recto - ejercicio de las funciones de esta institución, pue de consistir en la organización de la misma, y en - los medios de exigirle la responsabilidad consi - guiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 Constitucional."

Tomo XXV, pág. 1151, López Revueltas, Juan. Suce. - de; Tomo XXVI, pág. 1055, Nekten, Howard; Tomo XXVII, pág. 1668, Elizondo, Ernesto; Tomo XXXI, - pág. 594, Arciniega, Anastasio; Tomo XXXIV, pág. - 594, Cía. Mexicana de Garantías; Quinta Epoca."

Al efectuar, el Ministerio Público la consignación de la averiguación previa ante el órgano jurisdiccional competente, se le pueden presentar dos situaciones:

- A).- Que se encuentre detenido el probable responsa - ble.; y
 - B).- Que no se encuentre detenido.
- A).- Con Detenido. En estos casos, el Agente del Ministe - rio Público Investigador, pondrá inmediatamente al in dicio a disposición del Juez respectivo, debiendo - aquél, remitir la comunicación correspondiente, tanto al Juez de la causa, como al Director del Centro de - Rehabilitación y Readaptación Social, conjuntamente, - con las diligencias de averiguación previa en un pla - zo no mayor de 48 horas; por su parte, el órgano ju - risdiccional del conocimiento deberá ratificar, si la
-

detención del inculpado fué con apego a la Constitución , en caso contrario, decretará la libertad del procesado.

- B).- Sin Detenido. Cuando se presenta esta hipótesis, se debe observar, si se trata de un delito que se sancione con pena privativa de la libertad, entonces, la consignación va acompañada del pedimento de orden de aprehensión; si el delito es de los que se sancionan con pena alternativa, se realiza únicamente con pedimento de orden de comparecencia.

2.- Ponencia de Reserva.

En la etapa indagatoria, el Agente del Ministerio Público Investigador puede determinar en la averiguación previa, la Ponencia de Reserva, a efecto de que se archive provisionalmente, por haber encontrado, que el probable responsable no está identificado; o, resulte imposible desahogar algún medio de prueba; o, las ya existentes no sean suficientes para determinar el ejercicio o abstención de la acción penal; por ejemplo, en el delito de robo cuando no se determina que persona es la responsable del delito, el expediente se archiva provisionalmente, para que una vez que se identifique al presunto responsable se ejercite acción penal en su contra.

De conformidad, con el artículo 43 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Pe-

deración, el día 17 de julio de 1996, las Delegaciones de la Institución tendran atribuciones en materia de Reserva de la averiguación previa.

3.- No Ejercicio de la Acción Penal.

También, suele suceder que el Agente del Ministerio-Público Investigador al concluir la integración de una - averiguación previa, resuelva abstenerse de ejercitar - acción penal en contra de persona determinada, ya sea por que el delito no haya existido; o bien, porque existiendo no sea imputable al indiciado; o porque, haya operado en favor del inculpado alguna de las causas extintivas y excluyentes de la responsabilidad penal.

La propuesta en estudio encuentra su fundamento legal en los ordenamientos jurídicos que se invocan a continuación: artículo 137, fracciones I-V del Código Federal de Procedimientos Penales; artículo 80., fracción I, inciso J), de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de mayo de 1996, que en términos generales se refieren a las causales por las cuales la Representación Social Federal propondra el No Ejercicio de la Acción Penal en la averiguación previa; y a nivel Distrital, en los artículos 30., bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; artículo 30., fracción X de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 30 de abril de 1996; y artículo-

13o., fracciones I y II del Reglamento de la citada Ley - Orgánica, publicado en el Diario Oficial de la Federación - el día 17 de julio de 1996, preceptos que establecen las - hipótesis normativas por las cuales el Agente del Ministerio Público Investigador, a nivel Distrital, propondrá el - No Ejercicio de la Acción Penal, asimismo, la atribución - conferida a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, de elaborar las propuestas de dictamen sobre la procedencia de la referida ponencia, así como establecer los criterios para la integración, control y seguimiento de las propuestas de dictamen.

El procedimiento a seguir, en un expediente de averiguación previa, con propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, se encuentra previsto en el Acuerdo A/005/96, emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 4 de septiembre de 1996, el cual en lo conducente dispone que:

El órgano investigador propondrá la ponencia en estudio debidamente fundada y motivada, si de las diligencias prácticas para la debida integración del expediente, se actualiza alguno de los supuestos contenidos en el artículo 4o., fracciones I a X del Acuerdo en cita, a saber: - " I. Cuando no exista querrela del ofendido o sus representantes legales o no exista legitimación para presentarla y el delito se persiga a petición del ofendido; II. Cuando no se encuentren comprobados los elementos del tipo penal del delito; III. Cuando estando comprobados los elementos

del tipo penal, no esté demostrada la probable responsabilidad del indiciado; IV. Cuando pudiendo ser delictiva la acción o la omisión, exista imposibilidad material para acreditar los elementos del tipo penal o la probable responsabilidad del indiciado; V. Cuando esté acreditada alguna causa de exclusión del delito; VI. Cuando se ha extinguido la acción penal; VII. Cuando el hecho atribuido al indiciado hubiere sido materia de dictamen de no ejercicio de la acción penal, aprobado por el Subprocurador correspondiente; VIII. Cuando el hecho atribuido al indiciado hubiere sido materia de una sentencia o sobreseimiento judicial, que hayan causado ejecutoria; IX. Cuando se expida una ley que quite al hecho investigado, el carácter de delito y la averiguación previa esté en trámite; y, X. En los demás casos que señalen las leyes. " Una vez que, el Agente del Ministerio Público proponga el No Ejercicio de la acción penal, estableciera en el Acuerdo respectivo, que el denunciante o querellante contará con un plazo de quince días naturales, contados a partir del día siguiente a aquél en que se hubiere efectuado la notificación para que, en su caso, manifieste su inconformidad al respecto, ofrezca pruebas y señale diligencias no practicadas, salvo que renuncie expresamente a la misma, lo que deberá hacerse constar; la notificación aludida deberá realizarse por correo certificado con acuse de recibo, debiéndose agregar éste en el expediente, en caso, de que se ignore el domicilio del denunciante o querellante, o que hubiere sido cambiado sin comunicarlo a la Representación Social, la notificación se hará por cédula que se fijará en los tableros-

de la unidad investigadora o delegación correspondiente; - durante los 15 días subsiguientes a la notificación, el denunciante o querellante, podrá consultar el expediente de averiguación previa; una vez transcurrido el plazo anterior, sin que el denunciante o querellante hubiere manifestado su inconformidad, el Agente del Ministerio Público remitirá inmediatamente la averiguación previa, el acuerdo de propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal y la constancia de notificación, a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, para efectos de su revisión y dictamen; los escritos presentados extemporaneamente se desecharan de plano por el Ministerio Público; en caso de que el denunciante o querellante manifeste su inconformidad a la ponencia en cita, el titular de la investigación remitirá la averiguación previa, el acuerdo respectivo, la constancia de notificación y el escrito de inconformidad, al Coordinador, Director General o Delegado de la unidad administrativa de su adscripción, según corresponda, si la inconformidad fuese procedente, el Coordinador, Director General o Delegado correspondiente, revocará el acuerdo del Agente del Ministerio Público por el que haya propuesto la ponencia en cuestión, y ordenará el desahogo de las pruebas, la práctica de las diligencias procedentes o, en su caso, la propuesta de ejercicio o abstención de la acción penal; practicadas las nuevas diligencias y agotadas éstas, si el Ministerio Público estima procedente el No Ejercicio de la Acción Penal, deberá notificar nuevamente su propuesta al denunciante o querellante, observando las formalidades antes descritas; en los casos-

en que el querellante otorgue perdón al inculpado, el Agente del Ministerio Público, se abstendrá de efectuar la notificación antes referida; si el Coordinador, Director General o Delegado, confirma el acuerdo del Ministerio Público por el que se propuso el No Ejercicio de la Acción Penal remitirá la averiguación previa, los acuerdos respectivos, la constancia de notificación y el escrito de inconformidad, a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, para efectos de su revisión y dictamen; si esta instancia, estima que no se encuentra debidamente integrada la averiguación previa, devolverá el expediente a la Coordinación, Dirección General o Delegación, según sea el caso, y ordenará el desahogo de las pruebas y la práctica de las diligencias pertinentes, a efecto de que en su oportunidad se resuelva lo procedente; en caso, de que la citada Coordinación confirme la propuesta del Coordinador, Director General, Delegado o del Agente del Ministerio Público, por medio de la cual se este proponiendo la consulta en cuestión, emitirá el dictamen respectivo, y enviará el expediente al Subprocurador que corresponda, en términos de lo dispuesto por el artículo TERCERO del Acuerdo en cita; el dictamen de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador deberá ser firmado por el Agente del Ministerio Público Auxiliar del Procurador, el Director de Area, el Director General y contará con la aprobación del Coordinador de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador; si del análisis jurídico del expediente de averiguación previa, se desprende que se encuentran integrados los

elementos del tipo penal, de que se trate, y la probable - responsabilidad del inculcado, deberá dictaminar el ejercicio de la acción penal y el Subprocurador que corresponda - resolverá lo procedente; en caso, de que el Subprocurador - correspondiente no autorice el No Ejercicio de la Acción - Penal, dejará sin efectos el dictamen que emita la precita - da Coordinación, y ordenará el desahogo de las pruebas o - la práctica de las diligencias necesarias para la debida - integración de la averiguación previa; mientras que, si el Subprocurador correspondiente considera procedente el dic - tamen en el que se autorice la propuesta en cuestión, la - averiguación previa no podrá abrirse nuevamente sino por - orden del Procurador; por último, éste resolverá los casos de duda que se susciten con motivo de la competencia para - autorizar el No Ejercicio de la Acción Penal, que se pre - senten entre los Subprocuradores "A", "B" o "C" de Procedi - mientos Penales.

Una vez que, se ha dejado establecido el fundamento - legal y el procedimiento para autorizar la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, se estima conveniente, dete - minar si contra tal resolución opera algún recurso a favor del denunciante o querellante, a través del cual se impug - ne ésta.

Un sector de la doctrina procesal, es partidario de - procurar los actos del Ministerio Público, a través del - Juicio de Amparo, entre los tratadistas que defienden esta posición se encuentra Colín Sánchez, quien advierte que, -

" ... de no ser así el proceso penal continuará en todo y por todo dependiendo de un monopolio estatal que conduce - necesariamente al desamparo social."(23)

En este mismo orden de ideas, González Bustamante, es tima que, " ... es inadmisibles que se confie al órgano que promueve la acción decidir libremente si la ejercita o si se desiste de ella cuando lo estime conveniente."(24)

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Na ción, considera que el ejercicio de la acción penal compete al Ministerio Público, y que la abstención en su ejerci cio no lesiona derechos individuales, sino, derechos de ca rácter social y que la abstención da lugar a un Juicio de Responsabilidad, más no, al Juicio de Amparo, toda vez - que, si el órgano jurisdiccional, a través de éste, ordena ra el ejercicio de la acción penal, se estaría en presencia del sistema de enjuiciamiento inquisitivo, además, de que el Ministerio Público al determinar el No Ejercicio de la Acción Penal, actúa como parte procesal y no como auto ridad.

Complementando, lo anterior se citan entre otras las siguientes tesis jurisprudenciales:

(23).- ob. cit. pág. 262

(24).- Citado por García Ramírez, Sergio. ob. cit. pág. 199

" ACCION PENAL.- La acción penal no esta comprendida en el patrimonio de los particulares ni constituye un derecho privado de los mismos, no cabe obligar al ejercicio de la acción penal por medio del Amparo pues en tal caso dicho ejercicio quedaría al arbitrio de los Tribunales de la Federación. Quinta Epoca. Tomo XXXIV, pág. 1180, Zarate Izna - cio G. Idem, Tomo XXXIV, pág. 2593. Cía. Mexicana de Garantías, S.A. Idem, Tomo C, pág. 1010, 8285/- 84. Idem, Tomo LXXII, pág. 379. Gutierrez Anselmo; Idem, Tomo CII, 3934/46, pág. 898."

" AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO. CONTRA LA ABSTEN - CION DE EJERCER LA ACCION PENAL, EL JUICIO DE AMPARO RESULTA IMPROCEDENTE. Conforme al artículo 21 - de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el ejercicio de la acción penal es función propia y privativa del Ministerio Público en la persecución de los delitos en cualquiera de sus fases de investigación persecutoria o acusatoria; por tanto si el Representante Social no procede al ejercicio de la acción, tal omisión resultaría infractora de los derechos sociales, entre el que se encuentra incluido el de perseguir los delitos, pero no de garantías individuales; consecuentemente, si el acto reclamado consiste en que en la causa - penal de que se trate, en la fase de averiguación - previa el Agente del Ministerio Público, conforme a sus facultades legales, determina que no ha lu -

gar a continuar con las actuaciones o investigaciones e inclusive ordena la reserva del expediente, - resulta que el juicio de amparo es improcedente conforme a lo dispuesto en la fracción V del artículo-73 de la Ley de Amparo, ya que la resolución del Representante Social no afecta derechos e intereses - legitimamente tutelados en favor de un solo gobernado sino de la sociedad; por lo que con fundamento - en la fracción III del artículo 74, del ordenamiento legal invocado procede sobreseer en el Juicio - constitucional."

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava. Tomo: XIV-Noviembre. Tesis: I 40.A. 91 K. - Página: 406. Clave: TCO1491 AKO. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

No obstante, el criterio de la Suprema Corte de Justicía de la Nación, cabe advertir, que dada la dinámica en - la que se desarrolla el Derecho en la vida social, es imperante la necesidad de reformar la ley por considerarse anacrónica a los tiempos actuales, bajo esta óptica, el legislador introdujo una innovación al texto del artículo 21 - Constitucional, a través de la reforma de fecha 30 de no - viembre de 1994, la cual fué publicada en el Diario Ofi - cial de la Federación el día 31 de diciembre del mismo - año.

Con la citada reforma, cambio radicalmente el llamado

" monopolio " del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, que facultaba a éste para resolver, con autonomía de **decisión**, pero subordinación a la ley (principio de legalidad), si procedía el ejercicio de la acción o había lugar al no ejercicio, que determinaba el archivo de las actuaciones, una forma de " sobreseimiento " administrativo, con efectos de tal carácter.

La precitada adición al texto del artículo 21 Constitucional, en lo conducente establece que:

" 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."

Bajo este criterio, ha desaparecido el " monopolio " del Ministerio Público sobre el ejercicio de la acción penal, es decir, la facultad ministerial para resolver con autonomía si se han satisfecho, conforme a la ley, las condiciones determinantes para su ejercicio.

Recapitulando, se advierte que no obstante lo antes planteado, la reforma Constitucional de 1994, no indica cual es la vía jurisdiccional competente en estos casos, ni manifiesta quien esta legitimado para impugnar el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, ni aclara que efectos legales tiene la resolución que en su caso llegase a emitir el órgano jurisdiccional correspondiente.

Por lo tanto, se considera que la reglamentación al

nuevo texto del artículo 21 Constitucional, queda al arbitrio de los Poderes Legislativos de la Unión y de los Estados, así como a la Asambleas de Representantes del Distrito Federal, en sus propios ámbitos de competencia, decidir sobre estas cuestiones.

X. Breve Análisis de las Causas de Extinción de la Acción Penal.

Cuando se deduce la acción penal, sus efectos jurídicos se prolongan hasta la sentencia definitiva, y únicamente puede extinguirse o suspenderse en los casos expresamente previstos en el Título Quinto del Libro Primero del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, relativo a las causas por las cuales se extingue la responsabilidad penal.

El ordenamiento legal antes invocado, establece como causas de extinción de la responsabilidad penal las siguientes:

- 1.- La Muerte del Delincuente. La acción penal como la civil, se pueden presentar conjuntamente con el surgimiento del delito, sin embargo, la extinción de la primera, no se produce en la segunda, como se advierte del texto del artículo 91 del ordenamiento legal en cita, que exceptúa, la reparación civil del daño por carácter restitutorio de un derecho patrimonial privado.
 - 2.- El perdón del Ofendido o Legitimado para Otorgarlo. En
-

su oportunidad se advirtió, que el perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal, en los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida. El perdón puede operar siempre que se conceda ante el Ministerio Público durante el período de averiguación previa, o ante el órgano jurisdiccional - antes de dictarse sentencia en segunda instancia, asimismo, el perdón del ofendido beneficiará al inculcado una vez que sea sentenciado, de conformidad con el contenido del último párrafo del artículo 93 del Código Sustantivo de la Materia, que determina la extinción de la ejecución de la pena, siempre y cuando el ofendido o la persona legitimada para otorgar perdón, lo manifieste en forma indubitable ante la autoridad ejecutiva, que en nuestro sistema penitenciario lo constituye la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, órgano administrativo de la Secretaría de Gobernación. Cuando en la comisión de un delito existe pluralidad de ofendidos, el perdón surte efectos únicamente por cuanto hace a quien lo otorga; mientras que, cuando existe pluralidad de inculcados el perdón únicamente beneficia al inculcado en favor de quien se otorga, a menos que el ofendido obtenga la reparación de sus derechos, hipótesis en la cual beneficiara a todos los inculcados; una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse.

- 3.- Amnistia (art. 92 del C.P.D.P.). Esta causa extintiva de la acción penal y de las sanciones, es un acto
-

del Poder Legislativo, en contraste con el indulto, - que lo es generalmente del Ejecutivo.

Por cuanto hace, a esta figura jurídica Garcia - Ramirez, nos indica que:

" Cuando la amnistía, que posee alcance general, - hace cesar la persecución preprocesal y proce - cesal; se habla de amnistía propia cuando opera sobre la pena, mientras, que en el momento eje - cutivo se hace referencia a la amnistía impro - pia."(25)

Esta constituye, en esencia un acto político, di - rigido a restaurar la concordia social, como consecuen - cia, de conflictos de carácter político-social entre - facciones de ideologías contrarias.

El fundamento legal de la figura en cuestión, se - encuentra previsto en el artículo 92 del Código Penal - para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y - para toda la República en Materia de Fuero Federal; - asimismo en la Ley de Amnistía, promulgada durante el - régimen presidencial de Carlos Salinas de Gortari, en - fecha 17 de enero de 1994, y publicada en el Diario - Oficial de la Federación el día 22 de enero de 1994.

4.- Prescripción (art. 100-115 del C.P.D.F.). En el ámbi
to penal, la doctrina procesal la define como:

" La institución jurídica en virtud de la cual la potestad del Estado en materia represiva, ya - sea pretendiendo el castigo del culpable, o tra
tando de hacer efectiva la sanción impuesta, se extingue por el transcurso del tiempo."(26)

El Código Penal para el Distrito Federal en Mate-
ria de Fuero Común, y para toda la República en Mate-
ria de Fuero Federal, no define a esta institución ju-
rídica, sin embargo, del articulado que previene a és-
ta, se desprende la siguiente definición:

Institución jurídica, que extingue la acción pe-
nal y las sanciones, es personal y para que opere
bastará el simple transcurso del tiempo señalado-
por la ley, produciendo sus efectos aunque no la
alegue como excepción el acusado, y el juez compe-
tente tan luego tenga conocimiento de ella deberá
aplicarla, sea cual fuere el estado del proceso.

Respecto, a la prescripción de los delitos de que
rela, ésta se encuentra prevista en el artículo 107 -
del Ordenamiento legal antes invocado, que en lo condu

cente establece que:

" Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribiera en un año, - contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, fuera de esta circunstancia.

Pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

5.- Vigencia y Aplicación de una Nueva Ley más Favorable.- Esta causa de extinción de la acción penal y de las sanciones se encuentra prevista en el artículo 117 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, precepto que establece lo siguiente:

" La ley que suprime el tipo penal o lo modifica, que, extingue en su caso, la acción penal o la sanción correspondiente, conforme a lo dispuesto en el artículo 56."

A mayor abundamiento, es de advertir que esta causa extintiva de la acción penal o de la sanción tiene estrecha relación con el principio de retroactividad-consagrado en el artículo 14 de la Constitución Gene-

ral de la República, así como también con el principio " IN DUBIO PRO REO ", que se contempla en el artículo 56 del Ordenamiento legal en cita; principios que en términos generales establecen que la legislación no puede tener vigencia hacia el pasado, se debe aplicar la norma vigente al momento de la comisión del hecho típico, o, si entrare en vigor una nueva ley que suprima o modifique el tipo penal se deberá estar a lo más favorable al reo.

- 6.- Sobreseimiento. Además, de las causas de extinción de la responsabilidad penal que contempla el precitado Código Penal Federal y Distrital, la opinión doctrinal considera que el sobreseimiento derivado de las conclusiones inacusatorias formuladas por el Ministerio Público y confirmadas por el Titular de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, constituye una causa de extinción de la acción penal (artículo 660 fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

CAPITULO QUINTO

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

SUMARIO: I. Planteamiento Genérico. II. Concepto. III. Legitimación: 1.- Activa; 2.- Pasiva. IV. Legitimación en la Causa. V. Legitimación procesal. VI. Legitimación de la Querrela. VII. La Falta de Legitimación de la Querrela y la Ponencia de No Ejercicio de la Acción Penal.

I. Planteamiento Genérico.

Ahora iniciaremos el estudio de uno de los principios en que se funda todo Estado de Derecho, en virtud, de que a través de él, indica Ignacio Burgoa Orihuela, " ... se protege todo el sistema de Derecho Objetivo de México, de la misma Constitución hasta el reglamento administrativo más minucioso, ... "(1)

El propósito fundamental, de incluir este tema en el contenido de la presente tesis profesional obedece, a la esencia misma del Título central de ésta, ya que al hablar

(1).- Las Garantías Individuales. Vigésima Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1992. pág. 601

de la hipótesis normativa de " falta de legitimación de la querrela ", necesariamente se tiene que partir del principio de legalidad, en virtud, de que todo acto que se desarrolla en la etapa procedimental de averiguación previa, - incluyendo la propuesta de no ejercicio de la acción penal, por la causal de " falta de legitimación de la querrela ", debe encontrarse regulado por el Derecho Positivo, - es decir, el órgano investigador al emitir sus resoluciones no debe actuar en forma discrecional, sino, con apego a la ley.

II. Concepto.

" Principio de Legalidad. La fidelidad a la ley o a la depuración jurídica de la actuación ofrecen modalidades muy diversas en distintas ramas jurídicas que imponen su tratamiento independiente.

En Derecho Penal. El principio de legalidad, supremacía individual, consiste en la necesidad de la ley - previa al castigo. Expresiones clásicas de ese principio son: NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINE PRAEVIA LEGE (Ningún delito ni pena sin previa ley); NEMO JUDEX SINE LEGE (Ningún juez sin ley o nombramiento legal); NEMO DEMNETUR SINE LEGALE JUDICIUM (Nadie será condenado sin juicio legal); NULLA POENA SINE JUDICIUM (Ninguna pena sin juicio).

En Derecho Procesal. Representa la observancia de las leyes del procedimiento, en cuanto a su forma, por la impugnación posible en otro caso para anular lo actuado y -

reiterar adecuadamente lo desconocido u omitido; y, en cuanto al fondo, la resolución conforme a las normas legales en cada caso pertinente, con la posibilidad también, para quien se crea agraviado, de apelar o recurrir en la forma autorizada por las normas de enjuiciar."(2)

A mayor abundamiento, el principio de legalidad establece que, " ... todo acto de los órganos del Estado debe encontrarse fundado y motivado por el Derecho en vigor; es to es, el principio de legalidad demanda la sujeción de to dos los órganos estatales al Derecho; en otros términos, - todo acto o procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades estatales debe tener su apoyo estricto en una norma legal, la que a su vez, debe estar conforme a las - disposiciones de fondo y forma consignadas en la Constitución. En este sentido, el principio de legalidad constituye la primordial exigencia de todo Estado de Derecho en - sentido técnico."(*)

El principio de legalidad, se encuentra consagrado - en el párrafo primero del artículo 16 de la Constitución - Política de los Estados Unidos Mexicanos, que literalmente señala lo siguiente:

-
- (2).- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VI P-Q. Vigésima Edición. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1989. pág. 414
- (*).- Véase. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Diccionario Jurídico Mexicano. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1993. pág. 2535
-

" 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."

III. Legitimación.

Literalmente, el término legitimación significa: La - acción o efecto de legitimar; justificación o probanza de la verdad o de la calidad de una cosa; la habitación o autorización para ejercer o desempeñar un cargo u oficio.

Desde un punto de vista jurídico, el término en cuestión significa lo siguiente:

" ... condición jurídica o idoneidad que tiene toda - persona para ejercitar la acción o para oponer una - excepción o defensa si es titular de las mismas. So lo los legitimados en causa pueden ocurrir a defender sus derechos."(3)

Sin embargo, en algunos casos los actos procesales al canzan a quien no es sujeto de la relación procesal, más - esta legitimado para actuar en juicio, al respecto Hugo Ro cco, advierte que, " ... un determinado sujeto obra en ju

(3).- Mar, Nereo. Guía del Procedimiento Civil. Segunda - Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1993. pág. 2

cio porque la ley procesal le concede esa posibilidad, en cuanto lo legítima para obrar o contradecir, pero los efectos de la sentencia se producen también frente a otro sujeto que no participo en el juicio."(4)

La legitimación, la doctrina procesal la ha clasificado en: 1.- Activa; y 2.- Pasiva.

1.- Legitimación Activa.

Se produce cuando la ejercita el actor, y consiste en el ejercicio de la acción material o del derecho subjetivo amparado por la ley; según Chiovenda, esta clase de legitimación, " ... requiere la identificación de la persona del actor con la persona a cuyo favor esta la ley; ..."(5)

De lo anterior, se infiere que el interés procesal de acudir ante los tribunales para deducir un derecho subjetivo, se identifica con la legitimación activa, pues sólo, - cuando la persona ve actualizada su necesidad de acudir - ante el órgano jurisdiccional, actualiza su interés procesal, a través del ejercicio de la acción.

(4).- Citado por García Ramírez, Sergio. ob. cit. pág. 104

(5).- Citado por Mar, Nereo. ob. cit. pág. 2

Trasladando, el planteamiento anterior al proceso penal, se estima que, la legitimación activa puede ser ejercida por distintos sujetos de la relación procesal penal, -atendiéndolo, a si se trata, de un delito perseguible de oficio, o por querrela de parte ofendida, en el primer caso, - ésta de conformidad con el principio de oficialidad de la acción penal recaé en el Agente del Ministerio Público, - mientras que en el segundo supuesto la legitimación activa, la posee el ofendido o la persona legitimada para formular querrela.

No obstante lo anterior, sobre este tema se debe considerar, que si la querrela es considerada únicamente como un requisito de procedibilidad indispensable para dar inicio legalmente a una indagatoria, y que el titular de la acción penal lo constituye la figura del Ministerio Público por mandato Constitucional, entonces, desde este punto de vista la legitimación activa la ostenta el Ministerio Público.

Sin embargo, la opinión jurídica refiere que el procedimiento penal no es un proceso de partes, en virtud, de que el Ministerio Público al actuar en éste, se encuentra, " ... tan interesado como el mismo tribunal en el esclare-

cimiento de la verdad, al grado que dentro de sus facultades legales puede abstenerse de acusar e inclusive pedir - la liberación del acusado si existen elementos fundados pa ra ello."(6)

Por lo tanto, en el procedimiento penal no se presenta un conflicto de voluntades opuestas, en el cual se iden tifique a un sujeto de la relación procesal ejerciendo un derecho subjetivo amparado por la ley, en contra de otra persona como ocurre en el procedimiento civil.

En conclusión, si se considera que el ejercicio de la acción penal, es una garantía o derecho social consagrado en la Constitución Federal, para todos los gobernados en general, es evidente entonces, inferir que el Agente del - Ministerio Público en ejercicio de sus funciones Constitucionales, no actúa como titular de un derecho subjetivo am parado por la ley, sino, como Representante Social de todos los gobernados, ejerciendo a nombre de ellos un derecho de carácter social, luego entonces, si la doctrina con sidera que el procedimiento penal no es un procedimiento de partes, y si el Ministerio Público actúa en representación de la sociedad en su conjunto, en tal virtud, es susceptible pensar que en el Procedimiento Penal Mexicano la legitimación activa no encuentra representación, toda vez-

que, para que surja ésta, es necesario un conflicto de voluntades entre sujetos opuestos, en el cual uno de ellos - ejerce un derecho subjetivo amparado por la ley, mientras, que otro es identificado como la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley.

2.- Legitimación Pasiva.

En el ámbito del Derecho Civil, se considera que la legitimación es pasiva, cuando la ejerce el demandado, a mayor abundamiento, Chioyenda, estima que esta se presenta cuando hay identidad, " ... entre la persona del demandado y aquella contra la que se dirige la voluntad de la ley."(7)

De lo anterior, se desprende que la legitimación pasiva en el ámbito penal, la ostenta el probable responsable, advirtiéndose, en esta clase de legitimación que, como el conflicto no se define sino hasta la sentencia, o, en su caso el sobreseimiento, la legitimación pasiva no implica tanto que el inculcado haya cometido o no el delito.

IV. Legitimación en la Causa.

De acuerdo, con la doctrina procesal por legitimación

(7).- Citado por García Ramírez, Sergio. ob. cit. pág. - 107

en la causa se entiende lo siguiente:

" Calidad que tiene todo sujeto de derecho para obrar en juicio. Es condición para obtener sentencia favorable."(8)

La legitimación en la causa, se enmarca en lo que - Chioevnda identifica como legitimación activa y pasiva, - que como se observó en el punto que antecede, consiste en la, " ... identidad del actor con la persona a cuyo favor- está la ley y en la identidad de la persona del demandado- con la persona contra quien se dirige la voluntad de la - ley."(9)

V. Legitimación Procesal.

En el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, el- concepto en cuestión se define como:

" La facultad de comparecer y actuar en juicio como - demandante, demandado, tercero o representante de - cualquiera de ellos."(10)

La legitimación procesal, se identifica con lo que la opinión jurídica ha denominado " legitimatio ad proce - sum ", es decir, la capacidad de actuar en juicio, tanto -

(8).- Citado por García Ramírez, Sergio. ob. cit. pág. 107

(9).- Citado por Mar, Nereo. ob. cit. pág. 2

(10).- Cabanellas, Guillermo. ob. cit. pág. 124

por quien tiene el derecho sustantivo invocado, como por su representante legítimo, o, por quien pueda hacerlo como substituto procesal. De lo anterior, se infiere que la legitimación en el proceso, es sinónimo de capacidad procesal, que para Ghioventa es la, " ... facultad de realizar actos procesales en nombre propio o por cuenta de otros."- (11)

La legitimación en el proceso, de acuerdo con nuestro Derecho Positivo, corresponde a quien este en el pleno ejercicio de sus derechos y también a quien no se encuentre en este caso, pero éste deberá hacerlo a través de sus legítimos representantes o por los que deban suplir su incapacidad (art. 44 y 45 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

VI. Legitimación de la Querrela.

En los delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, para que se tenga por satisfecho el requisito de procedibilidad exigido en el segundo párrafo del artículo 16 Constitucional, es necesario que éste, sea formulado por el titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, o bien, por

(11).- Citado por García Ramírez, Sergio. ob. cit. pág. -
106

la persona que sustituya al ofendido por disposición de la ley o por delegación voluntaria, esto es, por su representante legal.

En materia penal, al tratar el tema de la legítima - ción para formular querrela se debe distinguir si se trata de una persona física o moral, a fin de determinar quien - es la persona legitimada para presentarla ante el órgano - investigador, y se tenga por satisfecho el citado requisito de procedibilidad.

Ahora bien, si la víctima o titular del bien jurídico lesionado por la infracción de la norma penal, fuese una - persona física, se deberá discernir, si se trata de un menor o incapaz, o, de una persona mayor de edad.

En el primer supuesto, de conformidad con la legislación procesal penal vigente en ambos fueros, y con la opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando para la persecución de un delito, sea necesario la formulación de querrela de parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad manifieste verbalmente su queja, ya que debe entenderse tácitamente el deseo del menor de que se persiga al delincuente, que en sí es el espíritu de la querrela.

Si el ofendido, lo fuerá una persona incapaz, es decir, aquella que carece de capacidad de ejercicio para actuar a nombre propio en el campo del Derecho, la formulación de la querrela, de acuerdo con los artículos 115 y - 264 de los Ordenamientos Procesales Penales en materia Fe-

deral y Distrital, respectivamente, estará a cargo de los ascendientes y a falta de éstos, en los hermanos, o en su caso, quien los represente legalmente, tal es el caso de la tutela, que se ejerce sobre aquellas personas que no estando sujetas a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda.

Por cuanto hace, a la legitimación de las personas físicas mayores de edad, es decir, con capacidad de ejercicio para hacer valer por sí mismos sus derechos y cumplir con sus obligaciones, no hay mayor problema, sólo bastará que ésta se constituya ante la autoridad investigadora encalidad de parte ofendida a manifestar su querrella, por la comisión de alguno de los delitos que la requieran para su persecución, para que se tenga por legitimada ésta, siempre que la naturaleza del delito lo permita, por ejemplo, si se tratará del delito de Amenazas, con la sola declaración del ofendido, previa identificación de que se trata de la misma persona que se querrella, se tendrá por legitimado el requisito de procedibilidad en cita; mientras, que si se formulara querrella por el delito de Despojo, el ofendido necesariamente deberá acreditar la posesión o propiedad del bien inmueble materia de los hechos, para tener por legitimada la querrella, en caso contrario, se estaría en ausencia del citado requisito de procedibilidad por falta de legitimación del mismo.

Así mismo, en representación de las personas físicas puede formular querrella un tercero; bastando para tener por legitimada la querrella, la presentación de un poder ge

neral para pleitos y cobranzas con cláusula especial para formularla, además de otras documentales, dependiendo del delito de que se trate como se observó en el párrafo que antecede, salvo en los casos de rapto, estupro o adulterio, en los que sólo se tendrá por legitimada cuando sea formulada directamente por sus legítimos representantes.

Ahora estableceremos, la forma de legitimación de la querrela, cuando la parte ofendida lo sea una persona moral o una institución pública.

Si se trata de una persona moral, se estará a lo previsto por los artículos 120 del Código Federal de Procedimientos Penales y 264 de su análogo Distrital, es decir, bastará para tener por legitimada la querrela, que ésta sea formulada por Apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la Asamblea de Socios o Accionistas ni poder especial para el caso concreto; además de otras documentales, dependiendo del delito de que se trate, por ejemplo, en el delito de Daño en Propiedad Ajena por motivo del tránsito de vehículos, el apoderado de la persona moral deberá de presentar, a parte del poder con el cual acredite su personalidad, la factura del vehículo involucrado en los hechos, acreditando así la propiedad de su poderdante sobre el mismo, y quedando de esta forma, por legitimado el requisito de procedibilidad de la querrela.

Ahora bien, cuando la parte ofendida por la comisión-

de un delito perseguible por querrela, lo sea una institución de carácter público, se deberá actuar conforme a lo previsto en el último párrafo del artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, en relación con el numeral 8o., fracción I último párrafo de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de mayo de 1996, disposiciones que determinan que cuando el Ministerio Público Federal tenga conocimiento, por sí o por conducto de sus auxiliares, de la comisión de un delito de querrela, lo comunicará, por escrito y de inmediato a la autoridad legitimada para presentar la misma o cumplir con el requisito equivalente, a fin de que resuelvan con el debido conocimiento de los hechos lo que a sus facultades o atribuciones corresponda.

Con la finalidad, de dejar plenamente establecida la forma de legitimación de la querrela, tanto de las personas físicas, como de las personas morales, se citan entre otras las siguientes opiniones jurisprudenciales:

" QUERRELLA. CASO EN QUE ES NECESARIA LA LEGITIMACION-ACTIVA PARA INTERPONERLA. La sola querrela es insuficiente para que el Ministerio Público inicie la averiguación, cuando el querellante no está legitimado para interponerla, ya que la documental (factura) allegada, no advierte que éste sea el propietario del vehículo; por tanto, no se surte el presupuesto previo de procedibilidad consistente en la legitimación activa, como requisito previo al ini -

cio del procedimiento penal el cual en su primera - etapa lo es el de preparación de la acción penal, - de conformidad con el artículo lo., fracción I, - del Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, maxime que la factura es el elemento - idóneo que tutela y legitima la propiedad del bien- para, en su caso, alegar que su patrimonio se ve - afectado."

Instancias: Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Cir- cuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 8A. Tomo: VIII Noviembre. Página 283. Amparo en Revisión 32/91. Pedro Alberto Gutierrez Tafoya.- 2 de mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: - Juan Miguel García Salazar. Secretario: Hilario Za- razúa Galdeano.

" ACCION PENAL. LEGITIMACION DE LOS REPRESENTANTES DE LAS PERSONAS MORALES PARA EJERCITARLA. El artículo- 399 bis del Código Penal Federal, en su segundo pá- rrafo dispone: Los delitos de Abuso de Confianza y- Daño en Propiedad Ajena siempre se perseguirán a pe tición de parte ofendida, por lo que si el ilícito- es ocasionado a una persona moral de la cual sólo - existe en autos un oficio por el cual formulaba que re lla y otorgaba el perdón, firmándolo el apoderado jurídico de la persona moral, omitiendo anexar co - pia certificada del poder que lo acreditaba como - tal, por tanto, en esas condiciones, y dado que las personas morales actúan y operan mediante sus repre

sentantes, al no haber acreditado el carácter con el que compareció, es inconcuso que carecía de legitimación para formular querrela, de ahí que, al no haber cumplido con el requisito de procedibilidad previsto en el segundo párrafo del artículo 399 bis del Código Penal Federal, devenía imposible, el ejercicio y vida de la acción penal en contra del acusado."

Instancia: Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.-
Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca. 8A. Tomo: X-Noviembre. Página. 220. Amparo Directo-478/91. Roger Chapa Paez. 4 de diciembre de 1991. - Unanimidad de votos. Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretaria: Gloria Puente Cortés.

VII. La Falta de Legitimación de la Querrela y la Ponencia de No Ejercicio de la Acción Penal.

Como se advirtió, en el desarrollo del presente trabajo el requisito de procedibilidad denominado querrela, es condición indispensable para que el órgano investigador de inicio a su función persecutoria, a efecto de estar en aptitud, de resolver el ejercicio u abstención de la acción penal, siempre y cuando, el ofendido o su legítimo representante tengan interés jurídico en la persecución de este tipo de delitos.

La ponencia de No Ejercicio de la Acción Penal, se presenta cuando el Agente del Ministerio Público Investiga

dor, en el período de averiguación previa llega a la conclusión, de que no se han integrado los elementos del tipo penal, ni se ha acreditado la presunta responsabilidad de persona determinada, o en su caso, que se ha actualizado en la indagatoria, alguna de las hipótesis normativas previstas en el artículo CUARTO del Acuerdo A/005/96 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de septiembre de 1996.

La falta de legitimación de la querrela, como causa de No Ejercicio de la Acción Penal, se actualiza cuando en la integración de una averiguación previa por la probable-comisión de un delito perseguible a petición de parte ofendida o de su legítimo representante, el Agente del Ministerio Público Investigador, detecta que, la querrela formulada fue hecha por persona no facultada por la ley, o por que, la naturaleza del ilícito penal requiera de la exhibición e integración al expediente de ciertos documentos, para tenerla por legitimada. El fundamento legal, de esta causal de No Ejercicio de la Acción Penal se encuentra previsto en el artículo CUARTO, fracción I del precitado Acuerdo A/005/96, que en lo conducente señala lo siguiente:

" Cuando no exista querrela del ofendido o sus representantes legales o no exista legitimación para presentarla y el delito se persiga a petición del ofendido."

Este dispositivo legal, establece dos hipótesis que -

se presentan en los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, cuando el Agente del Ministerio Público Investigador, resuelve proponer la ponencia de No Ejercicio de la Acción Penal en un expediente de averiguación previa.

Por un lado, establece la " falta de requisito de procedibilidad ", que se traduce, en la ausencia de querrela por parte del ofendido o de su legítimo representante, en esta hipótesis, suele suceder que quien inicia la averiguación previa, no es la persona idónea para ello; a efecto, de ilustrar lo anterior se anexa el formato " A " utilizado en la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador de Justicia del Distrito Federal, cuando se opina que resulta procedente la propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, por la referida causal.

En este mismo orden de ideas, la fracción aludida establece la hipótesis de " falta de legitimación de la querrela ", como causa de No Ejercicio de la Acción Penal, la cual como se estableció en párrafos anteriores opera cuando el citado requisito de procedibilidad, es formulado por persona no facultada por la ley, o en su caso, se requiera de la exhibición e integración al expediente de algún documento público o privado para tenerla por legalmente formulada. Con el propósito que se estableció, en el párrafo que antecede se anexa el formato " B " utilizado en la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, cuando resulta procedente autorizar la ponencia en cuestión, por la hipótesis normativa de " fal-

ta de legitimación de la querrela."

Reforzando lo anterior, se cita la opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien en jurisprudencia definida ha establecido lo siguiente:

" QUERRELLA FORMULADA POR UN DESCENDIENTE DEL OFENDIDO PENAL. Tratándose de delitos que legalmente sólo son perseguibles a petición de parte ofendida, no basta para tener por satisfecho el requisito de procedibilidad de la querrela, que la persona que hace del conocimiento del Ministerio Público los hechos delictivos, manifieste ser hijo del ofendido y formule querrela a nombre de él, pues atento a lo dispuesto en el artículo 57 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guerrero, tratándose de delitos perseguibles por querrela, ésta podrá ser formulada en todo caso por el ofendido, por sus representantes legales o por mandatario, por consiguiente, quien comparece ante la representación social a formular querrela a nombre de otro, debe justificar con documento idóneo que posee la calidad de representante legal o mandatario de aquél en cuyo nombre dice actuar, en caso contrario, debe considerarse no satisfecho ese requisito."

Instancia: Tribunal Colegiado de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 8A. Tomo: XV-Febrero. Tesis: XXI.2o.38P. Pág. 205. Clave: TC212038 PEN. Amparo en Revisión 358/94. Javier To-

rreblanca Magdaleno. 10 de noviembre de 1994. Unanidad de votos. Ponente: Martiniano Bautista Espinosa. Secretario: Javier Cardoso Chávez.

Por todo lo anterior, se concluye que las dos hipótesis normativas previstas en el artículo CUARTO, fracción I, del Acuerdo A/005/96 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, como causales para fundamentar la propuesta de NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, se pueden resumir en la " Falta de Requisito de Procedibilidad ", ya que si consideramos, que ésta presupone la ausencia o abstención de formular querrela por parte del ofendido o de su legítimo representante; y, la " Falta de Legitimación de la Querrela ", requiere para su configuración, la ausencia de legitimación, por parte del ofendido o de su legítimo representante.

Entonces, se debe considerar que si dicho requisito de procedibilidad no se formalizó, o, la parte ofendida se abstiene de formular querrela, implícitamente, las precisadas hipótesis normativas implican la ausencia de querrela, es decir, la " Falta de Requisito de Procedibilidad "; advirtiéndose de lo anterior, y como reflexión final, que si no ha operado el perdón como causa de extinción de la acción penal, el derecho a querrellarse subsiste en tanto no transcurra el término para la prescripción de tales delitos.

CONCLUSIONES

CAPITULO PRIMERO

1.- En el período de la venganza privada como forma de retribución del delito, el ejercicio de la acción restitutoria del bien jurídico violado, recaía en el titular de la afrenta o en su familia por considerarse una obligación religiosa y sagrada, lo que nos lleva a pensar que la venganza privada constituye uno de los antecedentes mas remotos del tema a estudio (Querrella),- ya que si analizamos, que en éste período el ejercicio de la pretensión punitiva, se dejaba al arbitrio del ofendido o de su familia, encontramos entonces, que por cuanto hace a la titularidad en el ejercicio de la pretensión punitiva, existe cierta similitud con el sentido que en la actualidad la legislación procesal penal le atribuye al requisito de procedibilidad denominado querrella, toda vez que, para que opere es indispensable la autorización del ofendido o de su legítimo representante.

2.- La institución jurídica denominada composición, en un principio voluntaria y después legal, constituye un precedente del tema central de la presente investigación, por cuanto hace a la forma de conciliar una controversia entre las partes en conflicto, tomando en -

cuenta, que en la composición se dejaba al arbitrio - del ofendido el reemplazo de la pena por un pago en di nero, cuando se cometían delitos de carácter privado, - desprendiéndose de lo anterior, que al igual que en el procedimiento penal actual, cuando se trata de delitos perseguibles a petición de parte ofendida, ésta, puede llegar a un arreglo compositivo para dirimir la controversia suscitada por la comisión de un delito perseguible por querrela, como por ejemplo, las diligencias mi nisteriales de tipo conciliatorio que se llevan a cabo en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Fe deral, cuando se trata de este tipo de delitos, de con formidad con lo dispuesto en el Acuerdo A/008/94 del - Procurador General de Justicia del Distrito Federal, - publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de febrero de 1994.

- 3.- Cuando se establece la distinción entre delitos privados y delitos públicos, surge el primer antecedente - formal del tema en desarrollo, en virtud, de que se es tablece una jerarquización del delito, en base al per juicio que cause la violación del bien jurídico tutela do en la norma penal, es decir, si afecta los intere - ses de la colectividad y del Estado, o, sólo afecta un interés particular, en este mismo orden de ideas, y - empleando un método analógico de esta división con - nuestro Código Penal, encontramos grandes similitudes, en el entendido de que dicho ordenamiento legal contem pla delitos perseguibles a petición del ofendido, por-
-

lo que al igual que en la Roma antigua cuando se comete un delito que tenía el carácter de privado únicamente el damnificado por el delito ostentaba el derecho de ejercer la pretensión punitiva en contra del sujeto activo del delito; y por otro lado, el precitado Código Penal, establece delitos perseguibles de oficio que se equiparan a lo que los Romanos denominaban delitos públicos; recapitulando, podemos afirmar que en ambos sistemas jurídicos que se separan en el tiempo y en el espacio, lo que se pretendía y se pretende al tipificar acciones u omisiones que el Estado considera que contravienen el orden social, es resguardar el bien común.

CAPITULO SEGUNDO

- 4.- Aunados, a los requisitos de procedibilidad (denuncia y querrela) establecidos en la ley para dar inicio a la actividad investigadora, y en su caso el ejercicio de la acción penal por parte del Agente del Ministerio Público Investigador, es necesario que concurren ciertos presupuestos de carácter general, a saber, que se presente la comisión de un delito; existencia de una persona, a quien pueda imputarse el hecho delictivo; existencia de un órgano jurisdiccional con facultad decisoria; y que exista un ofendido por el delito que puede ser una persona física o moral, para tener así, por configurada la existencia y la válida constitución de la relación procesal.
-

-
- 5.- Los requisitos de procedibilidad son condiciones que exige la ley se cumplan previamente, para dar inicio a la investigación de un delito, y lo que la doctrina ha llamado presupuestos procesales, requisitos prejudiciales, condiciones procesales, obstáculos procesales, - condiciones objetivas de punibilidad y cuestiones prejudiciales, por un lado, se trata de circunstancias de carácter general que deben concurrir para la válida existencia del procedimiento penal; y por otro, se desprende que son requisitos previstos en la ley que aunados a la formulación de la denuncia o la querrela, según sea el caso, deben satisfacerse para la procedencia del ejercicio de la acción penal.
- 6.- La figura jurídica denominada acusación, el legislador al establecerla en el texto del artículo 16 Constitucional, le atribuye el carácter de sinónimo del vocablo querrela. Doctrinalmente, disciernen por la característica de que aquella opera en delitos perseguibles de oficio y a petición de parte ofendida, mientras, - que la última opera únicamente en delitos perseguibles por querrela de parte ofendida.
- 7.- La Autorización, la Excitativa y la Declaratoria de perjuicio, no constituyen un requisito de procedibilidad para que el órgano investigador de inicio a la función persecutoria, como erróneamente trata de establecerlo el legislador en el texto del artículo 93 párrafo segundo del Código Penal vigente para el Distrito Federal, el establecer que el perdón del ofendido ex -
-

tingue la acción penal en los delitos que además de - querrela pueden ser perseguidos por declaratoria de - perjuicio o por cualquier otro acto equivalente a la - querrela; tratando de equiparar tales figuras con la - del requisito de procedibilidad querrela, lo que resul - ta incongruente con el texto del artículo 16 Constitu - cional, que únicamente reconoce como tal a la denuncia y a la querrela, y no así, a las precitadas institucio - nes legales, consecuentemente, el perdón a que alude - el artículo 93 del ordenamiento legal en cita, no debe - ría producir ningún efecto jurídico ya que se trata de - figuras de naturaleza distinta; éstas, constituyen re - quisitos que pueden impedir la secuela procedimental o - el ejercicio de la acción penal hasta que se de su cum - plimiento, y no así, el inicio de la averiguación pre - via, es decir, la actividad investigadora se inicia - a través de denuncia o querrela, pero el titular de di - cha actividad, se verá impedido de ejercitar la acción - penal, hasta en tanto, no se cumpla con el requisito o - impedimento exigido por la ley, y que según sea el ca - so, puede ser la Autorización, la Excitativa o la De - claratoria de Perjuicio.

- 8.- La adición del concepto jurídico denominado declaratoria de perjuicio, en el texto del artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, constituye un total desconocimiento por parte del legislador de las materias Constitucional y Procesal Penal; toda vez que, del contenido del artículo -
-

92 fracción I del Código Fiscal de la Federación en vigor, que determina los delitos fiscales que pueden ser perseguidos mediante querrela de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se desprende, que dicha fracción no comprende los artículos 102 y 115 del mismo ordenamiento jurídico, los que de conformidad con la fracción II del citado artículo 92, son delitos perseguibles de oficio, por lo tanto, el perdón al que alude el texto del artículo 93 del Código Sustantivo en materia Penal, como causa de extinción de la acción penal no debe producir efecto legal alguno, en virtud, de que los delitos fiscales en donde se exige la formulación de declaratoria de perjuicio, son perseguibles de oficio, como se desprende del análisis de los preceptos ante citados. En consecuencia, equiparar a la declaratoria de perjuicio con la querrela constituye, una apreciación contraria a la lógica jurídica.

CAPITULO TERCERO

- 9.- La naturaleza jurídica de la querrela, es el de considerar a ésta, como una institución de carácter procedimental que reviste la forma de condición o requisito de procedibilidad, formulada por el ofendido o por su legitimo representante, a fin de que el Ministerio Público Investigador, se encuentre legalmente autorizado para iniciar la averiguación previa y en su caso, ejercer acción penal provocando la función jurisdiccional.
-

-
- 10.- La doctrina procesal, divide su opinión respecto a si es conveniente la existencia de los delitos de querrela, por un lado, cierto sector de la opinión jurídica aboga por las bondades que ofrecen al sujeto pasivo este tipo de delitos, por considerar que en ellos, no sería eficaz actuar oficiosamente porque se podría ocasionar al ofendido un mayor daño al experimentado o sufrido por la sociedad; mientras, que otro grupo - exige su desaparición del catálogo de delitos y su inclusión en otra rama del Derecho como podría ser la Civil, por considerar que no se puede dejar al arbitrio de un particular la pretensión punitiva estatal.
- 11.- En la formulación de querrela, no se necesita cumplir con requisitos solemnes para que ésta tenga validez - como acto procesal, basta que el ofendido, por sí, - por conducto de su Representante Legal, o si se trata de una persona moral a través de su apoderado, comparezca ante la autoridad investigadora y puntualice ante ella los hechos delictivos de que ha sido objeto, - para que se tenga por formulada la querrela.
- 12.- La legislación procesal penal, ha otorgado a los menores de edad una restringida capacidad de ejercicio, - al permitirles en los artículos 115 y 264 de los Códigos Adjetivo Federal y Distrital respectivamente, - formular querrela por la comisión de algún delito cometido en su agravio, sin embargo, cuando hay oposición de voluntades entre el menor y sus ascendientes, se deberá de actuar de acuerdo con el interés jurídi-
-

co predominante.

- 13.- La divisibilidad de la querrela presupone, que el -
ofendido tiene la facultad de querrellarse contra uno -
de los delinquentes, cuando hay pluralidad de éstos, -
pero no contra otro u otros; o bien, si con la conducta
ta se producen varios resultados típicos, el ofendido
tiene la opción legal de formular querrela por uno de
los delitos, pero no por los demás; la justificación -
de que la querrela sea divisible radica en que ésta -
es un derecho potestativo, y como tal, el titular del
bien jurídico infringido puede disponer de ella con -
la libertad propia de esta clase de facultades.
- 14.- Las causas que extinguen la acción penal en los delitos
perseguibles por querrela de parte ofendida, no -
extinguen el derecho de ésta o de su legítimo repre -
sentante a formular querrela, en virtud, de que su ti
tular en todo tiempo tiene el derecho de formularla
ante el Ministerio Público, y éste tiene el deber nor
mativo de naturaleza Constitucional de recibir la ma
nifestación del querellante e iniciar la indagatoria,
independientemente, de que haya operado alguna causa -
extintiva de la acción penal, hipótesis, en la cual -
el Ministerio Público Investigador deberá admitir la
querrela y si detecta la existencia de alguna causal -
de extinción de la responsabilidad penal, propondrá -
el No Ejercicio de la Acción Penal en el expediente.
- 15.- El perdón del ofendido, es una figura procedimental -
extintiva de la acción penal que tiene estrecha vin -

culación con el requisito de procedibilidad denominada querrela, toda vez de que el perdón opera únicamente en los delitos que la requieren para su persecución, además, de que inhibe al órgano investigador a continuar con la averiguación de tales delitos, hacer cesar la actividad jurisdiccional, o pone fin a los efectos de la sentencia, produciendo efectos irrevocables. En su otorgamiento, debe de estar asentada fehacientemente la voluntad del ofendido de perdonar, de lo contrario, subsiste el derecho a formular quere - lla, en tanto no transcurra el plazo previsto en la ley para la prescripción de estos delitos.

CAPITULO CUARTO

- 16.- El vocablo acción es un término que se presenta en diversas esferas del Derecho, esto es, si se viola una norma civil, se ejercitará la acción civil, y si se viola una disposición penal, se estará en el caso de la acción penal; en la primera, su ejercicio está a cargo del particular y tiene un fin restaurador, por el contrario, la acción penal es pública y esta encomendada a un órgano del Estado, su finalidad consiste en alcanzar la pretensión punitiva en contra de la persona que transgrede la norma penal. No obstante lo anterior, en los delitos que se persiguen por quere - lla de parte ofendida, el Estado permite al ofendido - extinguir la acción penal, a través de la institución del perdón del legitimado para otorgarlo.
-

-
- 17.- La Naturaleza Jurídica de la acción penal, es la de una institución de carácter procesal que no se sujeta a la voluntad de los particulares, salvo, el caso de los delitos perseguibles por querrela. La acción penal requiere del ejercicio oficioso del Ministerio Público, y por lo tanto, tiene el carácter de función pública por disposición de la ley, y no de un derecho individual que se pueda ejercer discrecionalmente.
- 18.- Se estima, que la pretensión punitiva o IUS PUNIENDI, es el derecho subjetivo del Estado a la aplicación de la sanción prevista en el Código Sustantivo Penal, cuando una persona se ha colocado en el supuesto anti jurídico que prevee la norma penal, es una institución del Derecho Penal Sustantivo; mientras, que la acción penal es una actividad procesal, que persigue al ser ejercitada por el órgano investigador, el conocimiento de la verdad histórica de los hechos delictivos a fin de actualizar la pena prevista en la Ley Penal, es decir, es un medio procesal para materializar la pretensión punitiva Estatal.
- 19.- El Agente del Ministerio Público Investigador, al concluir una averiguación previa, puede resolver en tres sentidos, esto es, proponer el ejercicio de la acción penal, si es que en la indagatoria se integraron los elementos del tipo penal y se acreditó la probable responsabilidad del indiciado; proponer la reserva, a fin de que se archive provisionalmente la indagatoria, por haberse encontrado que el presunto responsa-
-

ble no esta identificado, o, resulta imposible desahogar algún medio de prueba, o, los ya existentes no sean suficientes para determinar el ejercicio o ausencia de la acción penal; y por último, el no ejercicio de la acción penal, cuando el órgano investigador resuelva que no han quedado acreditados los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad del inculpado, o, que ha operado alguna de las hipótesis que contempla el artículo CUARTO del Acuerdo A/005/96 emitido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

CAPITULO QUINTO

- 20.- El principio de legalidad, constituye la primordial exigencia de todo Estado de Derecho, porque, a través, de él se protege todo su sistema jurídico, desde la misma Constitución hasta el reglamento administrativo mas minucioso. El citado principio, establece que todos los actos de los órganos del Estado deben encontrarse fundados y motivados por el Derecho Positivo, demandando la sujeción de todas las autoridades estatales a la normatividad, este principio lo encontramos consagrado en el primer párrafo del artículo 16 Constitucional.
- 21.- El término legitimación en materia procesal se entiende como, la condición jurídica que tiene todo sujeto de Derecho para ejercitar la acción u oponer una excepción o defensa, si es titular de las mismas, con
-

secuentemente, sólo los legitimados en causa pueden acudir a defender sus derechos.

- 22.- La legitimación es activa cuando la ejerce el actor y es pasiva cuando la ejerce el demandado, trasladando lo anterior al procedimiento penal, se estima que en un sentido amplio la legitimación activa recaé en la figura del Ministerio Público, sin embargo, si atendemos a lo expresado por García Ramírez, quien afirma que el procedimiento penal no es un proceso de partes en el que exista un conflicto de voluntades opuestas, aunado, a que en el procedimiento penal el Ministerio Público esta facultado para abstenerse de acusar e inclusive pedir la liberación del acusado, reflejando con ello el mismo interés, al del Órgano jurisdiccional en el conocimiento de la verdad histórica del delito, además, de que el Ministerio Público actúa en representación de la sociedad en su conjunto, y no en favor de una persona en particular, entonces técnicamente la legitimación activa no encuentra soporte jurídico y doctrinal en el Procedimiento Penal Mexicano; no obstante el planteamiento anterior, se estima que si la norma penal protege determinado bien jurídico y éste es infringido en perjuicio de una persona en particular, identificando al sujeto pasivo, al igual que en el procedimiento Civil con la persona a cuyo favor esta la ley, entonces, esta clase de legitimación descansa en la persona del ofendido, delegada por disposición de la ley en la institución del Ministerio Público.
-

Si la legitimación pasiva en materia Civil la sus
tenta el demandado, obvio es pensar, que en materia pe
nal esta se encuentra depósitada en la persona del pre
sunto responsable.

23.- En la legitimación de la querrela es importante deter
minar si el ofendido lo es una persona física o una -
persona moral, en el primer supuesto, si ésta es me -
nor de edad podrá formularla el mismo menor, si se -
trata de una persona con incapacidad legal la quere -
lla será formulada por su representante legal o tu -
tor, si el ofendido es una persona mayor de edad po -
drá formularla por sí mismo, o, a través de apodera -
do; ahora bien, si la parte ofendida lo es una perso -
na moral la formulación de querrela estará a cargo de
su Apoderado General para pleitos y cobranzas, si se -
trata de instituciones de carácter público la quere -
lla la formularan sus correspondientes órganos inter -
nos, previo aviso de la Representación Social Federal.

Además, quedará legitimada con la exhibición de
ciertas documentales públicas o privadas que se re -
quieran para la integración del delito, ya sea que se
trate de establecer la personalidad del querellante, -
o se pretenda acreditar la propiedad, por parte del -
ofendido de algún objeto relacionado con el delito, -
o bien, acreditar la relación de parentezco cuando se
querellan los padres en representación de su menor hi
jo.

24.- Dentro de una averiguación previa suele suceder que -

al investigar un delito perseguible por querrela de-- parte ofendida, el Agente del Ministerio Público In- vestigador determine proponer el No Ejercicio de la - Acción Penal por considerar que la querrela no fue - formulada por la persona facultada por la ley para - tal efecto, invocando la causal contenida en el artí- culo CUARTO, fracción I del Acuerdo A/005/96 del Pro- curador General de Justicia del Distrito Federal, es- decir, la hipótesis de inexistencia de legitimación - para presentarla, supuesto que en la práctica ministe- rial se le conoce con la denominación de " Falta de - Legitimación de la Querrela ".

25.- El citado artículo CUARTO, fracción I del Acuerdo - A/005/96, aplicable en la Procuraduría General de Jus- ticia del Distrito Federal, además, de la hipótesis - normativa expuesta en el punto anterior, contempla la inexistencia de querrela del ofendido o de su Repre- sentante Legal, hipótesis normativa que se conoce en- la práctica ministerial con el nombre de " Falta de - Requisito de Procedibilidad ".

26.- Se estima, que las dos hipótesis normativas contempla- das en el precepto legal invocado en el punto que an- tecede, para proponer el No Ejercicio de la Acción Pe- nal, se resumen en la " Falta de Requisito de Procedi- bilidad ", ya que si consideramos que la querrela no- se formalizó por determinada causa, o la parte ofendi- da se abstuvo de formularla por convenir así a sus in- tereses, entonces, ambas circunstancias implican la -

ausencia de querrela, advirtiéndose, que si no ha oporado el perdón como causa de extinción de la acción penal el derecho a querrellarse subsiste, en tanto, no transcurra el plazo de la prescripción.

- 27.- Respecto, a la existencia o desaparición del Derecho Penal Mexicano de los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida, se estima que algunos tipos penales si deberían desaparecer del catálogo de delitos, considerando que actualmente la incidencia de algunos de ellos, como por ejemplo la Difamación y la Calumnia, es alta, originando la lenta procuración de justicia en otros asuntos de mayor relevancia, por atender este tipo de controversias, desviando personal en su conocimiento, como por ejemplo los Ministerios Públicos Conciliadores, que bien podrían ser utilizados en la investigación de otros delitos de mayor incidencia actualmente en la Ciudad de México, como por ejemplo, el Robo con Violencia, el Robo de Vehículos, o el Homicidio, entre otros, no obstante lo anterior, ciertos delitos de querrela si deben existir ya que protegen bienes jurídicos que si requieren de la pretensión punitiva del Estado a su infractor, por representar éstos un daño social, como por ejemplo, el Despojo, el Fraude o las Amenazas, entre otros; observándose, que el legislador tiende paulatinamente a la desaparición o despenalización de este tipo de delitos, como por ejemplo las Lesiones que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar menos de quince días cuando se cometen culposamente.
-

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Acero, Julio. El Procedimiento Penal Mexicano. S/E. - Ediciones Especiales del Norte. México. 1991.
 - 2.- Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en Méxi - co. Décima Tercera Edición. Editorial Kratos, S.A. Me - xico. 1991 .
 - 3.- Arriaga Flores, Arturo. Derecho Procedimental Mexica - no. S/E. Editorial Textos de la ENEP Aragón, UNAM, San Juan de Aragón, México. 1989.
 - 4.- Balestra, Fontán C. Tratado de Derecho Penal Parte Ge - neral. Segunda Edición. Editorial Alfredo Ferrot, - S.A.E.I. Buenos Aires, Argentina. 1990.
 - 5.- Batiol, Giuseppe. Derecho Penal Parte General. S/E. - Editorial Temis. Bogota, Colombia. 1965.
 - 6.- Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales.- Vigésima Cuarta Edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1992.
 - 7.- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de De recho Usual, Tomo VI P-Q. Vigésima Edición. Editorial- Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1989.
 - 8.- Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México - Funciones y Disfunciones. Octava Edición. Editorial. - Porrúa, S.A. México. 1994.
-

-
- 9.- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Octava Edición. Editorial Porrúa, - S.A. México. 1989.
 - 10.- Cortes Ibarra, Miguel Angel. Derecho Penal Parte General. Cuarta Edición. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1992.
 - 11.- Cuello Galón, Eugenio. Derecho Penal Tomo I. S/E. Editorial Nacional S.A. México. 1951
 - 12.- Esquivel Obregón, Toribio. Apuntes para la Historia - del Derecho en México Tomo I. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1984.
 - 13.- García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Décima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. - 1988.
 - 14.- _____ y Adato de Ibarra, Victoria, - Frontuario del Proceso Penal Mexicano. Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. Mexico. 1993.
 - 15.- Gonzalez Elanco, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano en la Doctrina y en el Derecho Positivo. Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1975.
 - 16.- Gonzalez Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Novena Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1988.
 - 17.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Diccionario Jurídico Mexicano. Sexta Edición Editorial Porrúa, México. 1992.
-

-
- 18.- Jimenez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal Tomo - I. Cuarta Edición. Editorial Losada, S.A. Buenos Ai - res, Argentina. 1964.
- 19.- Kholer, Jose. El Derecho de los Aztecas. S/E. Editó - rial E.L.D. México. 1924.
- 20.- López Betancourt, Eduardo. Introducción al Derecho Pe - nal. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México - 1994.
- 21.- Mabarak Cerecedo, Doricela. Derecho Penal Fiscal. - S/E. Editorial Lascano Garza Editores. Monterrey, Nue - vo León, México. 1993.
- 22.- Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Garantías Individua - les y su Aplicación en el Procedimiento Penal. Estu - dio Constitucional del Proceso Penal. Sexta Edición.- Editorial Porrúa, S.A. México. 1995.
- 23.- Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal - Tomo I. S/E. Editorial EJEA, Buenos Aires, Argentina. 1951.
- 24.- Mar, Nereo. Guía del Procedimiento Civil. Segunda Edi - ción. Editorial Porrúa, S.A. México. 1993.
- 25.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Ensayos Penales. Segun - da Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1993.
- 26.- _____ . La Averiguación Pre - via. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. - 1992.
-

-
- 27.- Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal.- Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1991.
- 28.- Reynoso Dávila, Roberto. Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología. Primera Edición. Editorial-Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1993.
- 29.- Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Décimo-Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1982.
- 30.- Soler, Sebastian. Derecho Penal Argentino Tomo I. Octava Edición. Editorial Tipográfica Editora Argentina - na. Buenos Aires. 1978.
- 31.- Zaffaroni, Eugenio. Manual de Derecho Penal Parte General. S/B. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1991.
-

L E G I S L A C I O N

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ciento Décimo Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A.- México. 1997.
 - 2.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de - Fuero Común, y para toda la República en Materia de - Fuero Federal. Quincuagésima Séptima Edición. Edito - rial Porrúa, S.A. México. 1996.
 - 3.- Código Federal de Procedimientos Penales. Quincuagési- ma Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. - 1997.
 - 4.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fede- ral. Quincuagésima Primera Edición. Editorial Porrúa,- S.A. México. 1997.
 - 5.- Código Civil para el Distrito Federal. Sexagésima Quin- ta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1996.
 - 6.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Repúbli- ca. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de mayo de 1996.
 - 7.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia - del Distrito Federal. Publicada en el Diario Oficial - de la Federación el día 30 de abril de 1996.
-

-
- 8.- Acuerdo A-08/96 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por el que se crea la Agencia del Ministerio Público Conciliador. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de febrero de 1994.
- 9.- Acuerdo A/005/96 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por el que se establecen las reglas del procedimiento para autorizar el No Ejercicio de la Acción Penal en la Averiguación Previa. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de septiembre de 1996.



FALTA DE REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD
SE APRUEBA LA CONSULTA DE NO EJERCICIO
DE LA ACCIÓN PENAL
AVERIGUACION PREVIA 44/B64/P9-01
SECTOR IZTAPALAPA
MESA 4 TURNO MAT. DEPTO. T
DELITO AMENAZAS

PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL

DICTAMEN

Vista la Averiguación Previa citada al rubro, en la que se consulta el No Ejercicio de la Acción Penal y de la que se desprenden los siguientes:

HECHOS:

En fecha 4 de enero de 1989 se inició la averiguación previa citada al rubro por declaración de LITIA TORRES DIAS por el (los) delito (s) de AMENAZAS cometido (s) en agravio de JUAN LEAL GUZMAN y en contra de VICTOR MARTINEZ HERRERA

MOTIVACION:

El delito de AMENAZAS es perseguible por querrela, tal y como lo manifiesta el artículo 282 último párrafo del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal, y toda vez que del estudio de actuaciones se desprende que en virtud de faltar el requisito de procedibilidad formado por la querrela, se considera que es procedente autorizar la denuncia que se consulta.

FUNDAMENTACION:

Por lo expuesto, con fundamento en el artículo 3 fracción X inciso f) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; 264 y 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 13 fracción I del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Acuerdo A/005/96, artículo Cuarto fracción I, expedido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 4 de septiembre de 1996, se llega a la siguiente:

CONCLUSION:

Se considera procedente autorizar el No Ejercicio de la Acción Penal que se consulta.

ATENTAMENTE.
SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCION.
Distrito Federal.
EL C. AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO AUXILIAR
DEL PROCURADOR

FORMATO " A " POR EL CUAL SE AUTORIZA LA PROPUESTA DE NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL EN UNA AVERIGUACION PREVIA.



PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL

FALTA DE LEGITIMACION DE LA QUERRELLA.
SE APRUEBA LA CONSULTA DEL NO EJERCICIO
DE LA ACCION PENAL.
AVERIGUACION PREVIA 44/687/91-02
SECTOR IZTAPALAPA
DEPTO. I MESA 6 TURNO MAT.
DELITO DANO EN PROPIEDAD AJENA (T/V)

DICTAMEN

Vista la averiguación previa citada el rubro, en la que se consulta el No Ejercicio de la Acción Penal y de la que se desprenden los siguientes:

HECHOS:

En fecha 4 de febrero de 1991 compareció (comparecieron) ante esta Representación Social OSIDRO JIMENEZ RAMIREZ, conductor y propietario del vehículo placas RIP-333 con la finalidad de formular querrela por el (los) delito(s) de DANO EN PROPIEDAD AJENA cometido(s) en agravio de EL MISMO y en contra de ALEJANDRO RODRIGUEZ MERCADO, conductor del vehículo placas 438-BUD Posteriormente fue (fueron) citado (s) debidamente el (los) querrelante (s) a efectos de legitimar su querrela (Folios: 53), sin que haya (n) comparecido.

MOTIVACION:

El(los) delito(s) de DANO EN PROPIEDAD AJENA es (son) perseguible(s) por querrela, tal y como lo previene (n) el (los) Artículo(s) 399 bis último párrafo del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal. Por tanto, al no acreditar la propiedad del vehículo placas RIP-333 con la factura respectiva, se tiene que su querrela no ha sido legitimada.

FUNDAMENTACION:

Por lo expuesto, y toda vez que no existe ningún otro delito que investigar, con fundamento en los artículos 399 y 399 bis último párrafo del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal; 264 y 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, artículo 3 fracción X inciso f) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 13 fracción I del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Acuerdo A/005/96 artículo Cuarto fracción I, expedido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 4 de septiembre de 1996, se llega a la siguiente:

CONCLUSION:

Es procedente aprobar el No Ejercicio de la Acción Penal que se consulta.

ATENTAMENTE
SUFRAGIO EFECTIVO NO REELECCION
Distrito Federal,
El C. AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO, ANGELO
DEL PUERTO RICO

FORMATO " B " POR EL CUAL SE AUTORIZA LA PRESENTACION DE LA QUERRELLA DE LA ACCION PENAL EN LA AVERIGUACION PREVIA .