

378
2 ej.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

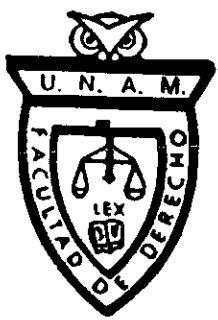
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**“IMPUGNACION CONTRA EL ACUERDO
DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION
PENAL.”**

257839

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
DIANA LILIA LINCLAN SOTO



ASESOR:

LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA

MEXICO, D. F.

1998



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

CD. Universitaria, a 6 de noviembre de 1997.

C. DIRECTOR GENERAL DE LA COORDINACION
ESCOLAR DE LA UNAM.
P R E S E N T E .

LA C. DIANA LILIA INCLAN SOTO, ha elaborado en este seminario a mi cargo y bajo la dirección del Lic. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA, su tesis profesional intitulada "IMPUGNACION CONTRA EL ACUERDO DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL", con el objeto de obtener el grado académico de licenciado en Derecho.

La alumna ha concluido su tesis de referencia la cual llena a mi juicio los requisitos señalados en el artículo 8 fracción V, del reglamento de seminarios para la tesis profesional, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO


DR. RAUL CARRANCA Y RIVAS

C. U. , a 14 de agosto de 1997.

**DR. RAUL CARRANCA Y RIVAS,
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO PENAL DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E .**

Estimado maestro, por medio de la presente me dirijo a usted para informarle que la C. Pasante de Derecho DIANA LILIA INCLAN SOTO, ha realizado bajo mi dirección la tesis titulada "IMPUGNACION CONTRA EL ACUERDO DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL", y en virtud de que la misma cumple con los requisitos de fondo que una obra de tal naturaleza exige a los requisitos normales establecidos por el Seminario que usted dignamente representa he tenido a bien aprobar y, por consiguiente la someto a su consideración para los mismos efectos.

Sin otro particular por el momento aprovecho la ocasión para enviarle un cordial y afectuosos saludo.

ATENTAMENTE



**LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA
PROFESOR POR OPOSICION DE LA MATERIA
DE DERECHO PROCESAL PENAL Y PROFESOR
DE CARRERA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE
LA U.N.A.M.**

Bienaventurado el hombre que
halla la sabiduría,
Y que obtiene la inteligencia;
Porque su ganancia es mejor que
la ganancia de la plata,
Y sus frutos más que el oro fino.

Mas preciosa es que las piedras
preciosas;
Y todo lo que puedas desear, no se
puede comparar a ella.

No te niegues a hacer el bien a
quien es debido
cuando tuvieres poder para
hacerlo.

(Prov. 3: 13 - 15 y 27)

Agradezco a Dios infinitamente,
por haberme concedido la vida y la inteligencia
para finalizar esta meta que me propuse hace seis años:
obtener el grado de Licenciatura en Derecho,
porque en El encuentre la fortaleza necesaria
para vencer todos los obstáculos que a lo largo de la
carrera fueron surgiendo.

A mis padres, con el gran amor que siento por ellos,
por el apoyo y comprensión que siempre he tenido de su parte,
porque de ellos es también esta satisfacción que hoy siento
y que me comprometo a estudiar cada día más para ser mejor.

A mis hermanos Daniel, Israel y Jonathan
porque de ellos he aprendido a luchar
y a tener fé para lograr mis objetivos,
a perseverar aunque la tormenta sea difícil
de vencer.

A Víctor Hugo, con mucho amor,
porque él al igual que mis padres ha sido mi apoyo
quien me alentado cada día para obtener una
superación profesional y así rebasar los límites
del conformismo.

Con cariño a todos aquellos familiares
y personas que de alguna manera contribuyeron
a que hoy pudiera obtener este triunfo en mi vida
que constituye el principio de una carrera en la que
vendrán obstáculos y barreras, pero que con fé,
paciencia, valentía y ética profesional se podrán vencer.

INDICE

INDICE

CAPITULO I EL MINISTERIO PUBLICO. PAG.

1.	Concepto.....	01
2.	El Ministerio Público en la Legislación Francesa.....	02
3.	Antecedentes Históricos en México.....	03
4.	Funciones y Atribuciones del Ministerio Público.....	07
	A) Ley Orgánica del Ministerio Público.....	07
	B) Ministerio Público Federal.....	07
	C) Ministerio Público en el Distrito Federal.....	11
5.	Principios que caracterizan al Ministerio Público.....	13
	1. Jerarquía.....	13
	2. Indivisibilidad.....	14
	3. Independencia.....	14
	4. Irrecusabilidad.....	16

CAPITULO II ACCION PROCESAL PENAL.

1.	Concepto.....	19
2.	Características de la Acción Procesal Penal.....	24
	A) Pública.....	24
	B) Indivisible.....	25
	C) Intranscendente.....	25
	D) Necesaria.....	26
	E) Inevitable.....	27
3.	Titularidad de la Acción Procesal Penal.....	28
4.	Etapas del Procedimiento Penal.....	30

CAPITULO III FASE PREPARATORIA DE LA ACCION PROCESAL PENAL.

1.	Averiguación Previa. -----	37
	Concepto.-----	37
2.	Regulación Constitucional. -----	41
3.	Noticia del Delito. -----	42
4.	Denuncia -----	43
	A) Forma y Efectos. -----	43
5.	Querrela. -----	47
	A) Formulación Legal.-----	47

CAPITULO IV CONTROL DEL EJERCICIO DE LA ACCION PROCESAL PENAL.

1.	Presupuestos del Ejercicio de la Acción Procesal Penal. -----	51
A)	Artículo 21 Constitucional.-----	53
2.	Legalidad y Oportunidad de la Acción Procesal Penal.-----	56
3.	Omnipotencia del Ministerio Público en nuestro régimen de Derecho.-----	59
4.	Impugnación contra el no ejercicio de la Acción Procesal Penal.-----	64
	A) Recurso de Control Interno.-----	65
	B) Responsabilidad Administrativa.-----	68
	C) Procedencia del Juicio de Garantías contra el no ejercicio de la Acción Procesal Penal.-----	71

CAPITULO V JURISPRUDENCIA. -----

78

INTRODUCCION

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene como objeto principal mostrar que efectivamente debe existir un absoluto control de la legalidad en todos aquellos actos que realizan las autoridades, y que en determinado momento producen una afectación en la esfera jurídica del gobernado.

Nuestra investigación se enfoca únicamente en la resolución que emite el Ministerio Público, respecto al no ejercicio de la acción procesal penal ante el Órgano Judicial, una vez que se han acreditado los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad.

A simple vista, pudiéramos pensar que esto es algo intrascendente, sin embargo, ¿qué sucedería, si nos pusiéramos por un instante en el lugar del sujeto ofendido?, ¿nos daría igual que se nos negase la oportunidad de reclamar que se nos haga justicia sólo porque la autoridad encargada de velar por nuestros intereses, decide abstenerse de cumplir con esa función tan importante?

Es obvio que la respuesta a este cuestionamiento es negativa, es por ello que pretendemos con nuestro trabajo, demostrar que de ninguna forma el Ministerio Público debe gozar de tanta libertad para decidir si ejercita o no la acción procesal penal, como así lo veremos en el desarrollo de cada capítulo.

Creemos necesario comenzar con los diferentes conceptos que se han dado al Ministerio Público, a fin de poder tener una idea general de lo que es esta institución. Asimismo es indispensable hablar de sus antecedentes en Francia, y por supuesto en nuestro país, a fin de poder conocer su origen, las funciones y atribuciones que en la actualidad desempeña y de qué manera las lleva a cabo.

Por lo que respecta a la acción procesal penal, término que nosotros consideramos es el correcto, como lo veremos en el desarrollo del tema, es por ello que en adelante nos referiremos a la acción penal como acción procesal penal, asimismo hemos de tratar su concepto, características, así como que por disposición legal corresponde la titularidad de la misma únicamente al Ministerio Público en su carácter de representante del interés social, es decir que solamente el Ministerio Público ejercitará la acción procesal penal ante el Órgano Judicial, provocando así su actividad, que se desarrollará en términos de lo que nos señala el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, por lo que se refiere a las etapas del procedimiento penal y que también es otro de los puntos a tratar. Pero antes de esto hay una fase muy

importante , que pudiéramos llamar en cierta forma la base del procedimiento, ya que sin ella no es posible reclamar justicia alguna: la Averiguación Previa.

Durante esta fase preparatoria de la acción procesal penal, el Ministerio Público en su carácter de autoridad, se encarga de reunir todos aquellos requisitos que le sean necesarios, a fin de presentárselos al Órgano Judicial a través de la consignación.

Vemos también cómo es que la comisión del supuesto hecho delictuoso llega al conocimiento del representante social, es decir la denuncia y la querrela en las que a pesar de que su objeto es el mismo, se observan diferencias, y que constituyen definitivamente algunos de los presupuestos del ejercicio de la acción procesal penal.

No omitimos señalar el fundamento constitucional de las actividades de esta institución, que es el artículo 21, y que en su 4º párrafo nos muestra que cabe la posibilidad de impugnar la negativa del Ministerio Público a ejercitar la acción procesal penal, pero que desafortunadamente el legislador deja a medias, toda vez que no es claro en la redacción del mismo, pues omite señalar cuál es la vía jurisdiccional por la que se va a impugnar dicha resolución; y peor aún delega esta función al Poder Ejecutivo, quien por conducto de la autoridad administrativa decide en que momento y en que casos se ejercita o no la acción procesal penal, asimismo nos dice que cuando se realice la abstención de dicha actividad, el sujeto ofendido podrá ocurrir al Procurador a fin de que verifique si es correcta dicha abstención, con lo que estamos en un total desacuerdo, como así lo manifestamos en el capítulo correspondiente.

Finalmente consideramos que el único medio efectivo que puede contrarrestar este abuso de poder del Ministerio Público, lo constituye el Juicio de Amparo, toda vez que así el sujeto ofendido podrá solicitar el amparo y protección de la Justicia Federal, en contra de este acto que en su carácter de autoridad emite dicha institución, y que podría lesionar no sólo el interés del sujeto pasivo, sino también el de la sociedad.

De esta forma, al menos en este punto , pugnamos por una absoluta legalidad en las actividades que el Estado realiza, por conducto del Ministerio Público en la materia penal, y así lograr una equidad y respeto a las garantías individuales.

CAPITULO I

CAPITULO I EL MINISTERIO PUBLICO.

1. CONCEPTO.

Dentro de una sociedad tan compleja como la nuestra, en donde existe un régimen normativo que regula la conducta de los hombres, existen también actividades u omisiones que van en contra de dicha normatividad, sin embargo al paso del tiempo, al paso del tiempo se constató que es necesaria la existencia de un órgano estatal que velara y representara los intereses de esta sociedad, tal organismo es el Ministerio Público.

A continuación veamos las definiciones de varios autores.

"La etimología de la palabra Ministerium Publicum significa: servicio público, pero posteriormente su acepción fué la de Ministerio Público".¹

Para el maestro Guillermo Colín Sánchez, el Ministerio Público es : " Una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes"². Podemos observar que el autor concibe al Ministerio Público como un órgano dependiente del Ejecutivo y que a la vez realiza actividades de representación social.

Se nos dice también que es uno de los organismos mediante los cuales se ejercita la representación y defensa del Estado y de la sociedad.³

Nosotros consideramos al Ministerio Público como una institución unitaria y jerárquica dependiente del órgano Ejecutivo que posee como funciones esenciales que le consagra nuestra Carta Magna, la de investigar y perseguir y de acusar al presunto responsable del delito, a través del ejercicio de la acción procesal penal, donde adquiere el carácter de parte, así como de vigilar la observancia de la debida aplicación de la legalidad y constitucionalidad de las leyes, la protección del interés público e interés social, de ausentes, de menores e incapacitados.

¹ COUTUTRE, J. Eduardo, Vocabulario Jurídico, De. Depalma, Buenos Aires 1993, 5 reimpresión.

² COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México 1992, Decimotercera Edición, pág. 87.

³ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XIX De. Libreros Buenos Aires.

De acuerdo a lo que nuestro sistema de derecho establece, la figura del Ministerio Público es un organismo mediante el que se ejercita la representación y la defensa del Estado y de la Sociedad. Al respecto existen varias opiniones en el sentido de que para algunos autores representa al Estado y para otros a la sociedad, sin que ésta última tenga personalidad jurídica propia, cosa que el Estado si la tiene, así como por su naturaleza singular y por la otra a la multiplicidad de facetas en su funcionamiento.

En el derecho ático, dice el maestro Colín Sánchez que "el sujeto ofendido era quien ejercitaba la acción procesal penal ante los tribunales, no admitiéndose la intervención de un tercero; por tal motivo regía el principio de la acusación privada. Sin embargo esto hacía que las ideas de venganza y de pasión que lleva el ofendido motivara a que se procurase el castigo hasta de un inocente. Por lo anterior, se procedió a realizar una reforma en el procedimiento haciendo que interviniera un tercero que "con justicia" luchara por la imposición del castigo o reconocimiento de inocencia."⁴

2. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACIÓN FRANCESA.

Durante el siglo XIII es emitida por Felipe "El Hermoso" la Ordenanza de fecha 23 de marzo de 1302 en la que son instituidas las figuras del Procurador y el Abogado del Rey.

El Procurador del Rey, se encargaba del procedimiento y el Abogado del Rey del litigio de todos los negocios que tenían interés para el Rey pero hasta entonces no podíamos hablar de que existiera una división de poderes en Francia, además de que los propios particulares (ofendidos) eran quienes por su propia cuenta llevaban a cabo el ejercicio de la acción penal; sin embargo comenzó a decaer este sistema y en forma incipiente surge un procedimiento de oficio o por pesquisa que dio origen a que un tercero interviniera aunque con funciones limitadas que consistían en perseguir delitos, hacer efectivas las multas y confiscaciones.⁵

Posteriormente la Revolución Francesa trae consigo varios cambios, mismos que consistían en que se van a encomendar al Procurador y Abogado

⁴ Idem.

⁵ Ibídem, pág. 96 y 97.

del Rey, así como a los acusadores públicos ejercitar la acción penal y realizar la acusación en el juicio. Pero la facultad de iniciar la persecución fue concedida a los funcionarios de la policía judicial que eran jueces de paz y oficiales de la gendarmería.⁶

Más tarde durante la época Napoleónica se llega a la conclusión de que el Ministerio Público tendría una total dependencia del Poder Ejecutivo por considerársele representante del interés social en la persecución de los delitos.⁷

A partir de ese momento , la Magistratura quedó fraccionada para el ejercicio de sus funciones en secciones llamadas "parquets", cada una formaba parte de un tribunal francés.

Los parquets estaban integrados por un Procurador y varios auxiliares sustitutos en los tribunales de justicia o sustitutos generales o abogados generales en los tribunales de apelación.

En el Código Napoleónico de instrucción criminal con fecha 20 de abril de 1810, así como en la Ley de Organización de los tribunales se crea e instituye el Ministerio Fiscal que actuaba como único titular en el ejercicio de la acción penal, dependiendo del Poder Ejecutivo y quedando en manos del particular el ejercicio de la acción civil.

De acuerdo con lo anterior, dice el autor Benjamín A. Pineda: "La figura jurídica del Ministerio Público de México actual tiene profunda similitud al derecho francés de esa época, pudiendo encontrar las raíces de esta institución en esa legislación."⁸

3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO.

Durante el México Prehispánico no encontramos antecedentes del Ministerio Público, ya que la persecución de los delitos se encontraba en manos de los jueces, tal es el caso del Tlatoani quien gozaba incluso de tanta libertad hasta para disponer de la vida humana; las funciones que desempeñaba consistían en acusar y perseguir a los delincuentes, mismas que

⁶ CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones, Editorial Porrúa, México 1992, 8 va. Edición., pág.7.

⁷ COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, año 1989, "Op. cit." pág. 78

⁸ PINEDA PÉREZ, Benjamín A. El Ministerio Público como Institución Jurídica Federal y como Institución Jurídica del Distrito Federal, Editorial Porrúa, México 1991, p. 20.

generalmente delegaba a los jueces, quienes propiamente eran los que realizaban actividades del Ministerio Público, como por ejemplo llevar a cabo la investigación del delito.⁹ Se puede distinguir de esta forma que desde esta época los jueces eran quienes tenían demasiadas atribuciones, incluso algunas que ni siquiera debían ser de su competencia.

Por lo que respecta al Cihuacoatl, éste tenía facultades como prestar auxilio al Hueytlatoani que vigilaba la recaudación de los tributos y era una especie de consejero del monarca a quien representaba en algunas actividades como la preservación de la paz social.

A raíz de la conquista española, durante la época colonial fue la legislación de esta nación la que tuvo su aplicación en nuestro país por lo que respecta al Ministerio Público, estableciendo así en la recopilación de Indias que fue otorgada en la Ley del 5 de octubre de 1626 y 1632, que en cada una de las reales audiencias de Lima de México existan dos fiscales, uno que se encargue de los asuntos civiles y el otro de los asuntos criminales.¹⁰

Durante dicha época, España denominó a los integrantes de esta institución "promotores o procuradores fiscales", quienes tenían tres atribuciones principales:

- a) Defensores de los intereses tributarios de la Corona,
- b) Perseguidores de los delitos, acusadores en materia penal y,
- c) Asesores de los tribunales, en especial de las audiencias a fin de lograr la mejor impartición de justicia.^{8 bis}

Posteriormente una vez consumada la Independencia, en el Tratado de Córdoba se acordó que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo aquello que no se opusiera al Plan de Iguala, mientras era elaborada la Constitución del Estado.

En la Constitución de 1824, en su artículo 124, la figura del Ministerio Fiscal se integra a la Suprema Corte, y con ello es considerado como Ministro toda vez que era inamovible.

⁹ COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, "Op. cit ". Pág. 84

¹⁰ CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones, "Op. cit. " pág. 8.

^{8 bis} Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de investigaciones Jurídicas, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México 1991, pág. 2123.

Para el 15 de septiembre de 1880, se promulga el primer Código de Procedimientos Penales, estableciéndose una organización completa del Ministerio Público cuya función primordial es la de promover y auxiliar la administración de la justicia desconociendo el ejercicio privado de la acción procesal penal.

Más tarde el 22 de mayo de 1884 es expedido el segundo Código de Procedimientos Penales, en el que la influencia de la legislación francesa es reflejada en la Institución del Ministerio Público, dándole la calidad de miembro de la policía judicial y auxiliar solamente de la administración de justicia.

En 1903 el General Porfirio Díaz expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público en la que dicha institución deja de ser auxiliar de la administración de justicia para convertirse en parte dentro del proceso en aquellos negocios en donde se afecta el interés público y el de los incapacitados y en el ejercicio de la acción penal de la que es titular.

Después de concluida la Revolución, el Congreso Constituyente encargado de expedir la Constitución de 1917 lleva a cabo la discusión de los artículos 21 y 102 constitucionales los que se refieren al Ministerio Público.

Venustiano Carranza consideraba que era un error que los jueces llevaran a cabo la investigación de los delitos, ya que con ello se cometían verdaderas arbitrariedades, esto en virtud de que durante la vigencia de la Constitución de 1857 eran los jueces los encargados de realizar la investigación de los delitos, toda vez que el Ministerio Público solamente ponía en manos del juez competente las averiguaciones que hubiere recibido, es así como se observa que el Ministerio Público era una figura con carácter meramente decorativo, por tal motivo el artículo 21 constitucional vino a regular esta situación, otorgándole esa facultad al Ministerio Público.

Por lo que respecta al artículo 102 que señala las bases sobre las que debe actuar el Ministerio Público Federal, no existió problema alguno en su aprobación, ya que este artículo fija las bases del Ministerio Público Federal, como organismo encargado de ejercer la acción persecutora ante los tribunales de todos los delitos del orden federal, así como su investigación.

Asimismo le corresponde velar para que la administración de justicia sea eficiente, rápida y acorde al principio de legalidad.

En 1919 se expiden las leyes orgánicas del Ministerio Público Federal y de Distrito y Territorios Federales, sin embargo aún a pesar de ello seguía

imperando el criterio anterior, y no es sino hasta el 7 de octubre de 1929 cuando se expide la Ley Orgánica del Distrito Federal, estableciéndose como titular de la Institución al Procurador de Justicia del Distrito y el 31 de agosto de 1934 se publica la ley reglamentaria del artículo 102 constitucional en donde queda a la cabeza de la Institución el Procurador General de la República.

En 1826 es reconocida como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todos aquellos negocios criminales en los que el Estado interviniera así como en los conflictos de jurisdicción.

Posteriormente en mayo de 1834 en cada Juzgado de Distrito es nombrado un Promotor Fiscal.

La Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia (Ley de Lares) del 6 de diciembre de 1853 es la primera que se ocupa de llevar a cabo la organización del Ministerio Fiscal en México.

Al respecto el autor Juventino V. Castro en su obra: "El Ministerio Público en México": señala que en el artículo 246 de dicha Ley se dispone el libre nombramiento del Presidente de la República y que además se auxiliará con promotores fiscales, agentes fiscales, fiscales de los tribunales superiores y fiscal del promotor supremo.¹¹

Por lo anterior es de señalarse que esta institución después de dejar de depender de los poderes legislativo y judicial viene a ser considerado como un órgano dependiente del Poder Ejecutivo.

Como características generales el Ministerio Fiscal de ese entonces se encuentran las de promover la observancia de las leyes, fungir como representante del Estado, a través de su defensa en los juicios civiles en que éste sea parte, intervenir en los asuntos criminales que afecten al interés social averiguar las solicitudes de detenciones arbitrarias y en los demás casos en que las leyes lo dispongan¹².

Para el 15 de septiembre de 1880, es promulgado el primer Código de Procedimientos Penales, estableciéndose una organización completa del Ministerio Público cuya función principal es la de promover y auxiliar la administración de la justicia desconociendo el ejercicio privado de la acción procesal penal.

¹¹ Ibidem, pág.10.

¹² Ibidem, págs. 10 y 11.

Con el transcurso del tiempo se da un giro en el sentido de ya no considerar al Ministerio Público solamente titular de llevar a cabo la persecución de los delitos, sino que se le atribuyen 2 funciones de suma importancia: la vigilancia de la constitucionalidad y la legalidad..."¹³

Durante el año de 1977 en el ámbito local se publica en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y en lo federal la Ley de la Procuraduría General de la República en 1974, entendiéndose a las Procuradurías como órganos administrativos con funciones múltiples.

En 1983 nuevamente hay reformas y en el aspecto federal se crea el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicado el 11 de marzo de 1993 y en el ámbito local también se publica el 12 de enero de 1989 el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Actualmente, en 1996, se dan nuevas reformas en ambas leyes tanto en lo federal como en lo local, a las que nos referiremos más adelante.

4. FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Como ya se dijo en el punto anterior, el Ministerio Público, tanto en materia federal como local, tienen diversas y muy variadas atribuciones, no solamente de llevar a cabo la persecución de los delitos.

a) Ley Orgánica del Ministerio Público.

A partir de las reformas de la década de los años setentas en donde se crean las leyes de las Procuradurías General de la República y General de Justicia del Distrito Federal, se le da una mayor actividad al Ministerio Público, toda vez que su ámbito de actuación se amplía, como lo veremos a continuación, a través de sus diversas atribuciones.

b) Ministerio Público Federal.

¹³ *Ibidem*, pág. 17.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de mayo de 1996, en su artículo 2º, establece cuales son las atribuciones de este órgano.

I. Vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a las autoridades jurisdiccionales o administrativas.

Lo anterior se refiere a que vigilará la aplicación de la Carta Magna en los lugares de detención, prisión o reclusión de reos por delitos federales.

II. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia.

III. Velar por el respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia.

IV. Intervenir ante las autoridades judiciales en todos los negocios en que la Federación sea parte, cuando se afecten sus intereses patrimoniales o tenga interés jurídico, así como en los casos de los diplomáticos y cónsules generales.

V. Perseguir los delitos del orden federal; que va a comprender desde la averiguación previa, al momento de recibir denuncias o querellas, posteriormente ante el órgano jurisdiccional competente ejercer la acción penal por los delitos del orden federal siempre y cuando se hayan acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad.

VI. Intervenir en el Sistema Nacional de Planeación Democrática en lo que hace a las materias de su competencia; por lo anterior el Procurador General de la República realizará los estudios y promoverá ante el Ejecutivo Federal, de los contenidos que en las materias de su competencia se prevea incorporar al Plan Nacional de Desarrollo, incluyéndose previsiones a la coordinación con autoridades federales y locales competentes a fin de contemplar la ordenación sistemática de acciones prioritarias para el Sistema Nacional de Seguridad Pública.

VII. Participar en el Sistema Nacional de Seguridad Pública de conformidad con lo establecido en la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Esto comprende la celebración de acuerdos con autoridades competentes para participar en la integración, funcionamiento y desarrollo del

Sistema Nacional de Seguridad Pública; así como el establecimiento de programas sobre organización, funcionamiento, ingreso, promoción, retiro y reconocimiento de los integrantes de la policía judicial federal con el objeto de que su actuación se rija por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez; sin embargo podemos apreciar que en nuestro país aún no ha sido posible llevarlo a la práctica en virtud de que existe tanta corrupción que difícilmente son reflejados los principios a los que hace referencia la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

VIII. Dar cumplimiento a las leyes, así como a los tratados y acuerdos internacionales en los que se prevea la intervención del Gobierno Federal en asuntos concernientes a las atribuciones de la institución y con la intervención que, en su caso corresponda a las dependencias de la Administración Pública Federal.

Como ejemplo de lo anterior, tenemos la intervención de la Institución en lo referente a extradición internacional de indiciados, procesados y sentenciados, incluyendo la aplicación de los tratados celebrados conforme al último párrafo del artículo 18 constitucional.

IX. Representar al Gobierno Federal en la celebración de convenios de colaboración a que se refiere el artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

X. Convenir con las autoridades competentes de las entidades federativas sobre las materias del ámbito de su competencia.

La promoción y celebración de convenios con las entidades federativas con apego a las disposiciones aplicables y sin perjuicio de las facultades de otras autoridades sobre apoyo y asesoría recíprocos en materia policial, técnica, jurídica, pericial y de formación de personal para la procuración de justicia, así como la promoción y celebración de acuerdos con arreglo a las disposiciones aplicables para efectos de auxilio al Ministerio Público de la Federación por parte de autoridades locales, cuando se trate de funciones auxiliares."

Por lo que respecta a las funciones personales del Procurador General de la República, éstas consistirán en:

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, artículo 4º señala lo siguiente:

“ I. Comparecer ante cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión a citación de éstas para informar cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a las actividades del Ministerio Público de la Federación y de las personales a que se refiere este artículo.

II. Intervenir en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los términos previstos en dicho precepto y las leyes aplicables.

III. Formular petición a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que conozca de los amparos directos o en revisión que por su interés y trascendencia, así lo ameriten, de conformidad con el artículo 107 fracciones V y VIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

IV. Denunciar ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación la sustentación de tesis que estime contradictorias con motivo de los juicios de amparo de la competencia de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de los Tribunales Colegiados de Circuito, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 107, fracción XIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

V. Proponer al Ejecutivo Federal proyectos de iniciativas de ley o reformas legislativas que estime necesarias para la exacta observancia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que estén vinculadas con las materias que sean competencia de la institución.

VI Someter a la consideración del Ejecutivo Federal el proyecto de Reglamento de esta Ley, así como las reformas que juzgue necesarias.

VII. Proponer al Ejecutivo Federal las medidas que estime convenientes para el mejoramiento de la procuración y de la impartición de justicia, escuchando la opinión de funcionarios y personas físicas o morales que por su actividad, función o especialidad considere que pueden aportar elementos de juicio sobre la materia de que se trate.

VIII. Presentar propuestas al Ejecutivo Federal, de instrumentos de naturaleza internacional sobre colaboración en asistencia jurídica o policial competencia de la institución, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a las dependencias del Ejecutivo Federal.

IX. Concurrir en la integración y participar en la instancia superior de coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, de conformidad con la legislación aplicable.

X. Participar en la Conferencia de procuración de Justicia a que se refiere el artículo 13 de la Ley General que establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública; y

XI. Las demás que prevean otras disposiciones aplicables.”

c) Ministerio Público en el Distrito Federal.

La institución del Ministerio Público en el Distrito Federal está a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, cuyas funciones son las siguientes:

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de mayo de 1996, artículo 2º.

I. Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal. Esta atribución comprende desde recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delitos practicar las diligencias necesarias para la acreditación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, la reparación de los daños y perjuicios causados.

II. Velar por la legalidad y por el respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia, así como promover la pronta, completa y debida impartición de justicia, lo que hará a través del auxilio que prestará al Ministerio Público de la Federación y de las entidades federativas según lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; hacer del conocimiento de la autoridad competente las contradicciones de criterios que surjan en juzgados y salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal formular quejas ante el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal por las faltas que a su juicio hubieren cometido los servidores públicos del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, no obstante que pueda intervenir en el caso de que se haya cometido algún delito.

III. Proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, mismo que se realizará a través

de la intervención en procedimientos jurisdiccionales conforme a las disposiciones legales aplicables.

IV. Realizar estudios, formular y ejecutar lineamientos de política criminal y promover reformas que tengan por objeto hacer más eficiente la función de seguridad pública y contribuir al mejoramiento de la procuración e impartición de justicia esto se va a realizar a través del análisis de la información en materia de incidencia delictiva, promover reformas, según su competencia para el mejoramiento de la seguridad pública, desarrollar estadísticas criminales, estudiar las medidas de política criminal adoptadas en otras ciudades del país, así como del extranjero intercambiando información, participar en el diseño de los proyectos del Plan Nacional de Desarrollo , así como intervenir en la evaluación del cumplimiento de los programas de procuración de justicia en el Distrito Federal.

V. Las que en materia de seguridad pública le confiere la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal.

VI. Participar en la instancia de coordinación del Distrito Federal en el Sistema Nacional de Seguridad Pública, de acuerdo con la ley y demás normas que regulen la integración, organización y funcionamiento de dicho Sistema.

VII. Realizar estudios y desarrollar programas de prevención del delito en el ámbito de su competencia fomentando una cultura preventiva del delito que involucre al sector público, pero que promueva la participación de los sectores social y privado.

VIII. Proporcionar atención a las víctimas o los ofendidos por el delito y facilitar su coadyuvancia.

IX. Promover la participación de la comunidad en los programas de su competencia, en los términos de los convenios, bases y demás instrumentos de colaboración celebrados al efecto. Ejemplo de esto es que sea proporcionada a la comunidad la debida orientación jurídica a los miembros de la sociedad para el mejor ejercicio de sus derechos.

X. Auxiliar a otras autoridades en la persecución de los delitos de la competencia de éstas, en los términos de los convenios y demás instrumentos de colaboración celebrados."

Haciendo un análisis de las atribuciones que les corresponden tanto al Ministerio Público de la Federación como al Ministerio Público en el Distrito

Federal, podemos observar que el Ministerio Público de la Federación tiende a llevar a cabo la representación del Gobierno Federal, así como la vigilancia de la constitucionalidad en el ámbito de su competencia, dar cumplimiento a leyes, tratados y acuerdos internacionales, y proponer al Ejecutivo Federal proyectos de iniciativas de ley o reformas legislativas de acuerdo a su competencia.

Por lo que respecta al Ministerio Público en el Distrito Federal, las funciones que va a realizar se refieren más que nada al control de la seguridad pública del Distrito Federal, a través del establecimiento y ejecución de un programa de política criminal. Cabe hacer mención de que tanto en el fuero federal como en el fuero común la función primordial de esta institución es llevar a cabo la persecución de los delitos; sin embargo con el transcurso del tiempo al Ministerio Público se le han ido atribuyendo una serie de funciones que han venido a revestir dicha institución de suma importancia en nuestro país, es por ello que estamos de acuerdo con su existencia como representante del interés social; pero esto no significa que no haya desacuerdos, de los cuales haremos referencia más adelante.

5. PRINCIPIOS QUE CARACTERIZAN AL MINISTERIO PÚBLICO.

Existen varios principios bajo los cuales se va a regir la actuación del Ministerio Público, que son los siguientes:

1. Jerarquía.

Dicho principio consiste en que el Ministerio Público se encuentra organizado jerárquicamente bajo la dirección del Procurador de Justicia. En el ámbito federal el Procurador General de la República se auxiliará con los Agentes del Ministerio Público de la Federación, Subprocuradores, Oficial Mayor, Visitador General, Contralor Interno, Coordinadores, Directores Generales, Delegados, Agregados, Directores, Subdirectores, entre otros.

Por lo que respecta a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, ésta se integra por Subprocuradores, Agentes del Ministerio Público, Oficial Mayor, Contralor Interno, Coordinadores, Directores Generales, Delegados, Supervisores, Visitadores, Subdelegados, Directores de Área, Jefes de Unidad Departamental, Agentes de la Policía Judicial, peritos, personal de apoyo administrativo, mismos que se encuentran bajo la dirección del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

Por lo anterior, nos comenta el autor Miguel Ángel Castillo en su obra *El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México*: "Las personas que lo integran, los diversos agentes del Ministerio Público se consideran como miembros de un solo cuerpo; éstos no son más que una prolongación del titular".¹⁴ De lo anterior, deducimos que el maestro Miguel Ángel Castillo, concibe al Ministerio Público como un solo órgano con determinadas funciones y que se representa por el Procurador General, como titular de la institución.

De tal forma que de la diversidad de funcionarios que integran la institución del Ministerio Público en el ámbito federal y local son considerados como un solo cuerpo, como ya lo dijo el Lic. Castillo Soberanes.

2. Indivisibilidad.

Este principio se refiere a que en un negocio que sea de la competencia de los agentes del Ministerio Público, ellos actuarán en representación de la institución en cada uno de sus actos, y no por derecho propio, por lo que no afecta lo actuado en ninguna forma el hecho de que un agente del Ministerio Público sea sustituido, precisamente por esa intervención que realiza en representación de la institución, como si todos los miembros obraran colectivamente.

3. Independencia.

" Esta cuestión es referida a la independencia que debe existir entre el Ministerio Público y el Ejecutivo, así como del Poder Judicial. Por lo que respecta al Poder Ejecutivo, el Ministerio Público realiza funciones de asesoría y representación del Gobierno Federal, que deberían ser atribuidas a otro funcionario público, muy independiente del Ministerio Público el que sólo se dedica a llevar a cabo las funciones de representación social y persecución

¹⁴ CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. *El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México*, Ediciones del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1a. Edición, México 1992, pág. 28.

de los delitos ya que esta función requiere de autonomía”, nos refiere el Lic. Castillo Soberanes.¹⁵

A fin de tener una idea más clara de lo que debemos entender por independencia, es necesario aclarar que a lo que nos referimos es que en el momento de ejercer sus funciones, los funcionarios del Ministerio Público lo hagan con apego a la ley, ya que constituye la base de su actuación y sin que exista la posibilidad de obedecer otros criterios, aún tratándose de su superior jerárquico.

En nuestra legislación, al igual que en Francia el Ministerio Público representa al Poder Ejecutivo y es el encargado de ejercitar la acción procesal penal, es por ello que se ha propuesto que el Ministerio Público sea autónomo, lo anterior en virtud de que debido a esa dependencia directa hacia el Poder Ejecutivo ha originado desconfianza, ya que el cumplimiento de sus funciones pudiera quedar subordinado a intereses del superior de quien depende.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 89 fracción II, señala que dentro de las facultades y obligaciones del Presidente se encuentra la de nombrar y remover libremente al Procurador General de la República, sin embargo consideramos que el nombramiento de este funcionario debería ser por elección popular, democráticamente y que sea el pueblo quien lo designe. De esta forma también se estaría contribuyendo a lograr esa independencia a la que hemos hecho alusión.

El autor Miguel Ángel Castillo Soberanes, en su libro *El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal en México*, hace referencia a lo que Don Luis Cabrera manifestó en el estudio presentado ante el Congreso Jurídico Mexicano de 1932: “ En relación con este problema propone que el Ministerio Público fuera designado por el Congreso de la Unión, ser inamovible y con la misma dignidad de los Ministros de la Suprema Corte . Asimismo, dice que debe ser independiente del Poder Ejecutivo y pagado dentro del presupuesto del Poder Judicial e independientemente de la institución del Ministerio Público, deberá haber un abogado o procurador general de la nación, dependiendo directamente del Poder Ejecutivo y con la categoría de secretario de Estado con las funciones de representante de la Federación cuando actúen como actores o demandados y será consejero político del gobierno y jefe de los departamentos jurídicos de las diversas dependencias administrativas”.¹⁶

¹⁵ Ibidem , pág. 29.

¹⁶ Ibidem, pág. 31.

Se advierte que el autor retoma lo que en su momento propuso Don Luis Cabrera, como una solución y propuesta de la autonomía del Ministerio Público respecto del Ejecutivo.

De lo anterior podemos apreciar que se hace una separación de las funciones que hasta la fecha realiza el Ministerio Público, ya que por un lado la persecución de los delitos y ejercicio de la acción procesal penal, deberán ser exclusivas de esta institución, mientras que por otro lado debe crearse la figura de un abogado, procurador general de la nación que realice las actividades de representación del poder Ejecutivo. Pero a la luz de nuestra legislación actual, la propuesta de Luis Cabrera no tuvo ninguna trascendencia, toda vez que sabemos que el Procurador General de la República es designado por el Titular del Ejecutivo Federal aunque también es necesario contar con la ratificación del Senado o en su caso de la Comisión Permanente, como resultado de la reforma constitucional del 30 de diciembre de 1994 al artículo 102 constitucional primer párrafo; pero para la remoción de dicho funcionario, el Ejecutivo actuando a solas puede resolver sobre este asunto, entonces ¿ es así como de alguna forma se pretende subsanar el error de que sea el Ejecutivo solamente el que designe al Procurador?, si podemos observar que un acto unilateral hace cesar los efectos de un acto bilateral, así de sencillo.

Creemos que la propuesta de Luis Cabrera, es adecuada, ya que así se evitarían muchas injusticias y manejo indebido de poder.

Concluimos que para el buen funcionamiento de la institución debe crearse una completa autonomía y desligamiento del Poder Ejecutivo.

Asimismo, es necesario que dicha separación también se dé por lo que respecta al poder Judicial, ya que si no es así caeríamos en el supuesto de que la función de investigar la comisión de los delitos estaría en manos del juzgador quien figuraría como juez y parte en el procedimiento; por tal motivo la actuación del Ministerio Público debe ser ajena a dichos poderes, pero bajo la estricta dirección de la ley.

4. Irrecusabilidad.

De acuerdo a lo que señalan las Leyes Orgánicas de la Procuraduría General de la República como del Distrito Federal , en sus artículos 60 y 54, siempre que exista un impedimento que la Ley determine para las excusas de

los Magistrados y Jueces federales, estas mismas servirán para que el Procurador General se excuse de los negocios en que intervenga, que será calificada por el Presidente de la República, y en el caso de los funcionarios del Ministerio Público, dicha facultad recae en el Procurador General.

Para mayor comprensión, se transcribe en seguida el artículo 60 de la "Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal."

Artículo 60: " Los Agentes del Ministerio Público de la Federación, no son recusables, pero bajo su más estricta responsabilidad deben excusarse del conocimiento de los negocios en que intervengan cuando exista alguna de las causas de impedimento que la ley señala en el caso de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito y las demás disposiciones aplicables, haciéndolo del conocimiento por escrito de su superior inmediato.

Si el Agente del Ministerio Público de la Federación, sabedor de que no debe de conocer del asunto, aún así lo hiciera será sancionado conforme a lo que establezca la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y la legislación penal. "

CAPITULO II

CAPITULO II ACCIÓN PROCESAL PENAL.

Por lo que se refiere a este tema, como es bien sabido, en nuestra legislación podemos observar que en el momento de que el Ministerio Público consigna ante el Órgano Jurisdiccional, solicitando su intervención, se le da el término de "ejercicio de la acción penal", sin embargo, consideramos que el Ministerio Público ejercita la acción penal en la etapa del Juicio, al rendir conclusiones acusatorias y de esta forma el juez deberá dictar sentencia conforme al pedimento del Ministerio Público, considerándose que con esto se perfecciona la acción penal.

Otros autores, como es el caso del maestro Rivera Silva, nos hablan de la "acción procesal penal", quien señala que ésta surge cuando el Ministerio Público recurre al Órgano Jurisdiccional para que aplicando la ley al caso concreto resuelva dictando el auto de término constitucional para definir la situación jurídica del inculgado.

El mismo autor nos señala que la acción procesal penal es el conjunto de actividades realizadas por el Ministerio Público ante el Órgano Jurisdiccional con la finalidad de que éste, después, pueda declarar el derecho en un acto que el propio Ministerio Público estima delictuoso. La acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades del Ministerio Público ante el Órgano Jurisdiccional con la finalidad de que declare el derecho en el supuesto, nosotros coincidimos con la idea del maestro Rivera, por lo que en adelante nos referiremos a la acción penal como acción procesal penal. El autor Hernández Pliego en su libro El Programa de Derecho Procesal Penal dice: "Esta acción que deduce el Ministerio Público ante la autoridad judicial, como consecuencia de la averiguación previa que realizó, denominase, entonces, acción procesal penal y no necesariamente tiene como condición de su ejercicio la comisión de un delito, porque surge jurídicamente con independencia de él."^{14 bis} Vemos como este autor también se inclina en favor de la independencia o autonomía de la acción, de la que hablaremos más adelante.

Cabe señalar que el Lic. José F. Morales Ríos, en sus apuntes de clase menciona que debiera denominarse acción procedimental penal, toda vez que aunque ésta surga cuando el Ministerio Público recurra al Órgano Jurisdiccional, y aquí se inicie el preproceso, ya antes existió la Averiguación Previa, que como inicio de la relación jurídica, forma parte de un todo llamado

^{14 bis} HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. El Programa de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, México 1996, pág. 133.

procedimiento, por lo que no hay que olvidar que ya en conjunto se habla de un procedimiento penal, siendo lo correcto para él referirse a la acción procedimental penal y no procesal penal ya que técnicamente no se da inicio al proceso, pues éste se da a partir del auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

1. CONCEPTO.

La palabra acción proviene de agere que es su acepción gramatical y que significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin.

El Ministerio Público, como órgano estatal encargado de hacer valer la pretensión penal nacida del delito, se encuentra ligado a la acción procesal penal, por tal motivo es de suma importancia hacer mención de algunas definiciones que se han hecho de este concepto, no sin antes aclarar que es un tema muy controvertido, tan es así que hay una multiplicidad de significados.

Florian nos indica que en el proceso civil se sostiene que la acción es un derecho potestativo, es decir una mera facultad que su titular puede ejercitar, pero no estar obligado a ello y su ejercicio no produce obligación para el adversario. No así en el caso de la materia penal, ya que el Estado por conducto de sus órganos en el ejercicio de la acción procesal penal no ejerce una facultad, sino que cumple un deber, aunque éste dependa de ciertos requisitos.¹⁵ Podemos observar que el autor hace una diferenciación entre lo que se entiende por acción civil y acción penal, independientemente de que a través de las dos se provoque la actuación del Órgano Jurisdiccional.

Alcalá Zamora y Castillo, dice el maestro Gómez Lara en su libro Teoría General del Proceso, señala que todo proceso arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia) de la que cabe derive un complemento (ejecución).¹⁶

Eduardo Massari hace una diferenciación entre acción penal y pretensión punitiva, ya que por un lado manifiesta que la pretensión punitiva es el derecho del Estado al castigo del reo. En cambio la acción penal es la invocación al juez a fin de que declare que la imputación está fundada, y en

¹⁵ FLORIAN, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal, (Traducción de L. Prieto Castro) Barcelona, págs. 172 y 173.

¹⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, Edit. Harla, 8a. Edición, México 1994, pág. 138

consecuencia aplique la pena. ¹⁷ En cuanto a su idea, al igual que nosotros creemos que en el momento de que se comete algún delito inmediatamente surge este derecho del Estado al castigo del reo, sin embargo puede suceder que no se acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, por lo que no se ejercite la acción procesal penal.

Estamos de acuerdo con tal distinción que hace Massari, en virtud de que si de toda acción u omisión realizada naciera la acción penal, no se podría explicar en el caso de que se resuelva un juicio en el que no había delito que perseguir, entonces, ¿qué fue lo que el Ministerio Público ejercitó?; ya que necesariamente para que se lleve a cabo el ejercicio de la acción penal tiene que haber delito, entendiendo por ejercicio de la acción penal, al momento en que el Ministerio Público presenta sus conclusiones en la etapa del Juicio, según Massari.

González Bustamante dice que la comisión de un delito, da origen al nacimiento de la exigencia punitiva, y de ésta surge la acción penal que es el deber del Estado de perseguir a los responsables por medio de sus órganos, con sujeción a las formalidades procesales. ¹⁸ Por contra, González Bustamante confunde la acción penal, con lo que para nosotros es la acción procesal penal, el momento en que el Ministerio Público consigna.

Giuseppe Chiovenda menciona que la acción es el poder jurídico de hacer efectiva la condición para la actuación de la voluntad de la ley. ¹⁹

Ugo Rocco señala que el derecho jurisdiccional del Estado al ciudadano no se presenta solamente como un derecho, sino también como una obligación jurídica. Define a la acción penal como un derecho público subjetivo del ciudadano frente al Estado a la prestación de una actividad jurisdiccional, perteneciente a los derechos cívicos. ²⁰ Este mismo autor señala que es una obligación jurídica del Estado el prestar la actividad jurisdiccional y cuyo fin será el declarar la certeza o realizar coactivamente los intereses tutelados por el derecho objetivo.

¹⁷ CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones, "Op. cit" págs. 26 y 27.

¹⁸ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Mexicano, Edit. Porrúa, 9a. Edic. México 1988, pág. 37.

¹⁹ CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil, Tomo I (Traducc. Española de la 3a Edic. italiana) Edit. Reus Madrid 1992, pág. 69.

²⁰ CASTILLO SOBERANES, Miguel A. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal en México, "Op. cit". pág.36.

La acción existe como una pretensión jurídica individual a que el Estado intervenga y despliegue todas las actividades que van conexas a la consecución de dicha finalidad, que se exterioriza en una serie de facultades de un sujeto determinado de pretender o exigir que el Estado por medio de sus órganos jurisdiccionales actúe positivamente en orden a la satisfacción del interés individual en la declaración de certeza o en la realización coactiva de los intereses materiales tutelados por el derecho.²¹

La definición de acción, para el autor Gómez Lara, significa el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional.²² A la luz de esta definición, podemos señalar que en la materia penal este derecho, potestad, facultad y actividad se convierte en una obligación a cargo del Ministerio Público, a fin de provocar la función jurisdiccional previa denuncia o querrela, y siempre y cuando se reúnan los elementos del tipo penal y se acredite la probable responsabilidad.

La palabra acción es considerada desde tres puntos de vista:

- a) Como un sinónimo de derecho: Toda vez que cuando se dice que el actor carece de acción se identifica a la acción con el derecho de fondo o sustantivo.
- b) Como sinónimo de pretensión y de demanda. Aquí la acción se interpreta como la pretensión de que se tiene un derecho válido, por tal motivo se promueve la demanda.
- c) Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción. Cabe señalar que aquí la acción no se identifica con el derecho material o la pretensión a que ese derecho sea tutelado por la jurisdicción, sino más bien al poder jurídico de acudir ante los órganos jurisdiccionales.

Con respecto a lo que señala la doctrina, sobre esta institución, existen dos tipos de doctrinas: La teoría clásica y las teorías modernas.

La teoría clásica tiene su origen en el derecho romano e identifica a la acción con el derecho sustantivo. Es en este período en el que Celso la define como : *Actio autem nihil aliud est avam ius persequen di inditio quod sibi debetur.* (el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido), es decir que no hay acción sin derecho y además en esta teoría clásica se considera que a cada derecho corresponde una acción, por ejemplo en un asalto, la víctima del delito

²¹ ROCO, Ugo. Tratado de Derecho Procesal Civil, Vol. Y, Edit. Depalma, Temis 2a. Reimpresión Bogotá pág. 260.

²² GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, " Op. cit". pág. 123.

podrá denunciar al sujeto activo por el delito de robo, además si hubo lesiones, por el de lesiones y quizá violación.

2. Las teorías modernas pugnan por la autonomía de la acción.

Dichas Teorías surgen con la polémica suscitada entre Windscheid y Muther. Para el primero, "la actio no es ni el derecho ni la facultad de invocar la tutela de otro derecho cuando éste es violado, sino la facultad de imponer la propia voluntad en vía judicial"^{22 bis.}, podemos apreciar cómo el autor nos indica que efectivamente la acción no está condicionada a la existencia de un derecho, según Windscheid.

Por su parte el Dr. Th. Muther expone que ".....en seguida de la lesión de un derecho nace otro a la tutela estatal, surgido con el derecho originario, y existente ya antes de la lesión".^{22 bis (b)}

a) Teoría de la acción como tutela concreta: (Tesis de Adolf Whach) Define a la acción como un derecho público subjetivo mediante el cual se obtiene la tutela jurídica contra el Estado a fin de que resulte una sentencia favorable contra el demandado para el cumplimiento de una prestación insatisfecha; por lo tanto según esta teoría, la acción corresponde a quien tiene derecho a una sentencia favorable.

b) Teoría de la acción como un derecho a la jurisdicción: Dentro de esta posición se estima que la acción es un acto provocatorio de la jurisdicción, y como poder jurídico de acudir a dicha jurisdicción existe siempre, con derecho material o sin él, con pretensión o sin ella.

c) Teoría de la acción como derecho potestativo: (Tesis de Chiovenda) Para esta tesis, la acción viene a ser caracterizada como un derecho contra el adversario y frente al Estado, a través del cual el órgano jurisdiccional se sustituye a la actividad del actor para la protección de su derecho. Asimismo en esta teoría, la acción se concibe como un derecho de obtener una sentencia favorable que se concede a quien tiene la razón.

d) Teoría de la acción como derecho abstracto de obrar: (Tesis de Degenkolb) La acción es dentro de esta concepción un derecho que se tiene para provocar la función jurisdiccional con o sin fundamento.

^{22 bis} DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso, 3ª. Edición, Editorial Porrúa, México 1990, pág. 58.

^{22 bis (b)} *Ibide*, pág. 63.

Se tiene derecho a una sentencia independientemente de que ella sea favorable o desfavorable a los intereses de quien haya iniciado el proceso.

e) Teoría de la acción como instancia proyectiva: Aquí la acción viene a ser considerada como un derecho del particular a que informe, pida, solicite, excite o active las funciones de los órganos de autoridad, lo que se va a realizar a través de un procedimiento.²³

En la materia penal, a diferencia de la civil, que nos dice que la acción es un derecho, una facultad, es mas bien considerada de distinta forma, tal es el caso de lo que nos indican varios autores, no solo en la legislación mexicana, sino también en el derecho extranjero; por ejemplo el profesor Mario A. Oderigo, quien menciona que la "acción es una obligación, no un derecho; y entonces aparecerá límpidamente la naturaleza jurídica de la acción, que es una función pública"^{23 bis}

De esta forma se percibe además que se trata de una función pública según este autor, lejos de los intereses privados, y en los que se trata de la satisfacción de un interés particular y no general que interese a la sociedad, como en el caso de la materia penal.

Nosotros consideramos a la acción procesal penal como la obligación jurídica del propio Estado (por conducto del Ministerio Público) de provocar la actividad jurisdiccional con el objeto de obtener del órgano de ésta, una decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma penal, respecto de un sujeto ejecutor de la condena descrita en ella siempre y cuando se reúnan los requisitos del artículo 16 constitucional, es decir que con esto se da origen a una relación jurídico procedimental.

De lo anterior podemos señalar que la acción procesal penal es un poder-deber, por el que el Ministerio Público solicita al Organo Jurisdiccional se inicie el procedimiento.

Por su parte el maestro Rivera Silva hace una distinción entre lo que para él es acción procesal penal y acción penal, quien señala que la primera surge desde el momento en que el Ministerio Público excita al órgano jurisdiccional a

²³ GOMEZ Lara, Cipriano, Op. cit. págs. 145 - 152.

^{23 bis} ODERIGO, Mario A., Lecciones de Derecho Procesal, Tomo I Parte General, Edic. Depalma Buenos Aires 1985, pág. 337.

que aplicando la ley a un caso concreto, resuelva sobre si hay fundamento o no para seguir un proceso contra una o más personas determinadas.²⁴

Continúa diciendo este autor que no hay que creer que con la denuncia o querrela se inicia la acción procesal penal, pues con ella no se excita al órgano jurisdiccional para que aplique la ley al caso concreto, sino más bien a quien excita el ofendido es al Ministerio Público para que haga las averiguaciones que ordena la ley, y en su caso ejercite la acción procesal penal.²⁵

Es de señalarse que el maestro Gómez Lara, en forma similar considera a la averiguación previa como una instrucción policiaca por la que el Ministerio Público debe reunir los elementos que permitan se lleve a cabo el ejercicio de la acción penal ante el órgano jurisdiccional.²⁶ La Averiguación Previa, según este autor es una instrucción policiaca, porque interviene la policía judicial como coadyuvante del Ministerio Público, pero no hay que olvidar que también interviene una autoridad administrativa que es el Ministerio Público.

Como sabemos, la averiguación previa es el requisito indispensable para que el Ministerio Público ejercite la acción procesal penal ante el Organismo Jurisdiccional.

Desde nuestro punto de vista y como ya se indicó al inicio de este capítulo, consideramos que el término correcto es el de acción procesal penal y no el de acción penal, como así lo señala nuestra legislación.

2. CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN PROCESAL PENAL.

A) Pública.

Una de las características principales de la acción procesal penal es la publicidad porque persigue la aplicación de la ley frente al sujeto a quien se le imputa el delito, según el autor González Bustamante.²⁷

²⁴ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, Edit. Porrúa, 24 Edición, México 1996, págs.55 y 56.

²⁵ Ibidem, pág. 148.

²⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, "Op. cit." pág. 138.

²⁷ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan J. Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit." pág. 37

Nosotros creemos que es pública porque se dirige a hacer valer el derecho público del Estado a la aplicación de la pena a quien ha cometido un delito, es decir su fin y objetivo son públicos, excluyendo así los casos en que prevalecen únicamente intereses privados.

Aunque el delito cause un daño particular, interesa a la sociedad la aplicación de la pena.

Una vez establecido que la acción procesal penal es pública, se crea un órgano especial permanente y público encargado de llevar a cabo el ejercicio de la misma, el Ministerio Público.

B) Indivisible.

El maestro Oronoz Santana nos indica en su libro, "Derecho Procesal Penal Mexicano", que conserva esta característica la acción penal ya que recae sobre todos los sujetos del delito, a excepción de aquellos en quienes concurra una causa de exclusión de la pena, de acuerdo a lo que dispone el artículo 15 del Código Penal. Podemos referirnos al ejemplo de la querrela que es presentada en contra de uno de los participantes en la comisión de un delito, ésta se extiende a todos los demás, aún a pesar de que contra ellos no se haya dirigido querrela alguna, de la misma manera en el momento en que es otorgado el perdón del ofendido a uno de los infractores, éste surtirá efectos con respecto a todos los demás participantes del delito.²⁸ Aunque en este supuesto es necesario que se cumpla el requisito de haber satisfecho los intereses o derechos del sujeto ofendido, así como lo prevé el artículo 93, cuarto párrafo del Código Penal.

C) Intrascendente.

Creemos que el carácter de intrascendencia es referido a la acción y a la sanción, pero en el caso de que se ejercite la acción procesal penal ésta únicamente afectará a la persona responsable de la comisión del delito y nunca se transmitirá a sus familiares o terceros, según lo dispone el artículo 22 constitucional, que prohíbe las penas trascendentales. Asimismo el artículo 10 del Código Penal indica que:

²⁸ ORONOS SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal, Editorial Limusa, 4a. Edición, México 1989, pág. 68

" La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados en la ley".

Cabe señalar que el artículo 34 del Código Penal determina que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública, además de que en el párrafo segundo de dicho precepto concede la posibilidad de que sea exigible a terceros, de igual forma el artículo 91 de dicho ordenamiento señala lo siguiente:

" La muerte del delincuente extingue la acción penal así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con los que se cometió el delito y de las que sean efecto u objeto de él ".

La reparación del daño, aún tratándose de que el sujeto que cometió el acto delictivo haya muerto, siempre podrá ser exigible a terceros, citemos por ejemplo el caso de un robo, en el que el ladrón después de haber ocasionado bastantes daños a la casa-habitación que pretendía robar, en su intento de fugarse muere; la acción procesal penal no podrá afectar a sus familiares, pero no así la reparación del daño, la cual sí puede hacerse efectiva a ellos.

De esta forma, al hacer alusión a los anteriores preceptos legales nos damos cuenta de que produciéndose la muerte del inculpado, jamás podrá ejercitarse la acción procesal penal en contra de sus familiares, mucho menos aplicarse sanción alguna, sin embargo, la reparación del daño sí podrá hacerse exigible a los familiares , ya que no se extingue con la muerte.

D) Necesaria.

Es necesaria en el sentido de que para que el Órgano Jurisdiccional pueda iniciar el procedimiento , el Ministerio Público debe ejercitar la acción procesal penal, siempre y cuando se hayan reunido todos los requisitos del artículo 16 constitucional , a los que se refiere el maestro Castillo Soberanes, en su libro "El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal por el Ministerio Público", y que son:

1) La existencia de un hecho u omisión que la ley penal defina como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad,

2) Que el hecho u omisión lleguen al conocimiento de la autoridad administrativa por medio de la denuncia, querrela o acusación.

3) Que existan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

De esta forma podemos apreciar que para este autor, nunca el proceso podrá iniciarse sino solamente si el Ministerio Público lo solicita al Órgano Jurisdiccional.²⁹ En realidad, nuestro derecho así lo prevé.

Sin embargo, de acuerdo a nuestra Constitución Política, nos indica que el procedimiento penal únicamente se iniciará si se reúnen los elementos del tipo penal y se acredite la probable responsabilidad y no se mencionan textualmente todos los supuestos a los que se refiere el autor Castillo Soberanes, por lo que nosotros coincidimos con lo que la Constitución nos señala en su artículo 16.

E) Inevitable.

Es inevitable en virtud de que no es posible llevar a cabo la aplicación de una pena, sino solamente a través del ejercicio de la acción penal que provoca la actividad del órgano jurisdiccional.³⁰ Este autor utiliza el término de Acción Penal, ciertamente confundiendo la acción penal con la acción procesal penal.

Dice el autor Carlos M. Oronoz que existen dos corrientes opuestas, pues unos califican la acción de condena y otros mencionan que si bien es cierto que generalmente es de condena pero también puede ser declarativa, es decir absoluta.³¹

Consideramos que el ejercicio de la acción procesal penal, es el medio para que el Órgano Jurisdiccional conozca del supuesto hecho delictivo, siempre y cuando se hayan reunido los elementos del tipo penal y se acredite la probable responsabilidad, y por virtud del cual el juzgador declare lo que a derecho corresponda, toda vez que no necesariamente existirá la aplicación de una pena, como dice el autor Juventino V. Castro. Es más bien el requisito para que surja la relación jurídica procesal.

²⁹ CASTILLO SOBERANES, Miguel A. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México, "Op. cit." pág. 50.

³⁰ CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México, Funciones y Disfunciones, "Op. cit." pág. 99.

³¹ ORONOS SANTANA, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal, "Op. cit." pág. 63.

3. TITULARIDAD DE LA ACCIÓN PROCESAL PENAL.

Con fundamento en el artículo 21 constitucional, la investigación y persecución de los delitos, está encomendado a un órgano del Estado, el Ministerio Público, mismo que señala en sus primeros párrafos:

" La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. "

De esta forma podemos observar que al Ministerio Público le está asignada por disposición constitucional llevar a cabo la investigación, así como la persecución de los delitos. Ciertamente constituyéndose un monopolio para dicha institución, pues es la única que puede desempeñar esta función.

Continuando con la lectura del artículo 21 constitucional, encontramos que en el antepenúltimo párrafo señala lo siguiente:

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

Esta idea es producto de la promulgación de una reforma a dicho artículo, con fecha 30 de noviembre de 1994 y que fue publicada el 31 de diciembre de ese año.

Podemos señalar que esta reforma obedece a la necesidad de prevenir actos de corrupción del Ministerio Público en el sentido de que se provoque una impunidad en los delincuentes, aunque creemos que una de las formas de prevenirla es llevar a cabo una efectiva selección y supervisión de quienes tienen a cargo la función persecutoria.

Consideramos que el texto constitucional aún ha quedado incompleto, ya que aunque se refiere a que la impugnación se realizara por la vía jurisdiccional, no indica cuál, ni manifiesta quien está legitimado para impugnar el no ejercicio de la acción o el desistimiento de ésta. Sin embargo, no hablaremos más de esto en este apartado, ya que será objeto de un estudio más profundo en los temas siguientes de este trabajo.

Remontándonos ahora al pasado, podemos observar que bajo la vigencia de la constitución de 1857, la investigación de los delitos correspondía a los jueces, mientras que el Ministerio Público sólo le presentaba las averiguaciones recibidas en sus manos, de esta forma el juzgador además de ser juez, era parte y en ocasiones ellos mismos compelián a los procesados a declarar en su contra.

Durante el Congreso Constituyente de 1856 a 1857 es permitido al ofendido por el delito acudir directamente a los tribunales, ya que el mismo no debía ser sustituido por ninguna institución.

Y por último, en la constitución de 1917 se establece definitivamente al Ministerio Público con las funciones de persecución e investigación del delito, estando bajo su mando la policía judicial.³²

De lo anterior podemos concluir que el ejercicio de la acción procesal penal se inspira en dos principios:

1. El principio oficial: Que consiste en que siempre se va a llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal por parte del Estado, a través del órgano facultado para ello, que es el Ministerio Público.
2. El principio dispositivo: Consiste en que el ejercicio de la acción procesal penal se ejercitará por los particulares, por ejemplo lo que sucede en el Estado de New York, para el caso de los delitos menores.³³

En nuestra legislación el principio que se aplica es el oficial, ya que es el Ministerio Público quien realiza dicha función, claro, previa denuncia o querrela, según el delito de que se trate.

Cabe señalar que esta actividad que despliega esta institución deberá realizarse con estricto apego a la ley, sin embargo aún cuando se encuentren satisfechos los requisitos legales para su procedencia, puede omitirse que se lleve a cabo, mismo que vamos analizar en los siguientes capítulos.

³² CASTILLO SOBERANES, Miguel A. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México, "Op. cit." págs. 44 y 45.

³³ ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Editorial Kratos, 14a. Edición, México 1992, pág 22.

4. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

Para proceder a desarrollar este punto, hemos de tomar como base lo que dispone el actual Código Federal de Procedimientos Penales, que en su artículo primero hace referencia a las diversas etapas del procedimiento penal, en sus seis primeras fracciones.

Art. 1º El presente Código comprende los siguientes procedimientos:

I. 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;

II. El de preinstrucción en el que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y a la probable responsabilidad del inculpado, o bien en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;

III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste;

IV. El de primera instancia, durante la cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;

V. El de segunda instancia, en el Tribunal de apelación en el que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos;

VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas.

Por lo que respecta a la fracción primera de este artículo, que comprende la averiguación previa, es aquella que se integra por las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción procesal penal, iniciándose con la denuncia o la querrela según el delito de que se trate, posteriormente, el Ministerio Público, con apoyo de la policía realizará la investigación de los hechos a fin de determinar si se han reunido los elementos del tipo penal y se acredita la probable responsabilidad, de tal forma que le permitan llevar a cabo la consignación ante el órgano jurisdiccional.

El maestro Rivera Silva en su libro El Procedimiento Penal, nos dice que el fin de este período reside en la reunión de los datos necesarios para que el Ministerio Público pueda excitar al órgano jurisdiccional a que cumpla con su función.³⁴ Aquí el autor se refiere prácticamente a realizar o no la consignación.

"Durante el periodo de preinstrucción, el juez deberá emitir el auto de radicación, que señala la iniciación de un período con término de setenta y dos horas, cuyo objeto será establecer la certeza de la existencia de un delito y de la posible responsabilidad de un sujeto."³⁵

Con respecto a este punto, el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice lo siguiente:

Artículo 19. " Ninguna detención de autoridad judicial podrá exceder el término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal y del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste...."

Sin embargo por lo que se refiere al tiempo en que el auto de término constitucional deberá ser emitido, a pesar de lo que terminantemente señala nuestra Constitución en dicho artículo, el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 161, antepenúltimo párrafo indica que el plazo de setenta y dos horas se duplicará cuando lo solicite el inculcado por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria o "dentro de las tres horas siguientes", siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

Dentro de esta etapa del procedimiento, se realizarán las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculcado, o bien en su caso la libertad de éste por falta de elementos para procesar.³⁶

De lo anterior podemos concluir que el auto de término constitucional podrá ser: de formal prisión, de sujeción a proceso, de libertad por falta de elementos para procesar y para algunos autores y catedráticos, la libertad por falta de méritos.

³⁴ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, " Op. cit". pág. 42.

³⁵ Ibidem, pág. 149.

³⁶ SILVA SILVA, Jorge A. Derecho Procesal Penal, Editorial Harla, 2a. Edición, México 1996,pág 223.

En la etapa de instrucción, serán aportados todos los medios de prueba al órgano jurisdiccional, con el fin de que éste verifique las circunstancias en que se hubiese cometido el delito, las peculiaridades del procesado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste.

De lo anterior, señala el autor Rivera Silva, que el artículo 206 del Código Federal de Procedimientos Penales dice: " Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo aquello que se ofrezca como tal siempre que pueda ser conducente y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad."³⁷

Asimismo, el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala lo siguiente:

La Ley reconoce como medios de prueba:

- I. La confesión,
- II. Los documentos públicos y los privados,
- III. Los dictámenes de peritos,
- IV. La inspección ministerial y la judicial,
- V. Las declaraciones de testigos, y
- VI. Las presunciones.

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, a juicio del Ministerio Público, juez o tribunal.

Cuando el Ministerio Público o la autoridad judicial lo estimen necesario podrán por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad. "

³⁷ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, "Op. cit". pág191.

Es así como podemos apreciar que el legislador no quiso que sólo se limitasen a las seis fracciones ya citadas, sino que señala que podrá ser cualquier otro medio de prueba.

Durante el período de primera instancia, mismo que termina con la sentencia, se encuentra el momento en que el Ministerio Público presenta ante el órgano jurisdiccional sus conclusiones, y que recibe el nombre de etapa del juicio.

El artículo 293 del Código Federal de Procedimientos Penales, nos dice que "el Ministerio Público deberá formular sus conclusiones por escrito, en las que se fijará en proposiciones concretas los hechos punibles que se atribuyan al procesado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación de los daños y perjuicios, asimismo deberán contener los elementos constitutivos del delito y establecer la responsabilidad, así como las circunstancias que deban tomarse en cuenta para individualizar la pena o medida."

Cabe señalar que dichas conclusiones podrán ser de no acusación, que también deberán ser formuladas por escrito, sólo que aquí surge la necesidad de ser enviadas al Procurador para que las revoque, confirme o modifique, de tal forma que si las revoca el juez podrá dictar sentencia; si éste ratifica las de no acusación, entonces el juez dicatará un auto donde se señale que el proceso se sobresee, mismo que adquiere los efectos de una sentencia, según lo dispuesto por los artículos 294 y 295 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Por lo que respecta a la omisión del Ministerio Público de formular sus conclusiones, el artículo 291 del Código Federal de Procedimientos Penales, nos dice lo siguiente:

Artículo 291."Cerrada la instrucción se mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público, por 10 días para que formule sus conclusiones por escrito. Si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior, sin que el Ministerio Público haya presentado conclusiones, el juez deberá informar mediante notificación personal al Procurador General de la República acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes en un plazo de 10 días hábiles, contados desde la

fecha en que se haya notificado la omisión en perjuicio de que se apliquen las sanciones que correspondan; pero si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada 100 de exceso o fracción se aumentará un día en el plazo señalado, sin que nunca sea mayor de 30 días hábiles.

Si transcurridos los plazos a que alude el párrafo anterior, sin que se formulen las conclusiones el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso. "

Este último párrafo del anterior precepto, nos indica claramente que de no presentarse las conclusiones del Ministerio Público, ni del Procurador, en los plazos mencionados, el juez tendrá por formuladas las de no acusación, por lo que procederá el sobreseimiento del proceso, y finalmente una vez que haya causado estado, hará las veces de una sentencia absolutoria; como así lo dispone el artículo 304 del mismo ordenamiento, que a la letra dice:

" El auto de sobreseimiento que haya causado estado, surtirá los efectos de una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada ".

Paralelo a lo señalado anteriormente, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal regula la misma situación en sus artículos 315 y 324.

Por lo tanto podemos apreciar que en este aspecto nuevamente encontramos una total indefensión hacia la víctima u ofendido del delito , ya que la ley no regula ningún medio de impugnación que contrarreste la no presentación de conclusiones del Ministerio Público y del Procurador General del ramo, toda vez que esta omisión, transcurridos los plazos señalados por la Ley, equivale a una sentencia absolutoria con carácter de cosa juzgada.

Cabe señalar que únicamente existe una responsabilidad a la que pueden ser acreedores dichos funcionarios, sin embargo esto no contrarresta en ninguna forma el sobreseimiento del proceso.

Finalmente el juez dictará sentencia, cuyos requisitos que deberá contener, de acuerdo a lo que disponen los artículos 219 y 222 del Código Federal de Procedimientos Civiles, son los siguientes:

1."Tribunal que la dicta, lugar y fecha,

2. Una relación sucinta de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas,
3. Las consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinarias,
4. La condena o absolución correspondiente, con toda precisión sobre los puntos sujetos a la consideración sobre los puntos sujetos a la consideración del tribunal, fijando el plazo dentro del cual deben cumplirse.”

La sentencia condenatoria es la resolución judicial que, sustentada en los fines específicos del proceso penal, afirma la existencia del delito, lo declara culpable, imponiéndole por ello una pena o una medida de seguridad.

La sentencia absolutoria en cambio, dice el maestro Colín Sánchez, “determina la absolución del acusado en virtud de que la verdad histórica patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad o, aún siendo así las probanzas no justifican la existencia o no de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado.”³⁸ El autor nos señala varios supuestos para que se dicte una sentencia absolutoria, pero omitió mencionar el caso en que el Ministerio Público no presenta sus conclusiones por lo que después del tiempo al que la ley se refiere, el juez deberá dictar sentencia absolutoria. Esto se puede complementar con lo que dispone el artículo 15 del Código Penal en relación a las causas de exclusión del delito.

La etapa de segunda instancia, comprende los actos de impugnación de la sentencia de primera instancia con la interposición del recurso de apelación.

Estos actos de impugnación o recursos son considerados por el maestro Rivera Silva, como “segundo estudio sobre un punto que se estima resuelto de manera no apegada al derecho.”³⁹ El autor se refiere acertadamente a los medio sde impugnación, toda vez que las resoluciones dictadas en primera instancia no siempre son conforme a derecho.

Como ejemplo de estos recursos se encuentra la revocación cuya finalidad es anular o dejar sin efecto una resolución; tenemos también la apelación, en virtud de la cual un tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada; existe asimismo la denegada apelación, que se concede cuando no se admitió la apelación, a fin de que el tribunal de alzada decida si es de admitirse o no la apelación cuya entrada se

³⁸ COLIN SANCHEZ, G. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, “Op. cit”. pág. 422.

³⁹ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, “Op. cit”. pág. 315.

negó o nó se calificó en ambos efectos y finalmente la queja que procede en contra de las conductas omisivas de los jueces que no emitan las resoluciones o no ordenen la práctica de las diligencias dentro de los plazos y términos que señale la ley, ⁴⁰ pero que no beneficia en nada a quien la interpone, toda vez que así como la responsabilidad a la que puede ser acreedor un funcionario, no implica que se modifique el sobreseimiento de un procedimiento penal, ya que la única sanción que se prevé es de carácter económico tal como lo disponen los artículos 398 bis del Código Federal de Procedimientos Penales y el 442 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La fracción IV del artículo 1º, del Código Federal de Procedimientos Penales, nos hace referencia a la ejecución, de lo que el maestro Gómez Lara dice lo siguiente: " Debe entenderse por ejecución la materialización de lo ordenado por el tribunal, a efecto de que tenga cumplimiento en la realidad, lo establecido en la sentencia."⁴¹ A esta materialización de la que el autor nos habla, será responsabilidad de la autoridad administrativa el que se cumpla.

La ejecución viene a ser la actividad posterior, meramente administrativa, penitenciaria, según lo dispuesto en el artículo 575 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, mismo que dice:

Artículo 575: " La ejecución de las sentencias ejecutoriadas en materia penal corresponde a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social. Esta designará los lugares en que los reos deban extinguir las sanciones privativas de libertad, ejercerá todas las funciones que le señalen las leyes y reglamentos, practicará todas las diligencias para que las sentencias se cumplan estrictamente y reprimirá todos los abusos que cometan sus subalternos".

Por lo anterior, según el autor Silva Silva, "serán los órganos penitenciarios del Estado los que cumplirán lo que los órganos jurisdiccionales establezcan en la sentencia, respecto al tiempo de la pena y sobre la forma y cumplimiento de la condena."⁴² Como ya lo habíamos mencionado anteriormente, aunque el autor generaliza, sin dejar opciones, como es el caso de que la pena consiste en una multa, ya que aquí el órgano penitenciario no intervendrá.

⁴⁰ Ibidem, págs.329, 349 y 350.

⁴¹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, "Op. cit". pág 159.

⁴² SILVA SILVA, Jorge A. Derecho Procesal Penal, "Op. cit". pág 403.

CAPITULO III

CAPITULO III. FASE PREPARATORIA DE LA ACCIÓN PROCESAL PENAL.

1. AVERIGUACIÓN PREVIA.

CONCEPTO.

Para el maestro Gómez Lara, la Averiguación Previa viene a ser "una fase preprocesal desenvuelta ante las autoridades estatales que tienen como atribución la persecución de los delitos y de los delincuentes."⁴³

Creemos que las autoridades estatales a las que se refiere este autor, es precisamente al Ministerio Público ya que es a dicha institución a la que le corresponde realizar esta función.

Por su parte Ovalle Favela, en su libro Teoría General del Proceso, nos dice que "la Averiguación Previa tiene como finalidad que el Ministerio Público recabe todas las pruebas e indicios que puedan acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del imputado." ⁴⁴ Como es bien sabido nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos hace referencia precisamente a lo que el autor nos señala.

Para los siguientes autores, la Averiguación Previa es considerada de diferentes formas, tal es el caso de García Ramírez, quien dice que es una instrucción administrativa; Rivera Silva la llama preparación de la acción; para González Bustamante, es un preproceso; Briseño Sierra la llama fase indagatoria y finalmente Alcalá Zamora dice que es un procedimiento preparatorio.

Por lo que respecta a su naturaleza jurídica se sostiene que a través de la Averiguación Previa, el Ministerio Público prepara la promoción de la acción penal.⁴⁵

De esta forma, esta etapa se convierte en condición necesaria para la promoción de la acción procesal penal.

Como veremos más adelante con respecto a las formas de iniciar la Averiguación Previa, una vez que el Ministerio Público conoce los hechos que

⁴³ GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, " Op. cit". pág 138.

⁴⁴ OVALLE FAVELA, J. Teoría General del Proceso, Editorial Harla, S.E., México 1994, pág 184.

⁴⁵ SILVA SILVA, Jorge. Derecho Procesal Penal, " Op. cit.." pág. 250.

se le imputan al detenido, verificará si éstos pueden ser demostrados, ya que con base a ello esta institución resolverá si se debe o no promover la acción procesal penal.

La facultad de recibir denuncias recae exclusivamente al Ministerio Público, sin embargo el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 3º, fracción I, establece como excepción que la Policía Judicial Federal estará obligada a recibir denuncias sobre los hechos que puedan constituir delitos del orden federal, sólo cuando por las circunstancias no puedan ser formuladas directamente ante el Ministerio Público.

"Esta excepción crea cierta incertidumbre, debido a la falta de conocimiento y responsabilidad que pudiera surgir por parte de la Policía Judicial Federal, señala el maestro Colín Sánchez".⁴⁶

Nosotros diferimos de la opinión del autor, toda vez que la policía judicial no realizará por iniciativa propia ninguna diligencia, en virtud de que inmediatamente que reciba alguna denuncia o querrela, deberá remitirla al Ministerio Público.

Por otro lado, es bien sabido que la función primordial del Ministerio Público es en este periodo el confirmar la existencia del tipo delictivo y la probable responsabilidad, pero no hay que omitir que hay otras actividades que también son desempeñadas bajo la dirección del Ministerio Público; conforme a lo que nos señala el autor Silva Silva, se encuentran también las de: "dar asistencia a los damnificados, aplicar medidas cautelares, dictar órdenes de inhumación de cadáveres, entre otras".⁴⁷ Vemos como el maestro Silva al parecer tiene una concepción muy servicial de esta institución, aunque en la práctica se demuestre lo contrario.

Por lo que se refiere este autor, a dar asistencia a los damnificados, en realidad no se aplica, toda vez que no es ninguna institución de beneficencia, sin embargo, si podemos mencionar que interviene como parte en el Juicio de Amparo, así como velar por los intereses de los menores e incapacitados.

Finalmente hablemos sobre las formas en las que puede concluir esta etapa de Averiguación Previa, y que son: Archivo o sobreseimiento, Reserva y Promoción de la Acción Procesal Penal.

⁴⁶ COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, "Op. cit". pág 211.

⁴⁷ SILVA SILVA Jorge. Derecho Procesal Penal," Op. cit." pág 253.

a) Sobreseimiento Administrativo o Archivo: Esta resolución consiste en no llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, también conocido como sobreseimiento administrativo, a lo que se refiere el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 137, que a la letra dice:

Artículo 137. El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

I. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal;

II. Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél;

III. Cuando pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;

IV. Cuando la responsabilidad penal se haya extinguida legalmente en los términos del Código Penal; y

V. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actúe en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal."

Asimismo, el artículo 138 del mismo ordenamiento, nos señala lo siguiente:

Artículo 138. "El Ministerio Público promoverá el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculpado, cuando durante el proceso aparezca que la conducta o los hechos no son constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal; que el inculpado no tuvo participación en el delito que se persigue, que la pretensión punitiva está legalmente extinguida, o que existen en favor del inculpado una causa excluyente de responsabilidad....."

Finalmente el artículo 139 , nos dice: " Las resoluciones que se dicten en los casos a que se refieren los dos artículos anteriores, producirán el efecto de impedir definitivamente el ejercicio de la acción penal respecto de los hechos que las motiven. "

A través de los preceptos antes mencionados podemos ver que si una vez realizados todos los actos tendientes a comprobar la existencia del delito y la probable responsabilidad y éstas no se acreditan, entonces el Ministerio Público se abstendrá de ejercitar la acción procesal penal, al no consignar, suscitándose lo que el artículo 299 del mismo ordenamiento legal, que a la letra dice:

Artículo 299." El procedimiento cesará y el expediente se mandará archivar en los casos de la fracción IV del artículo anterior.....".

El artículo 298 dice: "El sobreseimiento procederá en los casos siguientes: Fracción IV. Cuando no se hubiere dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y aparezca que el hecho que motiva la averiguación no es delictuoso, o cuando estando agotada ésta se compruebe que no existió el hecho delictuoso que la motivó".

Es decir que se extingue totalmente la posibilidad de que se ejercite la acción procesal penal , toda vez que de lo actuado no fue posible que se cumplieran los requisitos que prevé el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por su parte, el maestro Silva Silva, en su libro Derecho Procesal Penal señala que "el efecto principal que produce la resolución de archivo o sobreseimiento administrativo consiste en que se extingue el derecho del actor penal para promover y ejercitar la acción penal que tenga como supuesto a los hechos de esa averiguación." ⁴⁸

b) Reserva: Sinónimo de esta palabra es la suspensión administrativa, ya que no constituye una terminación del período de averiguación previa sino sólo de suspensión.

El artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales nos indica lo siguiente:

Artículo 131." Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bastantes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos y entre tanto se ordenará a la policía que se hagan investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos. "

Este artículo señala que pudiera enviar a reserva la averiguación previa, cuando la confirmación es decir la prueba de los hechos, por el momento se encuentra condicionada, ya que hay una imposibilidad transitoria, sin embargo en el caso del sobreseimiento administrativo esta imposibilidad es total.

⁴⁸ Ibidem, pág. 256.

Creemos que una vez que desaparezca esta condición que da origen a la suspensión o reserva, el Ministerio Público estará en aptitud de resolver si promueve o no la acción procesal penal.

c) Promoción de la acción procesal penal: El artículo 134, primer párrafo del anterior ordenamiento, nos hace referencia a lo siguiente:

Artículo 134." En cuanto aparezca de la averiguación previa que se han acreditado los elementos del tipo penal delictivo y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos del artículo 168, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales; los que para el libramiento de la orden de aprehensión, se ajustarán a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 16 constitucional y en el 195 del presente código".

De acuerdo a lo anterior, y en base a lo que ya tratamos en el capítulo II, consideramos que una vez que se han satisfecho los requisitos que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al igual que la ley secundaria, el Ministerio Público llevará a cabo el ejercicio de la acción procesal penal.

2. REGULACIÓN CONSTITUCIONAL.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 21, como ya lo indicamos anteriormente, establece que la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con la Policía Judicial que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

Por lo anterior podemos apreciar que aquí el legislador determina que la función investigadora y persecutora de los delitos estará a cargo del Ministerio Público, auxiliado por la Policía Judicial.

Dicha función persecutoria se inicia desde el momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento del hecho delictivo, ya sea a través de la denuncia o la querrela, es decir la noticia del delito, y es aquí cuando principia la investigación (Averiguación Previa) cuyo objeto principal es la búsqueda de los elementos de convicción de la existencia o inexistencia del delito y la probable responsabilidad penal.

De esto, podemos señalar que nuestro texto constitucional sólo se refiere a que el titular de llevar a cabo esta función será el Ministerio Público,

mientras que las leyes secundarias sí tratan a fondo esta etapa de la Averiguación Previa, tal es el caso del Código Federal de Procedimientos Penales en el Título Segundo, Capítulo I, artículos 113 al 133 bis; y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en la Sección Segunda, Capítulo I, artículos 262 al 268 bis.

3. NOTICIA DEL DELITO.

Antes de entrar al estudio de la denuncia y la querrela, es necesario hablar de la forma en que se entera el Ministerio Público de la comisión del hecho delictivo, es decir la noticia del delito.

Al respecto, el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos indica lo siguiente:

" Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta; y

II. Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado."

Por lo que se refiere a que el Ministerio Público proceda a iniciar la etapa de la averiguación previa es condición necesaria y por lógica, que antes tenga conocimiento del supuesto hecho delictivo, esto puede suceder en forma directa e inmediata es decir que sea la propia institución la que presencie el hecho presumiblemente delictivo; también puede llegar al conocimiento del delito por conducto de los particulares, así como por la autoridad judicial al ejercer sus funciones, en tratándose de delitos que se persiguen de oficio.

Asimismo puede ser por querrela, la que deberá cumplir con los requisitos que señala el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra dice:

Artículo 276. " Las denuncias y las querrelas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretarán en todo caso a describir los hechos supuestamente

delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición

Cabe señalar que autores como el maestro Colín Sánchez consideran también como medio para dar a conocer el delito al Ministerio Público, la llamada acusación.⁴⁹ Sin embargo, nosotros creemos que la acusación solamente la realiza el Ministerio Público en la etapa del juicio, cuando presenta sus conclusiones acusatorias; por tal motivo, ésta no es una forma de dar a conocer el hecho delictivo a esta institución, como lo son la denuncia y la querrela.

Otros autores mencionan que la acusación es el género, mientras que las especies son la denuncia y la querrela.

Podemos señalar también que la acusación consiste en el cargo o cargos que alguien hace contra determinada persona en concreto, responsabilizándola de la comisión de un acto que puede o no ser delictuoso, es por ello que se considera como el género; la forma por la que se hace del conocimiento del supuesto hecho delictivo al Ministerio Público, que puede ser a través de la denuncia o la querrela, que son las especies.

4. DENUNCIA.

A) Forma y Efectos.

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 castiga como delito, siempre que sean de aquellos que por disposición de la ley se persigan de oficio.⁵⁰

Florian nos dice que es la exposición de la noticia de la comisión del delito hecha por el lesionado o por un tercero a los órganos competentes.⁵¹

Por su parte Manzini la define como el acto formal de un sujeto determinado, no obligado a cumplirlo, con el que se lleva al conocimiento de la autoridad competente la noticia de un delito perseguible de oficio, lesivo o no

⁴⁹ COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, "Op. cit." pág 213.

⁵⁰ GONZALEZ BLANCO, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano en la Doctrina y en el Derecho Positivo, Editorial Porrúa, México 1975, pág 85.

⁵¹ Ibidem, pág. 86.

de intereses del denunciante, con o sin indicación de pruebas y de personas de quienes se sospeche que hayan cometido ese mismo delito o hayan tomado parte en él.⁵²

Dice el maestro Rivera Silva, que la denuncia es la relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos.⁵³ Es decir, como bien el autor utiliza las apalabras "se suponen" ya que hasta ese momento no podemos calificarlos como delictuosos.

A la luz de esta definición encontramos tres elementos que la integran y que son:

- a) Relación de actos que se estiman delictuosos,
- b) Que tiene que ser hecha ante el órgano investigador,
- c) Puede ser hecha por cualquier persona.

Cabe señalar que el artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales nos indica: " Toda persona que tenga conocimiento de la comisión 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 la policía".

Al respecto, podemos observar lo que señala la siguiente Jurisprudencia:

DENUNCIAS DE PERSONAS MORALES DE DELITOS PERSEGUIBLES DE OFICIO. En los términos del artículo 120 del Código Federal de Procedimientos Penales, tratándose de personas morales, las denuncias pueden y deben ser hechas precisamente por los apoderados legales de dichas instituciones o personas morales. Pero suponiendo, sin conceder que la denuncia adoleciera de alguna deficiencia o falta de legalidad, tratándose de delitos que conforme a derecho se persigan de oficio, basta que el Ministerio Público tenga conocimiento de la comisión de un ilícito de este tipo para que de inmediato se proceda a su investigación y, en su caso ejercite la acción penal, ya que es un deber impuesto por la Constitución General el que cualquier persona que tenga conocimiento de un delito lo transmita a la autoridad competente, esto es al

⁵² GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, 4a. Edic. México 1989, pág 449.

⁵³ RIVERA SILVA, M. El Procedimiento Penal," Op. cit". pág. 98.

Ministerio Público, para que hechas las investigaciones pertinentes determine el ejercicio o no de la acción penal correspondiente.

AMPARO DIRECTO 55811-73 LUIS ARIAS GONZÁLEZ, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SÉPTIMA ÉPOCA VOL.7º, 2ª PARTE, PRIMERA SALA, PAG. 20.

De lo anterior podemos apreciar que no se requiere cumplir forzosamente con alguna formalidad, en tratándose de delitos perseguibles de oficio, para que el Ministerio Público inicie su actividad investigadora.

Por lo que respecta a que si la denuncia puede o no ser formulada por una autoridad, el artículo 117 el Código Federal de Procedimientos Penales establece:

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

En cuanto a esa obligatoriedad a la que se refiere este artículo, la derogada Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos de 1913 imponía una sanción en su artículo 18 Fcc. XXIII , XXVI y LVIII, por no denunciar ante el superior jerárquico o ante la autoridad que corresponda, casos de privación ilegal de la libertad de que se tuviere conocimiento; procurar la impunidad de los delitos o faltas oficiales que sepan han cometido o están cometiendo sus subalternos en el ejercicio de sus funciones, o en el desempeño de sus cargos, absteniéndose de denunciar los hechos o entorpeciendo su esclarecimiento; y abstenerse, por morosidad, de promover las investigaciones de los delitos de que tuvieren conocimiento, cuando la ley imponga a los funcionarios esta obligación.

Dicha obligación de denuncia, a cargo de los servidores públicos, cuyo incumplimiento apareja sanción, aparece ahora por lo que toca a faltas en los artículos 47 Fcc. VIII y XX 57 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.⁵⁴

⁵⁴ GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal. "Op. cit." pág. 318.

Haciendo un análisis a fondo, mencionemos lo que el maestro Rivera Silva nos indica sobre este punto, ya que él afirma que "la obligatoriedad a la presentación de la denuncia es parcial y no absoluta; y funda tal razonamiento en que cuando el legislador quiere que no se cometa un acto o bien no se omita, fija una sanción, cosa que no sucede para el caso de no presentar la denuncia de algún hecho delictivo, pues los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales no lo señalan."⁵⁵ Y efectivamente si no existe ninguna sanción para el caso concreto, difícilmente se cumplirá con una obligación.

Nosotros creemos que en virtud de que se trata de la comisión de un supuesto hecho delictivo, que de alguna forma puede causar lesiones a los intereses de la sociedad, definitivamente deberían estos artículos 116 y 117 de dicho ordenamiento legal imponer una sanción para el caso de no presentar la denuncia, claro salvo aquellos supuestos que en realidad puedan poner en riesgo la integridad corporal del denunciante.

En tanto que el Código Penal en el artículo 400 indica:

Artículo 400. "Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días multa al que:

Fcc. IV. Requerido por las autoridades no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes;

Fcc. V. No procure, por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga la obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables."

Únicamente en estos supuestos existe una obligatoriedad que la ley impone a través de la sanción, ya que en los demás es denunciar un supuesto hecho delictivo es un deber de toda persona, cuya justificación está en el interés de conservar la paz social.

Finalmente señalemos que tiene el carácter de denunciante toda aquella persona, que haga del conocimiento al Ministerio Público de los hechos, sin importar su condición, incluso la intervención que haya tenido en los hechos supuestamente delictivos.

⁵⁵ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. "Op. cit." págs. 102 y 103.

5. QUERELLA.

A) Formulación legal.

Existen varias definiciones de este concepto, veamos primero lo que el maestro González Blanco en su libro El Procedimiento Penal Mexicano indica:

"La querella es uno de los medios legales a que se recurre para poner en conocimiento del órgano competente, que se ha cometido o pretende cometer un delito, pero con la particularidad de que sólo puede recurrir a ella la persona ofendida o su legítimo representante siempre que se trate de delitos que por disposición de la ley sean aquellos que se persigan a instancia de parte y se exprese la voluntad de que se proceda en contra del responsable."⁵⁶

Según esta definición podemos ver que existen varios presupuestos para su elaboración y que son en primer lugar el hecho de que sólo pueda formularla el sujeto ofendido, o bien su legítimo representante.. Nos dice el maestro Rivera Silva, que" en tratándose de personas morales, es decir que el ofendido sea una persona moral , de ser así la narración de los hechos deberá realizarse por el representante o apoderado legal de la persona moral, es decir que puede presentarse por persona que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial (formular querellas), 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." ⁵⁷

Para el autor Rafael de Pina, es "el escrito en el que con las exigencias formales que la ley determina, se ejerce la ley penal".⁵⁸

Citemos también al maestro García Ramírez, que nos indica lo siguiente:

" La querella es tanto una participación desde el conocimiento sobre la comisión de un delito, de entre aquellos que sólo se pueden perseguir a instancia de parte, como una declaración de voluntad formulada por el interesado ante la autoridad pertinente a efecto de que tomada en cuenta la

⁵⁶ GONZALEZ BLANCO, Jorge. El Procedimiento Penal Mexicano," Op. cit." pág. 88.

⁵⁷ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal, "Op. cit." pág 115.

⁵⁸ SILVA SILVA, Jorge. Derecho Procesal Penal, "Op. cit." pág 238.

existencia del delito, se le persiga jurídicamente y se sancione a los responsables.⁵⁹

La querrela es considerada también como sinónimo de acción penal, tal como lo indican las definiciones antes descritas, o como equivalente de un simple requisito de procedibilidad y condiciones del ejercicio de ésta.

Consideramos que no puede ser sinónimo de acción penal toda vez que el hecho de que se haya formulado ante la autoridad administrativa, no implica en ninguna forma que efectivamente se llevara a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, por tal motivo, esta figura equivale a un requisito que debe cumplirse para que den inicio los actos tendientes a acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad. Por lo tanto nos dice el autor Hernández Pliego "... lo acertado es estimar a la querrela sólo como un requisito de procedibilidad, cumplido el cual, pondrá al Ministerio Público, este sí, titular del ejercicio de la acción procesal penal en condiciones de deducirla. En tal virtud el ofendido cuando presenta su querrela es claro que no ejercita ninguna acción, sólo hace uso de un derecho potestativo en su ejercicio para él".^{59 bis} De esta forma podemos observar como el autor también al igual que nosotros hace una distinción entre acción procesal penal y el requisito de procedibilidad que es la querrela.

Como ya lo dijo el maestro García Ramírez, la querrela sólo podrá ser formulada en tratándose de delitos que por disposición de la ley, sean aquellos que se persigan a instancia de parte.

A tal situación se refiere el artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal: " Sólo podrán perseguirse a petición de parte ofendida, los siguientes delitos:

- I. Hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales;
- II. Difamación y calumnia;
- III. Los demás que determine el Código Penal".

El artículo 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dice, en cuanto a su formulación legal lo siguiente:

⁵⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal, "Op. cit". pág 453.

^{59 bis} HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. El Programa de Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, México 1996, pág. 126.

" Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretarán en todo caso a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición.

Cuando la denuncia o la querella no reúnan los requisitos citados, el funcionario que la reciba, prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique ajustándola, asimismo se informará al denunciante o querellante dejando constancia en el acta 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 querella.

En el caso de que la denuncia o la querella se presenten verbalmente se hará constar en el acta que levantará el funcionario que la reciba, recabando la firma o huella digital del denunciante o querellante. Cuando se haga por escrito, deberá contener la firma o huella digital del que la presenta y su domicilio.

Cuando el denunciante o querellante hagan pública la denuncia o la querella, están obligados a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para esa publicación el acuerdo que recaiga al concluir la Averiguación Previa, si así lo solicita la persona contra la cual se hubiere formulado dicha denuncia o querella y sin perjuicio de las responsabilidades en que aquellos incurran, en su caso, conforme a otras leyes aplicables. "

Por lo que se refiere a las personas que la deben formular, sabemos que la querella, sólo la hará el ofendido, sin embargo el artículo 115 del Código Federal de Procedimientos Penales nos indica qué se debe hacer en el caso de menores de edad:

Artículo 115. " Cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de dieciséis años, podrá querellarse por sí mismo o por quien esté legitimado para ello. Tratándose de menores de esta edad o de otros incapaces, la querella se presentará por quienes ejercen la patria potestad o la tutela".

Además el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal indica: " Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querella de parte ofendida, bastará que éste aunque sea menor de edad manifieste verbalmente su queja . " .

De esta manera vemos como el legislador propone una buena solución para caso de los menores de edad.

Concluimos afirmando que la denuncia y la querrela son actos jurídicos con los cuales se inicia la averiguación previa y por lo tanto el procedimiento penal, que son los únicos medios para hacer del conocimiento del Ministerio Público la lesión de un bien jurídico penal.

Asimismo consideramos que existen varias diferencias ya que la denuncia puede ser formulada por cualquier persona, mientras que la querrela solamente por el ofendido, ya sea directamente o por conducto de apoderado legal; la querrela se encuentra sujeta a la condición resolutive llamada perdón del ofendido, el cual resulta posible que impida o de por terminado el proceso siempre y cuando lo otorgue el propio sujeto pasivo antes de dictarse sentencia y no se oponga el imputado, según lo dispone el artículo 9q3 del Código Penal, que a la letra dice en su párrafo primero:

Artículo 93 " 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 ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia... Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse. "

CAPITULO IV

CAPITULO IV CONTROL DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PROCEDIMENTAL PENAL.

1. Presupuestos del Ejercicio de la Acción Procedimental Penal.

A fin de que se inicie el procedimiento penal, deben cumplirse con ciertos requisitos, llamados por varios autores presupuestos procesales.

Raúl Alberto Frosali nos indica que los presupuestos procesales son las condiciones para la existencia jurídica de una relación de naturaleza procesal, admitiendo que si éstos no se dan, ningún acto puede adquirir esa naturaleza, ni ninguna decisión puede llegar a tener carácter jurisdiccional.⁶⁰ El autor hace referencia a aquellos actos que se realizan en la Averiguación Previa con el fin de que el Ministerio Público consigne o no lo haga.

Continúa diciendo el maestro Guillermo Colín Sánchez, que para Manzini los presupuestos procesales son aquellas condiciones de existencia, los requisitos esenciales para el nacimiento y la válida constitución de la relación procesal considerada en sí misma y en sus facetas diversas.⁶¹

Creemos que esta relación procesal no existirá sino hasta que se haya promovido la acción procesal penal.

Los elementos procesales según Manzini son:

- a) La iniciativa del Ministerio Público en la averiguación previa, es decir que el Ministerio Público realice los actos de investigación del posible delito,
- b) La legítima constitución del juez,
- c) La intervención, asistencia y eventualmente la representación del imputado en los casos y en las formas ordenadas por la ley,

Haciendo un análisis de los presupuestos procesales para Manzini, pensamos que la iniciativa del Ministerio Público en la Averiguación Previa jamás podrá darse si no antes se presenta la denuncia o querrela, según el caso. Posteriormente el ministerio Público realizará los actos de investigación

⁶⁰ COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, "Op. cit." pág. 216.

⁶¹ Ibidem, pág. 239.

correspondientes, para finalmente y de acuerdo al artículo 16 constitucional ejercitar la acción procesal penal.

Por lo tanto el Ministerio Público recibe en primer lugar la noticia del delito, ya que de allí se derivan los actos tendientes a iniciar la averiguación previa.

Por su parte Eugenio Florian dice que los presupuestos procesales son las condiciones mínimas cuyo cumplimiento es necesario para que exista, genéricamente un proceso en el cual el órgano judicial pueda proveer.

Estamos de acuerdo con este autor ya que él considera que es indispensable un órgano jurisdiccional penal que sea competente; que exista una relación de derecho penal, la presencia del Ministerio Público y de la defensa. Son condiciones que legalmente deben satisfacerse para proceder en contra de quien ha infringido una norma determinada de Derecho Penal.

Analicemos ahora lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 16, el que indica en su segundo párrafo:

" 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. "

De este artículo se derivan los siguientes presupuestos generales:

- a) La existencia de un hecho u omisión que la ley penal defina como delito;
- b) Que el hecho se atribuya a una persona física;
- c) Que se haga del conocimiento del Ministerio Público por medio de la denuncia, querrela o acusación;
- d) Que el delito imputado se merezca sanción corporal;
- e) Que existan elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del imputado.⁶²

⁶² GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan . Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit." pág. 42.

Desde el punto de vista constitucional los anteriores son los presupuestos del ejercicio de la acción procesal penal, mismos que constituyen la vida del proceso, y cuyo desarrollo se funda en el interés del Estado de perseguir al responsable, aunque en ocasiones este interés se someta a la voluntad caprichosa del Ejecutivo.

A) Artículo 21 Constitucional.

Este artículo constituye la base fundamental de las atribuciones del Ministerio Público, y por lo tanto es necesario hacer un análisis del mismo.

Durante el debate en el Congreso de Querétaro, para la aprobación del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que se pretendía era suprimir a los jueces la facultad que tenían de seguir de oficio todo proceso, separando así al Ministerio Público del modelo francés, así como las funciones de policía judicial que tenían, ya que eran los jueces, quienes no solamente decidían, sino también investigaban sobre los hechos; además de que se crea al Ministerio Público como un organismo autónomo del Poder Judicial, con las atribuciones exclusivas de investigación y persecución del delito, así como el mando de la Policía Judicial.⁶³

En la exposición de motivos del constituyente de Querétaro decía que las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común han adoptado la institución del Ministerio Público, pero esta adopción ha sido nominal porque la función asignada a los representantes de aquél tenían un carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia, cosa que debía cambiar.

Se señala también que los jueces mexicanos eran desde el período que va de la consumación de la independencia hasta 1917, iguales a los jueces de la época colonial, ya que ellos eran los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, estando autorizados para cometer cualquier tipo de arbitrariedad contra los inculcados, a fin de obligarlos a confesar.⁶⁴

Todo lo anterior sirvió como base para que se pugnara por una reforma en el procedimiento, de tal suerte que el artículo 21 fue turnado para su discusión a una comisión integrada por los Diputados General Francisco J. Múgica, Luis G. Monzón, Enrique Recio y licenciados Alberto Román y Enrique Colunga,

⁶³ CASTILLO SOBERANES, Miguel A.. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal en México, "Op. cit.", págs. 19 y 20.

⁶⁴ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan J. Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit." pág. 74.

siendo éste último quien propuso la siguiente redacción del artículo, y que finalmente fue aprobada: " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. "65

De esta forma podemos apreciar que hubo un cambio radical en lo referente a la persecución de los delitos, debido a que la institución del Ministerio Público se transformó.

Consideramos que dentro de esos cambios se encuentran los siguientes:

- a) El monopolio de la acción procesal penal va a corresponder únicamente al Estado, el que la va a ejercer por conducto del Ministerio Público;
- b) No sólo en el Distrito Federal se adoptará esta institución, sino en todos los demás estados de la República;
- c) El juez que conozca de los asuntos no podrá actuar de oficio, sino sólo a petición del Ministerio Público;
- d) Para el desempeño de sus funciones, el Ministerio Público se auxiliará de la Policía Judicial, pero estará bajo la autoridad y mando inmediato de los funcionarios del Ministerio Público;
- e) Los jueces van a perder la calidad de policía judicial y sólo desempeñarán actividades de carácter decisorio;
- f) Los particulares no podrán ocurrir directamente ante los jueces como en materia civil, ya que sólo será el Ministerio Público el que lo haga a través de la consignación, previa denuncia o querrela hecha ante él por parte del particular.

Es necesario destacar también que el Ministerio Público en materia federal se convierte en el Consejero Jurídico del Ejecutivo y Jefe de la Policía Judicial, además de que interviene en los negocios que son de interés al Estado, así como en los casos de menores e incapacitados.

Con el transcurso del tiempo, el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha sufrido varias reformas, de tal forma que el texto actual dice:

⁶⁵ Ibidem, pág. 239.

Artículo 21." La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se le permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

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

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

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

De esta forma podemos apreciar que a la autoridad administrativa solamente le es conferido el que sancione las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

Por lo que respecta a la reforma de 1994 que aparece en el cuarto párrafo del precepto constitucional que nos ocupa, nuevamente surge un cambio de gran importancia para el procedimiento penal, toda vez que el legislador permite que las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción procesal penal sean impugnadas. Por lo tanto, vemos que con esta reforma se afecta el llamado " monopolio del Ministerio Público en el ejercicio de la acción ," ya que anteriormente podía resolver con autonomía, pero subordinación a la ley , si procedía el ejercicio de la acción procesal penal o no, pero ahora la decisión de esta institución con respecto a no ejercitar la acción penal se ve sometida a revisión, sin embargo el legislador no nos indica quien es el órgano judicial competente, aún así ante esta situación, se restringe en cierta forma la libertad que gozaba el Ministerio Público en este aspecto .

Es así como podemos observar que la acción procesal penal se fragmenta al admitirse dicha impugnación.

Mencionemos también que para el caso de delitos que se persiguen a instancia de parte ofendida, es necesario que se presente la querrela ante el Ministerio Público, ya que de lo contrario esta institución jamás podrá actuar de oficio.

La resolución del no ejercicio de la acción se hallaba sujeta , exclusivamente a un régimen de control interno, en vista de que los órganos superiores de la procuración de la justicia penal resolvían, sin que exista otra instancia.

Cabe señalar que la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretó que el ofendido no podía impugnar la negativa del ejercicio de la acción procesal penal en la vía de amparo.

Sin embargo, desafortunadamente las reformas a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República ni la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal nos indican cuál es el órgano competente para conocer de esta impugnación, como ya lo señalamos tampoco aclara que efectos tiene la resolución que dicte; si abarca el desistimiento del Ministerio Público o si también se incluyen las conclusiones no acusatorias.

Nosotros proponemos que se lleva a cabo esta impugnación por la vía de amparo, de lo que hablaremos más adelante.

2. Legalidad y oportunidad de la Acción Procesal Penal.

La legalidad de la acción procesal penal se ve reflejada en el sentido de que cuando se produzca un hecho, aparentemente delictivo, deberá ejercitarse la acción procesal penal, tomando en consideración lo que establece el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁶⁶

El principio de legalidad se funda en que invariablemente debe ejercitarse la acción procesal penal siempre que se encuentren satisfechas las condiciones mínimas o presupuestos generales, como ya lo mencionamos, lo que nos establece el artículo 16 constitucional, en consecuencia, una vez cumplidos tales requisitos el ejercicio de la acción procesal penal es obligatorio.

⁶⁶ CASTILLO SOBERANES, Miguel A.. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México, " Op. cit." pág 52.

El maestro García Ramírez, hace referencia a lo que Manzini escribe, en relación a este punto: " La pretensión punitiva del Estado derivada de un delito, debe hacerse valer por el órgano, al efecto siempre que concurran en concreto las consideraciones de ley, en cumplimiento de un poder funcional, absoluto e inderogable, que excluye toda consideración de oportunidad."⁶⁷ Es decir que el Estado por conducto del Ministerio Público en obediencia a la ley está obligado siempre y cuando se satisfagan los requisitos necesarios a ejercitar la acción procesal penal. El maestro Hernández Pliego nos indica que " Este principio coloca los derechos del individuo por encima de los intereses del Estado de tal suerte que la omisión del Organó acusador en consignar, hace surgir la posibilidad para el gobernado, de imponer los recursos que concede la ley con el fin de obligarlo a cumplir con su deber ".⁶⁸ Este autor hace referencia a que la ley concede medios de impugnación para el caso de que el Ministerio Público se abstenga equivocadamente de promover la acción procesal penal sin embargo, más adelante veremos como no se trata de una solución eficaz y efectiva para contrarrestar este grave problema que fomenta la impunidad.

El principio de oportunidad consiste en que la acción procesal 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, es decir resulta un criterio de conveniencia que es muy perjudicial para satisfacer la justicia.⁶⁹ El autor se refiere acertadamente a la oportunidad que desafortunadamente en múltiples ocasiones incurre el Estado en nuestro país.

Para esta concepción el ejercicio de la acción procesal penal es potestativo, dejándose en manos del órgano del Estado resolver su ejercicio, ya que como un acto administrativo no debe infundírsele un carácter obligatorio.

Es así como podemos ver que el principio de oportunidad está íntimamente relacionado con los intereses del Estado, aunque se diga que se trata del interés de la sociedad, toda vez que por ejemplo si el Ministerio Público no ejercita la acción procesal penal porque ello traería como consecuencia que se suscitara un escándalo público en ninguna manera esta decisión afectaría a la sociedad, por el contrario sería una forma de combatir la corrupción.

Si la Ley existe para fines de utilidad social, aplicándose siempre que nos encontremos en presencia de un hecho delictivo, es indiscutible que el principio de legalidad es el adecuado, ya que presta mayores garantías para la

⁶⁷ GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal, "Op. cit." pág 219.

⁶⁸ HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. "Op. cir". Pág. 128

⁶⁹ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan J. Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit.". pág. 46.

defensa de la sociedad que los órganos del Estado tienen el deber de garantizar.

Así las cosas podemos apreciar que el recurso contra el no ejercicio de la acción procesal penal existe, pero aún no se ha determinado quien es la autoridad que conocerá del mismo.

Por su parte Florian dice lo siguiente: " Creemos que sobre este punto conviene ser tradicionalistas y aceptar el principio de legalidad; la ley penal existe para fines de utilidad, y por ello se debe aplicar en todos los casos en que se haya cometido un delito. La determinación de cuándo una acción es dañosa o peligrosa, (es decir es delito) corresponde al legislador y cuando éste haya expresado su convencimiento y establecido que aquella sea delito, la acción procesal penal debe ejercitarse siempre. Al admitir el principio de oportunidad se substituye el conocimiento del legislador por el Ministerio Público, que es por completo personal y por lo mismo expuesto a error, con lo que el fin de la defensa social puede frustrarse. Hay además que añadir a esto que la función represiva se debilitaría con semejante criterio y podría dar lugar a graves injusticias.⁶⁹

Efectivamente al igual que nosotros afirmamos que es el principio de legalidad el que tiene vigencia en nuestra legislación como lo veremos en seguida, pero ello no implica que se hayan terminado las injusticias, ya que desde el momento en que el Ministerio Público se abstiene de llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, aún cuando se han reunido todos los elementos señalados en el artículo 16 constitucional, se está atentando no sólo en contra del ofendido, sino también a la sociedad.

El principio que rige en nuestro país es el de legalidad, pero a pesar de esto, no se evita que en ocasiones el Ministerio Público, aún habiéndose cumplido con los requisitos de ley, se abstenga de llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, es por eso que debe existir un absoluto y efectivo control del ejercicio de la misma, a fin de combatir la impunidad.

Cabe señalar que la Ley de Responsabilidad de los Servidores Públicos de 1939, sancionaba como delito el abstenerse de ejercitar la acción procesal penal cuando sea procedente, es decir si se habían satisfecho los requisitos legales, según su artículo 18, fracción XII.⁷⁰

⁶⁹ FLORIAN, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal, "Op. cit". págs. 188 y 184.

⁷⁰ GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal, "Op. cit". pág. 120.

Actualmente el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 134 hace referencia a la obligación del Ministerio Público de llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal:

"En cuanto aparezca de la Averiguación Previa que se han acreditado los elementos el tipo penal del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos del artículo 168, el Ministerio Público ejercitará la acción procesal penal ante los tribunales los que para el libramiento de la orden de aprehensión se ajustarán a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 16 constitucional y en el 195 del presente Código. "

Por su parte, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 286 bis, dice lo siguiente:

Artículo 286. "Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda. "

Desafortunadamente como en otros casos, nuestros preceptos legales como los anteriores , parecen letra muerta ya que los intereses personales son lo principal, aún antes de la ley.

3. Omnipotencia del Ministerio Público en nuestro régimen de derecho.

En capítulos anteriores ya mencionamos que a la institución del Ministerio Público se le han atribuido diferentes funciones de tal forma que por un lado tiene el carácter de asesor jurídico del Estado y por otro lado es el encargado de velar por los intereses de la sociedad; sin embargo, en esta última atribución, ¿ verdaderamente el Ministerio Público cumple con esta actividad?, y si lo hace, ¿hasta que punto estaría dispuesto a hacer caso omiso a una orden de su superior jerárquico , con el fin de abstenerse de llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal?, aún violando lo que establece nuestra legislación. A estas interrogantes podemos contestar en sentido afirmativo, y para ello podemos citar algunas definiciones que se han dado a esta institución, tal es el caso de lo que nos dice González Bustamante en las que es considerado como "el más monstruoso, contradictorio, inmoral e inconstitucional que se mueve como autómatas a voluntad del Poder Ejecutivo o un invento de la monarquía francesa destinado únicamente a tener a la mano a

la magistratura."⁷¹ Aquí el autor considera al Ministerio Público como la peor de las instituciones estatales, pero creemos que es un poco exagerada.

Mussio lo ataca al señalar que es un instituto tiránico, como el caballo de Troya, lleno de armas y soldados, de perfidia, de artimañas y engaños, ha sido sacrílegamente introducido en el templo de la justicia, enjaezado en terciopelo con largos cordones de oro, hundido como una espina en el corazón de la Magistratura y llamado también entre nosotros, por simple paganismo, el Ministerio Público, que es el ente más monstruoso y contradictorio, inmoral e inconstitucional a un tiempo que ora es soberano, ora esclavo, ora lleva las cadenas al cuello, ora las sujeta y otras con desprecio de toda ley; resumiendo en sus últimas actitudes es un ente sin inteligencia ni conciencia, un autómatas y una máquina que se mueve a voluntad del Poder Ejecutivo.

De esta forma es de apreciarse que para algunos autores, como el anterior, el Ministerio Público es un órgano indeseable, que lejos de agilizar la justicia penal, más bien representa un obstáculo para lograr ese cometido.

Desde nuestro punto de vista es una institución que cumple con una labor muy importante que es la de llevar a cabo la investigación y persecución de los delitos, pero es necesario crear un medio efectivo de control, que se puede lograr a través del Juicio de Amparo contra el no ejercicio de la acción procesal penal. Cabe señalar que algunos Jueces de Distrito ya conocen del Amparo contra dicha resolución, pero la Ley aún no ha regulado esta situación en ningún ordenamiento legal.

Es por ello que mientras esto no suceda el Ministerio Público goza de una absoluta libertad para ejercitar o no la acción procesal penal, sin que exista más límite que la ley, que debiera ser lo fundamental, pero que con una simple decisión del superior jerárquico puede evadirse.

Es así como estamos convencidos de que debe existir una absoluta autonomía e independencia del Ministerio Público con respecto del Poder Ejecutivo, a fin de que éste no lo presione y resuelva de acuerdo a sus intereses y no conforme a derecho.

Por lo que respecta a su naturaleza jurídica, en la actualidad aún no se ha determinado en la Constitución, así como tampoco sus funciones sin embargo dentro de las mismas se encuentran las siguientes: la defensa de los intereses patrimoniales del Estado, la asesoría jurídica de las entidades

⁷¹ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan J. Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit". pág 53.

gubernamentales, la defensa de los intereses de los menores e incapacitados, ser parte en el Juicio de Amparo, la representación de ciertos intereses jurídicos, la investigación de los delitos y del ejercicio de la acción procesal penal.

De todas estas atribuciones, algunas resultan incompatibles, y la teoría lo ha transformado en un figura impresionante y poderosa, no obstante esas atribuciones se podrían calificar como indispensables en la compleja vida de nuestra época.

Respecto a su naturaleza jurídica, en la doctrina se le ha considerado de diferentes formas:

- a) Como un representante de la sociedad en el ejercicio de las actuaciones penales,
- b) Como un órgano administrativo,
- c) Como un órgano judicial,y
- d) Como un colaborador de la función jurisdiccional.

Del primer inciso podemos decir que es un representante de la sociedad, desde el momento en que el Estado le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica a fin de que persiga judicialmente a quien atente contra la seguridad de la sociedad. Ejemplo de esto es la definición que da Chiovenda, quien dice que el Ministerio Público personifica el interés público en el ejercicio de la jurisdicción.

Decimos, al igual que la Doctrina que es un órgano administrativo porque esta institución no decide controversias judiciales, sino más bien administrativas, derivándose de ello su carácter de parte; sin embargo creemos que desde el momento en que resuelve sobre el no ejercicio de la acción procesal penal, si está decidiendo sobre cuestiones judiciales, toda vez que determina si hay o no delito, ya que en base a ello ejercita o no la acción procesal penal.

Por lo que respecta a que si es un órgano judicial, Raúl Alberto Frosali manifiesta que dentro del orden judicial, según la etimología de la palabra, debe entenderse todo aquello que se refiere al juicio y en consecuencia, la actividad jurisdiccional es por ese motivo judicial, es decir adquiere la calificación de

judicial porque se desenvuelve en un juicio.⁷² Aquí el autor opta por un criterio muy cerrado, contrario a nuestra idea.

No estamos de acuerdo con Frosali, ya que si fuese así entonces, habrían que considerar con tal carácter al procesado, testigos y demás personas que intervengan en el proceso, lo cual es erróneo.

En el derecho mexicano no es posible definirlo como sinónimo de un órgano judicial, de acuerdo a lo que señala el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que se hace una separación y distinción entre las atribuciones del juzgador y del Ministerio Público, además de que de acuerdo al artículo 102 constitucional depende del Poder Ejecutivo pues es éste quien lo nombra, previa ratificación del Senado.

Por último según la doctrina es un colaborador de la función jurisdiccional, toda vez que sus actividades van encaminadas a lograr un fin último: La aplicación de la ley al caso concreto, con lo que nosotros estamos totalmente de acuerdo.

El maestro Fix Zamudio, sigue tratando en su definición que existen varias atribuciones que le han sido conferidas al Ministerio Público, de las que unas son incompatibles, ya que de alguna forma han hecho de esta institución un organismo poderoso y omnipotente, ejemplo de ello es que de manera hasta cierto punto arbitraria decida si ejerce o no la acción procesal penal, y además se niegue la procedencia de algún medio de impugnación contra esta resolución, tal es el caso del juicio de garantías.

Cabe hacer mención que dentro de la función de persecución de los delitos, específicamente en la averiguación previa, es criticado el Ministerio Público, toda vez que como autoridad resuelve si debe o no ejercitarse la acción; aunque no existe fundamento legal que le permita desistirse de la acción procesal penal, una vez ejercitada, ya que si no, la acción procesal penal se convierte en un derecho y al Ministerio Público como el árbitro supremo del proceso.

Escribe sobre este tema Sergio García Ramírez, quien dice que "al paso del tiempo, la acción penal depositada en el Ministerio Público puede degenerar en recurso cómodo y político del Estado o gobierno, más que nada por su dependencia del Poder Ejecutivo, que de ese modo puede convertirse en acusador parcial o en perdonavidas, según el sentido ético y jurídico que lo

⁷² COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, " Op. cit" . pág 82.

inspire.⁷³ Se aprecia que el maestro García Ramírez opta por una posición muy realista, con la que coincidimos.

Por lo anterior es de concluirse que efectivamente en nuestro país se refleja esa omnipotencia del Ministerio Público en la práctica, toda vez que esta institución es la que decide en última instancia si ejercita o no la acción procesal penal, al igual que si presenta conclusiones inacusatorias, o como varios autores sostienen, si no presenta conclusiones. El objetivo del legislador es lograr la recta y pronta administración de justicia, creando para ello los recursos, como medios de impugnación, por lo tanto deberían permitirse en contra de esta resolución.

Varios autores e incluso la propia Jurisprudencia sostiene que el Ministerio Público en el momento de abstenerse o no de ejercitar la acción procesal penal tiene el carácter de parte y no de autoridad:

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 obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantice a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esta institución, puede consistir en la organización de la misma, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 constitucional.

PRIMERA SALA APENDICE 1985, PARTE IX, SECCION ESPECIAL TESIS 82, PAG. 122.

De lo anterior estamos en desacuerdo, ya que desde el inicio de la Averiguación Previa hasta precisamente el ejercicio de la acción procesal penal tiene el carácter de autoridad administrativa, para posteriormente convertirse en parte, una vez iniciado el proceso; por lo que dicho acto de autoridad es susceptible de impugnación.

Finalmente creemos que si el Ministerio Público no ejercita la acción procesal penal, no sólo restringe con ello su propia función, sino también la jurisdiccional, por esto surge la necesidad de que existan medios de control para su actividad.

⁷³ GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal, " Op. cit". pág 210.

4. Impugnación contra el no Ejercicio de la Acción Procedimental Penal.

Entendemos en primer lugar que la impugnación de una resolución consiste en llevar a cabo un procedimiento en donde se pueda constatar que existe una inconformidad en contra de las resoluciones que causan agravios, a fin de establecer un control sobre ellas.

En capítulos anteriores, ya nos hemos referido a que la etapa de la averiguación previa comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público resuelva sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción procesal penal, para lo cual esta institución, con auxilio de la policía realizará todos los actos tendientes a comprobar la existencia o inexistencia del delito y la probable responsabilidad del inculpado, lo cual constituye una resolución proveniente de una autoridad administrativa, que puede causar agravios, por lo tanto es urgente la creación de un efectivo medio de impugnación contra el acuerdo del no ejercicio de la acción procesal penal.

En diversos países existen varios sistemas que establecen un régimen de control de la actuación del Ministerio Público, por ejemplo podemos citar el régimen francés en el que si el Ministerio Público no actúa, el tribunal de apelación puede de oficio intervenir y ordenar a aquel que ejercite la acción procesal penal. En Alemania, aquella persona que se considere lesionada por la inactividad del Ministerio Público, puede acudir ante el funcionario superior; dice el maestro González Bustamante al respecto, que el artículo 71 del Código de Procedimientos Penales de Alemania dispone que el ofendido que no tenga resultado en las gestiones hechas para que el Ministerio Público ejercite la acción, puede ocurrir al Tribunal de Segunda Instancia quien resolverá lo que sea procedente.⁷⁴

En el sistema austriaco, el ofendido tiene una acción subsidiaria que permite la actividad referida al ejercicio de la acción penal.

Por último citemos la legislación italiana en la que se crea un control interno ejercitado por los superiores jerárquicos del Ministerio Público.⁷⁵

Por lo que corresponde a México, en nuestra legislación prácticamente solo contamos con el recurso de control interno mismo que presenta desde

⁷⁴ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan J. Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit". pág. 51.

⁷⁵ OROÑOZ SANTANA, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal, "Op. cit". pág. 65.

nuestro punto de vista muchas deficiencias es por ello que lo creemos insuficiente:

A) Recurso de Control Interno.

Este es un procedimiento de carácter interno que se señala en el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales y que a la letra dice:

Artículo 133. " Cuando en vista de la averiguación previa el agente del Ministerio Público a quien la ley reglamentaria del artículo 102 de la Constitución General de la República, faculte para hacerlo, determinare que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieran denunciado como delitos, o por los que se hubiere presentado querrela, el denunciante, el querellante o el ofendido podrán ocurrir al Procurador General de la República dentro del término de 15 días contados desde que se haya hecho saber esa determinación, para que este funcionario, oyendo el parecer de sus Agentes Auxiliares, decida en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal" .

De esta forma podemos observar que dentro del plazo determinado por la ley, podrá, la víctima del delito o su representante legal inconformarse ante el Procurador a fin de que revise esta determinación, confirmándola o revocándola.

Sin embargo, han existido numerosas críticas a este recurso, tal es el caso de lo que nos indica el maestro González Bustamante, ya que él considera inadmisibles que se confíe al órgano que promueve la acción "decidir libremente si la ejercita o si se desiste de ella, cuando lo estime conveniente".⁷⁶

Podemos citar también a Florian, quien dice que el control es puramente interno y no sale de la misma esfera de acción y competencia del órgano encargado de la acción penal, por lo que cabe dudar de la eficacia de tal control, aunque se ejercite con absoluta objetividad.⁷⁷

Zubarán Capmany estima que en México existe un Ministerio Público deformado, omnipotente, monstruoso que se pretende que esté fuera y por encima de la ley; Matos Escobedo indica que es ineficaz, poco objetivo y contrario a la unidad del Ministerio Público el control interno.⁷⁸

⁷⁶ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan J. Derecho Procesal Penal Mexicano, "Op. cit". pág. 215.

⁷⁷ FLORIAN, Eugenio. Elementos de Derecho Procesal Penal, "Op. cit". pág. 193.

⁷⁸ Idem.

Por lo anterior se aprecia que este recurso administrativo en nada sirve al ofendido, ya que si bien es cierto que a través de él se puede combatir y desvirtuar la resolución de esta institución, sin embargo el Procurador o sus auxiliares pueden confirmar dicha resolución, sin precisión, quedando el asunto definitivamente terminado.

Como ya se trató al inicio de este apartado, el Código Federal de Procedimientos Penales hace referencia a este recurso, sin embargo es necesario mencionar lo que dice el acuerdo No. A-005-96 dictado por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1996, por el que se establecen las reglas del procedimiento para autorizar el no ejercicio de la acción penal en la averiguación previa y que a la letra dice en los considerandos:

" Que la persecución de los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal corresponde a la institución del Ministerio Público, parte fundamental de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para el ejercicio de la acción penal siempre que se cumplan los presupuestos que marca la ley;

Que el Ministerio Público con estricto apego a los principios de legalidad y certeza jurídica debe abstenerse de ejercitar la acción penal en los supuestos que no se satisfagan los requisitos que señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las disposiciones legales aplicables;

Que en los casos en que el Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal, debe dar oportunidad al denunciante o querellante legitimados en la averiguación previa para que aporten mayores elementos de prueba, y, en su caso, se desahoguen las diligencias necesarias."

Asimismo el cuarto acuerdo, autoriza a los agentes del Ministerio Público , que propongan el no ejercicio de la acción procesal penal en los siguientes casos:

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 haya 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. En los demás casos que señalen las leyes."

Creemos, para comenzar, que la autoridad administrativa, de ninguna forma puede regular recurso alguno a fin de impugnar las resoluciones que afecten al ofendido y a la sociedad, ya que el Poder Legislativo es el único facultado para ello, pero erróneamente el Procurador se autodelega esta función al emitir acuerdos que versan sobre el no ejercicio de la acción procesal penal.

Consideramos que más bien debe ser el Poder Judicial el que intervenga, con el fin de que se determine si la resolución del no ejercicio de la acción procesal penal por el Ministerio Público se apega al principio de legalidad y que no exista ninguna apreciación equivocada de los hechos que la motivaron es decir que intervenga alguna razón política entre otras cosas, ya que de ser así se estaría fomentando a la omnipotencia y arbitrio de esta institución.

Así las cosas, podemos apreciar que resulta en gran manera perjudicial que la autoridad administrativa se autodelegue una función que solo al Poder Legislativo le compete, como se observa en el Acuerdo No. A-00-96, expedido por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, que señala las reglas del procedimiento a fin de autorizar el no ejercicio de la acción procesal penal en la averiguación previa.

Vamos a señalar otro recurso que la ley nos otorga, pero que desafortunadamente no nos ayuda en gran cosa:

B) Responsabilidad Administrativa

Como medio de impugnación, encontramos la llamada responsabilidad administrativa a la que son sujetos los servidores públicos, y que se encuentra prevista en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

El artículo 108, párrafo primero de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, nos indica quienes tienen el carácter de servidores públicos:

" Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los Poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones. "

De acuerdo a este artículo, los Agentes del Ministerio Público, son sujetos de responsabilidad administrativa que prevé la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, de tal forma que el ofendido por el delito puede recurrir ante la Secretaría de la Contraloría o bien, como ya se indicó en el punto anterior, ante el Procurador General de la República o del Distrito Federal, cuando la conducta del Ministerio Público implique abuso o ejercicio indebido de su cargo, así como también cuando injustificadamente no se lleve a cabo el ejercicio de la acción procedimental penal.

Al respecto, el artículo 47, fracción I de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos habla sobre las obligaciones del servidor público:

Artículo 47. "Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones, para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observados en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo cumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de sus derechos laborales, así como de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las Fuerzas Armadas:

I. Cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión.”

De esta forma observamos que la omisión del Ministerio Público de promover el ejercicio de la acción procedimental penal, se adecua a la fracción anterior debido a que no se está cumpliendo con máxima diligencia el servicio que le es encomendado, que en el caso particular es el de no realizar la consignación al Organismo Judicial.

Por su parte el artículo 49 de la misma ley nos indica:

“ En las dependencias y entidades de la Administración pública se establecerán unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso, para que cualquier interesado pueda presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, con las que se iniciará en su caso el procedimiento disciplinario correspondiente. ”

Hasta aquí se pudiera pensar que el problema quedó solucionado ya que ciertamente esta responsabilidad administrativa viene a ser un medio de impugnación, sin embargo al verificar el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que hace alusión a las sanciones a las que pueden ser acreedores y que son las siguientes, vemos que no son suficientes:

- a) Apercibimiento privado o público,
- b) Amonestación privada o pública,
- c) Suspensión,
- d) Desistimiento del empleo;
- e) Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Podemos ver que dentro del procedimiento que se utiliza para la imposición de estas sanciones, como lo señala el maestro Castillo Soberanes, se toman en cuenta factores como las circunstancias personales del servidor

público, la lealtad, honradez, disciplina, eficiencia, que deba desempeñar en su función, entre otros. Pero realmente estos son criterios subjetivos no regulados por ninguna disposición legal, de tal forma que más bien se aplican según el libre albedrío de las autoridades encargadas de imponer las sanciones.

Decimos además que las anteriores sanciones son insuficientes, toda vez que con ellas no se revoca la decisión del Ministerio Público sobre no ejercitar la acción procesal penal, quedándose el sujeto ofendido en el mismo estado de indefensión, ante esta situación.

Por lo que respecta al Procurador General de la República y el de Justicia del Distrito Federal, el artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos dice que para el caso de que alguno de estos funcionarios cometa un delito durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados deberá declarar por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa, se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello, no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

Este artículo indica los principios que rigen el juicio de procedencia o desafuero, toda vez que estos servidores públicos gozan de fuero constitucional, en razón del alto cargo que desempeñan, pero eso no implica que si no es autorizado por la Cámara de Diputados el desafuero, luego que finalice su encargo, se procederá penalmente.

Por lo que respecta al no ejercicio de la acción procesal penal, este recurso no procede en contra de los Procuradores.

5. Procedencia del Juicio de Garantías contra el no Ejercicio de la Acción Procesal Penal.

A raíz de la reforma de 1994 al artículo 21 constitucional, en el cuarto párrafo, se estableció que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán ser impugnadas por la vía jurisdiccional en términos que establezca la ley. Es así como se observa que ya no sólo se cuenta con el control interno a estas resoluciones, sino que se implementa un recurso de control externo, por un órgano distinto al de la institución del Ministerio Público. Estos cambios, se encuentran referidos a lograr una mejor impartición de justicia, toda vez que existe una gran desconfianza de los ciudadanos a las autoridades, es el caso, por ejemplo que muchas de las denuncias presentadas por la víctima del delito no son atendidas, negándose con ello la posibilidad de que se imparta justicia, y fomentando así la impunidad.

El Juicio de Amparo o también llamado de Garantías, se revela como un medio de control o de protección del orden constitucional contra el acto de autoridad que afecte o agravie a cualquier gobernado y que se ejercita exclusivamente a impulso de éste.⁷⁹ Es decir que aquí ya se va a realizar un estudio sobre si había o no delito que perseguir, si no se analiza y resuelve sobre la legalidad y constitucionalidad del acto reclamado.

Respecto a este tema, dice el maestro Burgoa, que "a través del Juicio de Amparo se busca obtener el control de la Constitución y la protección del gobernado frente al poder jurídico; es decir que se considera como el medio jurídico de que dispone cualquier gobernado para obtener en su beneficio, la observancia de la Ley Fundamental contra todo acto de cualquier órgano del Estado, que la viole o pretenda violarla."⁸⁰

Cabe señalar que el Amparo no solamente tutela el régimen constitucional, sino que su objeto preservador se extiende a los ordenamientos legales secundarios, así podemos ver que los Jueces de Distrito, los Tribunales Colegiados de Circuito y la Suprema Corte de Justicia, al conocer de estos juicios, amplían su competencia hasta el grado de conocer de los actos de todas las autoridades judiciales que no se hayan ajustado a las leyes aplicables.

⁷⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, México 1994, 31a. Edición, pág. 143.

⁸⁰ Ibidem, pág. 148.

Podemos indicar también que a través del Juicio de Garantías lo que se procura es, a grandes rasgos, lo siguiente:

1. La preservación de la Ley Fundamental, que se encomienda a un órgano distinto.
2. Ante el órgano de control no se ventila ningún procedimiento contencioso, entre el peticionario y aquel a quien se le atribuye el acto o la ley atacados.
3. Las declaraciones sobre inconstitucionalidad tienen efectos erga omnes.⁸¹

Una vez hechas las anteriores aclaraciones, comencemos a tratar nuestra tesis.

Nosotros consideramos que el Juicio de Amparo es procedente contra la negativa de llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal por el Ministerio Público.

La anterior afirmación que hacemos, tiene su fundamento en el artículo 103 constitucional, fracción I, que a la letra dice:

Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales;

Hablemos en primer lugar del acto de autoridad, a fin de poder determinar si la resolución de Ministerio Público con respecto a no ejercitar la acción procesal penal, encuadra en la anterior hipótesis normativa.

Desde el punto de vista del Juicio de Amparo, el acto de autoridad en sentido restringido es el hecho concreto, vulneratorio, intencional, negativo o positivo, desarrollado por un órgano del Estado decisoria o ejecutivamente que produce una afectación determinada y particular en una situación especial, y que consiste en la lesión a cualquier derecho o interés jurídico del gobernado, por la violación de las garantías individuales.⁸² El autor hace referencia a un acto de autoridad que provoca una lesión a las garantías individuales, y de acuerdo a la reforma al artículo 21 constitucional, en el párrafo concerniente al

⁸¹ *Ibidem*, pág. 159.

⁸² *Ibidem*, pág. 211

no ejercicio de la acción procesal penal se viola una garantía individual del gobernado, como lo veremos más adelante.

En el momento en que el Ministerio Público decide abstenerse de ejercitar la acción procesal penal, aún conserva su carácter de autoridad administrativa, pero si consigna , habiéndose iniciado el proceso se convierte en parte procesal. Por lo tanto, efectivamente cuando toma la decisión de no excitar al Organo Judicial a través de la consignación, tiene el carácter de autoridad, toda vez que para que sea considerado como parte procesal, previamente debió haberse ejercitado la acción procesal penal.

En el caso de que el Ministerio Público presente conclusiones inacusatorias o bien se abstenga de hacerlo, deberán remitirse al Procurador de la República o del Distrito, según se trate, a fin de que sea ratificada tal decisión, o en su caso sean formuladas. De esta forma podemos apreciar que existe una relación de jerarquía entre el Procurador y el agente del Ministerio Público, precisamente porque tiene que ratificar tal decisión, además de que el Procurador tiene el carácter de autoridad.

Por lo anterior deducimos que el Ministerio Público actúa como autoridad al llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, es por ello que sus actos son susceptibles de ser impugnados a través del Juicio de Amparo, incluyendo la omisión al ejercitar la acción procesal penal.

Sin embargo, si lo vemos desde otro punto de vista ya como parte, al Ministerio Público se le niega la posibilidad de recurrir al Juicio de Amparo. Al respecto dice el maestro Castillo Soberanes que como institución no se le pueden violar garantías individuales, ya que la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que de aceptarse, sería conceder el amparo al Estado contra el Estado.⁸³ Vemos como el autor hace referencia a que si el Ministerio Público es parte, se niega que interponga el Juicio de Amparo, pero ¿ entonces por qué en su faceta de autoridad, no se puede interponer el amparo contra sus actos?. O acaso es un juego de intereses, que cuando convenga procederá el Juicio de Amparo y cuando no, se niega.

Citemos dos jurisprudencias:

⁸³ CASTILLO SOBERANES, Miguel A. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal por el Ministerio Público en México, "Op. cit". pág. 111.

MINISTERIO PUBLICO FEDERAL. No puede el Ministerio Público promover amparo en nombre de la sociedad en general, porque este recurso ha sido creado para proteger a los individuos contra la acción del Estado, cuando ella ataca garantías individuales y a tanto equivaldría como conceder el amparo del Estado contra el Estado.

TOMO IX, p. 346, 17 DE AGOSTO.

MINISTERIO PUBLICO FEDERAL. Conforme a la Constitución General el Ministerio Público Federal tiene las siguientes atribuciones:

Ejercitar la acción penal y defender los intereses de la Federación ante los Tribunales, ejercitando las atribuciones que le confieran la Constitución y las leyes; pero no puede solicitar amparo cuando obra en representación de la sociedad, ejercitando acción penal pues las garantías que otorgan los artículos 20 y 21 de la Constitución, están constituidas en favor del acusado y no en beneficio del acusador o denunciante, y mucho menos en favor del Ministerio Público, cuando obra en representación de la sociedad.

TOMO XXVIII, P. 2016, 25 DE ABRIL.

La Jurisprudencia nos indica que el Ministerio Público nunca podrá promover el Juicio de Amparo cuando obra en representación de la sociedad, aunque tenga la calidad de parte; toda vez que no posee un interés directo como el ofendido; pero para el caso de ejercitar la acción procesal penal o abstenerse de la misma, en donde figura como autoridad, siendo así procedente atacar la omisión a dicha función por el Ministerio Público a través del Juicio de Garantías éste es negado.

¿Por qué, si el Ministerio Público es autoridad en el momento de la consignación o bien su abstención, se niega totalmente la posibilidad de que el ofendido o la víctima del delito promueva el Juicio de Amparo, si es un acto de autoridad?

Pero a todo lo anterior, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia no ha definido con respecto al 4° párrafo del artículo 21 constitucional, en cuanto a la procedencia del amparo, ya que en los Tribunales Colegiados de Circuito se han emitido dos criterios diferentes, contradictorios, debido a que por un lado señala tajantemente que el amparo es improcedente si no se ejercita la acción procesal penal, como así lo señalan las siguientes tesis.

ACCION PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA; POR EL MINISTERIO PUBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 constitucional, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien de ejercitar la acción penal en un proceso, de negarse a hacerlo o bien al desistir de la acción, contra tales actos es improcedente el juicio de garantías. No es óbice, el hecho de que por decreto del treinta de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, se haya adicionado al citado artículo constitucional, el párrafo que dice: "Las resoluciones del Ministerio Público, cuando determine el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de la misma, en los términos que establezca la ley", sin embargo, a la fecha no existe aún ley secundaria, federal o estatal, que establezca el procedimiento a seguir (por la víctima) para impugnar ese tipo de resoluciones ni ante qué autoridad, a fin de que lo resuelto por esta última pudiese ser un acto susceptible de reclamación en amparo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. AMPARO EN REVISION 315/95.

DETERMINACION MINISTERIAL DE NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, RESULTA IMPROCEDENTE LA DEMANDA DE GARANTIAS EN CONTRA DE UNA. Si la quejosa reclama en su demanda de garantías una determinación ministerial de no ejercicio de la acción penal, es incuestionable que de admitir la demanda en comento y en su momento conceder el amparo, éste tendría efectos de obligar al Ministerio Público a quien ha encargado la Constitución de ejercer la acción penal, a ejercerla, y su obligación desplazaría al órgano de acusación de su ejercicio persecutorio, para entregarlo a la autoridad judicial, cosa que, a la luz del artículo 21 constitucional es inadmisibles, en la medida que la autoridad judicial sólo tiene una función juzgadora.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO XX.J/16/16. AMPARO EN REVISION 47/95.

Y por otra parte la Suprema Corte de Justicia admite la procedencia del Juicio de Garantías contra el no ejercicio de la acción procesal penal:

ACCION PENAL, PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO CONTRA EL NO EJERCICIO Y EL DESISTIMIENTO DE LA. Al reformarse el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enmienda publicada en el Diario Oficial de la Federación del sábado 31 de diciembre de 1994, se agregó el siguiente innovador párrafo: "Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán ser impugnadas

por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley". O sea, que incluidas como garantías en favor del gobernado esas determinaciones del Ministerio Público que antes eran definitivas, ahora se establece la vía jurisdiccional para demostrar la legalidad de esos actos de autoridad y, esa vía sólo puede ser el juicio de amparo, estatuido para defender las garantías individuales, siendo por ello incorrecto que el Juez de Distrito deseche por improcedente una demanda de amparo en el que señala como acto reclamado el no ejercicio de la acción penal, argumentando que no se ha determinado por la Ley Reglamentaria la vía jurisdiccional para impugnar esos actos del Ministerio Público, sin tomar en cuenta que la defensa de las garantías individuales tiene su Ley Reglamentaria que es el Juicio de Amparo, siendo por ello procedente que se estudie el problema planteado, porque es una garantía individual la Reforma Constitucional precisada.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. REVISION NO. 479/95 PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL. 16 DE NOVIEMBRE DE 1995.

Asimismo consideramos importante que el legislador haga del conocimiento a la víctima del delito que cuenta con esa opción para el caso de que se niegue el ejercicio de la acción procesal penal, ya que constituye un derecho del mismo.

Con el fin de poder contribuir a que desaparezca la contradicción de tesis, el legislador debería promover una reforma constitucional al artículo 21 cuarto párrafo, donde señale que el Juicio de Garantías es procedente para conocer de la resolución del Ministerio Público de no ejercitar la acción procesal penal. De esta forma estaríamos aceptando que hasta el momento de llevar a cabo o no el ejercicio de la acción procesal penal, el Ministerio Público conserva su calidad de autoridad y por lo tanto esta resolución es susceptible de impugnación a través del Juicio de Amparo en el que el ofendido solicita sea declarado en el caso concreto el acto denegatorio de esta institución que no se ajusta a las normas legales el evitarle la posibilidad de que dentro del procedimiento penal reclame un derecho, que no sólo es de su interés sino también de la sociedad, porque constituye una garantía individual.

Como ya lo mencionamos, creemos que el Juicio de Amparo procede contra la omisión del Ministerio Público a ejercitar la acción procesal penal, debido a que se traduce en una abstención que asume frente a la petición que hace el ofendido o de su representante legal a través de la denuncia o querrela; una vez que se hayan acreditado los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

Cabe señalar que anteriormente el ejercicio de la acción procesal penal estaba conferido únicamente al Ministerio Público, sin embargo con la reforma de 1994 a la Constitución, queda fragmentado el monopolio que tenía esta institución, ya que la resolución del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción procesal penal, podrá ser impugnada por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley. Sin embargo no se indica cuál es esa vía jurisdiccional a la que hace referencia la Constitución, así como tampoco manifiesta quien es competente para conocer de dicha impugnación, por lo que nosotros proponemos que sea a través del Juicio de Amparo por el que se verifique sobre la constitucionalidad de esta resolución del Ministerio Público.

Finalmente es necesario aclarar que hoy en día algunos Juzgados de Distrito ya están admitiendo los Juicios de Amparo en contra de este acto de autoridad, pero nuestra legislación no acepta su procedencia, por lo que es necesario reformar la Ley Orgánica del poder Judicial de la Federación a fin de que se contemple que son competentes para conocer de la omisión del no ejercicio de la acción procesal penal por el Ministerio Público, los Juzgados de Distrito en materia penal, independientemente de que el asunto sea de competencia local o federal.

CAPITULO V

CAPITULO V JURISPRUDENCIA.

1. **ACCIÓN PENAL** . Corresponde al Ministerio Público y a la Policía Judicial, que debe estar bajo la autoridad de mando de aquel. Una de las más trascendentales innovaciones hechas por la Constitución de 1917 a la organización judicial, para que no tengan el carácter de jueces y partes encargados, como estaban antes de la vigencia de la Constitución; de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar, de oficio, elementos para fundar el cargo.

Quinta época, Tomo II, pág. 83 Harlan Eduardo y Coacusados. Apéndice 1917 - 1975, Primera Sala Núm. 5 pág. 8.

De la anterior jurisprudencia, podemos comentar que efectivamente el Órgano Judicial tenía el carácter de parte y de juez, toda vez que eran ellos los que se dedicaban a llevar a cabo la persecución de los delitos, realizando con esto, funciones que hoy en día corresponden al Ministerio Público.

2. **ACCIÓN PENAL** . Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público, de manera que cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 constitucional.

Quinta Época, Tomo VII, pág. 262. Revuelta Rafael Apéndice 1917 - 1975 . Primera Sala No. 06 pág. 13.

Por tal motivo y en apoyo a nuestro comentario anterior, esta jurisprudencia nos indica que sólo el Ministerio Público está posibilitado para promover el ejercicio de la acción procesal penal; de lo contrario se violaría lo previsto en el artículo 21 constitucional, además de que es incongruente llegar a pensar que alguna vez se pueda consignar por alguna institución diferente del Ministerio Público.

3. ACCIÓN PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 constitucional, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien de ejercitar la acción penal en un proceso, de negarse a hacerlo o bien al desistir de la acción, contra tales actos es improcedente el juicio de garantías. No es óbice, el hecho de que por decreto del treinta de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, se haya adicionado al citado artículo constitucional, el párrafo que dice: " Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley ; " porque si bien prevé la posibilidad de impugnar las resoluciones del Ministerio Público, cuando determine el no ejercicio de la acción penal o desistimiento de la misma, en los términos que establezca la ley"; sin embargo, a la fecha no existe aún la ley secundaria, federal o estatal, que establezca el procedimiento a seguir (por la víctima) para impugnar ese tipo de resoluciones ni ante qué autoridad, a fin de que lo resuelto por esta última pudiese ser un acto susceptible de reclamación en amparo.

Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, agosto 1995, pág. 448.

Si bien es cierto que en la reforma del 30 de diciembre de 1994 se anexó un párrafo al artículo 21 constitucional, mismo que señala que la resolución del no ejercicio de la acción procesal penal podrá ser impugnada por la vía jurisdiccional que la ley establezca, sin embargo, como es sabido, el legislador no fue lo bastante claro, toda vez que omitió indicar cuál es la vía jurisdiccional a la que alude, pero tajantemente dice que el juicio de garantías no procede contra la negativa del ejercicio de la acción procesal penal, aunque nunca se manifiesta ninguna razón válida que sustente esta afirmación.

4. MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA SU ABSTENCIÓN DE EJERCER LA ACCIÓN PENAL. Si bien es cierto que el Ministerio Público tiene el carácter de autoridad durante la averiguación previa, no todos sus actos son susceptibles de control constitucional, sino sólo aquellos que violan las garantías individuales, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 103 fracción I de la Constitución Federal y 1º, fracción I de la Ley de Amparo, y si el artículo 21 constitucional establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, que es el titular exclusivo de la acción penal, necesariamente debe concluirse que ésta no constituye un derecho privado ni está comprendida en el patrimonio de los particulares y por lo tanto, que la abstención de su ejercicio por parte del órgano investigador, no puede ser violatoria de garantías individuales; siendo improcedente el amparo

solicitado contra dicha determinación del fiscal, porque no afecta los intereses jurídicos del promovente ocasionándole un agravio personal y directo, presupuesto indispensable para ejercer la acción constitucional.

Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación 8ª Época, Tomo IX enero, pág. 198.

A través de esta interpretación que hace el Tribunal Colegiado en materia penal del tercer circuito, podemos observar que dice que para que proceda el juicio de garantías, la negativa del ejercicio de la acción procesal penal, debería constituir un derecho privado que esté incluido en el patrimonio del particular, así como afectar los intereses jurídicos del promovente, ocasionándole un agravio personal y directo.

Al respecto creemos que en ningún momento se está pidiendo que se le atribuya o que se le considere incluida en su patrimonio esta facultad de perseguir los delitos, sino solamente que a través del Amparo se declare, en el caso concreto que el acto denegatorio del Ministerio Público no se ajusta a las normas legales que deben regirlo, con ello causándole un perjuicio al ofendido, ya que con la actitud negativa de esta institución se le priva de la posibilidad de que dentro del procedimiento penal reclame un derecho que sí entra en su patrimonio, tal es el caso de la reparación del daño. Si bien es cierto que a través de la comisión del hecho delictivo hacia el ofendido, es de interés social, también lo es que se le afecta directamente al mismo, ya que sí le causa un agravio personal y directo. Asimismo, como se verá en comentarios posteriores, la reforma al artículo 21 constitucional, cuarto párrafo, respecto a la impugnación de la negativa del ejercicio de la acción penal, es considerada como garantía individual.

5. DETERMINACIÓN MINISTERIAL DE NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL. RESULTA IMPROCEDENTE LA DEMANDA DE GARANTÍAS EN CONTRA DE UNA. Si la quejosa reclama en su demanda de garantías, una determinación ministerial de no ejercicio de la acción penal, es incuestionable que de admitir la demanda en comento y en su momento conceder el amparo, éste tendría los efectos de obligar al Ministerio Público a quien ha encargado la Constitución de ejercer la acción penal, a ejercerla y su obligación desplazaría al órgano de acusación de su ejercicio persecutorio, para entregarlo a la autoridad judicial, cosa que, a la luz del precepto constitucional antes invocado,

es inadmisibile, en la medida que la autoridad judicial sólo tiene función juzgadora.

Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo I, junio de 1995. pág. 436.

Por lo que respecta a esta interpretación, podemos apreciar que desde el momento en que se acepte como procedente el amparo contra el no ejercicio de la acción procesal penal, se estaría delegando la función persecutoria al Órgano Judicial, que es propia del Ministerio Público. Pero nosotros creemos que el juez que conozca del amparo promovido, nunca conocerá del fondo del asunto, sino solamente por lo que respecta al no ejercicio de la acción procesal penal; es por ello que no se invade ninguna función del Ministerio Público, por lo tanto es procedente reclamar a través del juicio de garantías esta abstención que hace dicha institución.

6. MINISTERIO PUBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA SUS ACTOS. La acción penal compete exclusivamente al Ministerio Público en términos de lo previsto por el artículo 21 de la Constitución General de la República, en tal virtud en el supuesto de resultar incorrecta la actitud por parte de dicho representante social al no proceder al ejercicio de esa acción, ello vulneraría en todo caso derechos sociales, entre los que se cuentan el de perseguir los delitos, más no así las garantías individuales del quejoso, lo que lleva indudablemente a la conclusión de que la acción constitucional intentada en contra de dichos actos es improcedente.

Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. 8ª Época, Tomo XI marzo 1991, pág. 314.

A través de esta Jurisprudencia, se nos indica que con sus determinaciones, el Ministerio Público viola garantías sociales y no individuales, según lo establecido en el artículo 21 constitucional, sin embargo creemos que dicho ordenamiento no está determinado a una clase en especial sino a la sociedad en general; podemos decir también que no porque se haya atribuido al Ministerio Público la facultad de perseguir los delitos en favor de la sociedad, no significa que la garantía consagrada por el artículo 21 sea social, ya que de

ser así todas las garantías establecidas en el Capítulo I, Título Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos serían sociales.

Cabe destacar que la Jurisprudencia declara que la violación de garantías sociales da pie a un juicio de responsabilidad y no a un juicio constitucional, sin embargo, ¿por qué entonces recurren a la justicia federal campesinos, obreros, etc. para impugnar las violaciones de garantías sociales?

7. ACCIÓN PENAL, IMPROCEDENCIA DEL AMPARO TRATÁNDOSE DE LA.

El artículo 21 de la Constitución General de la República establece que el ejercicio de la acción persecutoria es facultad exclusiva del Ministerio Público, ya que éste es el representante de la sociedad, y por ello los particulares quedan excluidos completamente de participación en la misma, por eso dicha acción no está ni puede ser comprendida en el patrimonio de éstos, no constituye un derecho privado de los mismos, ya que aún en el supuesto de que el Ministerio Público indebidamente se abstuviera de resolver sobre el ejercicio de la acción penal, tal omisión lesionaría, en último extremo, el derecho social de perseguir los delitos, lo cual podría ser materia de un juicio de responsabilidad, pero de ninguna manera de una controversia constitucional, pues en caso de concederse el amparo sería para efecto de que se ejercitara la acción penal, y esto equivaldría a dejar al arbitrio de los tribunales federales la persecución de los delitos en contravención al contexto del artículo 21 invocado.

Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. 8ª Época, Tomo XIV, julio , primera parte, pág. 382.

El hecho de que se acepte como medio de impugnación el Juicio de Amparo, contra el no ejercicio de la acción procesal penal, no implica que se deje al arbitrio de los tribunales federales la persecución de los delitos; sino que más bien constituye un efectivo medio de control de esta función del Ministerio Público.

8. MINISTERIO PÚBLICO, AGENTE DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. El Ministerio Público es una institución pública del Estado que realiza una función de protección social, es decir, tiene el deber de la tutela de los intereses del Estado y de la sociedad. A dicha institución le

corresponde ejercitar la acción penal, si procediere siempre que existan elementos para ello, iniciar la averiguación previa, a petición de parte, o de oficio y allegarse en este periodo de investigación, de los elementos o datos que presuman y acrediten la presunta responsabilidad del sujeto en la comisión del ilícito o delito, para que esté en posibilidad legal de ejercitar la acción penal. Por su parte el ofendido por la comisión de un delito, en el periodo de averiguación previa y del procedimiento tiene la facultad de aportar al Ministerio Público o al juez los elementos de prueba que estén a su alcance, lo que le da el carácter de coadyuvante en el proceso penal. En efecto, al ofendido en la averiguación previa o incluso durante el procedimiento, no es parte en el proceso penal, ya que este carácter lo ostenta el Ministerio Público al constituirse en acusador, por lo que los actos que realice el ofendido, tendientes a encaminar la labor del Ministerio Público hacia la consignación de los hechos ilícitos, lo acredita tácitamente como coadyuvante en el procedimiento penal, lo que significa ayudar para obtener la culpabilidad del acusado.

La otra faceta del ofendido se da cuando actuando como víctima realiza actos ante el propio Ministerio Público, como peticionario, que gestiona, para obtener de su ejercicio, que realice diligencias tendientes a proporcionar elementos que se pueden aportar para determinar la presunta responsabilidad del sujeto en la averiguación previa y la plena responsabilidad del sujeto en el proceso penal. En este aspecto, el Ministerio Público está obligado a respetar las garantías individuales del ofendido por ser la víctima del ilícito. Por ello relacionando armónicamente los artículos 16 y 21 constitucionales, se advierte que esta institución se ostenta con una doble función: durante la investigación de los delitos en el proceso penal ante el juez, el de parte y, ante la víctima u ofendido, el de autoridad. En relación a su actuación de parte, es el encargado de aportar al juzgador las pruebas tendientes a la perfección de la investigación judicial respecto del ilícito, así como solicitar los datos y la práctica de diligencias necesarias tendientes a dejar comprobadas las exigencias o requisitos que establece el artículo 16, y respecto a su actuación como autoridad, llevar a cabo en la medida que tiene a su alcance conforme al artículo 21 constitucional, que es el de ejercitar la acción penal si procede. Atendiendo a la doble función del Ministerio Público dentro de la investigación, si el quejoso se dirigió a él por escrito, en términos del artículo 8º constitucional, y a la petición que se le formuló en su carácter de autoridad, como tal está sujeto a la procedencia de la acción constitucional, ya que del escrito que contiene la petición, se desprende que no está encaminada a obligar al Ministerio Público a ejercitar acción penal alguna, ni a sancionar su actitud en este aspecto. Consecuentemente, si la calidad del Ministerio Público ante la víctima es la de autoridad, su actuación como tal debe estar sujeta al control

constitucional porque de esta manera se protegen los derechos fundamentales del ofendido al desahogarse la averiguación previa. En esta tesitura, si del escrito reclamado en la demanda de amparo se infiere que se le atribuye al Ministerio Público una conducta derivada de su carácter de autoridad y si la petición que se solicitó está encaminada al desahogo de un trámite dentro de la propia averiguación y no al ejercicio de la acción penal, resulta procedente la demanda de amparo.

Tercer Tribunal Colegiado en materia administrativa del Primer Circuito. 8ª Época, Tomo XII, noviembre de 1993, pág. 378.

9 . MINISTERIO PUBLICO. El Ministerio Público forma una institución única por lo que, una vez abandonado el ejercicio de la acción, por uno de sus miembros, no puede reanudarse por otro, sin vulnerarse el principio de unidad y responsabilidad de la misma institución.

Primera Sala, Apéndice 1965, Parte II, Tesis 191, pág. 383.

Durante el procedimiento penal, el Ministerio Público tiene doble carácter: el de autoridad en relación con el inculpado y la víctima del delito, y el de parte ante el juez de la causa. Por virtud del primero, es el encargado de investigar y solicitar la práctica de las diligencias tendientes a dejar comprobados los requisitos que nos establece el artículo 16 constitucional, es decir que se reúnan los elementos del tipo penal del delito y se acredite la probable responsabilidad del inculpado, esto con el fin de ejercitar la acción procesal penal ante el órgano jurisdiccional, frente al cual se manifiesta el carácter de parte, debiendo presentar para su desahogo todas aquellas pruebas que logró reunir durante la averiguación previa, y finalmente presentar sus conclusiones al juzgador.

Cabe mencionar que algunos autores consideran en el momento de las conclusiones o etapa del juicio, que el Ministerio Público tiene un doble carácter, el de autoridad porque en ese instante se convierte en acusador, y el de parte, toda vez que sus actuaciones ante el juzgador aún no han terminado.

Como ya se indicó anteriormente creemos que el Ministerio Público aún conserva el carácter de autoridad en el momento de consignar. Para ello citemos el ejemplo de que existe un recurso de control interno para poder contrarrestar la determinación del no ejercicio de la acción procedimental penal, entonces como autoridad, sus actos son susceptibles de impugnación por la vía de Amparo, de acuerdo al artículo 103 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Contrario a lo anterior, al Ministerio Público se le considera como parte en el procedimiento penal al consignar, y si esta institución, al ejercitar la acción procesal penal, queda ligado y sometido al juez para convertirse en parte, conserva su carácter de autoridad.

10. EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL, CORRESPONDE AL MINISTERIO PÚBLICO . El artículo 21 constitucional señala que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, teniendo sólo la parte ofendida, el derecho de presentar su denuncia o querrela; pues el papel que desempeña dentro de la investigación no lleva a otra finalidad que la de cooperar con dicha institución para la satisfacción de sus funciones, ya que si un ofendido por el delito pudiera impugnar, mediante juicio de garantías todo acto de autoridad judicial, sin tomar en cuenta la limitación establecida por el artículo 10 de la Ley de Amparo, se desvirtuarían los propósitos del enjuiciamiento criminal, ya que daría al ofendido la posibilidad de desplegar, dentro dicho procedimiento, actividades tendientes a que una persona fuera procesada, convirtiéndose lo que es de interés público en una contienda privada.

Primer Tribunal Colegiado en materia penal del Primer Circuito, 8ª Época, Tomo XIII, junio de 1991, pág. 566.

Haciendo un análisis sobre lo que nos indica el Primer Tribunal Colegiado en materia penal, encontramos en primer término, que señala que se desvirtuarían los propósitos del enjuiciamiento penal si todo acto de autoridad judicial fuese impugnado mediante juicio de garantías, sin embargo al hablar del Ministerio Público nos estamos refiriendo a una autoridad administrativa, más no judicial, toda vez que esta institución depende directamente del Poder Ejecutivo, por tal motivo en ninguna manera se produce tal desvirtuación en el enjuiciamiento criminal; nosotros diríamos más bien que éste surge desde que

arbitrariamente el Ministerio Público se niega a ejercitar la acción procesal penal.

Por lo que respecta a que aceptando que el ejercicio de la acción procedimental penal sea impugnado constitucionalmente con ello se le otorgue al ofendido la posibilidad de desplegar actividades tendientes a que una persona fuera procesada, convirtiendo el interés público en una contienda privada, creemos que en ninguna manera se convierte en una contienda privada ya que efectivamente es de interés público el contrarrestar decisiones arbitrarias y no apegadas a derecho, al no llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, es decir interesa a toda la sociedad.

11. ACCION PENAL, PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO CONTRA EL NO EJERCICIO Y EL DESISTIMIENTO DE LA. Al reformarse el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enmienda publicada en el Diario Oficial de la Federación del sábado 31 de diciembre de 1994, se agregó el siguiente innovador párrafo: " Las Resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán ser impugnadas por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley". O sea, que incluidas como garantía en favor del gobernado esas determinaciones del Ministerio Público que antes eran definitivas, ahora se establece la vía jurisdiccional para demostrar la legalidad de esos actos de autoridad, y, esa vía sólo puede ser el juicio de amparo, estatuido para defender las garantías individuales, siendo por ello incorrecto que el Juez de Distrito deseche por improcedente una demanda de amparo en el que señala como acto reclamado el no ejercicio de la acción penal, argumentando que no se ha determinado por la Ley Reglamentaria la vía jurisdiccional para impugnar esos actos del Ministerio Público, sin tomar en cuenta que la defensa de las garantías individuales tiene su Ley Reglamentaria que es el Juicio de Amparo, siendo por ello procedente que se estudie el problema planteado, porque es una garantía individual la Reforma Constitucional precisada.

Tercer tribunal Colegiado en materia penal del primer Circuito. Revisión penal Núm. 479/95. Partido Revolucionario Institucional. 16 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos.

De lo anterior estamos de acuerdo en virtud de que efectivamente viene a ser considerada esta reforma como una garantía individual, por lo tanto es procedente que se lleve a cabo la impugnación de esta resolución a través del

Juicio de Amparo, siendo competente el Juez de Distrito en materia penal. En el capítulo correspondiente ya tratamos este punto.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES.

1. Habiendo realizado el análisis respecto a la determinación del Ministerio Público de no llevar a cabo el ejercicio de la acción procesal penal, se constató que dicho acuerdo no siempre es acorde al principio de legalidad que se supone rige en nuestro régimen de derecho, toda vez que en ocasiones, libre de todo control externo esta institución decide, aún cumpliéndose con los requisitos señalados para ello, no ejercitar la acción procesal penal.

2. En el desarrollo de nuestra investigación se hizo un estudio por lo que respecta al principio de legalidad que se supone es al que deben estar apegadas todas las actuaciones del Ministerio Público, por lo que fue posible observar como en muchas ocasiones se transgrede tal principio cuando el Ministerio Público decide actuar de acuerdo a los propios intereses del Estado, violando así toda garantía del sujeto pasivo.

3. Sabemos que de acuerdo a nuestra legislación existe un recurso de control interno, sin embargo desde nuestro punto de vista éste no es confiable ya que finalmente todo vuelve a quedar dentro de la propia institución, por lo que optamos por proponer que el control de la legalidad y constitucionalidad de esta resolución se lleve a cabo por un órgano externo ajeno al Ministerio Público.

4. La impugnación contra el acuerdo del no ejercicio de la acción penal, proponemos se realice a través del Juicio de Amparo, toda vez que como acto de autoridad no dictado conforme a derecho, es susceptible de impugnación a través de la vía constitucional..

5. Ciertamente por virtud de la reforma constitucional en el artículo 21 donde se hace alusión a que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción procesal penal se indica que podrán ser impugnadas en la vía jurisdiccional que corresponda pero no nos señala a que vía jurisdiccional se refiere, ni ninguna le secundaria lo establece. Es por lo que ante tal omisión que deja en completo estado de indefensión al sujeto pasivo, nosotros proponemos que se reforme la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación a fin de que se atribuya como competencia de los Juzgados de Distrito en materia penal conocer de esta situación.

6. Pero, ¿ de qué manera procederá el juicio de Amparo contra tal omisión del Ministerio Público?

En primer lugar, una vez que la víctima del delito ha presentado su denuncia o querrela ante el Ministerio Público, éste comenzará su labor de allegarse de todos los elementos necesarios para acreditar los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad. Lo anterior de sobra lo sabemos , debido a que es la forma en que se inicia, desarrolla y termina la Averiguación Previa. Terminada esta labor, tomará una decisión de vital importancia para el sujeto pasivo: Acordar el ejercicio o no ejercicio de la acción procesal penal, a través de la consignación o de su abstención a realizarla. Para el caso de que el Ministerio Público se abstenga de consignar, se hace del conocimiento del sujeto ofendido sin ninguna formalidad, por lo que consideramos pertinente sea notificado en forma indubitable, por escrito y firmado por el Ministerio Público.

7. Una vez que se haya notificado de esta forma, la víctima del delito tendrá el "derecho" de recurrir al recurso de control interno, previsto en la ley a fin de que se verifique sobre la omisión de no ejercitar la acción penal. En lo referente a este punto, nosotros concluimos que es un recurso sin ninguna eficacia jurídica, toda vez que el control como su nombre lo indica es interno y por ello no ofrece ninguna garantía por la que el sujeto ofendido pueda confiar en que si es ilegal dicha resolución, se proceda a subsanar tal omisión.

8. Es necesario asimismo, según nuestro criterio que a pesar de lo ineficaz del recurso de control interno, pero para efectos de la procedencia del Juicio de Amparo, por lo que hace al principio de definitividad, se haga del conocimiento del sujeto ofendido que cuenta con el derecho de recurrir a este recurso, si optativo, pero finalmente un derecho que la ley consigna en su favor.

9. Una vez promovido este recurso de control interno creemos necesario al igual que para la determinación de no ejercitar la acción procesal penal, sea notificada en forma indubitable la resolución del Procurador, respecto a confirmar o revocar la decisión del Ministerio Público.

10. Finalmente para el caso de que la resolución del recurso de control interno confirme la del Ministerio Público y habiendo sido debidamente notificada, la víctima del delito podrá recurrir al amparo y protección de la Justicia Federal, por conducto del Juicio de Amparo, del cual deberán conocer los jueces de Distrito en materia penal, cuya competencia proponemos sea atribuida por reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

11. Cabe señalar que habiendo realizado un análisis de nuestro sistema legal en materia penal, en la etapa de la Averiguación Previa podemos observar que muchas garantías protegen al sujeto imputado, pero por lo que se refiere al ofendido desafortunadamente pareciera que el legislador se ha olvidado de su existencia, y cuando se acuerda de él se promueven reformas a la ley, que quedan incompletas, tal es caso de la que se hizo al artículo 21 constitucional , 4° párrafo, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 31 de diciembre de 1994.

ANEXOS

C. PRESIDENTE DE LA 1er SALA
DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE
LA NACION.

Diana Lilia Inclán Soto, por mi propio derecho
y señalando para oír y recibir notificaciones la Casa
No. 12 de la calle de José Ramón Ibarrola, Col.
Ampliación Miguel Hidalgo, Tlalpan, C.P. 14250, ante
usted, atentamente vengo a exponer:

Que en ejercicio del derecho de petición que me confiere
la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
en su artículo 8vo., solicito me informe, de acuerdo a
lo que señala el artículo 21 constitucional en su cuarto
párrafo que a la letra dice:

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

¿ A qué medio de impugnación es al que hace referencia
el anterior artículo, a fin de contrarrestar la
resolución emitida por el Ministerio Público sobre el no
ejercicio y desistimiento de la acción penal?

Por lo expuesto, A USTED, atentamente pido:
UNICO. Tenerme por presentada con este escrito,
solicitando dicha información, por mi propio derecho,
esperando recaiga acuerdo escrito a esta petición en
breve término.

(D.L.I.)

México, D.F., a 23 de octubre de 1996.

RECEIVED
OCT 24 9 19 AM '96
SECRETARÍA DE JUSTICIA Y FERIA

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

Nov 22 9 22 AM '96

OFICINA DE VERIFICACION Y COPIADO EN

C. PRESIDENTE DE LA 1er SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION .

Diana Lilia Inclán Soto, por mi propio derecho, señalando para oír y recibir notificaciones la casa No. 12 de la calle José Ramón Ibarrola, Col. Ampliación Miguel Hidalgo, Tlalpan, C.P. 14250, ante usted, atentamente vengo a exponer

En relación a mi escrito de fecha 23 de octubre del año en curso, por el cual solicite a esa H. Sala, información acerca de qué medio de impugnación a fin de contrarrestar el no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, es al que alude el artículo 21 constitucional en su cuarto párrafo., aún no he recibido ninguna contestación.

Por lo expuesto
A USTED, atentamente oído:

UNICO. Tenerme por presentada con este escrito, solicitando en ejercicio del derecho de petición que me confiere la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 2º, dicha información.

México, D.F., a 22 de noviembre de 1996.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFÍA

1. ARILLA BAS, Fernando, " El Procedimiento Penal en México ", Editorial Kratos, Decimotercera Edición, México 1992.
2. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, " El Juicio de Amparo ", Editorial Porrúa, 31 Edición, México 1994.
3. BRISEÑO SIERRA, Humberto, " El Enjuiciamiento Penal Mexicano ", Editorial Trillas, 2ª reimpresión, México 1985.
4. CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel, " El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México ", Ediciones del Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., 1ª Edición, México 1992.
5. CASTRO, Juventino V. " El Ministerio Público en México ", Funciones y Disfunciones, Editorial Porrúa, 8ª Edición, México 1994.
6. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, " Derecho Mexicano de Procedimientos Penales ", Editorial Porrúa, 11ª Edición, México 1989.
7. COUTURE J., Eduardo. " Vocabulario Jurídico ", Editorial Depalma, 5ª. Reimpresión Buenos Aires 1993.
8. CHIOVENDA, José, " Principios de Derecho Procesal Civil ", Tomo I (Traducción española de la 3ª Edición Italiana), Editorial Reus, Madrid, 1992.
9. DORANTES TAMAYO, Luis. "Elementos de Teoría General del Proceso", Editorial Porrúa, 3ª. Edición, México 1990.

10. Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XIX, Editorial Libreros, Buenos Aires.
11. FLORIAN, Eugenio, " Elementos de Derecho Procesal Penal ",
(Traducción y referencias al Derecho Español por L. Prieto Castro)
Barcelona, S.
12. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, " Derecho Procesal Penal ",
Editorial Porrúa, 4ª Edición , México 1989.
13. GONZÁLEZ BLANCO, Alberto, " El Procedimiento Penal Mexicano ",
En la Doctrina y en el Derecho Positivo.
Editorial Porrúa, México 1975
14. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, " Derecho Procesal Penal
Mexicano ",
Editorial Porrúa, 9ª Edición, México, 1988.
15. GÓMEZ LARA, Cipriano, " Teoría General del Proceso ",
Editorial Harla, 8ª Edición, México 1994.
16. HERNANDEZ PLIEGO, Julio A., "Programa de Derecho Procesal Penal",
Editorial Porrúa, S.E., México 1996.
17. ISLAS OLGA Y ELPIDIO RAMÍREZ, " El Sistema Procesal Penal en la
Constitución ",
Editorial Porrúa, México 1990, 3ª Edición.
18. ODERIGO, Mario A. "Lecciones de Derecho Procesal" Tomo I, Parte
General, 6ª. Reimpresión, Editorial Depalma, Buenos Aires1985.
19. ORONOS SANTANA, Carlos M., " Manual de Derecho Procesal Penal ",
Editorial Limusa, 4ª Edición, México 1989.
20. OSORIO Y NIETO, César Augusto, " La Averiguación Previa ",

Editorial Porrúa, México 1989, 4ª Edición.

21. OVALLE FAVELA, José, " Teoría General del Proceso ",
Editorial Harla, S. E. , México 1994.
22. PINEDA PÉREZ, Benjamín A., " El Ministerio Público como Institución
Jurídica Federal y como Institución Jurídica del Distrito Federal ",
Editorial Porrúa, México 1991.
23. RIVERA SILVA ,Manuel, " El Procedimiento Penal ",
Editorial Porrúa, México 1996.
24. ROCCO, Ugo, " Tratado de Derecho Procesal Civil ",
Vol. I, Parte General, Editorial Depalma, Temis, Buenos Aires,
Bogotá 1983, 2ª reimpresión.
25. SILVA SILVA , Jorge Alberto, " Derecho Procesal Penal ",
Editorial Harla, 2a. Edición, México 1996.

LEGISLACION CONSULTADA

1. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
2. Código Federal de Procedimientos Penales
3. Código Penal para el Distrito Federal en materia Común y para toda la
República en materia Federal.
4. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
5. Ley de Amparo.
6. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.