

114/
2 Es.

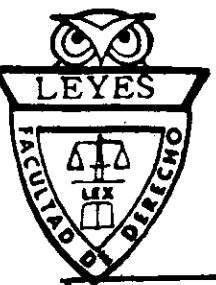


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

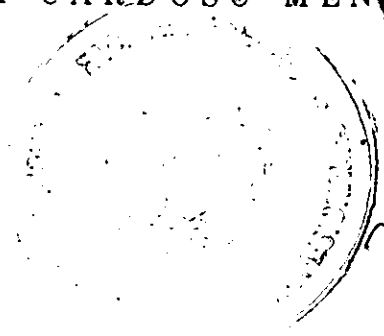
EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO EN RELACION CON EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA :
ARACELI CARDOSO MENDEZ



MEXICO, D.F.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



266021
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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E**

Muy Distinguido Señor Director:

La compañera **ARACELI CARDOSO MÉNDEZ**, inscrita en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada **"EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL"**, bajo la dirección del Lic. Rigoberto D. Almanza Vega, para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El Lic. Almanza Vega en oficio de 15 de abril y el Lic. Gabriel A. Regino García mediante dictamen de 27 de julio, ambos del presente año, me manifiestan haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la compañera de referencia.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F., agosto 17 de 1998.


DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO.

NOTA: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

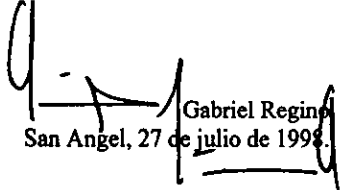
DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
Director del Seminario de Derecho
Constitucional y de Amparo
P R E S E N T E

Estimado Doctor Venegas:

En cumplimiento con su solicitud de revisión de la monografía elaborada por la compañera ARACELI CARDOSO MÉNDEZ, con el título "EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PÉNAL POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL", realizada con la asesoría del profesor Licenciado Rigoberto D. Almanza Vega, me permito informarle lo siguiente:

Que realizadas las observaciones y correcciones correspondientes, estimo que el trabajo en comento, cumple con los requisitos indispensables establecidos en la legislación universitaria, para ser presentado como trabajo de tesis en el examen profesional respectivo, salvo su ilustre opinión.

Reciba mi respeto.


Gabriel Regino
San Angel, 27 de julio de 1998.

México, D.F., a 15 de abril de 1998.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO

At'n.: Dr. FRANCISCO VENEGAS TREJO.
Director del Seminario.

Estimado Doctor Francisco Venegas Trejo:

Tengo el honor de dirigirme a Usted, para informarle que la alumna ARACELI CARDOSO MENDEZ, me ha hecho entrega de un ejemplar de su trabajo de tesis, denominado: "EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO, EN RELACION CON EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL"; trabajo en el que fungí como asesor, según constancias que obran en el archivo de ese Seminario a su muy digno cargo.

Salvo mejor opinión de mis colegas profesores, considero que dicho trabajo reúne las exigencias, tanto de forma como de fondo a que se refieren los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales y que se requieren para que la alumna a que me referí sustente su examen profesional. Por lo cual no tengo inconveniente en autorizar que dicho trabajo sea presentado como tesis profesional.

Sin más por ahora, me es muy grato presentarle mi más atenta y distinguida consideración y respeto.


LIC. RIGOBERTO D. ALMANZA VEGA.

Tutor del Sistema de Universidad
Abierta de la Facultad de Derecho.

DEDICATORIAS.

GRACIAS A DIOS, por haberme permitido llegar a esta etapa tan importante en mi desarrollo profesional.

A MI MADRE.

María Elena Méndez de Cardoso. Un ejemplo de fe, lucha y constancia. Gracias, por ser mi mejor amiga, por los consejos, por la confianza, pero sobretodo, por el amor que siempre me haz dado. A ti que te haz ganado mi amor, respeto y mi admiración, por ser como eres, dedico este sueño tan anhelado.

A mis hermanas: Esperanza, Paty, Lety y Eliza. Por el apoyo que siempre me han brindado, por todos los momentos de alegría y de tristeza que hemos compartido; los cuales me hacen pensar que tengo cuatro grandes amigas que siempre han estado, están y estarán a mi lado. Las quiero mucho.

A mi hermano Salvador por el respeto que le tengo, por cuidarme tanto cuando era niña, aunque antes no lo comprendía, ahora te agradezco tu dedicación, porque gracias a ti estoy bien.

A mi hermano Ricardo, porque siempre haz estado con nosotros en los momentos difíciles, gracias por tú apoyo, y por la seguridad que nos haces sentir al saber que no estamos solos.

A mi hermano: Raymundo. Por lo bien que nos llevamos, por que me sabes escuchar, por alentarme tanto y saber que siempre cuento contigo, muchas gracias por hacerme sentir tan bien, espero no defraudarte.

A mis sobrinos: Rodolfo, Jhony, Erick, Cristian, Brian, Ivan, Raymundo, Itzel, Elena, Jhoseline y Giovanny. Por todos los momentos tan felices, por mantenerme siempre tan contenta, por la energía que me transmiten, espero y nos sigan dando las satisfacciones que hasta ahora nos han dado.

A la tía Susana: Por el gusto de verla en casa, y recordarme a cada momento la entrañable presencia de mí padre.

A mis primos: Mario, Roberto Alejandro Sofia y Susana. Que aunque no nos veamos seguido siempre resulta tan agradable, conversar con ellos.

Gracias licenciado Rigoberto D. Almanza Vega, por su amabilidad, por su gran paciencia, y por haberme asesorado para poder llegar a la culminación del presente trabajo.

Muchas gracias licenciado Alejandro Dzib Sotelo, por sus consejos, pero sobretodo por creer en mí, espero no defraudarlo. Por el cariño, respeto y admiración que le tengo, seguiré su ejemplo para que en un futuro sea tan objetivo como usted, en la impartición de justicia.

Gracias licenciada Concepción Martín De Zuñiga, por el trato y la oportunidad que me dio, de la cual siempre le estaré agradecida, por que fue mi primer paso en mi desarrollo profesional, siempre la recordaré.

A mis amigos de siempre: Mayte, Itzia, Verónica, Ana Lilia, Araceli, Ana Luisa, Sandra, Miriam y Argelia, así también a Joel, Mario, Apolinar, Sixto, Manuel, Jorge, Carlos, Vicente y a Luis, por los momentos tan padres que hemos pasado, porque han estado presentes cuando los he necesitado, y porque de alguna forma colaboraron en la elaboración del presente trabajo. Muchas gracias, los quiero.

Gracias a todos los integrantes del
Juzgado Séptimo de Distrito en
Materia Civil en el Distrito Federal,
por nuestra convivencia diaria.

A Miguel: Por estar desde hace
tanto tiempo tan presente. Muchas
gracias por hacer tan especial
este momento.

In memoria.

De mi padre Raymundo B. Cardoso Meza.
Por el amor y la admiración que siempre
te tuve, aunque no estés, sé que este
sueño te hace tan feliz como a mí. En
donde quiera que te encuentres, te doy
las gracias, por los recuerdos tan
gratos que me dejaste.

A mi gran hermano, y amigo Jorge.
Por todo el tiempo que me
dedicaste, por tus cuidados, por
que me escuchabas, porque creíste
en mí, por que me motivabas a ser
en ese tiempo la mejor, por
hacerme reír todo el tiempo, gracias
por haberme regalado tu corto,
pero tan preciado tiempo.

A papá Juanito:

Por tu trato, por haberme permitido
disfrutarte como abuelito, aunque tenga
un recuerdo un poco triste de aquél
tiempo.

A la Universidad Nacional Autónoma
de México, muy especialmente a
la facultad de derecho, así como a
todos mis maestros, por haberme
formado académica y profesionalmente.
Muchas gracias por sus enseñanzas,
pero sobre todo por su paciencia,
deseos y preocupación por transmitimos
de la forma más sencilla sus
conocimientos.

INDÍCE.

EL NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO, EN RELACION CON EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

Págs.

INTRODUCCION.....	1
I.-EL MINISTERIO PUBLICO.	
I.1 BREVE HISTORIA DE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO.....	3
I.2 EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO.....	6
I.3 CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO.....	10
I.4 ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO	13
I.5 CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO	20
I.6 PRINCIPIOS QUE RIGEN SU ACTIVIDAD	23
I.7 FUNCION PERSECUTORIA	27
II.- LA AVERIGUACION PREVIA.	
II.1 CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA	29
II.2 OBJETO DE LA AVERIGUACION PREVIA	39
II.3 CONTENIDO DE LA AVERIGUACION PREVIA	41
II.4 DENUNCIA	43
II.5 ACUSACION.....	50
II.6 QUERRELLA	53
II.7 DETERMINACIONES QUE SE PUEDEN DICTAR EN LAS DILIGENCIAS DE AVERIGUACION PREVIA.....	59

III.- LA ACCIÓN PENAL.

III.1 CONCEPTO.....	68
III.2 CARACTERISTICAS DE LA ACCION.....	71
III.3 DESARROLLO DE LA ACCION PENAL	74
III.4 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA ACCION PENAL.....	76
III.5 AUTORIDADES ENCARGADAS DE EJERCITAR LA ACCION PENAL...78	
III.6 EXTINCION Y SUSPENSION DE LA ACCION PENAL.....	82

IV. LIMITE A LA FACULTAD PERSECUTORIA EXCLUSIVA DEL MINISTERIO PUBLICO.

IV.1 CONCEPTO DE NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.....	88
IV.2 ACUERDO PARA DETERMINAR EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.....	92
IV.3 FUNCIONARIOS FACULTADOS PARA RESOLVER EL NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.....	104
IV.4 OBLIGACION POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO A EJERCER LA ACCION PENAL SATISFECHOS LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD (ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL)	106
IV.5 SITUACION DEL OFENDIDO ANTES Y DESPUES DEL ACUERDO A/005/96 PARA DETERMINAR EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, DICTADO POR EL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EN FECHA CUATRO DE SEPTIEMBRE DE 1996.....	109

V. EXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACION EFICAZ CONTRA EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

V.1 ANALISIS DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.....	113
V.2 IMPROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ORDINARIOS CONTRA EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.....	125
V.3 GARANTIAS INDIVIDUALES SUSCEPTIBLES DE SER VIOLADAS EN LA DETERMINACION DEL NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL	132

V.4 IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO DIRECTO.....	138
V.5 PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. (ART. 114 F. II DE LA LEY DE AMPARO)	143
V.6 COMPETENCIA DE UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA O EN MATERIA PENAL.....	146
V.7 DETERMINACION DE NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL COMO ACTO DE AUTORIDAD.....	152
V.8 JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CONTRA EL NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, APLICADO A UN CASO CONCRETO	156
CONCLUSIONES.....	164
BIBLIOGRAFIA.....	166

INTRODUCCION.

La declaración universal de los derechos del hombre y del ciudadano que desde el siglo XVIII, ha incitado al hombre a luchar con mas fuerza para conseguir sus ideales, que se traducen en el bienestar del ser humano, fin que persigue todo país civilizado, en el que existe un estado de derecho democrático y liberal. Es también un motivo para que nuestro país quien a través de su historia nos muestra la tenacidad que ha tenido por lograr la fervientemente anhelada justicia social, buscando fehacientemente medios adecuados para mantener el equilibrio entre el goce de las libertades fundamentales del hombre, la procuración y administración de justicia y el freno, la problemática que existe por abuso de poder de los órganos del Estado.

La reforma del artículo 21 Constitucional de fecha veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, es un ejemplo tangible de la preocupación por parte del Estado mexicano por alcanzar la igualdad, la libertad y la justicia social.

En el presente trabajo estudiaremos brevemente ciertos aspectos que se consideran fundamentales para el desarrollo del tema en estudio, como lo son: antecedentes del Ministerio Público, la averiguación previa, la acción penal, y posteriormente el estudio del artículo 21 constitucional, haciendo un análisis estructural del mismo y muy especialmente a la doble garantía que este precepto consagra con relación a la "persecución de los delitos, la cual esta encomendada al Ministerio Público", asimismo que " la imposición de las penas es propia y exclusiva del poder judicial", para que el juez de un proceso no se convierta en perseguidor y acusador; así como también para que el perseguidor y acusador no se transforme en juez.

INTRODUCCIÓN

Finalmente, con el mismo interés y preocupación que motiva al Estado, en su constante búsqueda de encontrar medios idóneos que permitan al hombre gozar de un verdadero estado de derecho, con esos mismos motivos se realiza el presente trabajo, proponiendo un medio eficaz, que nos ayude a acercarnos a lo que muchos países consideran inalcanzable, la paz, la justicia y la libertad social.

ARACELI CARDOSO MENDEZ.

I.1. EL MINISTERIO PUBLICO.

BREVE HISTORIA DE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO.

Para poder entrar en materia, daremos una breve historia sobre su origen, se cree que esta institución, "nació en Francia con los Procureus du Roi de la Monarquía Francesa del Siglo XIV, ya que hubo procuradores y abogados del Rey, regulados por la Ordenanza del 23 de marzo de 1402. En el siglo XVI se creó un procurador del Rey, ante la Corte de Justicia, parlamentos, auxiliado por los abogados del Rey, quienes actuaban en juicio cuando se versaba un interés del monarca o de la colectividad.

Se cree que el Ministerio Público francés no tuvo un origen legislativo, lo adoptaron y organizaron las ordenanzas y adquirió desarrollo después del siglo XIV, recuerda Juventino V. Castro que la Institución nació en Francia, con los Procureus du Roi, de la Monarquía Francesa del siglo XIV, instituidos "pour la défémse des intérés du prince et de Petat", disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las órdenes de 1522, 1523 y 1586. El Procurador del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios que interesaban al Rey.

En el siglo XIV, Felipe el Hermoso, transforma los cargos y los erige en una "bella magistratura". Durante la Monarquía Francesa del siglo XIV, el Ministerio Público no asume la calidad de representante del poder ejecutivo ante el poder judicial, porque en esa época es imposible hablar de la División de Poderes".¹

Algunos autores, piensan que la institución del Ministerio Público tiene antecedentes más remotos, ya que se afirma que en Grecia existió la práctica de llevar a un ciudadano la voz de la acusación ante el tribunal de los Eliastas y en el

¹.- Castro Juventino. El Ministerio Público en México. 3ª. Edición. Porrúa. México. 1980, Pág. 5.

Derecho Atico, el ofendido es quien ejercitaba la acción penal ante los tribunales, no se admitía la intervención de terceros en las funciones de acusación y defensa, pues regía el principio de la acusación privada, le siguió la acusación popular al abandonarse la idea de que fuese el ofendido por el delito el encargado de acusar, después se encomendó el ejercicio de la acción a un ciudadano como representante de la colectividad, era una distinción honrosa que enaltecía al elegido, pero después de la acusación privada, le siguió la acusación popular al abandonarse la idea de que fuese el ofendido por el delito el encargado de acusar y al ponerse en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción, se introdujo una reforma sustancial en el procedimiento, haciendo que un tercero despojado de las ideas de venganza y de pasión que lleva el ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase un castigo o el reconocimiento de su inocencia como un noble atributo de justicia social. Para otros, el origen es romano.

En la época Imperial, los prefectos del pretorio reprimían los crímenes y perseguían a los culpables que eran denunciados, administrando justicia en nombre del emperador.

En conclusión, independientemente del origen de la institución llamada Ministerio Público, es en Francia donde se impone la implantación de la institución que se denominó como actualmente lo llamamos, institución que se extendió a casi todos los países evolucionados y civilizados del mundo y esta figura procesal esta considerada como el representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado; y es así como el Ministerio Público organizado jerárquicamente bajo la dependencia del poder ejecutivo, recibe por la ley del

veinte de abril de 1810, el ordenamiento definitivo que de Francia irradia a todos los estados de Europa.

I.2 EL MINISTERIO PUBLICO EN MÉXICO.

En cuanto a los antecedentes del Ministerio Público en México, en el derecho Azteca imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta hostil a las costumbres y usos sociales, ya que en esa época el derecho era consuetudinario, ajustándose al régimen absolutista a que había llegado el pueblo azteca. La persecución de los delitos estaba en manos de los jueces, quienes realizaban las investigaciones y a la vez aplicaban el derecho, pero con la conquista de la Nueva España, lógicamente sufrió transformaciones.

Por medio de las leyes de Indias, se trata de solucionar este problema, la persecución de los delitos recayó en distintas personas; aunque estas eran nombradas en base a influencias políticas.

INFLUENCIA DE LA LEGISLACION ESPAÑOLA.

Para entender la influencia de la legislación española en nuestro derecho, señala, el maestro Javier Piña Palacios "tenemos que remontarnos a los ordenamientos de Don Juan II, emitidos en Guadalajara, España, en el año 1436, y a las disposiciones de los reyes católicos emitidas en Toledo en el año de 1480, por medio de los cuales se dispuso y confirmó, respectivamente, la Organización de la Promotoría y Procuraduría Fiscal, determinando que las denuncias se hiciesen precisamente a través de estos órganos con el objeto de que los delitos no quedasen sin castigo, por defecto de la acusación, otorgándosele, asimismo, el deber de vigilancia en la ejecución de las penas; en razón del beneficio que esto representaba no sólo para la administración de justicia sino también para la Corona. En efecto, se disponía: "por que los delitos no queden, ni finquen sin pena ni castigo por defecto de acusar y porque el oficio de nuestro Procurador Fiscal es de gran confianza, y cuando bien se ejercitan, se siguen de él, grandes provechos, así en la ejecución de la nuestra Justicia, como en pro de nuestra Hacienda..." "... en la nuestra Corte sean diputados dos Procuradores Fiscales,

Promotores para acusar y denunciar los maleficios".²

A mediados del siglo XVI, se dio oportunidad a los indios a ejercer cargos políticos, así el fiscal se encargaba de perseguir a los delincuentes y promover la justicia, como representante de la sociedad ofendida.

El promotor solo intervenía cuando previamente había actuado el denunciante, siempre y cuando no fuera la persona ofendida, acusadora por el delito perseguible de oficio ni tampoco en los casos de delito perseguible por querrela de parte; estos solamente eran perseguidos si eran expresados por el ofendido, también actuaba cuando la persona era sorprendida en el momento flagrante del delito.

En la Ley del 4 de diciembre de 1528, en la Ley expedida por Carlos I, en Toledo, se distinguen dos distintas funciones encomendadas a Procuradores y Promotores Fiscales: Los primeros eran los representantes de la Corona, dedicados a los aspectos fiscales, y los segundos como acusadores y perseguidores de delitos.

En el año de 1575 se ordena que los fiscales auxilien a los indios, tanto en causas civiles como criminales.

En las normas dadas, en el siglo XVI por Felipe III, respecto al desempeño de las funciones de los promotores y procuradores fiscales se ordena que en el ejercicio de ella deberían actuar con diligencia, para que en los procedimientos de administración de Justicia no hubiera retraso.

².- Revista Mexicana de Justicia 84, No. 1, VOL. II, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1984, Pág. 14.

Una vez proclamada la Independencia Nacional, en la Constitución de Apatzingán (1814), se reconoció la existencia de fiscales auxiliares de la administración de Justicia uno encargado del ramo civil y otro del criminal, su designación estaría a cargo del poder legislativo, a propuesta del ejecutivo y duraría en su puesto cuatro años.

En la Constitución de 1824, el fiscal era un funcionario integrante de la Suprema Corte de Justicia, considerándosele en la misma investidura en las leyes Constitucionales de 1836, con carácter inamovible.

En los Códigos de Procedimientos Penales de 1880 y 1894, se concibe al Ministerio Público como una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de Justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta.

En la reforma Constitucional del 22 de mayo de 1900, se estableció que los funcionarios, el Ministerio Público y el Procurador General de la República, serán nombrados por el Ejecutivo. Se crea además el Ministerio Público Federal, como una institución independiente de los tribunales, pero sujeta al Ejecutivo, además de otorgarle una personalidad de parte.

En la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, expedida en 1903, de igual forma y en base a la lectura de sus preceptos, se deduce el intento de imprimirle el carácter de institución totalmente independiente del Poder Judicial.

Terminada la Revolución, se reúne en la Ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente que expide la Constitución de 1917, en donde se discutieron los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público. En el Informe de esta asamblea del C. Primer Jefe Venustiano Carranza, al tratar ese punto, explica "que la investigación de los delitos a cargo de los jueces era una

situación insostenible, ya que estos funcionarios judiciales ejercían verdaderas arbitrariedades, y en cambio el Ministerio Público era una figura decorativa que no ejercitaba la función para la que fue creado, quitándole al juez la facultad de Policía Judicial y acusador que hacía los cargos para arrancar la confesión de los reos".³

En una nueva sesión se presentó un proyecto reformado por la Comisión, además el voto particular que expresaba las ideas del diputado Enrique Colunga, las cuales manifestó de la siguiente manera "Leyendo el informe mencionado, en el pasaje relativo al artículo 21, se nota que el Ciudadano Primer Jefe se propone introducir una reforma que de seguro revolucionaría completamente el sistema procesal que ha regido en el país: Observa que la adopción del Ministerio Público entre nosotros ha sido puramente decorativa; que los jueces han sido los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, y que el medio de evitar ese sistema aprocesal tan bilioso, restituyendo a los jueces su dignidad y al Ministerio Público la importancia que le corresponde, es organizar este último de manera de dejar a su exclusivo cargo la persecución de los delitos y la busca de los elementos de convicción. De esta suerte el Ministerio Público, con la Policía Judicial a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas según su criterio particular. Así el Ministerio Público, quedará asegurada la libertad individual, supuesto que en el artículo 16 se fijan los requisitos sin los cuales no podrá nadie ser detenido. Estas ideas pueden comprenderse expresando que la persecución de los delitos quedará a cargo del Ministerio Público y de la Policía Judicial, dejando ésta bajo la autoridad y mando inmediato de aquél".⁴

³.- Revista Mexicana 84, Op. Cit. pág. 60

⁴.- idem.

I.3 CONCEPTO DE MINISTERIO PUBLICO.

Nos planteamos el mismo problema del capítulo anterior, toda vez que su concepción ha provocado diversas polémicas, por una parte se considera que el Ministerio Público representa a la sociedad, para otros es representante del Estado, siendo este dueño de personalidad jurídica; algunos lo consideran como un colaborador de la función jurisdiccional, también es considerado un representante de la sociedad en el ejercicio de la acción penal, y por último como un órgano administrativo.

Primero que nada, nos referiremos a su etimología y posteriormente al estudio de cada una de las consideraciones de los diversos autores sobre su concepto.

La palabra Ministerio, proviene de latín ministerium, que significa cargo que ejerce uno, empleo, oficio u ocupación, especialmente noble y elevado. Por lo que hace a la expresión Público, ésta deriva también del latín publicus populus: Pueblo, indicando lo que es notorio, visto o sabido por todos, aplícase a la potestad o derecho de carácter general y que afecta en relación social como tal perteneciente a todo el pueblo.

En el Código de Procedimientos Penales de 1880 se conceptúa al Ministerio Público como un auxiliar de la administración de Justicia, en su artículo 28 establece: "El Ministerio Público es una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de Justicia, en nombre de la sociedad, y para defender ante los tribunales los intereses de ésta, en los casos y por los medios que señalan las leyes... "

Guillermo Colín Sánchez da como concepto de Ministerio Público el siguiente: "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".⁵

Respecto a la idea de que es considerado como un colaborador de la función jurisdiccional, se entiende que el Estado encomienda deberes específicos a sus diversos órganos para que colaborando coordinada y plenamente entre sí, mantengan el orden y la legalidad. Por esta razón se dice, que el Ministerio Público es un auxiliar de la función jurisdiccional para que los jueces hagan actuar la ley; por otro lado, como mencionamos anteriormente, algunos lo consideran como un representante de la sociedad, en ejercicio de la acción penal, Chiovenda afirma que, "El Ministerio Público personifica el interés, y de acuerdo con ello tal interés que originalmente corresponde a la sociedad, al Instituirse al Estado, queda delegado en él para proveer todo lo necesario para el mantenimiento de la legalidad y aunque por lo general no representa al Estado en aspectos particulares de éste, concebido como persona moral, dicha representación es posible debido a que la legalidad siempre debe ser procurada por el Estado, a través de sus diversos órganos".⁶

En cuanto a la última consideración, se puede decir que el Ministerio Público realiza funciones del Estado como administración, actúa como sujeto de la relación procesal ante el órgano jurisdiccional, haciendo valer la pretensión punitiva, ejerciendo poderes de carácter indagatorio, preparatorios y coercitivos, ejercitando la acción penal, propone demandas, presenta impugnaciones y tiene facultades como representante que es de la parte ofendida, teniendo para solicitar toda clase de providencias. Sin embargo, Sergio García Ramírez, en su libro intitulado, Derecho Procesal Penal, considera que "responde a mejor técnica,

⁵- Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 12a. Edición, Porrúa, México, 1994, Pág. 314.

⁶- Piña Palacios Javier, Origen del Ministerio Público en México, 10a. Edición, Porrúa, México, 1994, Pág. 112.

concebir al Ministerio Público, como representante del Estado, por más que en términos comunes frecuentemente incorporados a los usos curiales, se le mencione en condición de representante o representación social⁷

Como hemos visto, podemos decir que el Ministerio Público es un representante en ejercicio de la función persecutoria, así también que los actos que realiza son de naturaleza administrativa y que es un colaborador de los órganos jurisdiccionales; pero en lo que prevalece un completo desacuerdo, es en que se le considere como un órgano judicial, ya que con ello el Ministerio Público sufre un retroceso en su formación histórica puesto que la idea de separar en forma específica la función jurisdiccional, de la que debía corresponder al Ministerio Público, se avanzó progresivamente hasta establecer el sistema jurídico, que en forma, suficientemente clara, precisa en su artículo 21 constitucional que a los órganos jurisdiccionales a quienes se les ha otorgado la facultad de aplicar el derecho y al Ministerio Público, como autoridad pública, la de perseguir los delitos.

Desde mi particular punto de vista, considero que el Ministerio Público es un órgano dependiente del Ejecutivo, cuya principal finalidad, es la de perseguir los delitos y cuidar que los procesos se sigan con regularidad para la pronta y expedita administración de Justicia, en beneficio de la sociedad, asimismo intervenir en todos los negocios a los que lo faculte la ley.

⁷.-García Ramírez Sergio, Derecho Procesal Penal, 20a. Edición, Porrúa, México, 1989, Págs. 351 y 352.

1.4 ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Para poder hablar de las atribuciones del Ministerio Público, necesitamos referirnos a los artículos 21 y 102 constitucionales, así como al artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en cuanto a la legislación expedida con relación a estos dos artículos.

"En primer término se expidieron varias leyes reglamentarias del Ministerio Público, en los años de 1903, 1919, 1929 y 1954, y con mejor criterio se cambió la denominación en la Ley de la Procuraduría General de la República de 1974, y posteriormente como Ley Orgánica de la Procuraduría General de República, promulgada el doce de diciembre de 1983".⁸

La persecución de los delitos por parte del Ministerio Público y la Policía Judicial, es el aspecto de mayor trascendencia del artículo 21 constitucional, puesto que fue introducido por el Constituyente de Querétaro después de un extenso debate y mereció una explicación muy amplia en la exposición de motivos del proyecto presentado por don Venustiano Carranza. En efecto la citada exposición de motivos, se insistió en la necesidad de otorgarle autonomía al Ministerio Público, el que de acuerdo con la legislación expedida bajo la Constitución de 1857, carecía de facultades efectivas, en el proceso penal, puesto que la función de la policía judicial, no existía como organismo independiente y era ejercida por los jueces, quienes se convertían en verdaderos acusadores en perjuicio de los procesados.

Los debates del Congreso Constituyente durante los días dos al trece de enero de 1917, se centraron en las funciones persecutorias del Ministerio Público y en la creación de la Policía Judicial, como organismo de investigación bajo el

⁸.- Revista Mexicana de Justicia 84, Op. Cit. Págs. 73 a la 137, y Pág. 361.

mando inmediato del primero, tomándose como modelo, según la extensa explicación de José Natividad Macías el cinco de enero de 1917, a la organización del Ministerio Público Federal de los Estados Unidos, y a la policía bajo su mando directo, por lo que el objetivo del precepto constitucional consistía en otorgar una verdadera participación al Ministerio Público en la investigación de los delitos y en el ejercicio de la acción penal, para evitar los abusos de los jueces porfirianos, constituidos en acusadores al ejercer funciones de policía judicial, como se expresaba en la exposición de motivos.

La citada disposición del artículo 21 constitucional ha dado lugar a un debate que todavía no termina sobre si el Ministerio Público posee o no la exclusividad no sólo en la investigación de las conductas delictuosas en el período calificado como averiguación previa, sino también el ejercicio de la acción penal, que se ha calificado como verdadero monopolio, tema del que trataremos mas adelante.

Del análisis de estos artículos, podemos determinar que su principal función, no es sólo la de perseguir e investigar los delitos, como se desprende de la lectura del artículo 21 de nuestra Carta Magna, valiéndose para tal fin de la policía judicial a la que tiene bajo su mando, el Ministerio Público tiene mucho más funciones, así el artículo 102 del ordenamiento legal invocado, establece que el Ministerio Público estará presidido por un Procurador General Público de la Federación nombrado por el Ejecutivo Federal, teniendo a su cargo la persecución de todos los delitos del orden federal, asimismo tiene obligación de vigilar que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita e intervenir en todos los negocios que la ley determine, de igual modo la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, establece en su artículo 2o. sus atribuciones, asimismo en la fracción V, determina que "Corresponde al Ministerio Público de la Federación, perseguir los delitos del orden Federal".

•

- Se considera que la primordial función del Ministerio Público, es la de investigar y perseguir los delitos, como se desprende de los artículos antes citados, asimismo entre las más importantes funciones del mencionado órgano, es la de vigilar los principios de constitucionalidad y de legalidad.

Como mencionamos anteriormente el Ministerio Público tiene como auxiliar a la Policía Judicial, para poder llegar a la realización de estas atribuciones.

En cuanto a la primera atribución, que es la de perseguir e investigar los delitos. Las atribuciones del Ministerio Público como órgano de investigación y acusador en el proceso penal, han sido regulados por los diversos Códigos de Procedimientos Penales, tanto de la Federación como de las restantes entidades federativas. Los Códigos Federales conceden valor probatorio a las diligencias del Ministerio Público, igual a las que se practican ante los jueces; José Franco de Villa determina "Que se ha criticado que el Ministerio Público tenga funciones instructoras en el período de averiguación previa, y como autoridad recoja las pruebas que han de servirle para promover la acción penal, que resuelva libremente si ha de ejercitarse o no la acción y disponga de numerosas facultades en el desempeño de las funciones de policía judicial, ya se ha indicado que es imprescindible que el Ministerio Público posea funciones instructoras limitadas, para el ejercicio de sus atribuciones".⁹

Por lo que hace a que el Ministerio Público tiene "funciones instructoras", al respecto, Niceto Alcalá Zamora y Castillo considera que, "las funciones que se desenvuelven no son tres, sino cuatro, acusar, defender, juzgar e instruir, sin contar con la de ejecutar, por sus muy singulares caracteres. Pues cuando se acumulan instrucción y acusación emanados del Ministerio Público, sobrevienen complicaciones tan extrañas y peligrosas, como cuando los papeles de acusador

⁹.- Franco Villa Jose. El Ministerio Público Federal. 1ª. Edición. Porrúa. México, 1985. Págs. 68 y 69.

y de juzgador, concluyen en un mismo funcionario".¹⁰

La citada disposición a que hace mención el artículo 21, ha dado lugar a múltiples debates, ya que se considera que el Ministerio Público posee excesivas funciones, comparándolo actualmente con el juez porfiriano, en el cual recaían tanto la persecución de investigación de los delitos, como la función de juzgar, se puede decir, que sólo hubo un cambio de autoridad que pasó del juez al actual Ministerio Público, tema que se tratará con mayor amplitud, en el punto 7 de este mismo capítulo.

Independientemente de lo anterior, vemos que la principal función del Ministerio Público es la de perseguir e investigar los delitos, valiéndose para ello de la Policía Judicial a la cual tiene bajo su mando; respecto al nombre que se le da a la Policía Judicial, debe tomarse en consideración que es incorrecta la denominación que se confiere a la policía que se encuentra bajo las órdenes del Ministerio Público, como ya se dijo anteriormente, la que se debe considerar como un cuerpo de investigadores, pues el calificativo de judicial proviene del sistema francés en el cual se justifica porque se encuentra bajo las órdenes del juez de instrucción y no del representante social.

EL MINISTERIO PÚBLICO COMO VIGILANTE DE LOS PRINCIPIOS DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE LEGALIDAD.

Según el artículo 2o. Fracción I, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, le corresponde al Ministerio Público "vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades"

¹⁰.- Alcala Zamora Niceto y Castillo, Derecho Procesal Mexicano, 2a. Edición, Porrúa, México, 1985, pág 31.

El licenciado Rigoberto D. Almanza Vega, afirma que "es aquí donde toma el carácter de parte que le reconoce la Ley de Amparo al Ministerio Público, pues debe cuidar que en todo momento se observen los preceptos de nuestra Carta Magna, con independencia del tipo de asuntos o de quiénes intervienen en el Juicio de Garantías".¹¹

En cuanto a considerar al Ministerio Público como parte en el Juicio de Amparo, algunos autores al respecto manifiestan, entre ellos, Burgoa que: "La intervención concreta que tiene el Ministerio Público en los Juicios de Amparo se basa en el fin primordial que debe perseguir, esto es, velar por la observancia del orden constitucional, y específicamente, vigilar y propugnar el acatamiento de los preceptos constitucionales y legales que consagran las garantías individuales, y que establecen el régimen de competencia entre la Federación y los Estados. Por tal motivo, el Ministerio Público no es, como la autoridad responsable y el tercero perjudicado, la contraparte del quejoso en el Juicio de Amparo, sino una parte equilibradora de las pretensiones de las demás, desde el punto de vista constitucional y legal".¹²

Existe una Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en la que se consigna que " Si bien es cierto, que conforme a la Ley de Amparo, el Ministerio Público Federal es parte en el Juicio de Garantías, también lo es que no tiene carácter de contendiente, ni de agraviado, sino el de parte reguladora del procedimiento, y como el amparo sólo puede seguirse por la parte a quien perjudique la Ley o el acto que lo motivó, y es evidente que el Ministerio Público ningún interés directo tiene en dicho acto, que sólo afecta intereses de las partes litigantes en el Juicio Constitucional de Amparo, no es de tomarse en cuenta el recurso de Revisión que haga valer, tanto más, si los agravios en que la funda, afectan sólo a la autoridad responsable, y ésta ha consentido la resolución del Juez de Distrito".

¹¹.- Almanza Vega Rigoberto, Lecciones de Amparo, 2a. edición, SUA, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994, pág. 33.

¹².- Burgoa Orihuela Ignacio. El Juicio de Amparo, 28ª. Edición. Porrúa, México. 1991. pág. 356.

Del análisis de esta Jurisprudencia se aprecia, que el Ministerio Público, no puede interponer recursos, ya que a éste se le considera como simple parte reguladora, a lo que los maestros Burgoa y Fix Zamudio llaman, parte equilibradora; de las pretensiones de las demás partes, por su parte Burgoa hace una crítica a la anterior Jurisprudencia, ya que considera, que si bien el Ministerio Público, no tiene el carácter de contendiente o agraviado; como lo determina la jurisprudencia antes invocada, si tiene un interés más elevado, que es el de velar por la observancia del orden constitucional del acto reclamado, a lo que le llama, "interés propio, sui generis".

Sin embargo, actualmente el Ministerio Público, está legitimado para interponer recursos, inclusive en algunos casos el de revisión, según se aprecia del artículo 5o. Fracción IV, que a la letra dice: " Son partes en el Juicio de Amparo, fracción, IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos lo Juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de Justicia. Tratándose de amparos indirectos en materia civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta Ley señala".

En este orden de ideas, concluimos que la vigilancia de los principios de constitucionalidad y de legalidad, es una de las más importantes atribuciones del Ministerio Público, observándolo desde el punto de vista teórico, José Franco de Villa lo llama "Defensor del Estado de Derecho que da equilibrio y estabilidad a

las instituciones, el gobierno legalmente constituido, por ello es donde más se pone de relieve su carácter de representante social".¹³

Lo anterior desde el punto de vista teórico, porque en la práctica sus funciones en los juicios de amparo, se reducen a realizar simples pedimentos o dictámenes cuando estima que existe interés público, sin hacer uso de todas las facultades que le otorga el artículo 5o. Fracción IV, del ordenamiento antes invocado.

¹³.-Op. Cit. pág. 413

I.5 CARACTERÍSTICAS DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Para que la institución del Ministerio Público pueda cumplir con su cometido, es imprescindible que observe determinados principios que le son inherentes y van en función de la doctrina y de la ley, los principios esenciales que lo caracterizan son los siguientes: jerarquía, indivisibilidad, independencia, buena fe, jerarquía, irrecusabilidad, oficiosidad e imprescindibilidad, las cuales las explicaremos de la siguiente manera:

El Ministerio Público está organizado jerárquicamente bajo la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General de Justicia, en quien residen las funciones del mismo.

INDIVISIBILIDAD.

Se dice que el Ministerio Público constituye una unidad en el sentido, de que todas las personas físicas que componen la institución se consideran como miembros de un sólo cuerpo, bajo una dirección. Quienes actúan no lo hacen a nombre propio, sino representándolo; de tal manera que aún cuando varios de sus agentes intervengan en un asunto determinado, éstos representan en sus diversos actos a una sola institución y el hecho de separar a la persona física de la función específica que le está encomendada, no afecta lo actuado.

El Ministerio Público es indivisible en el sentido de que ante cualquier tribunal y que por cualquier oficial que la ejercite, el Ministerio Público representa siempre a una sola y misma persona en instancia, la Sociedad o el Estado, cada uno de ellos en el ejercicio de sus funciones representa a la persona moral del Ministerio Público, como si todos sus miembros obraran colectivamente. A la pluralidad de miembros corresponde la indivisibilidad de la institución: Unidad en la diversidad.

La institución es indivisible y una sola, aunque en la práctica se vea que uno es el agente que inicia la investigación y otro el que consigna en el proceso, según las instancias distintas persiguen diversos agentes, y aun pueden reemplazarse en el curso del proceso, pero aún así sigue siendo Ministerio Público.

INDEPENDENCIA.

La independencia es en cuanto a la jurisdicción, por que sus integrantes reciben ordenes del superior jerárquico, no sucederá lo mismo con relación a los órganos jurisdiccionales. Así, los agentes tienen personería directa y no delegada o sustituida por su jefe que es el Procurador de Justicia, resultando inadmisibile que sólo éste, conforme a lo que afirman otros comentaristas, sea el que verdaderamente goza de responsabilidad social y pueda transmitirla o retirarla arbitrariamente a sus subordinados reformando o revocando sus promociones, pero aún así, volvemos a repetir no deja de ser Ministerio Público.

El Ministerio Público es independiente porque, sólo depende del Poder Ejecutivo, y no pueden tener injerencia sobre el, otros poderes, en su actuación y, cada funcionario asumirá la responsabilidad de sus propios actos.

BUENA FE.

Es aquí donde se dice que el Ministerio Público representa los intereses de la sociedad, el Ministerio Público debe actuar de buena fe porque le interesa el bienestar de la sociedad, ya que esta tiene tanto interés en el castigo de los responsables de los delitos, como en el respeto de los derechos y garantías de los individuos que componen al conglomerado, de manera que las funciones del Ministerio Público deben mantenerse equilibradamente dentro de esos dos extremos.

IRRECUSABILIDAD.

Es irrecusable, porque si el inculpado o agraviado por un delito, tuvieran el derecho de recusación, esto entorpecería la labor del Ministerio Público, como

EL MINISTERIO PÚBLICO

representante de la sociedad, pero cuando exista alguna causa que la ley señala para las excusas de los magistrados o jueces federales, deberán excusarse del conocimiento de los negocios en que intervengan. El Presidente de la República tiene la facultad de calificar la excusa del Procurador y el Procurador el de los funcionarios del Ministerio Público.

I.6 PRINCIPIOS QUE RIGEN SU ACTIVIDAD.

Para complementar la información veremos los principios que rigen su actividad, y que deberán ser observados en todo momento, para que pueda llegar a cumplir con su cometido, porque que en la práctica debido al exceso de trabajo y otras y tantas cuestiones, difícilmente pueden llevarse a cabo estos principios; que si en verdad se aplicaran o si cuando menos se tratara de cumplir con ellos, hablaríamos de un Ministerio Público real y que cumple o trata de cumplir totalmente con la función para la que fue creado.

PRINCIPIO DE UNIDAD.

La máxima francesa "le ministere public est un et indivible", de la que habla la mayoría de los autores, se considera que este principio derivado del derecho francés ha pasado a todas las legislaciones.

Se dice que el Ministerio Público es uno porque representa a una sola parte, los representantes de la mencionada institución que intervengan en una causa pueden ser muchos, y de diferentes adscripciones y jerarquías; pero representan a una sola institución, porque constituye una unidad en el sentido de que todas las personas físicas que lo componen se consideran como miembros de un sólo cuerpo, bajo una sola dirección.

Sin embargo, hay que hacer hincapié en lo que Juventino V. Castro, observa, al determinar que en la práctica esto no sucede, por que según este autor " hay que hacer notar que la unidad absoluta de la Institución no se ha logrado en nuestra legislación, pues en el campo federal existe un Ministerio Público Federal, bajo la dependencia del Procurador General de la República, y en materia común la Institución tiene como Jefe al Procurador de Justicia del Distrito Federal, o del Estado de que se trate; e igualmente existe un Procurador de

Justicia Militar".¹⁴ Después de esta transcripción observamos que la máxima francesa no se cumple del todo, en nuestro país, a lo que este mismo autor propone, que se establezca una jerarquización técnica derivada del artículo 21 constitucional, y una cabeza común de todo el organismo, proponiendo así al Procurador General de la República.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Niceto Alcalá Zamora y Castillo habla de los principios procesales de legalidad y oportunidad; por el momento hablaremos del principio de legalidad.

A este principio también se le llama de necesidad, por lo que el autor antes mencionado afirma que este principio obliga al funcionario a ejercer la acción penal tan pronto como se verifique un hecho con apariencias delictivas.

El espíritu del legislador se revela en el sentido de que, llenados los requisitos para que se inicie la investigación, esta siempre debe llevarse a cabo aún en los casos en que el órgano investigador estime inoportuno hacerla, sujetándolos a los preceptos fijados por la ley.

También de este principio, se desprende que el Ministerio Público al realizar sus funciones no debe de actuar arbitrariamente, sino que debe ajustarse a ciertas disposiciones determinadas por la ley, tomando en consideración que esta institución es la encargada de vigilar o de cuidar el respeto a la legalidad. Se dice que este principio es el propio de los estados realmente democráticos y el que satisface por completo la igualdad de los ciudadanos ante la ley.

En cuanto al principio de oportunidad, del que hablan tanto el autor antes citado, como José Franco de Villa, por su parte el primero de los autores mencionados, nos dice que "La intervención del Ministerio Público como órgano

¹⁴.- Op. Cit. pág. 25.

oficial en la acusación, motiva los dos principios que rigen su actividad procesal: el de legalidad y de oportunidad. El primero denominado asimismo de necesidad, obliga al funcionario a promover la acción penal tan pronto como se verifique un hecho con apariencia delictiva, en tanto que el segundo llamado también de discrecionalidad, le permite abstenerse cuando vislumbre que el ejercicio de la acusación vaya a producir mayores inconvenientes que ventajas (escándalo público, peligro para la paz social, complicaciones internacionales, etc.) y se basa en una consideración utilitaria.¹⁵

El segundo de los autores citados, también manifiesta que "el principio de legalidad está en contraposición con el principio de oportunidad o discrecionalidad, en donde según este principio, para el ejercicio de la acción penal no basta que se den los presupuestos necesarios, sino que es preciso que los órganos competentes lo reputen conveniente, previa valoración del momento de las circunstancias".¹⁶

En la actualidad está muy lejos de nuestra realidad, porque si bien es cierto que el Ministerio Público está obligado a ejercitar la acción penal cuando se cumplan los requisitos de legalidad, también lo es, que es muy poco el número de delitos, que aún cumpliendo con los requisitos señalados por el artículo 16 de nuestra Constitución, se sigan y, asimismo se ejercite la acción penal, todo esto en perjuicio del ofendido, el cual se encuentra indefenso para poder inconformarse, ante la determinación de ejercitar o no la acción penal.

PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD.

Consiste en que el Ministerio Público, una vez cumplidos los requisitos exigidos por la ley, tiene la obligación de realizar sus funciones, es decir, cumplidos los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución, tiene la

¹⁵.-Alcala Zamora Niceto y Castillo, Op. Cit. pág. 517.

¹⁶.- Op. Cit. Págs. 54 y 55.

obligación de ejercitar la acción penal, y empezar con su actividad investigadora, allegándose de las pruebas necesarias.

En la materia penal se debe investigar y realizar el ejercicio de la acción correspondiente, sin esperar el requerimiento de los ofendidos por el delito, por lo que hace a los delitos que se persiguen por querrela, solamente se necesita cumplir con sus requisitos y una vez hecho esto, se sigue con el principio en estudio; es decir, una vez presentada la querrela, la cual queda condicionada a que el ofendido manifieste su queja y deseo para perseguir dicho ilícito, el Ministerio Público tiene la obligación de cumplir con el principio de oficiosidad y una vez iniciada la investigación, el órgano investigador, oficiosamente, lleva a cabo la búsqueda de los elementos que le sean necesarios.

PRINCIPIO DE IMPRESCINDIBILIDAD.

Se refiere a que ningún tribunal del ramo penal puede funcionar sin tener a un agente del Ministerio Público adscrito. Ningún proceso penal puede ser iniciado ni continuado sin la intervención de un agente del Ministerio Público. Todas las determinaciones tomadas o providencias dictadas por jueces o tribunales, deben ser notificadas al Ministerio Público, pues es parte imprescindible en todo proceso, en representación de la sociedad, en caso de que el Ministerio Público no intervenga en un proceso en las formas y con las funciones que le ha otorgado la ley, las actuaciones que se hayan practicado sin su intervención serán nulas.

Estos principios, se consideran los más importantes, y sobre los cuales deberá versar la función del Ministerio Público, para cumplir o tratar de cumplir, eficientemente con su cometido.

I.7 FUNCIÓN PERSECUTORIA.

Esta función, es una de las funciones medulares del órgano en estudio, derivada del artículo 21 constitucional, así como del artículo 2o. en su fracción V, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, debido a la gran importancia de la mencionada atribución, se tratará, ampliamente, para poder justificar el porque es considerada como una de las principales atribuciones del Ministerio Público.

El artículo 21 constitucional establece que "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". Por lo que hace al artículo 2o. fracción V, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece que "Corresponde al Ministerio Público de la Federación: V.- Perseguir los delitos del Orden Federal".

De los anteriores artículos se desprende, que el Ministerio Público, es el encargado de perseguir los delitos, buscando las pruebas que acrediten la responsabilidad de los inculpados; para que se puedan aplicar las penas correspondientes.

La función persecutoria impone dos clases de actividades a saber:

- a) Actividad Investigadora, y
- b) Actividad de la acción penal.

Por el momento sólo hablaré de la primera de las mencionadas, debido a que la actividad de la acción penal se tratará en su totalidad en el capítulo III, del presente, por lo que se pide citar el mencionado capítulo.

La actividad investigadora, es una función en la cual el Ministerio Público se va allegar de todo lo que le sea necesario, para poder tener las pruebas que le permitan comprobar los hechos delictuosos y establecer el vínculo entre los hechos y el presunto o presuntos culpables. y así poder hacer que se apliquen, a través de los órganos jurisdiccionales. La actividad investigadora es presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la acción penal, ya que el Ministerio Público tiene como función principal perseguir los delitos cometidos en perjuicio de los intereses colectivos, ejercicio que tiene como finalidad fundamental el mantenimiento de la legalidad y de la cual el Ministerio Público es su principal vigilante.

Según Jorge Garduño Garmendia, considera que la "función persecutoria se encuentra dividida en varias etapas o fases, llevadas a cabo por el Ministerio Público y estas son:

- a) Actividad de cumplimiento de los requisitos de procedibilidad.
- b) Actividades públicas de averiguación previa.
- c) Actividad consignatoria.
- d) Actividades jurídicas complementarias de averiguación previa.
- e) Actividades preprocesales.
- f) Actividad procesal, y
- g) Actividad de vigilancia en la fase ejecutiva."¹⁷

¹⁷.-Garmendia Garduño Jorge, El Ministerio Público en la investigación de los delitos, 1a. Edición, Limusa, México, 1988, pág. 26.

II.1 LA AVERIGUACION PREVIA.

CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA.

Antes de entrar en materia, hablaremos de algunos puntos que son de suma importancia, para tener una mejor comprensión, y para poder llegar a establecer un concepto de la averiguación previa.

Se habla de cuatro periodos en que se divide el proceso penal. El Código Federal de Procedimientos Penales, habla de estos periodos que abarcan el procedimiento penal federal; el primero el de averiguación previa, otro de instrucción, el tercero de juicio y el último de ejecución, el primer periodo está constituido por un conjunto de actividades, para establecer si el Ministerio Público ejercita la acción penal. El segundo periodo, el de instrucción, comprende, las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpados. El tercer periodo, el de juicio, abarca, desde que el Ministerio Público formula conclusiones hasta la sentencia y comprende lo que es una parte del proceso. Por último ese mismo Código fija el periodo de ejecución, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales, hasta el cumplimiento de las sanciones aplicadas.

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución al Ministerio Público de perseguir los delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales: el preprocesal y el procesal; el preprocesal abarca, la averiguación previa, que es el tema que nos atañe, la cual consiste en la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal. El Ministerio Público, como ya se dijo anteriormente, es el encargado de perseguir los delitos; la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene

conocimiento de un hecho que se presume como delictuoso, a través de una denuncia, acusación o querrela, consideradas por nuestra Carta Magna, en su artículo 16, como requisitos de procedibilidad, los cuales son condiciones legales para que se inicie el período de averiguación previa, y como se desprende de este artículo el titular de la averiguación previa es el Ministerio Público; asimismo este artículo establece, que las atribuciones de dicho órgano son: averiguar, investigar y perseguir los delitos, es evidente que si el Ministerio Público tiene la atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante la averiguación previa, la titularidad de la averiguación corresponde a este órgano. Además del apoyo de orden constitucional, disposiciones de ley secundaria, atribuyen la titularidad de la averiguación previa al Ministerio Público. El artículo 3° fracción I, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, otorgó la exclusividad de la averiguación previa al Ministerio Público, en igual sentido los artículos 1° y 2° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, confieren la misma atribución al Ministerio Público del Distrito Federal.

El periodo de averiguación previa, se inicia una vez cumplidos los requisitos de procedibilidad, y está compuesta por todas las diligencias de investigación que realiza el Ministerio Público, valiéndose para tal fin de la Policía Judicial, que le auxilia a recabar las pruebas que acrediten los elementos del tipo penal, así como la probable responsabilidad de la persona o personas a las cuales se les imputa el hecho considerado como delito.

Cabe mencionar que anteriormente se tenían que acreditar los elementos del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad. El nuevo texto del artículo 19 constitucional, elimina la mención de la comprobación del cuerpo del delito, por el de acreditamiento de los elementos del tipo penal, en este artículo se habla de que se acrediten los elementos del tipo penal que se imputan al indiciado y hagan probable la responsabilidad de éste.

Asimismo, el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales habla de tipo penal veamos: "El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de intervención de los sujetos activos; y

III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señala la ley. De lo anterior se desprende que el tipo penal y la probable responsabilidad, son dos elementos indispensables para iniciar el período de averiguación previa.

Pero aunque ya no se hable de cuerpo del delito, no resulta ocioso, hablar brevemente de su concepto.

Así por cuerpo del delito se entiende que son los elementos materiales que encuadran en el tipo penal. Por su parte González Bustamante señala que el cuerpo del delito "no lo constituyen los efectos dejados por el mismo, como serían el cadáver del que fue asesinado; el arma con que se le hirió, la cosa hurtada en poder de quien efectuó el robo, el quebrantamiento de sellos, etc., sino que el cuerpo del delito esta constituido por la existencia material, la realidad misma del

delito". Asimismo da como concepto de cuerpo del delito el siguiente "Es el que está constituido por el conjunto de elementos físicos materiales, que se contienen en la definición".¹⁸

Este es el concepto de cuerpo del delito, pero como ya se dijo, ahora se habla de tipo penal, del cual trataremos de establecer un concepto.

El Diccionario Jurídico Mexicano, da como concepto de tipo penal el siguiente: "La expresión tipo es usualmente utilizada por la doctrina para aludir a la descripción de una conducta prohibida, realizada por una norma jurídica penal".¹⁹

Por su parte el maestro Fernando Castellanos, lo define así: tipo penal: "Es la creación legislativa, la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales".²⁰

El tipo penal se da cuando hay tipicidad, según el contenido de cada tipo; de tal manera que el tipo penal corresponderá, atendiendo a la situación concreta, a lo objetivo; a lo subjetivo normativo, a lo objetivo normativo y subjetivo.

"Para demostrar lo anterior basta pensar respectivamente en el delito de homicidio (objetivo); en el delito de estupro (objetivo, normativo); en el delito de robo (objetivo, normativo, subjetivo), y por último, en el delito de atentados al pudor (objetivo y subjetivo)".²¹

¹⁸- Cita por Garduño Garmendia Jorge, El Ministerio Público en la investigación de los delitos, Op. Cit. pág. 45.

¹⁹-Diccionario Jurídico Mexicano, 9a. edición, Porrúa, México, 1996, pág. 3091.

²⁰- Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de derecho Penal, 29a. edición, Porrúa, México, 1991, pág 167.

²¹- Colín Sánchez Guillermo, Op. Cit. pág. 289.

En cuanto a la probable responsabilidad, es una situación no comprobada, que en ese momento sólo se presume, pero aún no se sabe con certeza la realidad con la que acontecieron los hechos, considerados como delitos; y de donde nace la necesidad de investigar si existe o no responsabilidad, por parte del sujeto activo o de las personas que se presumen responsables.

"La probable responsabilidad, surge ante la dificultad de la autoridad investigadora o judicial de conocer directamente la realidad de consumación del delito, razón que los obliga a conocerlos por medios indirectos, implicando valoración y concluir la posible existencia de la responsabilidad del inculpado, postura que requiere del establecimiento de la responsabilidad".²²

ETIMOLOGÍA.

" La voz responsabilidad, proviene de respondere que significa, inter alia: prometer, merecer, pagar. Así responsalis, significa: "El que responde" (fiador). En un sentido mas restringido "responsum" (responsable) significa el obligado a responder de algo o de alguien, respondere, se encuentra estrechamente relacionado con spondere, la expresión solemne en la forma de la stipulatio, por la cual alguien asumía una obligación (Gayo Int., 3, 92), así como sponcio, palabra que designa la forma más antigua de obligación".²³

A continuación, daremos algunas opiniones doctrinales sobre la responsabilidad.

Jorge Garduño Garmendia, por su parte considera que "existe responsabilidad penal al cometer un imputable actos intencionales o

²².- Garduño Garmendia Jorge, Op. Cit. 45.

²³.- Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. Págs. 2824-25

imprudenciales que la ley previene y sanciona como delitos²⁴

Responsabilidad: "Es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado".²⁵

Una vez abordados estos conceptos, estamos en posibilidad de afirmar que para poder comprobar la probable responsabilidad, se necesita de todos los elementos de prueba fijados por los ordenamientos legales, los mismos que para acreditar el tipo penal.

"Por probable responsabilidad, se entiende la posibilidad razonable de que una persona determinada haya cometido un delito y existirá cuando del cuadro procedimental se deriven elementos fundidos para considerar que un individuo es probable sujeto activo de alguna forma de autoría, concepción, preparación o ejecución o inducir o compeler a otro a ejecutarlos. Se requiere, para la existencia de la probable responsabilidad, indicios de responsabilidad, no la prueba plena de ella, pues, tal certeza es materia de la sentencia".²⁶

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su verdadera culpabilidad. Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley. Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado la autoridad debe constatar, por así decirlo y ordenarlo expresamente la ley, si existe en favor del inculpado alguna causa de ilicitud, que la propia legislación sustantiva denomina bajo el rubro de

²⁴- Op. Cit. pág. 46.

²⁵- Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 219.

²⁶- Osorio Nieto César Augusto, La averiguación previa, 3a. Edición, Porrúa, México, 1992, pág. 25.

"exclusión del delito", ampliando las posibilidades de acreditar este elemento a través de cualquier medio probatorio legal.

Hasta aquí hemos analizado estos dos elementos que se desprenden del artículo 16 constitucional, que motivan el período de averiguación previa.

De lo que concluimos, que una vez comprobados el tipo penal y la probable responsabilidad, lo primero que procede es que la autoridad investigadora proporcione todos los datos que recabó a la autoridad judicial, para que ésta aplique la ley al caso concreto. Si la autoridad judicial, considera que los elementos proporcionados por el Ministerio Público, son justificativos para poder abrir el proceso, lo inicia, y después de que las partes aporten los medios probatorios que estimen pertinentes, una vez que sean analizadas y estudiadas por la autoridad judicial, se aplicará el derecho; de esta manera, afirmamos que el órgano jurisdiccional antes de abrir un proceso, deberá cerciorarse de la realidad de los hechos considerados por la ley como delitos, mediante la comprobación del tipo penal y la probable responsabilidad, de los cuales tuvo conocimiento, por medio de los elementos que le proporcionó el agente del Ministerio Público.

Una vez analizados estos puntos, podremos hablar de la definición o concepto de la averiguación previa.

AVERIGUACIÓN PREVIA.

El artículo 1º, del Código Federal de Procedimientos Penales, al establecer los distintos periodos del Procedimiento Penal, señala en su fracción I, el de averiguación previa, que comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda determinar en orden al ejercicio de la acción penal. El Ministerio Público, al integrar una averiguación previa, debe observar y

respetar íntegramente en todos los actos que realice, las garantías constitucionales establecidas para todos los individuos, de manera que la averiguación previa se realice con absoluto apego a derecho y no vulnere la seguridad y tranquilidad de los individuos. Humberto Briseño Sierra al respecto manifiesta: "El período de Averiguación Previa ha recibido diversos nombres, y para ello se ha considerado su naturaleza jurídica, o las especiales concepciones de sus autores. Así, se le llama también instrucción administrativa, García Ramírez preparación de la acción, Rivera Silva; preproceso, González Bustamante; Averiguación fase A, (código poblano y yucateco); fase indagatoria, Briseño Sierra; procedimiento preparatorio gubernativo, Alcalá-Zamora; en otros lugares se le ha conocido también como indagación preliminar, o prevención policial".²⁷

CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA, CONSIDERADA COMO PREPROCESO.

Algunos autores no están de acuerdo en llamarla de esta forma, preproceso, al respecto, Jorge Garduño Garmendia, considera que la averiguación previa no debe considerarse antesala del proceso, por corresponder a ésta las actividades llevadas a cabo por la autoridad judicial en el término de tres días, en donde al concluir las mismas, surge la posibilidad de que se declare abierto el proceso".²⁸

El artículo 19 Constitucional dispone que ninguna detención ante la autoridad judicial, podrá exceder del 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 etc...". La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la

²⁷.- Briseño Sierra Humberto, El Enjuiciamiento Penal Mexicano, 8a. edición, Trillas, México, 1993, pág. 321.

²⁸.- Op. Cit. pág. 47.

ley penal. Como la autoridad judicial dispone del término de 72 horas a partir de que el indiciado ha sido puesto a su disposición para resolver su situación jurídica, es necesario aclarar que no debe considerarse una prolongada detención en perjuicio del inculpado, cuando éste con base en la legislación procesal aplicable, solicita la duplicación del término de 72 horas, con el objeto de recabar elementos que debe de someter al conocimiento del juez para que resuelva su situación jurídica.

CONCEPTOS DE LA DOCTRINA RESPECTO A LA AVERIGUACION PREVIA.

La averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal desarrollada por el Ministerio Público, durante la cual practica las diligencias necesarias, para comprobar la existencia de los delitos y la responsabilidad de quien en ellos participa, a fin de proceder al ejercicio de la acción penal, correspondiente, ante los tribunales competentes.

Averiguación previa "En primer término por averiguación previa debe entenderse el conjunto de actividades que desempeña el Ministerio Público, para reunir los presupuestos y requisitos de procedibilidad necesarios para ejercitar la acción penal. Es una etapa procedimental (no del proceso) que antecede a la consignación a los tribunales, llamada también fase preprocesal, que tiene por objeto investigar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal".²⁹

²⁹.- Pallares Eduardo, *Prontuario de Procedimientos Penales*, 7a. edición, Porrúa, México, 1993, pág. 39

CONCEPTO DE AVERIGUACION PREVIA.

Averiguación previa, Jorge Garmendia nos da el siguiente: "Es el conjunto de actividades de investigación de la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, formadas tanto por las diligencias llevadas a cabo por el Ministerio Público, como preocupación del ejercicio de la Acción Penal, como por las practicadas en forma excepcional por la autoridad judicial a solicitud del Ministerio Público." ³⁰

Considero que la averiguación previa, es la primera etapa del procedimiento penal, por medio de la cual se pretende comprobar el tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado, mediante determinadas diligencias, realizadas por el Ministerio Público auxiliado por la Policía Judicial, teniendo como fin, determinar si se ejercita o no la acción penal, en contra de los probables responsables".

ACTIVIDAD CONSIGNATORIA.

Una vez que el agente del Ministerio Público considere acreditados el tipo penal y la probable responsabilidad, en los términos de los artículos 16 y 19 constitucionales, se hará la consignación ante la autoridad judicial que corresponda.

El fin es determinar si el Ministerio Público ejercita o no la acción penal, tema del que se hablará con mayor amplitud en el punto siete de este capítulo.

³⁰.- Op. Cit. pág. 48.

II.2 OBJETO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

Al llegar a este punto, nos encontramos ante la siguiente interrogante ¿por qué de este procedimiento llamado de averiguación previa?, ¿cuál es el fin?, ¿Cuál es su objeto?, debemos analizar porque la ley lo considera como un periodo del procedimiento penal.

En el capítulo anterior ya analizamos el concepto de averiguación previa y se dio una explicación muy somera del procedimiento penal, el cual nos permitió observar que éste se inicia con la averiguación previa, llamada de diferentes maneras.

Ahora bien, ya analizada esta etapa, en la parte final del capítulo anterior, concluimos que su objeto es investigar el delito y recoger las pruebas necesarias para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal.

Asimismo, la averiguación previa, tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el tipo penal y la probable responsabilidad; en definitiva, se trata de una preparación para el ejercicio de la acción penal.

En capítulos posteriores, se hablará de las diligencias que prevé la ley, para que el Ministerio Público las lleve a cabo, ya que éstas son de suma importancia, porque dependiendo de las mismas, se determinará si se ejercita o no la acción penal.

A estas alturas, tenemos una idea clara de lo que se conoce como averiguación previa, ya que anteriormente proporcioné mi propio concepto, así

mismo se proporcionaron las ideas de diversos autores, sobre el tema en estudio, y al analizar la concepción de cada uno de ellos, observamos, que en toda definición, incluyendo la propia, se desprenden dos puntos, encaminados a un fin, ejercitar o no la acción penal, y son los siguientes:

- Comprobación del tipo penal.
- Comprobación de la probable responsabilidad.
- Realizar las diligencias necesarias, para comprobar los dos elementos anteriores.

Por lo que hace al primero y segundo puntos, ya se estudiaron en su oportunidad. En cuanto al segundo punto, una vez que se realicen estas diligencias, se podrá llegar a las siguientes resoluciones: consignación ante el juez, auto de formal prisión, es la resolución dictada por el órgano jurisdiccional durante el curso del proceso penal, en cuya virtud se fija la calificación legal de un hecho consignado por la acusación y se atribuye a un sujeto, previamente señalado por ésta, la responsabilidad penal correspondiente con carácter provisional y en grado de probabilidad. Al mismo tiempo, y eventualmente, se ordena la privación de la libertad del presunto responsable a título de medida cautelar, la segunda determinación es la sujeción al proceso y por último la falta de elementos.

II.3 CONTENIDO DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

Debe contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo a una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observando en cada caso concreto las disposiciones legales correspondientes.

Toda averiguación previa, debe iniciarse con la mención del lugar y número de la agencia investigadora en la que se da principio a la averiguación, así como de la fecha y hora correspondiente, señalando al funcionario que ordena el levantamiento del acta, responsable del turno y la clave de la averiguación previa.

Debe existir una narración breve de los hechos que motivan el levantamiento del acta, esta diligencia es conocida como "exordio", el cual va a proporcionar una idea general de los hechos que originan el inicio de la averiguación previa.

Toda averiguación previa inicia con una noticia que hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un hecho posiblemente constitutivo de delito, tal noticia puede ser proporcionada por un particular, un agente o un miembro de una corporación policíaca o cualquier persona que tenga conocimiento de la ejecución de un hecho presumiblemente delictivo, perseguible por denuncia, acusación o querrela.

Cuando es un particular quien proporciona la noticia del delito, se le interrogará, si es un miembro de una corporación policíaca quien informa al Ministerio Público, además de interrogársele, se le solicitará parte de policía que se agregará al acta, así como los datos que proporcione o informe la policía y los referentes a su investigación, así como en su caso fe de persona

Según el Doctor González Bustamante los "presupuestos generales que el Ministerio Público debe satisfacer en nuestro sistema procesal, de acuerdo con el artículo 16 constitucional, consisten:

- a) En la existencia de un hecho u omisión que defina la ley penal como delito, debiendo entenderse que el delito imputado parte de un supuesto lógico.
- b) Que el hecho se atribuya a una persona física, ya que no se puede juzgar ni enjuiciar a una persona moral.
- c) Que el hecho llegue al conocimiento de la autoridad por medio de la querrela o de la denuncia;
- d) Que el delito imputado merezca sanción corporal y,
- e) Que la afirmación del querellante o del denunciante esté apoyada por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculpado".³¹

³¹.- González Bustamante, Juan José, Principios de Derecho Procesal Mexicano, 15a. Edición, Porrúa, México, 1993.

II.4 DENUNCIA.

Para que la averiguación previa se inicie, así como el proceso penal, es necesario que se cumplan los requisitos de procedibilidad, consistente en la presentación de la denuncia (reservada a los delitos de persecución oficiosa), o por medio de la querrela (delitos privados de persecución pública).

CONCEPTO DE DENUNCIA.

Por denuncia entendemos que es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público, de la posible comisión de un delito perseguible de oficio.

"La denuncia es el medio obligatorio para toda persona, de poner en conocimiento de la autoridad competente la existencia de los delitos de que se sepa y sean perseguibles de oficio".³²

Denuncia, "es el relato de hechos constitutivos de algún delito de persecución oficiosa que hace cualquier persona ante el Ministerio Público".³³

Por nuestra parte consideramos que la denuncia es el medio obligatorio que tiene a su alcance cualquier persona, para hacer del conocimiento del Ministerio Público la comisión de un delito, cuya característica principal es, que sea perseguible de oficio.

³².-Florian Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, 4a. Edición, Bosch, Barcelona, España, 1980, pág. 29.

³³.- Garduño Garmendia Jorge, Op. Cit. pág. 51.

ANÁLISIS DEL CONCEPTO.

En el transcurso de este trabajo, hemos mencionado la palabra delito en un sin número de ocasiones y; asimismo al establecer el concepto de denuncia hicimos alusión a ello, por lo que al tratar este tema, se estudiara brevemente su significado.

Delito: "La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley".³⁴

Delito.- Es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, cuando el acto u omisión contravienen lo dispuesto por las leyes, en beneficio de la ciudadanía y el Estado. Los elementos esenciales son: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, la cual requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario.

No puede haber un delito sin una Ley que lo sancione.

Delito.- La Escuela Clásica. representada por Francisco Carrara, da como concepto del mismo el siguiente "Es la Infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".³⁵

En este orden de ideas al observar los diferentes conceptos de denuncia, vemos que en todos ellos se habla de delitos de persecución oficiosa o lo que

³⁴.- Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 126.

³⁵.- Idem. págs. 125 y 126.

es lo mismo delitos perseguibles de oficio.

"Los delitos perseguibles de oficio, son todos aquellos, en los que la autoridad, previa denuncia, esta obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos".³⁶

Para proceder a investigar los delitos de oficio, basta la denuncia que pueda hacer cualquier persona y que contiene una exposición objetiva de los hechos considerados delictuosos.

Ahora bien, ya tenemos el concepto de delito y lo que se entiende como delito perseguible de oficio, de lo anterior se desprende que para que exista denuncia, se necesita que los hechos delictuosos que se hayan cometido, se encuentren considerados en la Ley, como delitos perseguibles de oficio, pero no es necesario que alguna persona ponga del conocimiento a la autoridad de la existencia de un delito que se persigue de oficio, para que la autoridad lo investigue, sino que, una vez que la autoridad se entere por cualquier medio de la existencia de este tipo de hechos, independientemente de que se denuncie o no, la autoridad ya enterada tiene obligación de comenzar con su investigación, haya o no denuncia.

Según el concepto de denuncia de Florian se refiere a la autoridad competente. Al hablar de autoridad, nos referimos al Ministerio Público, anteriormente el artículo 113 de la Ley Federal de Procedimientos Penales señalaba "... Los servidores públicos y Agentes de la Policía Judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público Federal, están obligados a proceder de oficio, a la

³⁶.- Ibidem. Pág. 144.

investigación de los delitos del orden federal de que tenga noticia, dando cuenta inmediata al Ministerio Público Federal, si la investigación no se ha iniciado directamente por éste". etc.

Actualmente ese artículo fue reformado, con nueva terminología y orienta con mayor técnica, la distribución jerárquica de las autoridades administrativas encargadas de la averiguación previa.

Este artículo quedó de la siguiente manera: Artículo 113.- "El Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia. La Averiguación Previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes", etc.

Asimismo en el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, también se modifica exclusivamente en su inicio para sustituir la expresión "Los Servidores Públicos y Agentes de la Policía Judicial, por la de " los Agentes del Ministerio Público", veamos:

Artículo 262.- "Los Agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquéllos, 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", etc.

Una vez analizados estos artículos, observamos que el Ministerio Público, así como sus auxiliares serán los encargados de investigar los delitos que se persiguen de oficio, sean denunciados o no; basta el sólo hecho de darse por enterados por cualquier medio de la comisión de un delito.

CASOS EN LOS QUE LA AVERIGUACIÓN PREVIA NO PODRÁ INICIARSE DE OFICIO.

“Denuncia u oficio, deben considerarse como sinónimos, toda vez que en la práctica, en la integración de averiguaciones previas y en la persecución de delitos de oficio, siempre figura el Ministerio Público como autoridad investigadora; el ofendido o un tercero como denunciante, y como probable responsable y una o varias personas, y nunca se observa al Ministerio Público con doble carácter de autoridad investigadora y denunciante por hechos o conductas delictuosas de que pudiera tomar conocimiento personalmente, puesto que siempre se espera una parte de policía o la denuncia del particular que figure directamente como ofendido o tercero, llevando la noticia criminis”.³⁷

Los artículos 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal determinan: “La Averiguación Previa no podrá iniciarse de oficio:

I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado,

II.- Cuando la Ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado.

Lo único que prohíbe este artículo es que se inicie de oficio una averiguación previa cuando se trata de delitos que requieren de querrela o de algún otro requisito de procedibilidad, dado que es así como inicia su redacción: La averiguación previa, no podrá iniciarse en los casos siguientes, en cambio no prohíbe ni podrá hacerlo, que se investiguen de oficio, todos los delitos del orden

³⁷.-Garduño Garmendia Jorge, Op. Cit. págs. 51-52.

federal, pues respecto de esto último, no sólo no hay prohibición de investigar en su texto, sino inversamente, de manera expresa la ordena.

"Cuando el Ministerio Público Federal tenga conocimiento, por sí o por conducto de sus auxiliares, de la probable comisión de un delito cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará, por escrito y de inmediato a la autoridad legitimada para presentar la querrela o cumplir el requisito equivalente, a fin de que se resuelvan con el debido conocimiento de los hechos, lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público Federal, la determinación que adopten. En caso de que, conforme a lo que autoriza el artículo 16 constitucional, el Ministerio Público Federal o sus auxiliares tengan detenidos a su disposición, así lo harán saber a las autoridades legitimadas para formular la querrela o para cumplir el requisito equivalente a éstas deberán comunicar por escrito la determinación que adopten, en el lapso de veinticuatro horas".³⁸

FORMAS DE LA DENUNCIA.

La denuncia se podrá hacer verbalmente o por escrito, en donde el denunciante proporcionará, todos los elementos de prueba que estén a su disposición, para que se pueda llevar a cabo la averiguación previa que corresponda, asimismo el denunciante dará sus datos personales, para los efectos de exigirle la responsabilidad penal en que pudiera incurrir en caso de que se conduzca con falsedad en su declaraciones y así también dar cumplimiento con el artículo 16 constitucional, referente a esta situación procedimental en la averiguación previa.

³⁸.- Díaz de León Marco Antonio, Código Federal de Procedimientos Penales, comentado, 3a. Edición, Porrúa, 1991, pág. 85.

PRECEPTOS QUE LA REGULAN:

El artículo 16 constitucional, establece como requisitos que deban cumplirse para que la averiguación previa deba iniciarse, la denuncia y la querrela, asimismo este artículo previene "... No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela, de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal". Los artículos 116 y 117 del Código Federal de Procedimientos Penales, hacen obligatoria la denuncia de los delitos, pero no existe sanción especialmente establecida para quien contravenga esta disposición. Así como tampoco la establecen, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en los artículos 2o. fracción I, y artículo 3° del propio ordenamiento. Artículo 21 fracción V, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Artículo 2o. del Código Federal de Procedimientos Penales, Artículo 2o. Fracción I, del la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

II.5 ACUSACIÓN.

El artículo 16 constitucional antes invocado, establece que toda orden de aprehensión o detención debe expedirse por la autoridad judicial, cuando preceda denuncia, acusación o querrela.

Asimismo, el artículo 20, fracción III, del ordenamiento mencionado, exige que se haga saber al inculpado el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación.

Algunos autores consideran, que las voces acusación y querrela, son sinónimos, ambas consideradas como requisitos de procedibilidad, sin embargo, el Diccionario Jurídico Mexicano, hace la siguiente distinción entre dichos requisitos de procedibilidad

Acusación: "Es la que sostiene el ofendido o sus representantes. Querrela: cuando dicha acusación corresponde a los delitos que sólo se persiguen a petición de parte, en tanto que la denuncia se atribuye a cualquier persona que, sin ser afectada por el delito, lo pone del conocimiento de la autoridad persecutora".³⁹

Por otro lado, Cesar Augusto Osorio, afirma que la acusación "es la imputación directa que se hace a una persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguido de oficio o a petición de la víctima u ofendido".⁴⁰

Por nuestra parte, consideramos que la acusación no se puede considerar como sinónimo de la querrela, ya que la querrela como mencionaremos en su oportunidad es un derecho potestativo, en favor del ofendido, persona física o

³⁹- Op. Cit. pág. 99.

⁴⁰- Op. Cit. pág. 7.

moral, que se hace valer, por sí o por su legítimo representante, por medio del cual, tienen la facultad de discernir, si desean poner del conocimiento del Ministerio Público, la existencia de algún delito, cometido en su agravio o en agravio de otras personas, y sólo puede perseguirse si así es su voluntad, considerado como un requisito de procedibilidad, derivado del artículo 16 constitucional, teniendo como principal fin, que se castigue a los culpables; y por su parte la acusación es la manifestación que hace el ofendido o su representante legal directamente contra una o varias personas, considerados como responsables de la comisión de un delito, en su agravio.

En los tres conceptos que mencionamos, sobre la acusación, se habla de que ésta debe ser hecha directamente por el ofendido o su representante legal, ya que el delito que se cometió fue en su agravio.

ETIMOLOGÍA.

ACUSACIÓN.

"Del latín *acussatio*, (derivado del verbo *acusare*, acusar.) La acusación como concepto general, implica el señalamiento ante la autoridad respectiva de que una persona ha realizado una conducta que se considera delictuosa, a fin de que se siga en su contra el proceso judicial respectivo, y en su caso, se le aplique la sanción correspondiente".⁴¹

Por otra parte, se considera que nuestro sistema jurídico es predominantemente acusatorio, ya que si nos remontamos a la época porfirista, de la que ya hablamos en el capítulo primero, en el ordenamiento mexicano posterior a la independencia, que lo fueron el de Distrito de 1880 y el federal de 1908, no se precisaron con claridad las funciones de juez y del Ministerio Público,

⁴¹.- Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. pág. 100.

porque el juez tenía funciones persecutorias, lo cual trajo consigo grandes abusos que se trataron de corregir con las disposiciones de los artículos 21 y 102 de la Constitución de 1917, en los cuales se otorgó la función persecutoria al Ministerio Público, y al juzgador únicamente la imposición de sanciones a través del proceso respectivo, y dentro de los límites de la acusación del primero; de ahí la afirmación del porqué nuestro sistema es acusatorio.

En sentido estricto la acusación corresponde en exclusiva al Ministerio Público, a través del ejercicio de la acción penal en la consignación y posteriormente en las conclusiones acusatorias, ya que el ofendido y su representante no son parte en el proceso penal, en cuanto a que intervienen sólo en lo relativo a la reparación del daño. El ofendido sólo está facultado para proporcionar al Ministerio Público o directamente al juez de la causa, todos los datos que conduzcan a la comprobación de la existencia del delito, la responsabilidad del inculpado y la procedencia y monto de la reparación del daño. El ofendido sólo será considerado como coadyuvante en relación con la reparación del daño, según el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales.

II.6 LA QUERELLA.

Los delitos por la forma de su persecución, se dividen en delitos perseguibles de oficio y delitos perseguibles a petición de parte o por querella necesaria, llamados también privados, cuya persecución sólo es posible si se llena el requisito previo de la querella.

Algunos autores opinan que no debería existir esta división, que sólo se debería tomar en cuenta, que se cometió un ilícito y que éste contraviene o vulnera los intereses sociales y desde ese momento deberían ser perseguibles, independientemente de que exista querella o no. Entre estos autores nos encontramos con Manuel Rivera Silva; para este autor "todos los delitos deberían ser de oficio. Por su parte Castellanos Tena, considera que los delitos perseguibles por querella se basan en la consideración de que en ocasiones, la persecución oficiosa acarreará a la víctima mayores daños que la misma impunidad del delincuente".⁴²

La querella, como ya se mencionó en repetidas ocasiones, es uno de los requisitos de procedibilidad, para que el Ministerio Público pueda iniciar la averiguación previa. Consiste en un derecho de disposición del sujeto pasivo del delito, que se expresa como una manifestación de su voluntad de pedir el castigo del culpable, sin mayores formalidades; como lo establece la siguiente tesis de jurisprudencia:

"Cuando la ley exige la querella para la persecución de un delito, basta, para que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en que hace consistir el delito".⁴³

⁴².- Op. Cit. pág. 144.

⁴³.-Quinta época, Tomo XLVII, pág. 4273.- Reyna, Roberto y coagraviados. Tomo XLVII, pág. 5316, López Portillo, Tomo LI. P1, 456- Noceti Gardiola, Alejandro. Tomo LII, P.2, 245 Toxqui, Aurelio Tomo LIX P.L, 097, Cisneros Alfredo.

ETIMOLOGÍA.

"Del latín querella, acusación ante juez o tribunal competente, conque se ejecutan en forma solemne y como parte en el proceso la acción penal contra los responsables de un delito".⁴⁴

CONCEPTO.

Destacados especialistas como, Villalobos, González Bustamante, Franco Sodi, Rivera Silva, De pina Rafael, Palacios, Colín Sánchez y César Augusto Osorio y Nieto, entre los autores extranjeros nos encontramos con Florian, quienes hablan de la querella como un requisito o condición de procedibilidad.

"El fundamento de esta posición reside en que se trata de un derecho potestativo del ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades; la actuación judicial se encuentra condicionada a la voluntad del particular, sin la cual no es factible el proceder, la conclusión es que la querella es un requisito de procedibilidad".⁴⁵

"La querella puede definirse como una manifestación de la voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal"⁴⁶

Para Florian "... La querella es el medio legal que tiene el ofendido para poner del conocimiento de la autoridad los delitos de que ha sido víctima

⁴⁴.-Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. Pág. 2650.

⁴⁵.- Idem.

⁴⁶.- Osorio y Nieto César Augusto, Op. Cit. pág. 7.

y sólo puede perseguirse con su voluntad y además, dar a conocer su deseo de que se persigan".⁴⁷

Finalmente, considero que la querella, es un derecho potestativo, en favor del ofendido, persona física o moral, por sí o por su legítimo representante, por medio del cual tiene la facultad de discernir si desea hacer del conocimiento del Ministerio Público, la existencia de algún delito, cometido en su agravio o en agravio de otras personas, y sólo puede perseguirse si a sí es su voluntad, considerado como un requisito de procedibilidad, derivado del artículo 16 constitucional, tiene como principal fin, que se castigue a los culpables.

ANÁLISIS DEL CONCEPTO.

Derecho potestativo.- Este derecho es a petición de parte, es decir del ofendido por un delito, se tiene la facultad de discernir, entre si quiere que se castigue a los culpables o prefiere no querellarse, por temor a las represalias posteriores o deseos de venganza por parte de los presuntos responsables; o por cualquier otra circunstancia.

La querella es siempre un requisito de procedibilidad que se resume en una manifestación del conocimiento, sobre hechos delictuosos y una expresión de voluntad a efecto de que se lleve adelante la persecución procesal en la cual predomina el interés privado sobre el público. La querella debe hacerse del conocimiento del Ministerio Público.

Al referirse al ofendido o su representante legal es en alusión a lo siguiente: Puede formular la querella, según el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales, cualquier ofendido por el ilícito, aun cuando sea menor de edad, en

⁴⁷.- Op. Cit. Pág. 29.

cuanto a los incapaces, pueden presentar la querrela los ascendientes, hermanos o representantes legales. Al final de este artículo se expresa, que cuando la víctima o el ofendido no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querrela, serán las personas a que se refiere el artículo 30 Bis, del Código Penal.

Las personas físicas pueden presentar querrela, mediante poder general, con cláusula especial, excepto en los casos de privación ilegal de la libertad con propósito sexual, estupro y adulterio.

Por lo que hace a las personas morales, el citado artículo establece que la querrela podrá ser formulada por el apoderado investido de poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo o ratificación previa de los órganos sociales o poder especial para el caso específico.

QUERRELA RESPECTO DE MENORES.

Cesar Osorio y Nieto hace alusión al artículo 262 del Código de Procedimientos Penales antes mencionado, y posteriormente manifiesta que "En los casos reales y concretos suelen presentarse situaciones conflictivas cuando hay oposición de parte de algún ofendido, o del sujeto pasivo, a que se proceda a iniciar la averiguación, esto es cuando:

I.- El menor desea querrellarse, pero los ascendientes no; en este caso deberá atenderse a la voluntad del menor. El Estado no tiene un interés directo en la persecución del delito, basta un interés particular por parte del menor para que el Ministerio Público como representante social, inicie la actividad investigadora.

II.- El menor y un ascendiente desean querellarse pero otros no; aquí sigue existiendo el principio de interés y se justifica la procedencia de iniciar la averiguación.

III.- El menor no desea querellarse pero los ascendientes sí; aquí sigue existiendo un interés y una manifestación conjunta de voluntad, en el sentido de que se inicie la averiguación.

IV.- El menor y un ascendiente no desean querellarse, pero otro sí. Existe el principio de interés jurídico básico, ya que existe una persona facultada para formular la querrela, que en este caso el menor ofendido".⁴⁸

FORMA DE LA QUERRELLA.

La querrela puede formularse verbalmente por comparecencia directa ante el Ministerio Público o por escrito; en caso de que la formulación sea oral deberá asentarse por escrito, se anotarán los datos generales de identificación del querellante, entre los cuales deberá incluirse la impresión de la huella digital del querellante, en el documento en que se registre la querrela. Asimismo deberá comprobarse su personalidad según el artículo 264, invocado.

DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERRELLA.

Según el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal son perseguibles por querrela, los siguientes delitos: hostigamiento sexual, estupro, adulterio, amenazas comprendidas en el artículo 282 del Código Penal, Lesiones artículo 289 del Código Penal, lesiones producidas por tránsito de vehículos, abandono del cónyuge, difamación y calumnia, privación de la libertad con propósitos sexuales,

⁴⁸.- Op. Cit. Págs. 9 y 10.

LA AVERIGUACION PREVIA

daño en propiedad ajena, los delitos previstos en el título XXII del Código Penal, robo de uso, fraude, despojo, excepto en la hipótesis prevista en los dos últimos párrafos del artículo 395 del Código Penal; y peligro de contagio entre cónyuges.

II.7 DETERMINACIONES QUE SE PUEDEN DICTAR EN LAS DILIGENCIAS DE AVERIGUACIÓN PREVIA.

Las diligencias practicadas por el Ministerio Público que se encuentran establecidas en la ley son las siguientes: en el fuero común tanto al probable responsable que se encuentre detenido como al ofendido, se les deberá practicar el examen psicofisiológico a que se refiere el artículo 271 de la ley procesal adjetiva; otras diligencias que se deben observar, tanto en el orden federal como en el común, y en general para todos los delitos de carácter investigador son: a) La declaración del denunciante o querellante del delito. Con fundamento legal en lo dispuesto por los artículos 274, 276, del Código Federal de Procedimientos Penales del Distrito Federal; 2o. fracción I, 124 del Código Federal de Procedimientos Penales; declaración de los testigos de los hechos, si los hay con fundamento legal señalado por los artículos 265 y 280 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; razón de intervención a la Policía Judicial, solicitando la investigación y presentación del probable responsable, en caso de no encontrarse detenido.

Estas son algunas diligencias que conforme a la ley, el Ministerio Público realiza, no podemos nombrar todas porque no terminaríamos de listarlas, estas diligencias son aquellas que realiza dicha autoridad, para comprobar los elementos del tipo y la probable responsabilidad, de la persona que hubiere cometido el delito.

Por otra parte, la doctrina en su mayoría, está de acuerdo en las determinaciones que se pueden dar en las diligencias de averiguación previa y son las siguientes:

- LA CONSIGNACIÓN O EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.
- RESOLUCIÓN DE RESERVA.
- RESOLUCIÓN DE NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

En primer lugar, estudiaremos la resolución llamada de consignación o ejercicio de la acción penal, en segundo lugar estudiaremos el acuerdo de la reserva, decisión que no tiene carácter conclusivo del procedimiento que se sigue ante el Ministerio Público; y finalmente, la resolución de no-ejercicio de la acción penal, tema que en obvio de repeticiones nos remitiremos al capítulo IV.I, del presente trabajo.

CONSIGNACIÓN.

Una vez que el agente del Ministerio Público considere acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, en los términos exigidos por los artículos 16 y 19 constitucionales, de acuerdo con el valor jurídico que a cada una de las pruebas existentes en actuaciones le otorga la ley procedimental penal correspondiente, hará la consignación ante la autoridad judicial que corresponda. La jurisprudencia así como la doctrina, están de acuerdo en que la acción penal se inicia con el acto de consignación.

CONCEPTO DE CONSIGNACION.

Es un acto procesal mediante el cual el Ministerio Público inicia el ejercicio de la acción penal y pone al inculcado a disposición de la autoridad judicial para que lo juzgue o le solicita la orden de aprehensión.

Por su parte, Cesar Augusto Osorio y Nieto considera que "La consignación es el acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio

de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa, en su caso".⁴⁹

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

ANÁLISIS DEL CONCEPTO.

La consignación es la determinación por medio de la cual se ejercita la acción penal, y para que se ejercite ésta, es necesario haber cumplido previamente con los requisitos contenidos en el artículo 16 constitucional, tipo penal y probable responsabilidad del indiciado.

Respecto al artículo antes invocado, García Ramírez, manifiesta "precepto que sin embargo no habla de consignación, ni de acción penal, sino sólo en la porción que ahora nos interesa, de los supuestos de libramiento de la orden de aprehensión. Esta interpretación a nuestro juicio errónea, lleva a la consecuencia de que no se exija del consignante la comprobación del cuerpo del delito, sino sólo se reclame la probable responsabilidad del inculpado".⁵⁰

⁴⁹.-Op. Cit. Pág.

⁵⁰.-Op. Cit. Pág. 363.

Sin embargo, dicho artículo hace mención a que deben comprobarse los elementos del tipo y la probable responsabilidad, para que se aplique la ley, existiendo un delito concreto, y así determinar si se sigue un proceso o no.

Por lo que hace al concepto proporcionado por Osorio y Nieto en lo que se refiere a "... poniendo a disposición del Juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y...", se refiere a que el ejercicio de la acción penal puede ser con detenido o sin él; si la consignación se lleva a cabo sin detenido, se solicitará orden de aprehensión o comparecencia, según proceda.

Artículo 18.- "Se solicitará la orden de aprehensión cuando el delito o delitos que se atribuyen sean sancionados con pena privativa de libertad, y se solicitará orden de comparecencia cuando la sanción aplicable al o a los delitos por lo que se consigna tenga establecida pena no privativa de la libertad o alternativa".

Del artículo anterior constitucional, entendemos a contrario sensu, que no se podrá girar orden de aprehensión, cuando el delito tenga pena pecunaria o alternativa.

Finalmente se deberá cumplir, para garantizar la libertad del individuo, con lo establecido en el artículo 16 constitucional por lo que, el Ministerio Público deberá justificar la detención del inculpado, y su consignación a la autoridad jurisdiccional.

Si la consignación se hace con detenido, se le remitirá al reclusorio y se pondrá a disposición del juez que corresponda, a quien se le mandarán las actuaciones de la averiguación previa, junto con el pliego de consignación.

REQUISITOS.

Para que proceda la consignación se deberán haber practicado todas las diligencias necesarias para integrar el tipo penal y la probable responsabilidad, ya sea a nivel de agencia investigadora o de mesa de trámite, esto es, que en la averiguación, en cada tipo específico se agote la indagatoria de manera que existan los suficientes elementos y probanzas que sitúen al Ministerio Público en la aptitud de integrar el tipo penal y la probable responsabilidad.

CONTENIDO.

No existen formalidades para elaborar las ponencias de consignación, la cual en términos generales deberá contener los siguientes datos: expresión de ser con o sin detenido, número de la consignación, número de la averiguación previa, delito o delitos por los que se consigna, agencia o mesa que formula la consignación, número de fojas, juez al que se dirige, mención de que procede el ejercicio de la acción penal, nombre del o los probables responsables, delito o delitos que se imputan, artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal que establezcan y sancionen el ilícito o ilícitos de que se trate, síntesis de los hechos materia de la averiguación, artículos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aplicables para la comprobación de los elementos del tipo penal, así como los medios de convicción utilizados específicamente al caso concreto; forma de demostrar la probable responsabilidad, mención expresa de que se ejercita la acción penal, si la consignación se efectúa con detenido se debe precisar el lugar donde queda éste a disposición del juez, si la consignación se lleva a cabo sin detenido, se solicitará orden de aprehensión o de comparecencia según el caso; y por último, la firma del responsable de la consignación.

FORMA.

En cuanto a la formalidad, no se menciona ninguna especial en la ley, los únicos requisitos son los enunciados en el artículo 16 de nuestra Constitución, por lo tanto debe ser un acto debidamente fundado y motivado que no requiere formalidades; pero debe estar bien fundamentado en cuanto al señalamiento de los preceptos legales del Código Penal que tipifiquen y sancionen el hecho delictuoso, mencionando las leyes correspondientes en que se apoyen las facultades del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal.

EXTINCIÓN.

Los casos de extinción de la acción penal, son las siguientes:

- MUERTE DEL DELINCUENTE.
- AMNISTÍA.
- PERDÓN DEL OFENDIDO; y
- PRESCRIPCIÓN.

MUERTE DEL DELINCUENTE.

Después de morir el sujeto activo del delito, no existe persona a quien aplicar la sanción penal, ya que esta no puede ser trascendental, sólo se debe sancionar exclusivamente a quien cometió la conducta prohibida por la ley.

AMNISTÍA.

Esta extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare, y si no se expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito.

PERDÓN DEL OFENDIDO.

El perdón es una manifestación de la voluntad por persona normativamente facultada para hacerla, en virtud de la cual se extingue la acción penal o en su caso hace cesar los efectos de la sentencia dictada. Este puede ser manifestado en forma verbal o escrita, no requiere de ninguna formalidad, el perdón una vez otorgado, no puede revocarse, ya que esta es una causa de extinción de la responsabilidad penal. El perdón es indivisible, únicamente beneficia al inculcado o indiciado, a cuyo favor se concede, excepto que el ofendido hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos. Pueden otorgar el perdón, a nombre de las personas físicas, los representantes voluntarios, los cuales deberán estar autorizados para tal efecto, mediante poder general con cláusula especial o mediante poder especial para el caso concreto.

Aceptación del perdón. Para que opere el perdón, se necesita el consentimiento expreso del indiciado, que puede ocurrir que, por considerarse exento de toda responsabilidad, prefiera que el procedimiento continúe, hasta que se declare formalmente, por la autoridad competente su inocencia.

LA PRESCRIPCIÓN.

Es otra de las formas de extinción de la acción penal y se aplicará tomando en consideración, si el delito es sancionable con pena pecuniaria, corporal o alternativa, el requisito de procedibilidad que le corresponde; si existe acumulación, fecha de la última actuación en averiguación de los hechos y el término medio aritmético de las sanciones, para resolver conforme a los artículos 104, 107, 108 y 110 del Código Penal.

RESOLUCIÓN DE RESERVA.

En cualquiera de las dos determinaciones: consignación (ejercicio de la acción penal) y archivo, puede aparecer la resolución de reserva, la cual no tiene un carácter definitivo, sino provisional, porque si aparecen nuevos elementos, el Ministerio Público tiene la obligación de continuar realizando las diligencias que sean necesarias, inclusive con las mismas poder llegar en un momento dado a ejercitar la acción penal, siempre y cuando no haya operado una causa extintiva de la acción penal.

Esta resolución de reserva, como ya se dijo, no tiene carácter conclusivo del procedimiento que se sigue ante el Ministerio Público, la reserva de actuaciones aparece cuando existe la imposibilidad de cualquier naturaleza para poder seguir con la averiguación y practicar más diligencias, o también cuando no se han integrado los elementos del tipo penal y como consecuencia la probable responsabilidad; o bien, cuando habiéndose integrado aquél, no es posible hasta ese momento atribuir la probable responsabilidad a persona determinada.

La resolución de reserva constituye una causa de interrupción de la acción penal, por lo que siempre queda la posibilidad de practicar nuevas diligencias investigatorias.

La imposibilidad que constituye un obstáculo para la práctica de las diligencias que impidan la continuación de la investigación, debe ser de tal naturaleza que impida realmente la actuación del Ministerio Público, por ejemplo; la declaración de algún testigo o persona relacionada con los hechos que se investigan, y cuyo testimonio sea necesario para la comprobación del delito, y existan suficientes datos de que esta persona se encuentre fuera del país y no es posible presentarla a declarar. La otra situación que procedería acordar la reserva

de la averiguación es, cuando comprobado el tipo penal y habiéndose diligenciado cada una de las actuaciones que indica el procedimiento, no haya sido posible hasta el momento señalar a persona alguna como probable responsable.

PRECEPTOS QUE REGULAN LAS DETERMINACIONES DE ARCHIVO Y RESERVA.

La fundamentación jurídica de las determinaciones de archivo y reserva de la averiguación previa, se encuentran en los artículos 5° fracción XVII, 6° fracción X y 19 fracción II, inciso a) y fracción III, del Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en su artículo 18 fracción IV, señala como una de las atribuciones de la Dirección General de Averiguaciones Previas la de resolver sobre los casos de Reserva.⁵¹

DIFERENCIA ENTRE RESERVA Y ARCHIVO.

La resolución de archivo tiene el carácter definitivo, es decir; impide el posterior ejercicio de la acción penal, la cual ha sido muy criticada, porque se considera que el Ministerio Público realiza funciones jurisdiccionales. La reserva en cambio, es provisional, se puede continuar con el procedimiento cuando existan nuevos elementos y así realizar las diligencias necesarias, claro como ya se mencionó, siempre y cuando no haya operado una causa extintiva de la acción penal.

⁵¹.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, 1ª. Edición. Publicación de la P.G.R., México, 1996.

III.1.- LA ACCIÓN PENAL.

CONCEPTO.

Por lo que respecta a este punto daremos una idea de lo que significa la palabra acción y posteriormente hablaremos de la acción penal, para poder establecer un concepto general del mismo, una vez analizadas las diversas definiciones de los diferentes autores.

ACCIÓN.

"De agere de obrar, en su acepción gramatical, significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin. En su sentido jurídico, acción es la manera de poner en marcha el ejercicio de un derecho. Por lo mismo la acción debe entenderse en un sentido esencialmente dinámico: es el derecho de obrar, y esta constituido por el acto o conjunto de actos por los cuales se recurre al poder jurídico para obtener que le preste fuerza y autoridad al derecho".⁵²

CONCEPTO DE ACCIÓN PENAL.

ACCIÓN PENAL.

Es la que ejercita el Ministerio Público ante el juez competente para que se inicie el proceso penal y se resuelva sobre la responsabilidad del inculgado, y en su caso se aplique la medida de seguridad que corresponda.

Por otro lado, José Franco de Villa, da como concepto de acción penal el siguiente: "La Acción Penal es la función persecutoria desarrollada por el Ministerio Público, consistente en investigar los delitos, buscando y reuniendo los elementos necesarios y haciendo las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les aplique las consecuencias establecidas en la Ley."⁵³

⁵² - Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. Pág. 31.

⁵³ - Op. Cit. 79 y 80.

Asimismo, Cesar Augusto Osorio y Nieto, aporta como concepto de acción el siguiente "La Acción Penal es la atribución constitucional, exclusiva del Ministerio Público, por la cual pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto".⁵⁴

Finalmente, Eugenio Florian, define a la acción penal como "el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal. Paralelamente la acción penal consiste en la actividad que se despliega con tal fin. La acción penal domina y da carácter a todo el proceso; lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta".⁵⁵

ANÁLISIS DEL CONCEPTO DE ACCIÓN PENAL.

Por lo que se refiere a que "la acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público", se hace en alusión a que el titular de dicha acción es el Ministerio Público, como se desprende de los artículos 21 constitucional, 2o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 3o. inciso B, fracción I.- de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

En cuanto a que la acción penal es el medio por el cual el Ministerio Público pide a la autoridad judicial aplique la pena al caso concreto, se refiere a que una vez que el Ministerio Público haya realizado todas las diligencias necesarias para comprobar el tipo penal y la probable responsabilidad, una vez comprobados estos, ejercerá la acción penal, teniendo esta como punto de partida la consignación, y por medio de la consignación, el Ministerio Público

⁵⁴ - Op. Cit. Pág. 23.

⁵⁵ - Cita por Castro Juventino, El Ministerio Público en México, Op. Cit. , pág. 17.

ocurre ante el órgano jurisdiccional, provocando así que dicha autoridad aplique las medidas pertinentes basándose en la ley, y así poderlas aplicar al caso concreto.

La mayoría de los autores coinciden en que es muy complejo establecer un concepto generalizado de la acción penal. Por mi parte considero que la acción penal es "La facultad que tiene el Ministerio Público de provocar la actividad jurisdiccional, a través de la consignación del inculcado ante dicha autoridad, una vez satisfechos los requisitos de procedibilidad, para que el órgano jurisdiccional determine la sanción aplicable."

TESIS RELACIONADAS.

"Acción Penal.- La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual quedará bajo la autoridad y mando de aquél; por tanto si el Ministerio Público no acusa, la resolución judicial que mande a practicar nuevas diligencias para el esclarecimiento de los hechos importa una violación al artículo 21 constitucional"⁵⁶

El citado ejercicio de la acción penal se efectúa a través de la instancia calificada como "consignación", en la que el propio Ministerio Público solicita al juez respectivo, la iniciación del procedimiento judicial, las órdenes de comparecencia y las de aprehensión que procedan; el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño, y en su caso las sanciones delictivas, pero al mismo tiempo debe ofrecer las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculcados".⁵⁷

⁵⁶ - Quinta época, Tomo XV, pág. 842. Martín Alberto C.

⁵⁷ - Artículo 5º y 6º del Código de Procedimientos Penales, y 136 Código Federal de Procedimientos Penales. Diccionario, Jurídico Mexicano, Editorial: Porrúa, S.A. Méx, 1987, T. A-CH.

III.2 CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN PENAL.

En cuanto a las características de la acción penal, se habla de seis y estas son:

- Es Pública.
- Autónoma
- Única
- Irrevocable
- Indivisible
- Intranscendente.

Es pública porque persigue la aplicación de la ley penal frente al sujeto a quien se imputa el delito.

La acción penal no es un derecho, como lo tratamos en su oportunidad, sino una obligación para los órganos del Estado a que se refiere el artículo 16 constitucional.

Es pública, ya que la sociedad es la titular del bien jurídico lesionado y del interés de reparación jurídica que se promueve en el derecho penal, el carácter de pública se refiere a que toda ella se orienta a la satisfacción de necesidades de carácter social.

Es Autónoma.- Por que es independiente a la función jurisdiccional del Estado; el Estado debe ejercitar la acción cuando tenga conocimiento de un acto delictivo, porque no es potestativo, sino una obligación.

Por su parte Sergio García Ramírez manifiesta "esto significa que la acción penal es independiente tanto del derecho abstracto de castigar que recae en el Estado, detentador del ius puniendi, como del derecho concreto a sancionar a un delincuente debidamente particularizado, por lo tanto la acción penal en consecuencia puede ejercitarse al margen del derecho a castigar a una persona en concreto".⁵⁸

Es Única.- Se refiere a que no hay una acción para cada delito, sino que ésta se utiliza para toda conducta típica de que se trate. Es única y envuelve en su conjunto a los delitos que se hubiesen cometido.

Es irrevocable.- Esto se refiere a que una vez que se consignó ante el órgano jurisdiccional al probable responsable de un delito, el órgano que ejercita aquélla, no está facultado para desistirse como si fuera un derecho propio; en México nuestra legislación ha aceptado el principio de irrevocabilidad.

Así las cosas, el Ministerio Público no está facultado para desistirse de la acción penal; si quien ejercita la acción penal está facultado para desistirse, equivaldría a convertirlo en arbitro de proceso. El principio sólo es aceptable en delitos que requieren la querrela, en que se deja en manos del ofendido la facultad de proveer a la perseguibilidad del delito. Por lo anterior, concluimos que la acción es irrevocable, quien la ejercita, una vez iniciado el proceso sólo puede esperarse a la sentencia, en virtud de que la acción penal no es un derecho, sino una obligación.

Es Indivisible.- Su carácter de indivisible se refiere a que cometido un delito por varias personas, se procederá contra todos los que intervinieron en su comisión y se les aplicarán las medidas legales correspondientes. Asimismo la querrela se presenta sólo en contra de uno de ellos, o el perdón se otorga de la

⁵⁸ Op. Cit. Pág. 187.

misma manera, los efectos del perdón y la querrela se extenderán a todos los que participaron en el hecho delictuoso.

Un ejemplo de lo anterior es el delito de adulterio, y si en él se querrela solamente contra uno de los adúlteros, éste se entiende contra todos los que hubiesen participado en la comisión del delito, asimismo cuando se otorga el perdón contra uno de los responsables este se otorgará contra todos los que hubieren participado.

Es Intrascendente.- Lo anterior, se refiere, a que si una persona comete un delito, la acción sólo se ejercitará contra dicha persona y no así, en contra de sus parientes o personas allegadas. Por ejemplo, si una persona comete el delito de homicidio, la pena sólo será aplicable al responsable, sin que pueda extenderse a persona diversa de él. En cuanto a la reparación del daño, esta medida, se considera como parte integrante de la pena y se reclama de oficio por el órgano encargado de promover la acción, aún cuando no la demande el ofendido, si éste la renuncia el Estado la hará efectiva en los bienes del responsable, aún cuando este hubiere fallecido. Sin embargo, por lo que hace a las personas morales, el que ejercita la acción penal en contra de alguno de los miembros de determinada sociedad, corporación o empresa de cualquier especie, cuando hubieren cometido algún delito, bajo el amparo de la sociedad o corporación, o en beneficio de ella, puede reclamarse la suspensión o disolución, en los casos previstos en la ley (Artículo 11 del Código Penal), siempre que la existencia de la misma resulte perjudicial para el interés público.

III.3.- DESARROLLO DE LA ACCIÓN PENAL.

Para abordar este tema, tenemos que hablar de las etapas de la acción penal.

En primer lugar necesitamos que se haya cometido un hecho delictuoso, y por ende si se cometió este, existe uno o varios responsables.

Para el maestro Piña Palacios "La acción penal tiene periodos persecutorio y acusatorio, el primero tiene lugar desde el acto de consignación hasta que se produce el auto con el cual queda cerrada la instrucción".⁵⁹

Por lo antes expuesto, afirmamos que son dos periodos, pero en este caso le llamaremos etapas y estas son: persecución y acusación.

La primera etapa se refiere que el Ministerio Público tiene que allegarse de las pruebas necesarias para integrar el tipo penal y la probable responsabilidad, teniendo como auxiliar a la policía judicial, asimismo ambos deberán realizar todas las diligencias que sean necesarias, las cuales están plasmadas en la ley, deberán realizarse con apego a derecho, y una vez realizadas, se podrá ejercitar o no la acción penal.

Si de las diligencias realizadas se comprueban los elementos del tipo y la probable responsabilidad, entonces pasaremos a la segunda etapa, que es la persecución, en la cual, hay ejercicio de la acción penal y aparece la intervención del juez, a quien le corresponde aplicar las sanciones.

Asimismo, al Ministerio Público le corresponderá allegarse de las pruebas necesarias para comprobar el tipo penal y la probable responsabilidad del

⁵⁹.- Cita por García Ramírez Sergio, Op. Cit. Pág. 191.

inculpado, es decir, a este órgano le corresponde la persecución de los delitos, tal y como lo establece el artículo 21 constitucional.

Por otra parte, mientras no se establezca el nexo entre el órgano de acusación y el órgano jurisdiccional, no se puede hablar de que la acción penal exista.

Intentada la acción penal y promovida ante los tribunales se impone concretarla en el proceso. Esta concreción se realiza al término del período introductorio y constituye la fase acusatoria. En la fase de la investigación sólo se cuenta con el material de prueba indispensable para presumir que determinada persona es responsable de un delito.

La segunda etapa que es la de persecución, corresponde al período instructorio, si al terminar la instrucción, de las pruebas se deduce que el inculpado es responsable del delito que se le atribuye, la acusación hecha por el Ministerio Público, se habrá concretado y así dicho órgano podrá formular sus pretensiones.

La acción penal en esta segunda etapa domina el período de instrucción, y si al finalizar la misma no tiene las pruebas necesarias de las cuales se concluya la responsabilidad del inculpado, entonces el órgano de acusación no podrá llevar a cabo la acción ejercitada y formulará conclusiones no acusatorias y así se pondrá término a la acción y, por ende se terminará el proceso.

III.4 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA ACCION PENAL.

Los principios más importantes de la acción penal son:

A) PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD.

B) PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

En cuanto al primero de los mencionados, se dice que la acción penal se ejercita de oficio. El Ministerio Público, una vez que tenga conocimiento de que se cometió un delito, no debe esperar, para ejercitar la acción penal, la iniciativa privada; de tal suerte que en nuestro sistema este principio es llevado a cabo en forma absoluta, y así la acción penal obedece a este principio de ejercitar la acción penal, siempre y cuando se haya cumplido con los requisitos necesarios para que se lleve a cabo, una vez que de las diligencias practicadas por el Ministerio Público se concluya que existe tipo penal y probable responsabilidad, el representante social llevará la consignación del probable responsable ante la autoridad jurisdiccional, para que ésta aplique el derecho.

Podemos observar este principio de oficiosidad, el Ministerio Público una vez que se cerciore de la existencia de los elementos mencionados con antelación, de oficio deberá ejercitar la acción penal porque ya tiene conocimiento de los mismos, y no esperar para ejercitar la acción, la iniciativa de algún particular.

B)PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Este siempre debe llevarse a cabo, el Ministerio Público debe apegarse en todas sus actuaciones por mandato constitucional, a este principio, porque es una institución de buena fe y por lo tanto no le interesa aplicar la ley injustamente a una persona que no sea probable responsable y si por el contrario aplicarla al culpable, como institución de buena fe le interesa que se castigue al responsable.

El Ministerio Público como ya se dijo en su oportunidad, es un representante de la sociedad a quien le interesa el bienestar de la misma.

Por lo tanto, este principio al igual que el anterior, es absoluto en nuestro derecho.

Otro principio reconocido en México, es el de la monopolización de la acción penal, derivado del artículo 21 constitucional, al establecer que el Ministerio Público es el encargado de perseguir los delitos, teniendo como auxiliar para tal fin a la Policía Judicial, asimismo es el único órgano encargado de determinar si se ejercita o no la acción penal.

Este punto ha sido muy criticado, se considera que éste órgano tiene facultades jurisdiccionales; recordemos que el juez tenía la función de perseguir los delitos, además de ser también órgano acusador de los mismos, ante esta preocupación de que el juez porfiriano, en el desempeño de sus funciones continuamente cometía arbitrariedades, las cuales eran consideradas como excesivas, en tal virtud, se modifica el artículo 21 constitucional y así la facultad de perseguir los delitos, se le encomendó a la institución del Ministerio Público, y en la actualidad se considera que dicho órgano se excede en su funciones, sobre todo en el hecho de dejar a su arbitrio y potestad si se ejercita o no la acción penal. De ahí que se hable con frecuencia del monopolio del Ministerio Público respecto al ejercicio o no de la acción penal.

Asimismo, Rivera Silva, afirma que "por economía procesal es correcto no se acuda a los tribunales para que hagan la aclaratoria de la no-existencia del delito, cuando el Ministerio Público no tiene elementos que lo comprueben y por ende no puede hacer la consignación".⁶⁰

⁶⁰ Rivera Silva Manuel, El Procedimiento Penal, 10a. edición, Porrúa, México, 1980, págs. 143 y 144.

III.5 AUTORIDADES ENCARGADAS DE EJERCITAR LA ACCIÓN PENAL.

Franco de Villa hace una clasificación de la siguiente manera: "Los órganos encargados del ejercicio de la acción penal, pueden clasificarse en cinco grupos: 1o. Un funcionario del Estado es quien lo ejercita; la acción penal está en manos de un sólo órgano estatal, como sucede en México, con las excepciones indicadas. 2o. Pluralidad de órganos estatales: El ejercicio de la acción penal queda en manos de diversos órganos del Estado, sin que se quebrante el principio de monopolio, como ocurre en Francia y Alemania. 3o. El ofendido por el delito es quien promueve la acción directamente y substituye al Ministerio Público en los delitos perseguibles por querrela de parte. En Checoslovaquia existía la acción privada subsidiaria, cuando el Ministerio Público no promovía la acción o se apartaba de ella. 4o. Los ciudadanos; y 5o. Los sindicatos".⁶¹

En nuestro país desde la Constitución de 1917, se consagró el monopolio de la acción penal, por el Estado, en manos de un sólo órgano que es el Ministerio Público.

El único órgano que tiene la facultad de determinar si se ejercita o no la acción es el Ministerio Público Federal, en países como Francia, Alemania, Italia y España, la situación es similar.

Por ejemplo en Francia y Alemania, el ejercicio de la acción penal queda en manos de diversos órganos del Estado, en lo que se refiere a las infracciones de las leyes de aduanas, aguas y arbolado, impuestos, tasas, correos y telégrafos, etc. Por lo que hace al primero de los países nombrados, se habla de que también tienen la facultad de ejercitar la acción penal, los sindicatos; por su parte, González Bustamante manifiesta que " Si recordamos la tendencia de monopolizar la acción penal, dejándola en manos del Estado, es evidente que no debe aceptarse la intervención del lesionado, ni tampoco la de los sindicatos

⁶¹ Op. Cit. Pág.

porque equivale a limitar el carácter esencialmente público que tiene la acción penal".⁶² Desde la Ley del 21 de marzo de 1884 y posteriormente a la ley del 19 de marzo de 1920, se reconoce a los sindicatos el ejercicio de la acción penal, para la defensa de sus intereses colectivos.

En Alemania el ofendido por lesiones o injurias, en delitos de querrela, el ofendido ejercita la acción penal en forma personal.

En Inglaterra, se admite la acción popular, cuando todos los ciudadanos tengan determinada capacidad genérica o específica, para ejecutar por sí mismos la acción en representación del Estado. Asimismo, en dicho país, la acción popular se puede presentar en tres formas: De manera exclusiva, en concurrencia con el Ministerio Público y acción popular para determinadas categorías de delitos.

En España el monopolio o exclusividad del ejercicio de la acción penal, no corresponde al Ministerio Público, la ley establece en la actividad persecutoria, la colaboración en todas las personas, que no se hayan afectas por ninguna causa impositiva, estableciendo lo anterior en el artículo 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, refiriéndose de la siguiente manera: "Todos los ciudadanos españoles, hayan sido o no ofendidos por el delito, pueden querellarse, ejercitando la acción popular establecida, en el artículo 101 de esta ley".⁶³

Sin embargo se dice que el sistema de la acción popular y el monopolio del Ministerio Público, en ningún país actúan plenamente, inclusive en el nuestro.

En México, se considera que el Ministerio Público, es el único órgano que tiene facultades para ejercitar la acción penal, pero al respecto Juventino V.

⁶² · Op. Cit. pág. 112.

⁶³ · Artículo 270, I. Le. Cr. (Derecho Procesal Penal. L. Prieto-Castro y Ferrándiz Eduardo G. de Cabiedes, Tecnos. Madrid, 1978, Págs. 65

Castro manifiesta que, las funciones del Ministerio Público, en cuanto a la persecución de los delitos, no están establecidas como exclusivas, ya que otros órganos estatales pueden perseguir también los delitos, asimismo afirma que en nuestra Constitución encontramos interferencias y a la primera a que se refiere es, la que se deriva del artículo 111 constitucional, dicho artículo establece que de los delitos oficiales, conocerá el Senado, previa acusación de la Cámara de Diputados; si el Senado declara culpable al acusado, se le privará de su puesto y lo inhabilitará para obtener otro, por el tiempo que determine la ley. De aquí se desprende que la persecución de los delitos oficiales no la hace el Ministerio Público, sino la Cámara de Diputados ante el Senado erigido en Gran Jurado.

Como segunda interferencia considera la derivada del artículo 107 constitucional, en las fracciones XVI, XVII, las cuales se refieren a la consignación que la Suprema Corte, independientemente del Ministerio Público, puede hacer directamente a la autoridad competente, de las autoridades responsables de un acto reclamado en amparo, cuando éstas no cumplan con las decisiones de la mencionada autoridad.

Y por último se refiere al artículo 97, del mismo ordenamiento, el cual establece en su tercer párrafo, que "La Suprema Corte de Justicia podrá nombrar a alguno o algunos de sus miembros, o algún juez de Distrito o magistrado de Circuito, o designará uno o varios comisionados especiales, únicamente para que averigüen la conducta de algún juez o magistrado federal, o hechos que constituyan la violación de una garantía individual, un delito castigado por la ley federal o la violación del voto público, esto cuando la Corte así lo estime conveniente, o cuando lo pidan los órganos estatales que ahí mismo se mencionan. Es este un nuevo caso en que la persecución de un delito se hace por un funcionario que no es el Ministerio Público, sino por el expresamente facultado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación".⁶⁴

⁶⁴ Op. Cit. Págs. 86, 87 y 88.

La acusación, ante la Cámara de Senadores, corresponde de manera absoluta a los diputados.

En resumen, en México, no se sigue del todo el principio del monopolio del Ministerio Público de determinar si se ejercita o no la acción penal, pero si existe una gran inclinación hacia este principio.

III.6 EXTINCIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.

En el Capítulo II.7, se habló de las determinaciones que se pueden dar en las diligencias de averiguación previa, y una de ellas es la consignación, en la cual hablamos del ejercicio de la acción penal y muy someramente tratamos de las causas de su extinción, en este punto se estudiaran con mayor amplitud y explicaremos con detalle cada una de ellas.

García Ramírez afirma, que es un error hablar de la extinción de la acción penal, que más bien, debería de hablarse de la extinción de la pretensión punitiva, porque lo que se extingue no es la acción. Y hace una diferencia entre el *ius puniendi*, pretensión punitiva y acción penal. "El *ius puniendi* o facultad de castigar, que hoy debería mas bien llamarse, potestad de readaptar, es atribución general del Estado para perseguir a los delincuentes, someterlos a juicio, sentenciarlos y proveer por medio de la pena o de la medida a su reincorporación social. Esta potestad general y abstracta de sancionar, se concreta frente a un individuo particular, a través de la llamada pretensión punitiva, finalmente, la acción constituye solamente como hemos visto, un derecho formal para poner en movimiento a la autoridad jurisdiccional, recabando de esta el ejercicio de sus atribuciones de decir el derecho"⁶⁵

De lo anterior podemos decir que del delito nace la pretensión punitiva, ya que cuando se considera que un delito se cometió y el órgano jurisdiccional determina que este no existió, lo que no existió fue la pretensión punitiva, es decir, el derecho de aplicar la pena al probable responsable, porque el delito nace con ella, y no así con la acción penal, considerada como la facultad siempre existente de ocurrir ante el juez.

Por nuestra parte consideramos que es más aceptable hablar de la extinción de la pretensión punitiva, como la denomina Sergio García Ramírez,

⁶⁵- García Ramírez Sergio, Op. Cit. Págs. 206 y 207.

que de la extinción de la acción penal como la denominan la mayoría de los autores, entre ellos nos encontramos con Juventino V. Castro, Franco de Villa y, Cesar Augusto Osorio y Nieto. Si tomamos en cuenta que la acción penal, es invocar al órgano jurisdiccional, para que en el caso de que exista delito, se aplique la pena a un caso concreto.

La autoridad jurisdiccional es un órgano del Estado, al cual corresponde imponer las penas, según el artículo 21 constitucional; las penas serán impuestas por la autoridad judicial, y al ser esta un órgano del Estado, en consecuencia el imponer las penas por parte de dicha autoridad jurisdiccional, sólo obedece a que el Estado a través de la pretensión punitiva, le está ordenando que en caso de que exista delito, se aplique la pena al delincuente.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL O PRETENSIÓN PUNITIVA.

Existen entre ambas marcadas diferencias. La pretensión punitiva es el derecho que tiene el Estado para el castigo del reo, previo un juicio de responsabilidad en el que se demuestran los fundamentos de la acusación. En cambio, la acción es el instrumento por medio del cual se pone en movimiento a la autoridad judicial, para que se aplique la pena al caso concreto.

Sin embargo Florian, considera que hacer la diferencia entre pretensión punitiva y acción penal, resulta inútil, ya que, "no se puede considerar como pretensión, el derecho del Estado sin tener enfrente a un adversario, en todo caso la pretensión no sería punitiva".⁶⁶

Consideramos realmente necesario hacer la diferencia entre pretensión punitiva y acción penal, dado que la primera nace con el delito, y si en un momento dado el Ministerio Público ejercita la acción penal, hechando a andar la máquina jurisdiccional, determinando el órgano jurisdiccional que no existió

⁶⁶ Op. Cit. Pág. 176.

delito, lo que quiere decir es que no existió, pretensión punitiva, es decir, no nació el derecho material del Estado de aplicar una pena a quien se considera responsable, por que no hubo delito, lo que si existió fue la acción penal, ya que con ella se motivó a que la autoridad jurisdiccional actuara.

Por último, cabe señalar que la acción penal tiene una naturaleza procesal, como facultad siempre existente de ocurrir ante el juez, el titular de la misma es el Ministerio Público, considerada como un deber y una obligación; y la pretensión punitiva pertenece al derecho penal material y su titular es el Estado.

EXTINCIÓN DE LA PRETENSIÓN PUNITIVA.

Vamos a dividir en dos grupos, según el Código de Procedimientos Penales: A). - El sobreseimiento, la amnistía y la prescripción, el segundo grupo es el que se deriva del Código Penal y son: B).- La muerte de quien se le imputa el hecho delictuoso, el perdón del ofendido y por último el mismo hecho delictuoso, ya juzgado con anterioridad.

EL SOBRESEIMIENTO.

Esta causa de extinción se deriva del artículo 298 del Código Federal de Procedimientos Penales, los efectos del sobreseimiento son los mismos a que se refiere en una sentencia absolutoria, posee calidad de cosa juzgada, en consecuencia conducen a la extinción de la pretensión punitiva los diversos supuestos de sobreseimiento a que alude el mencionado artículo, éste artículo fue reformado en lo que se refiere a la fracción VIII, " En cualquier otro caso que la ley señale".

En segunda instancia el sobreseimiento procederá, de oficio o a petición de parte, sólo en el caso de la fracción III, de dicho artículo o cuando alguna de las partes lo promueva exhibiendo pruebas supervenientes que acrediten la inocencia del encausado.

El sobreseimiento en segunda instancia que contiene la adición a este precepto vendrá a solucionar donde fuera legalmente procedente y que hasta ahora se encontraba en una adecuada solución legal.

LA AMNISTÍA.

(Del griego amnistía, olvido). Acto del poder legislativo que ordena el olvido oficial de una o varias categorías de delitos, aboliendo bien los procesos comenzados o que han de comenzarse, bien las condenas pronunciadas.

"Los atenienses dieron el nombre a amnistía a una ley que el general Trasíbulo hizo adoptar por el pueblo en el año 403 a.C., después de expulsar a los treinta tiranos, y que prescribía el olvido de los hechos cometidos durante la rebelión".⁶⁷

Según el artículo 92 del precitado Código Penal, extingue la acción penal, dicho precepto establece: "La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictará concediéndola y si no se expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, en relación a todos los responsables del delito".

La amnistía opera mediante una ley expedida para determinados casos y vigente mediante el proceso legislativo de creación de leyes, a todas las leyes que integran el sistema normativo de derecho. La ley de amnistía que se promulgue debe contener la mención de que se declaró la amnistía y la referencia de las personas y casos a los que va a aplicarse dicha ley.

Se habla de dos tipos de amnistía la propia y la impropia; por la primera entendemos, aquélla que posee carácter general, hace cesar la persecución

⁶⁷- Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. A-CH. Págs. 151-152

preprocesal y procesal, y la segunda se refiere a la que opera sobre la pena en el momento ejecutivo.

La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas excepto la reparación del daño. La ley de amnistía puede abarcar toda clase de delitos, aunque con frecuencia se aplica a los delitos políticos. La amnistía es una disposición general que se aplica automáticamente a toda la categoría de penas que la ley determine.

DIFERENCIAS ENTRE AMNISTÍA E INDULTO.

Como ya estudiamos, la amnistía, extingue la pretensión, si no se expresan sus términos en la respectiva ley, pues se trata de un acto legislativo de alcance general, a diferencia del indulto, que se trata de un acto administrativo en general, por lo tanto se entiende que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito, la amnistía extingue la acción penal y hace cesar la condena y sus efectos, como ya se dijo, es una disposición general que se aplica automáticamente, pero deja subsistir la acción civil en reparación de los daños sufridos por terceros.

EI INDULTO.

Reduce o suprime la pena sin apagar los efectos accesorios de la condena.

LA PRESCRIPCIÓN.

Por la prescripción se extingue la acción penal y las sanciones. La prescripción es personal y para ello bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley. La prescripción surtirá sus efectos aunque no la alegue como excepción el acusado. Los jueces la suplirán de oficio en cuanto tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso.

Los términos de prescripción se señalan en el Código Penal. El término de la prescripción se interrumpe cuando, después de haber comenzado a correr, surge una causa impeditiva de su continuación.

La prescripción penal se funda no en el interés del particular, como en materia civil, sino en la utilidad pública y por lo mismo, se consume aún sin su conocimiento y contra la voluntad del inculcado, quien no pueda renunciarla, y produce sus efectos aunque no se alegue como excepción.

Por lo que hace al segundo grupo, derivado del Código Penal, como primer punto tenemos:

LA MUERTE DEL OFENDIDO.

La muerte del inculcado extingue la pretensión punitiva.

PERDÓN DEL OFENDIDO.

El perdón del ofendido tiene eficacia procesal, no así el consentimiento del legitimado, por que la eficacia de este es netamente penal. "El perdón extingue la pretensión siempre que el delito no se pueda perseguir sin previa querrela, se concede antes de que el Ministerio Público formule conclusiones, y se otorgue por el ofendido, su legítimo representante o un tutor designado por el juez que conoce del delito".⁶⁸

Finalmente, el mismo hecho delictuoso ya juzgado con anterioridad, esto es en atención a que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.

⁶⁸ - Sánchez Sodi Horacio, compilador. *Compilación de Leyes Mexicanas*, 1a. edición, Greca, México, 1996, pág. 39.

IV.1. LIMITE A LA FACULTAD PERSECUTORIA EXCLUSIVA DEL MINISTERIO PUBLICO.

CONCEPTO DE NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

Antes de entrar en materia estableciendo el concepto de no-ejercicio de la acción penal, debemos dejar bien claro que existen tres resoluciones, que se pueden dar en las diligencias de averiguación previa y estas son: La consignación (ejercicio de la acción penal), las dos restantes, es la de reserva y la de archivo, relacionadas con la determinación de no-ejercicio de la acción penal.

Por lo que respecta a este capítulo, la resolución de archivo, es la que se estudiará ampliamente, pues contra esta no existe ningún medio legal por el cual, el ofendido por un delito pueda inconformarse.

Una vez que de las diligencias practicadas, se concluya que existe tipo penal y probable responsabilidad, se ejercitará la acción penal, pero si realizadas las diligencias necesarias, se llega a la conclusión de que no existen los presupuestos antes mencionados, o bien, que ha operado alguna causa extintiva de la acción penal; en estos casos el Ministerio Público propone el no-ejercicio de la acción penal, lo que comúnmente se conoce como archivo de la averiguación.

Como sabemos, esta resolución llamada de archivo, "es definitiva, impide el posterior ejercicio de la acción; y si se le dieran efectos provisionales se confundiría con la determinación de reserva, la cual, como se recordará, sólo tiene efectos provisionales; porque una vez que se tengan nuevos elementos, el Ministerio Público estará obligado a realizar nuevas diligencias, con las

cuales, podrá llegar a cualquiera de las resoluciones ya estudiadas con antelación".⁶⁹

La resolución de no-ejercicio de la acción penal, por parte del Ministerio Público, ha sido materia de múltiples críticas, se considera que dicha institución ejerce funciones jurisdiccionales, al determinar si un hecho es delictuoso o no. Frente a esta determinación por parte del Ministerio Público (resolución de archivo), no existe ningún medio legal por el cual, el ofendido pueda inconformarse; en virtud de que sólo existe un control interno y oficial, lo cual trae como consecuencia la impunidad.

Anteriormente los agentes del Ministerio Público, auxiliares del Procurador opinaban sobre la procedencia o improcedencia de autorizar el no-ejercicio de la acción penal; y los subprocuradores por delegación de atribuciones del Procurador, autorizaban o negaban el no-ejercicio de la acción penal, asimismo el acuerdo 4/84, expedido por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, al referirse a la resolución de no-ejercicio de la acción penal determinaba, que esta procedería, "cuando el indiciado ya hubiere sido juzgado por la misma conducta o por los mismos hechos". Sin embargo actualmente ya existe un nuevo acuerdo, donde se establece todo el procedimiento que se debe llevar para llegar a la determinación en estudio; pero aún así, no deja de tenerse un control interno, aunque con más formalidades; que en su oportunidad se estudiarán, que en obvio de repeticiones, nos remitiremos a los puntos 2 y 5 del presente capítulo.

En algunos países extranjeros se acepta la revisión. En Francia, por ejemplo; si el Ministerio Público no actúa el tribunal de apelación puede de oficio intervenir y ordenar a aquél a que ejercite la acción penal; en Alemania, quien se considera lesionado por la inactividad del Ministerio Público, posee un doble recurso, uno jerárquico ante el superior del funcionario inerte, y uno jurisdiccional, dada la inercia de toda la institución. En Austria, en caso de

⁶⁹ - Artículo 131 del Código Federal de Procedimientos Penales, 1ª. Edición., Greca, México, 1996, Pág.

inactividad o abandono de la acción, funciona la acción subsidiaria, depositada en el interesado particular.

CONCEPTO DE NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

El maestro José Franco de Villa, da como concepto de no-ejercicio de acción penal el siguiente: "El no ejercicio de la acción penal, es una resolución dictada por el Ministerio Público, una vez agotada la averiguación previa de decisiva importancia para la marcha del procedimiento".⁷⁰

Por su parte Olga Islas y Elpidio Ramírez establecen que "el no ejercicio de la acción penal constituye una resolución prácticamente definitiva, que imposibilita la intervención del órgano jurisdiccional y por tanto impide que el individuo sea juzgado por un juez o jurado de ciudadanos. En lugar de ello, y está aberración sólo sucede en México, el individuo es juzgado por el poder ejecutivo a través del Ministerio Público".⁷¹

Considero que el no-ejercicio de la acción penal "es la resolución, por parte del Ministerio Público Federal de carácter definitivo, dictada una vez agotadas todas las diligencias, y de las cuales no es posible comprobar el tipo penal y la probable responsabilidad".

El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 137, así como el artículo 3º, inciso "A", fracción VI de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, establecen, en que casos no se ejercitará la acción penal y son los siguientes:

223.

⁷⁰ Op. Cit. Pág. 211.

⁷¹.- Silva Silva Jorge Alberto, Derecho Procecal Penal, Edición 1ª. Harla, México, 1990, pág. 259.

LIMITE A LA FACULTAD DEL MINISTERIO PUBLICO

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

2.- 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 aquel;

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

4.- Cuando la responsabilidad penal se haya extinguida legalmente, en los términos del Código penal; y

5.- Cuando de las diligencias practicadas se desprende plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

Asimismo el acuerdo 4/84, determina una causa más "Cuando el indiciado ya hubiere sido juzgado por la misma conducta o por los mismos hechos".

IV.2 ACUERDO PARA DETERMINAR EL NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

Al tratar este punto, nos referiremos, al acuerdo número A/005/96, dictado por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y seis, por medio del cual, se establecen las reglas del procedimiento para autorizar el no-ejercicio de la acción penal en la averiguación previa; para poder hacer los comentarios pertinentes, a continuación se transcribe textualmente:

ACUERDO NO. A/005/96.

"ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO PARA AUTORIZAR EL NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3 bis y 286 bis, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal; 1, 2 fracción I, 3 fracción X, 16, 17, 18, 20 y 21, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; y 1, 6, 8 fracción II, 9, fracción VIII y 13, fracciones I y II, de su Reglamento, y

CONSIDERANDO.

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, mediante 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 en que no se satisfagan los requisitos que señalan la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las disposiciones legales aplicables.

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

Que con fecha 17 de julio del 1996 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el nuevo Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que contiene las atribuciones de diez unidades especializadas en la investigación de los delitos, para una mejor procuración de justicia.

Que con fecha 18 de julio de 1996 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Acuerdo número A/003/96 por el que se adscriben orgánicamente las unidades administrativas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y se establecen las reglas de distribución de competencias entre las diversas áreas centrales y las desconcentradas de la Dependencia, el cual determina los delitos que serán del conocimiento de cada una de las unidades de investigación especializadas y de las delegaciones de la Procuraduría.

Que de conformidad con el artículo 9 fracción VIII, del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, corresponde a los Subprocuradores de Procedimientos Penales autorizar las peticiones de no-ejercicio de la acción penal que acuerden las unidades especializadas, o las delegaciones;

Que a fin de garantizar que el procedimiento para autorizar el no-ejercicio de la acción penal salvaguarde los intereses de quienes intervienen en la averiguación previa y de la sociedad en general, he tenido a bien expedir el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO. Corresponde a los Subprocuradores "A" "B" y "C" de Procedimientos Penales, la resolución de las averiguaciones previas en las que se proponga el no-ejercicio de la acción penal, en los términos de lo dispuesto en el presente Acuerdo.

SEGUNDO.- El expediente de averiguación previa en el que se consulte el no-ejercicio de la acción penal, deberá estar debidamente integrado, cumplir con las formalidades legales y se hará constar en él, que se dio el destino legal correspondiente a los objetos y documentos involucrados.

TERCERO.- Los Subprocuradores "A" "B" y "C" de Procedimientos Penales resolverán en definitiva sobre el no-ejercicio de la acción penal, de conformidad con las reglas siguientes:

I. El Subprocurador "A" de Procedimientos Penales, cuando se trate de:
a) Averiguaciones previas resueltas por las siguientes unidades administrativas:

Dirección General de Asuntos Especiales y Relevantes del Procedimiento Penal.

Dirección General de Investigación de Delitos Contra Seguridad de las personas, las Instituciones y la Administración de Justicia;

Dirección General de los de Menores e Incapaces

Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar.

b) Averiguaciones previas resueltas por las siguientes Delegaciones:

-Benito Juárez;

-Coyoacán;

-Cuauhtémoc;

-Gustavo A. Madero;

-Iztapalapa, y

-Venustiano Carranza.

II. El Subprocurador "B" de Procedimientos Penales, cuando se trate de:

a) Averiguaciones previas resueltas por las siguientes unidades administrativas;

- Dirección General de Investigación de Delitos Patrimoniales No Violentos;
- Dirección General de Investigación de Homicidios;
- Dirección General de Investigación de Robo a Bancos y de Delincuencia Organizada;
- Dirección General de Investigación de Robo a Negocios y Prestadores de Servicios, y
- Dirección General de Investigación General de Robo a Transporte.

b) Averiguaciones previas resueltas en las siguientes Delegaciones:

- Azcapotzalco;
- Magdalena Contreras;
- Miguel Hidalgo;
- Milpa Alta, y
- Xochimilco.

III.- El Subprocurador "C" de Procedimientos Penales, cuando se trate de:

a) Averiguaciones previas resueltas por las siguientes unidades administrativas:

- Coordinación de Investigación de Robo de Vehículos.
- Dirección General de Investigación de Delitos contra el Honor, Responsabilidad Profesional y relacionados con Servidores Públicos.
- Dirección General de Investigación de Delitos Patrimoniales No Violentos Relacionados con Instituciones del Sistema financiero, y
- Dirección General de Investigación de Delitos Sexuales.

b)Averiguaciones Previas resueltas por las siguientes Delegaciones:

-Alvaro Obregón;

-Cuajimalpa;

-Iztacalco;

-Tláhuac, y

-Tlalpan.

CUARTO. Los Agentes del Ministerio Público, propondrán el no-ejercicio de la acción penal en los casos siguientes:

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

II. Cuando no se encuentren comprobados los elementos del tipo penal del delito.

III. Cuando estando comprobados los elementos del tipo penal, no esté demostrada la probable responsabilidad del indiciado;

IV.- Cuando pudiendo ser delictiva la acción o la omisión, exista imposibilidad material para acreditar los elementos del tipo penal o la probable responsabilidad del indiciado;

V. Cuando esté acreditada alguna causa de exclusión del delito:

VI. Cuando se ha extinguido la acción penal;

VII. Cuando el hecho atribuido al indiciado hubiere sido materia de dictamen de no-ejercicio de la acción penal, aprobado por el Subprocurador correspondiente;

VIII. Cuando el hecho atribuido al indiciado hubiere sido materia de una sentencia o sobreseimiento judicial, que hayan causado ejecutoria.

IX.- Cuando se expida una ley que quite al hecho investigado, el carácter de delito y la averiguación previa éste en trámite, y

X. En los demás casos que señalen las leyes.

QUINTO. El Agente del Ministerio Público, propondrá el no-ejercicio de la acción penal, el cual deberá estar fundado y motivado, siempre que, una vez practicadas las diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación previa, se actualice alguno de los supuestos a que se refiere el artículo Cuarto de este Acuerdo.

SEXTO. En el acuerdo del Ministerio Público por el que se proponga el no-ejercicio de la acción penal, se establecerá que el denunciante o querellante contará con un plazo de quince días naturales contados a partir del día siguiente a aquél en que se hubiere efectuado la notificación para que, en su caso, manifieste su inconformidad al respecto, así como para ofrecer pruebas y señalar diligencias no practicadas, salvo que renuncie expresamente a manifestar su inconformidad, lo que deberá hacerse constar.

SÉPTIMO.- El acuerdo del Ministerio Público por el que se proponga el no-ejercicio de la acción penal, deberá notificarse al denunciante o querellante por correo certificado con acuse de recibo, debiendo agregarse éste, en su oportunidad a la averiguación previa.

En caso de que se ignore el domicilio del denunciante o querellante, o que éste hubiere sido cambiado sin comunicarlo a la Procuraduría, la notificación se hará por cédula que se fijará en los tableros de la unidad investigadora o delegación correspondiente, de conformidad con lo dispuesto

por el artículo 82 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

OCTAVO.- Durante los quince días siguientes a la fecha de notificación a que se refiere el artículo Sexto, el expediente de la averiguación previa, podrá ser consultado por el denunciante o querellante.

NOVENO.- Transcurrido el plazo a que se refiere el artículo Sexto de este Acuerdo, sin que el denunciante o querellante hubiere manifestado su inconformidad, el Agente del Ministerio Público remitirá inmediatamente la averiguación previa, el acuerdo por el que proponga el no-ejercicio de la acción penal y la constancia de notificación, a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador; para efectos de su revisión y dictamen.

Los escritos de inconformidad que se presenten fuera del plazo a que se refiere el artículo Sexto de este Acuerdo, se desecharán de plano, por el Ministerio Público.

DECIMO. Si el denunciante o querellante manifiesta su inconformidad respecto del acuerdo por el que se proponga el no-ejercicio de la acción penal, el Agente del Ministerio Público remitirá la averiguación previa, el acuerdo respectivo, la constancia de notificación y el escrito de DECIMO.- inconformidad, al Coordinador, Director General o Delegado de la unidad administrativa de su adscripción, según corresponda.

Si la inconformidad del denunciante o querellante fuere procedente, el Coordinador, Director General o Delegado correspondiente revocará el acuerdo del agente del Ministerio Público por el que haya propuesto el no-ejercicio de la acción penal, y ordenará el desahogo de las pruebas, la práctica de las diligencias procedentes o, en su caso, la propuesta de ejercicio o del no-ejercicio de la acción penal.

Practicadas las nuevas diligencias, y agotadas éstas, si el Ministerio Público estima procedente el no-ejercicio de la acción penal, deberá notificar nuevamente su propuesta al denunciante o querellante, observando para tales efectos las formalidades que establecen los artículos Sexto y Séptimo de este Acuerdo.

DÉCIMO PRIMERO. En los casos en que el querellante otorgue el perdón al inculpado o a quien resulte responsable, el Agente del Ministerio Público se abstendrá de realizar la notificación a que se refieren los artículos Sexto y Séptimo de este Acuerdo.

DÉCIMO SEGUNDO. Si el Coordinador, Director General o Delegado, confirma el acuerdo del Agente del Ministerio Público por el que proponga el no-ejercicio de la acción penal, remitirá la averiguación previa, los acuerdos respectivos, la constancia de notificación y el escrito de inconformidad del denunciante o querellante a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, para efectos de su revisión y dictamen.

DÉCIMO TERCERO. Si la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, considera que no se encuentra debidamente integrada la averiguación previa, devolverá el expediente a la Coordinación, Dirección General o Delegación, según sea el caso, y ordenará el desahogo de las pruebas y la práctica de las diligencias pertinentes, a efecto de que en su oportunidad se resuelva lo procedente.

DÉCIMO CUARTO. Si la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador confirman la propuesta del Coordinador, Director General, Delegado o agente del Ministerio Público, según sea el caso, por el que proponga el no-ejercicio de la acción penal, emitirá el dictamen respectivo, y enviará el expediente al Subprocurador que corresponda, en términos de lo dispuesto por el artículo Tercero de este Acuerdo.

El dictamen de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador deberá ser firmado por el agente del Ministerio Público Auxiliar del Procurador, el Director de Area, el Director General, y contará con la aprobación del Coordinador.

DÉCIMO QUINTO. Cuando la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador consideren que en la averiguación previa en la que se hubiere propuesto el no-ejercicio de la acción penal, se encuentren integrados los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, deberá dictaminar el ejercicio de la acción penal y el Subprocurador que corresponda resolverá lo procedente.

DÉCIMO SEXTO. En caso de que el Subprocurador correspondiente no autorice el no-ejercicio de la acción penal, dejará sin efectos el dictamen de la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador y ordenará el desahogo de las pruebas o la práctica de las diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación previa.

DÉCIMO SÉPTIMO. Las averiguaciones previas en las que se haya acordado el no-ejercicio de la acción penal por el Subprocurador correspondiente, no podrán abrirse nuevamente sino por orden del Procurador.

DÉCIMO OCTAVO. Los requerimientos de copias certificadas de averiguaciones previas en las que se haya dictaminado el no-ejercicio de la acción penal, así como los relativos a la devolución de objetos o documentos, serán resueltos por el Subprocurador correspondiente.

DÉCIMO NOVENO. El Procurador resolverá los casos de duda que sobre competencia para autorizar el no-ejercicio de la acción penal se presenten entre los subprocuradores "A" "B" ó "C" de Procedimientos Penales.

TRANSITORIOS

PRIMERO. El presente acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO. Se abroga el acuerdo número A/010/94 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por el que se establecen los lineamientos relativos a la autorización de no-ejercicio de la acción penal en la averiguación previa, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de marzo de 1994, y se derogan las disposiciones administrativas que se opongan al presente Acuerdo.

TERCERO. Las Averiguaciones previas que se encuentren en trámite en la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, al momento de la entrada en vigor de este ordenamiento, serán tomadas para su resolución, a los Subprocuradores "A", "B" o "C" de Procedimientos Penales, de conformidad con la competencia que a cada una de esas Subprocuradurías atribuye el Acuerdo A/003/96: Si se tratase de delitos competencia de las delegaciones, se asignarán a la Subprocuraduría que corresponda conforme al artículo Tercero de este Acuerdo. En caso de duda el Procurador resolverá lo conducente.

CUARTO. Los acuerdos por los que se haya propuesto el no-ejercicio de la acción penal en averiguaciones previas que con anterioridad a la expedición del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de julio de 1996, hubieren sido turnadas para la resolución de las Subprocuradurías de Averiguaciones previas y de Control de procesos, serán resueltas en la forma siguiente:

I. Las turnadas a la Subprocuraduría de Averiguaciones previas, serán resueltas por la Subprocuraduría "B" de Procedimientos Penales, y

II. Las turnadas a la Subprocuraduría de Control de Procesos, serán resueltas por la Subprocuraduría "A" de Procedimientos Penales.

QUINTO. Los titulares de las unidades administrativas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, harán del conocimiento del personal adscrito a las áreas a su cargo el contenido del presente Acuerdo. Sufragio Efectivo. No Reelección.

México, Distrito Federal, a veinticinco de agosto de mil novecientos noventa y seis.- El Procurador General de Justicia del Distrito Federal, José Antonio González Fernández.- Rúbrica".

El presente acuerdo, abroga el acuerdo A/010/94, por el que se establecen los lineamientos relativos a la autorización del no-ejercicio de la acción penal en la averiguación previa, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de mil novecientos noventa y seis".

El acuerdo en estudio establece todo un procedimiento que se debe seguir cuando se determine el no-ejercicio de la acción penal, según se desprende de los artículos décimo al decimoséptimo de dicho acuerdo, pero aún así, quien decide sigue siendo el Ministerio Público como institución dependiente de la Procuraduría General, es decir, la determinación de no-ejercicio de la acción penal se maneja a nivel interno y aunque al denunciante o querellante se le haya concedido un plazo para inconformarse, contra dicha resolución, considero que no es la mejor solución, lo ideal sería que quien resolviera en definitiva el no-ejercicio de la acción penal, fuera un órgano diverso, en este caso sería un órgano jurisdiccional, mediante un medio

eficaz que le otorgará la ley, y así el ofendido por el delito podría realmente inconformarse ante esta determinación.

La reforma del cuarto párrafo del artículo 21 constitucional, determina que las resoluciones del Ministerio Público pueden impugnarse por vía jurisdiccional, aunque no determina la materia y quienes serán las autoridades legitimadas para conocer de dicha resolución. En la actualidad ya existe jurisprudencia al respecto, de la cual hablaremos en su oportunidad.

IV. 3 FUNCIONARIOS FACULTADOS PARA RESOLVER EL NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

Del estudio del acuerdo A005/96; y por lo que hace a los artículos sexto al decimosexto, se deduce que quien propondrá el no-ejercicio de la acción penal será el Ministerio Público, siempre y cuando se hayan realizados todas las diligencias; y que de las mismas se determine que no se pudieron comprobar el tipo penal y la probable responsabilidad, asimismo en el artículo cuarto del acuerdo en estudio se establecen diez fracciones, las cuales determinan los casos en que el Ministerio Público propondrá el no-ejercicio de la acción penal.

Se le da un término al denunciante o querellante para que se pueda inconformar contra la resolución de no-ejercicio de la acción penal, si dicha inconformidad fuera procedente, el Coordinador, Director General o Delegado correspondiente, revocará el acuerdo de no-ejercicio de la acción penal del agente del Ministerio Público.

Si los órganos mencionados anteriormente, consideran que la propuesta del Ministerio Público de no-ejercicio de la acción penal, es procedente, remitirán la averiguación previa a la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, para efectos de su revisión y dictamen, si estos consideran que de la averiguación previa se deduce que el tipo penal y la probable responsabilidad se encuentran comprobados, se determinará el ejercicio de la acción penal, y el Subprocurador que corresponda resolverá lo procedente, y finalmente se establece que si el Subprocurador acordó el no-ejercicio de la acción penal, estas no podrán abrirse sino por orden del Procurador.

Concluimos que los funcionarios facultados para resolver el no-ejercicio de la acción penal, son: los subprocuradores "A", "B" y "C", el Ministerio

LIMITE A LA FACULTAD DEL MINISTERIO PUBLICO

Público es quien propone el no-ejercicio de la acción penal, la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, para efectos de su revisión y dictamen; y el Subprocurador correspondiente que es quien acordará o confirmará el no-ejercicio de la acción penal.

IV.4 OBLIGACION POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO A EJERCER LA ACCION PENAL. SATISFECHOS LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.

Los presupuestos procesales son aquellos requisitos necesarios para que el Ministerio Público ejercite la acción penal y estos son: el tipo penal y la probable responsabilidad, los cuales se derivan del artículo 19 constitucional.

El Ministerio Público, una vez que tiene conocimiento de la existencia de dichos presupuestos, tiene la obligación de ejercitar la acción penal en contra de quien o quienes resulten responsables.

En capítulos anteriores ya se estudiaron estos dos presupuestos, y en su oportunidad, también se mencionó que el precepto actual del artículo 19 de nuestra Carta Magna, ya no se refiere a comprobación del cuerpo del delito, sino al acreditamiento del tipo penal, veamos artículo 19 constitucional: "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del 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 del delito que se imputa al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste".

Por otro lado, debe examinarse la descripción que del ilícito se haga en la legislación para poder determinar que el hecho que se le atribuye al indiciado se adecua a la descripción típica, y si también existen datos suficientes que hagan probable su responsabilidad.

Quien deberá examinar dicha situación es el juez en diversos momentos procedimentales, fundamentalmente en la etapa de la instrucción y el juicio.

En la primera examina las diligencias que se desprenden de la averiguación previa y las que se practiquen ante él mismo y aquellas que se hubiesen llevado a cabo durante el término constitucional de setenta y dos horas, para así dictar el auto de formal prisión, de sujeción al proceso, ó en su caso, de libertad por falta de elementos.

En el juicio, también examinará las actuaciones antes citadas, relacionándolas con las demás probanzas rendidas después del auto de formal prisión y durante la audiencia final, constatando así la existencia o falta de tipo penal, con las consecuencias que una u otra situación producirán.

Por otra parte, consideramos necesario, determinar el significado de los elementos del tipo penal; y es el siguiente; examen de la descripción que del ilícito haga el legislador, para determinar si la conducta desplegada por los sujetos se adecua a la descripción típica.

El segundo requisito que se tiene que cumplir para que el Ministerio Público, ejercite la acción penal, es comprobar la probable responsabilidad.

Tanto en la práctica como en la doctrina, se habla de probable responsabilidad o presunta, ambos términos son sinónimos, significan: Lo fundado en razón prudente ó de lo que se sospecha por tener indicios. El artículo 19 constitucional, se refiere a la probable responsabilidad, por consiguiente, existe probable responsabilidad, cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona ha tomado parte en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, lo cual debe ser sometido al proceso correspondiente.

La determinación de la probable responsabilidad del procesado corresponde fundamentalmente al juez, pero también concierne al Ministerio Público. Es indudable, que durante la averiguación previa, para estar en

posibilidad de resolver si procede la consignación, o la libertad del sujeto, es necesario se analicen los hechos y todas las pruebas rendidas, porque aún integrado el tipo penal, sin estar demostrada la probable responsabilidad, no se podrá cumplir con el ejercicio de la acción penal.

El juez hará un análisis lógico y razonado de todos y cada uno de los hechos consignados en autos, pero no puede en forma arbitraria tener por demostrada la probable responsabilidad de ninguna persona, sin el previo análisis valorativo de los elementos de cargo y de las pruebas de descargo, cuando estas se hayan aportado.

Finalmente, debemos dejar bien claro, que quien se encarga de recabar las pruebas necesarias para acreditar el tipo penal y la probable responsabilidad es el Agente del Ministerio Público, a través de ciertas diligencias señaladas por la ley; para que posteriormente el juez, las valore, y si de ellas se deduce la existencia del tipo penal y la probable responsabilidad, existe la obligación de ejercitar la acción penal.

IV.5. SITUACIÓN DEL OFENDIDO ANTES Y DESPUES DEL ACUERDO A005/96, PARA DETERMINAR EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL .

El acuerdo A/005/96, para determinar el no-ejercicio de la acción penal, dictado por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y seis; establece todo un procedimiento.

Para poder estudiar la situación del ofendido antes y después del acuerdo A/005/96, será necesario que nos remitamos al acuerdo A/010/94, el cual deja de tener efectos, por la entrada en vigor del acuerdo en estudio.

Anteriormente, el Ministerio Público, una vez que practicaba todas las diligencias, según los artículos 4o y 5o, del acuerdo A/010/94, decretaban integrada la averiguación previa que se tratara, si no se reunían los requisitos necesarios para determinar el no-ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público formulaba un pedimento, de no ejercitar la acción penal, y una vez; formulado dicho pedimento, se procedía a hacer del conocimiento del denunciante o querellante, para que se enterara de su contenido y formulara las observaciones que considerara pertinentes, en un plazo no mayor de quince días naturales contados a partir de la notificación que se realice para todos los efectos correspondientes.

La notificación al querellante o denunciante se realizaba por cédula, la cual era fijada en una tabla de avisos.

En el supuesto que el querellante o denunciante manifestara su inconformidad dentro del término mencionado, el Ministerio Público remitía las actuaciones a la Coordinación de Auxiliares del Procurador, para la elaboración del dictamen correspondiente. Si de las observaciones

efectuadas, resultare conveniente la práctica de otras diligencias, el agente del Ministerio Público ordenaba lo conducente; en caso de que se realizaran nuevas diligencias y agotadas las mismas, se determinaría otra vez el no-ejercicio de la acción penal, y nuevamente se le notificaba al denunciante o querellante.

La Coordinación de Auxiliares del Procurador recibía la averiguación previa con ponencia de no-ejercicio de la acción penal, quienes se encargaban de revisarla para determinar que se había cumplido con las formalidades a que se refería dicho acuerdo, elaborando así un dictamen para que fuera analizado por los Ciudadanos Subprocuradores, en términos de la atribución ordenada por el Procurador, los cuales determinaban en definitiva el no-ejercicio de la acción penal y el archivo de la indagatoria de que se trate.

Si la Coordinación de Auxiliares del C. Procurador, consideraba que existían elementos suficientes para ejercitar la acción penal, lo proponían a los Ciudadanos Subprocuradores, quienes determinaban lo conducente.

Actualmente en el acuerdo A005/96, establece en su artículo 1o, que corresponde a los Subprocuradores "A", "B" y "C" de Procedimientos Penales, la resolución de las averiguaciones previas en las que se proponga el no-ejercicio de la acción penal; en cambio en el acuerdo A010/94, se establecía que los Subprocuradores de averiguaciones previas de control de procesos, les correspondía la resolución de no-ejercicio de la acción penal y se confería a la Coordinación de Auxiliares del Procurador para dictaminar sobre esos asuntos.

En el acuerdo A/005/96, encontramos un gran avance, en el mismo se menciona que es preciso establecer las reglas de distribución de competencia para que los Subprocuradores de Procedimientos Penales, autoricen las ponencias de no-ejercicio de la acción que acuerden las

unidades especializadas o las delegaciones, en dicho acuerdo en sus artículos 1o, 2o, y 3o, se especifica la distribución de competencias.

Por lo que respecta a la situación del denunciante o querellante, respecto al plazo que tiene para inconformarse contra la resolución de no-ejercicio de la acción penal, tanto en el acuerdo A/010/94, como en el A/005/96, es de quince días, la diferencia estriba en que en el primero de los mencionados, sólo se tenía este plazo para inconformarse y una vez que manifestará su inconformidad dentro de dicho término, el Ministerio Público remitían las actuaciones a la Coordinación de Auxiliares del Procurador; en cambio en el acuerdo en estudio, claramente se establece que el denunciante o querellante, además de manifestar su inconformidad dentro del mismo término, podrá ofrecer pruebas y señalar diligencias no practicadas.

En el acuerdo A/010/94, se establecía que el denunciante o querellante era notificado mediante cédula, cuando el Ministerio Público formulará el pedimento de no-ejercicio de la acción penal; actualmente el acuerdo del Ministerio Público deberá notificarse al querellante o denunciante por correo certificado con acuse de recibo, debiendo agregarse este, en su oportunidad a la averiguación previa, y sólo en caso de que se ignore el domicilio del denunciante o querellante, o que este hubiera sido cambiado sin haberlo comunicado a la Procuraduría, la notificación se hará por cédula, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 82, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de lo anterior afirmamos que el denunciante o querellante se encuentra en una mejor situación; porque las posibilidades de enterarse de la determinación de no-ejercicio de la acción penal, eran muy escasas y muchas veces cuando el denunciante o querellante quería inconformarse, ya había pasado el término de quince días, este nuevo acuerdo, cambia de manera muy positiva la situación; porque el denunciante o querellante tendrá la seguridad de que la determinación de no-ejercicio de la acción penal, le será notificada personalmente, el poder inconformarse; además de que si el denunciante o querellante manifiesta su inconformidad en

el término de quince días, el Coordinador, Director General o Delegado de la entidad administrativa de su adscripción, según corresponda; si dicha inconformidad fuere procedente, los antes mencionados revocarán el acuerdo del agente del Ministerio Público, por el que propuso el no-ejercicio de la acción penal. En el acuerdo A/010/94, la determinación de no-ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, no se revoca, sino que únicamente las actuaciones se remitían a la Coordinación de Auxiliares del Procurador, para la elaboración del dictamen correspondiente, llevándose a cabo nuevas diligencias, pero no se menciona en ningún momento la "revocación".

En el acuerdo A/005/96, ya se habla de revocación, lo cual nos hace pensar que nos acercamos a la jurisdicción de países como Alemania, Francia y Australia, en lo cuales, quienes se consideran lesionados por la inactividad del Ministerio Público, poseen diferentes medios por los cuales se pueden inconformar.

Lo ideal sería que el medio por el cual el denunciante o querellante pudiera inconformarse, fuera un medio legal que se utilizara fuera de esta institución, es decir en una segunda instancia, aunque el acuerdo del no-ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público pueda revocarse, quien determina la misma, es el Coordinador, Director General o Delegado, lo cual quiere decir, que se sigue manejando en forma interna.

Por lo que hace a los Subprocuradores, estos están divididos en "A", "B" y "C", el Procurador resolverá los casos de duda para autorizar el no-ejercicio de la acción penal.

Los puntos más sobresalientes del mencionado acuerdo son:

- 1.- División de competencias.
- 2.- Facultad de revocar el acuerdo de no-ejercicio de la acción penal.
- 3.- Notificar por medio de correo certificado, al querellante o denunciante.

V.1 EXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACION EFICAZ CONTRA EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

ANÁLISIS DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

Para efectos del presente estudio, nos referiremos a los cuatro primeros párrafos del artículo 21 Constitucional de nuestra Carta Magna.

La imposición de las penas por la autoridad judicial. Este mandamiento tiene su origen en la Constitución de Cádiz, y es una consecuencia del principio de la división de poderes, o en estricto sentido de las funciones. Dicho precepto está relacionado con los artículos 14 y 16 de la Carta Federal en vigor, en cuanto a la atribución exclusiva de los tribunales tanto penales como militares, en sus respectivas esferas de competencia, para imponer las penas estimadas en sentido estricto, a quienes se consideran culpables de una conducta delictuosa; sólo puede efectuarse a través de una sentencia condenatoria debidamente fundada y motivada en un proceso en el cual se respete el derecho de defensa y las formalidades esenciales del procedimiento.

La persecución de los delitos por parte del Ministerio Público y la policía judicial. Este es el aspecto de mayor trascendencia del artículo en estudio, puesto que fue introducido por el constituyente de Querétaro después de un extenso debate y mereció una explicación muy amplia en la exposición de motivos del proyecto presentado por don Venustiano Carranza.

En efecto, en la citada exposición de motivos se insistió en la necesidad de otorgarle autonomía al Ministerio Público el que de acuerdo con la legislación expedida bajo la Constitución de 1857, carecía de facultades efectivas, en el proceso penal, puesto que la función de la policía judicial, no existía como organismo independiente y era ejercida por los jueces, quienes se convertían en verdaderos acusadores en perjuicio de los procesados.

La citada disposición del artículo 21 constitucional ha dado lugar a un debate que todavía no termina, sobre si el Ministerio Público posee o no la exclusividad no sólo en la investigación de las conductas delictuosas en el periodo calificado como averiguación previa, sino también el ejercicio de la acción penal, la cual se ha calificado como un verdadero monopolio.

Se ha impuesto en la legislación y en la jurisprudencia la interpretación que considera al propio Ministerio Público como al único autorizado para ejercer la acción penal y la función acusatoria en el proceso penal, de tal manera que los códigos penales, tanto el federal como el de las entidades federativas, no reconocen la calidad de parte, ni siquiera con carácter subsidiario a la víctima del delito.

Si bien un sector de la doctrina como Teófilo Polea y Leyva; y Juventino V. Castro entre otros, estiman conveniente esta interpretación radical del citado artículo 21 constitucional, la mayor parte de los tratadistas sostienen que es inconveniente el monopolio del ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público. A su vez, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha establecido criterio de que, contra las determinaciones del Ministerio Público mediante las cuales decide no ejercitar la acción penal, se desiste de la misma y decide formular conclusiones no acusatorias, no pueden impugnarse a través del juicio de amparo, en virtud de que el propio Ministerio Público sólo puede considerarse como autoridad en sus actividades de investigación, pero se transforma en parte cuando comparecen en el proceso penal además, de aceptarse lo contrario se otorgaría, al particular afectado la posibilidad de participar en el manejo de la acción penal.

El juez es el más alto sujeto procesal no sólo porque tenga la función soberana de decidir, susceptible de error o de malicia, debe ser un sujeto desinteresado; el juez puede ser recurrible o impugnable en tres diferentes instancias o grados, y aún ser enjuiciado como autoridad responsable, para los efectos del juicio de amparo.

Ya se han mencionado las facultades y obligaciones del Ministerio Público, en donde se destaca la trayectoria de éste para la persecución de los delitos y a la policía judicial como su auxiliar.

Asimismo, el doctor Juventino V. Castro, manifiesta que "el artículo 21 garantiza: a) que las autoridades administrativas no podrán imponer sanciones penales, no perseguir-accionar procesalmente los delitos; b) que el Ministerio Público y la Policía Judicial que le está subordinada, no decretarán sanciones penales, ni las administrativas por infracción de reglamentos gubernativos y de policía; c) Que las autoridades judiciales no acusarán procesalmente pena alguna por los delitos que se ejecuten, ni impondrán sanciones por las infracciones administrativas".⁷²

Por su parte Teófilo Olea y Leyva señala que "el artículo 21 constitucional contiene una doble garantía procesal, la de que el Juez no se convierta nunca en perseguidor de delitos; pero también que el Ministerio Público no pueda transformarse en juez, abandonando la acción penal contra los principios de legalidad".⁷³

En el multicitado artículo constitucional se señalan las atribuciones que corresponden tanto a la autoridad judicial como al Ministerio Público, en la segunda parte del párrafo inicial del mismo se especifica que al Ministerio Público sólo le incumbe la persecución de los delitos, teniendo como su auxiliar a la policía judicial.

Debe tomarse en consideración, como ya mencionamos, que es incorrecta la denominación que se le confiere a la policía, que se encuentra bajo las ordenes del Ministerio Público, la que se debe considerar como un cuerpo de investigadores, pues el calificativo de judicial, proviene

⁷² · Lecciones de Garantías y Amparo, 2ª. Edición, Porrúa, México, 1978, Pág. 162.

⁷³ · Olea y Leyva Teófilo. El artículo 21 constitucional, Criminalia, Revista de Ciencias Penales, año XI, febrero 1945.

del sistema francés en el cual se justifica porque se encuentra bajo las ordenes del juez de instrucción y no del representante social.

La policía judicial en México, es considerada como un auxiliar del Ministerio Público, para la persecución de los delitos, así se desprende del artículo en estudio, ".....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", existe una jurisprudencia que al efecto dispone, "Policía Judicial". "De los antecedentes que informaron el artículo 21 Constitucional, se desprende que las atribuciones de esa policía son de mera "investigación, y que al Ministerio Público quedó encomendado el ejercicio de "la acción penal ante los tribunales, así, no es verdad que dicha acción penal "pueda ejercitarse indistintamente por el Ministerio Público, o por los miembros "de la Policía, y llegando el caso, por los habitantes del lugar, entre los que "figuraría, de modo preferente, el querellante".⁷⁴

En cuanto al tercer precepto del artículo en estudio, que a la letra dice: "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 permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas".

Dicho precepto también fue objeto de debates por el Constituyente de Querétaro, debido a la experiencia de explicación o aplicación del precepto del mismo número de la carta de 1857, que provoco muchos abusos, especialmente en perjuicio de los sectores más desprotegidos, debido a que sólo fijaba los límites máximos de las sanciones, y dejaba a las leyes secundarias precisar sus alcances.

⁷⁴ Segura Martínez, Vicente. Tomo XXVII, Pág. 1560. Rivera Silva Manuel. Op. Cit. Pág. 128.

El texto original del citado artículo 21, tal como fue aprobado por el Constituyente de Querétaro, restringió las sanciones administrativas, que consistían en multa y arresto hasta por treinta y seis horas. En el supuesto de que no cubriera la multa, se podía conmutar por arresto hasta por quince días, pero esta última disposición fue interpretada por la jurisprudencia como un derecho de oposición al afectado, por lo que debe considerarse la imposición inmediata del arresto, sin dejar al agraviado la posibilidad de elegir entre la pena pecuniaria.

Además estableció que si el infractor fuese jornalero u obrero, no podía ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo de una semana.

El propósito esencial de la reforma constitucional publicada en febrero de 1883, fue precisar aún más las facultades de las autoridades administrativas en la imposición de sanciones, fue como se afirma en la exposición de motivos: si bien el propósito del constituyente fue brindar al factor escasos recursos, la posibilidad de optar por el arresto, en vez de elegir la multa que se le impusiere para así proteger su patrimonio, la realidad socioeconómica del país llevó a que el cumplimiento del arresto instituyera la institución del salario o jornal...". En tal virtud, el nuevo texto limita la posibilidad del arresto opcional a treinta y seis horas y además reduce la multa del infractor cuando sea jornalero, obrero o trabajador al importe de su jornal, el salario de un día y tratándose de trabajadores no asalariados a un día de su ingreso.

Por otra parte la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, es muy clara, en el sentido de que la autoridad administrativa sólo puede imponer sanciones a los infractores a través de un procedimiento que represente el derecho de defensa de los mismos, en virtud de una resolución debidamente fundada y motivada, de acuerdo con los lineamientos de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal.

Respecto al cuarto párrafo del artículo en estudio, que a la letra dice: "Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no-ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la Ley".

Esta reforma llevada a cabo en el debate de la Cámara de Diputados el veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, se llevó a discusión y a la vez a la aprobación por mayoría de votos, rompiendo con el llamado monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, así la víctima o el ofendido o quien tenga y demuestre tener interés jurídico en el ejercicio de la acción penal, tiene la posibilidad, mediante el juicio de amparo, del control de legalidad de los actos del funcionario del Ministerio Público.

De esta manera, dicha reforma prevé que las resoluciones de no-ejercicio de la acción penal pueden ser impugnadas por vía jurisdiccional, por nuestra parte consideramos que el medio de control eficaz para impugnar dichas resoluciones, es el juicio de amparo. Durante el transcurso del presente trabajo, explicaremos y fundamentaremos el porque el juicio de amparo sería el medio idóneo para combatir las mencionadas resoluciones.

Antes de la reforma quien decidía en definitiva si se ejercitaba, o no la acción penal, era el Procurador, en términos del artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales, no procediendo recurso alguno contra su resolución, de ahí el llamado monopolio del ejercicio de la acción penal.

La actual reforma da la posibilidad de acudir ante una autoridad distinta, diferente del Procurador, ante la cual se pueden impugnar las resoluciones del Ministerio Público, sobre el no-ejercicio de la acción penal, teniendo el ofendido por un delito la confianza y seguridad de que las averiguaciones no serán enviadas a la reserva o al archivo, sin que antes hayan sido debidamente analizadas por una segunda autoridad, que en su

caso será un juez de Distrito, quien determinará en definitiva si se ejercita o no la acción penal; lo cual no quiere decir que el juez invada las funciones o el llamado monopolio del Ministerio Público, sobre el ejercicio o desistimiento de la acción penal, reafirma lo anterior la siguiente tesis: "ACCION PENAL. LA PROCEDENCIA DEL AMPARO RESPECTO A LAS "RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE "AQUELLA, NO INVADE EL MONOPOLIO DEL MINISTERIO PUBLICO AL "RESPECTO. "La intervención del Poder Judicial Federal, en su función de "instructor y resolutor del juicio de amparo en contra de las resoluciones "sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, no puede "considerarse invasora del monopolio que respecto al ejercicio de esa acción "establece el artículo 102 de la Constitución General de la República, en "favor del Ministerio Público, ya que en tal carácter, no llegará a conocer "como Juez ordinario, ni en primera ni en segunda instancias del proceso, "puesto que investido como juzgador constitucional, no es un tribunal de "justicia común que, por medio de su arbitrio, valore acciones, pruebas y "personas para aplicar las leyes con el conocimiento inmediato de los "hechos que acontecieron, sino que es un tribunal de garantías "constitucionales que respetando el arbitrio de los jueces del orden común, "en la estimación legal de los hechos y en la apreciación de las pruebas, "solamente juzga, a través del juicio de amparo, si con motivo de los "actos de autoridad, sea está judicial, legislativa o administrativa, se han "conculcado o no los derechos del gobernado garantizados por la "Constitución, otorgando o negando la protección de la Justicia Federal en "cada caso concreto". Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo en revisión 961/97. Alberto Santos de Hoyos. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. Novena Epoca, pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VI, Diciembre de 1997, P. CLXVII/97, Pág. 108.

Dicha reforma no especifica quienes serán las autoridades competentes para conocer sobre las referidas determinaciones, si una autoridad jurisdiccional penal o administrativa.

La doctrina se encuentra muy dividida, entre los que proponen el juicio de amparo contra la decisión por parte del Ministerio Público de no ejercitar la acción penal, cuando la misma no se encuentra justificada y los que consideran que el mismo es improcedente.

Juventino V. Castro considera que, "Los efectos del Amparo serían en el sentido que el Ministerio Público ejercite su acción, en los casos en que se encuentra que sí procede, y de ninguna manera sería la autoridad judicial o el recurrente, ofendido por el delito los que tomarían en sus manos la acción penal"⁷⁵

Existen jurisprudencias que están a favor del amparo, como medio de impugnación contra dichas resoluciones, pero generalmente la mayoría niega la procedencia del mismo, entre dichas tesis están las siguientes:

"MINISTERIO PUBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE CONTRA ACTOS "DE EL CUANDO OBRA COMO PARTE, NEGANDOSE A EJERCITAR LA "ACCION PENAL. Cuando el Ministerio Público ejercita la acción penal o "determina no ejercitarla por no reunirse en averiguación elementos para ello, "actúa como parte y no como autoridad de tal suerte que si el amparo se "promueve contra la confirmación por el Procurador General de Justicia a la "determinación del Agente del Ministerio Público, en que se negó a ejercitar "la acción penal por que no se reunieron elementos suficientes para ello en "la averiguación, el amparo debe sobreseerse por improcedente, dado que "en la fase de la actuación del Ministerio Público en que nació el acto "reclamado por el quejoso, aquel no tenía el carácter de autoridad sino de "parte". (Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. Amparo en revisión 476-74

⁷⁵ .- El Ministerio Público en México, Op. Cit. Pág. 30

Miguel Bolaños Gordillo. 30 de junio de 1975, ponente: Rafael Barrado Pereira, Secretario: Héctor Ruix Elvira, boletín año II, junio 1975, NO. 18 Tribunales Colegiados de Circuito P. 88).

Tesis que considera, que al conceder el amparo, se usurparía funciones que le corresponden al Ministerio Público, cayendo en el sistema inquisitivo:

"MINISTERIO PUBLICO, AMPARO CONTRA SUS ACTOS. Si no se alega como concepto de violación que el Ministerio Público haya dejado de practicar diligencias sustanciales para el esclarecimiento de los hechos, antes por el contrario, se dice que la averiguación previa fue agotada, sino que el Juicio del Ministerio Público no hay acción penal que ejercitar, entonces es correcta la resolución que desechó la demanda de amparo, pues opinar lo contrario sería vulnerar el artículo 21 Constitucional, que deja a la incumbencia del Ministerio Público la persecución de los delitos, en tanto que la imposición de las penas la prescribe propia y exclusiva de la autoridad judicial. Ahora bien si el ejercicio de la acción persecutoria, es facultad del Ministerio Público, y por lo tanto, no forman parte del patrimonio privado; y si el quejoso no reclama la práctica de diligencias pendientes, entonces de conceder el amparo, tendría los efectos de obligar al Ministerio Público a quien ha encargado la Constitución de ejercitar la acción penal, y su obligación desplazaría a éste funcionario de su ejercicio persecutorio, para entregarlo a la autoridad judicial cosa que, a la Luz del artículo 21 de la Carta Política, es inadmisibles, ya que, se repite la autoridad judicial, sólo tienen una función juzgadora". (Amparo en revisión 3934/1946. Vizcaino Gilberto E, octubre 28 de 1949. Mayoría de tres votos, primera sala; quinta época, T. CII. Pág. 898).

Tesis que considera que no se afectan intereses privados sino exclusivamente el derecho social de perseguir el delito:

MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO CONTRA SUS ACTOS. "Si se desprende de las constancias originales de la averiguación practicada por el Ministerio Público, en ocasión de la denuncia hecha por la quejosa, que todas aquellas diligencias que solicitó la interesada y las que fueron necesarias, se practicaron sin quedar pendientes ninguna y, por último, que una vez que se agotó la averiguación, el agente del Ministerio Público resolvió abstenerse de ejercitar la acción penal, acuerdo que fue confirmado por el Procurador de Justicia, entonces debe decirse que si bien es verdad que el ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al mencionado órgano, conforme al artículo 21 de la Constitución General de la República, también es que resulta la improcedencia de ese ejercicio, por parte del Ministerio Público cuando los datos que arroja la averiguación, son insuficientes para darte vigencia, debiendo advertirse que aún en el supuesto de que fuera susceptible de juzgarse indebida, lesionaría en último extremo, el derecho social de perseguir los delitos, lo cual sería motivo de seguir un juicio de responsabilidad, pero de ninguna manera daría materia para una controversia Constitucional; pues de establecerse lo contrario, es decir, de conceder el amparo éste tendría por objeto obligar a la autoridad responsable a ejercitar la acción penal, lo cual equivaldría dejar al arbitrio de los tribunales de la federación la persecución de los delitos, contrariando expresamente el contexto del artículo invocado". (T. CV. Pág. 1926, amparo penal en revisión 2600/48, Rosa Berbena María, 30 de agosto de 1950, mayoría de votos).

Las tesis señaladas con antelación constituyen los principales fundamentos, del porque la Suprema Corte de Justicia, considera que el juicio de amparo es improcedente; y en resumen son los siguientes:

1.- No procede el juicio de amparo, porque el Ministerio Público es considerado como parte y no como autoridad.

2.- No procede el amparo, porque la autoridad jurisdiccional usurparía funciones que le corresponden al Ministerio Público, remontándonos al sistema inquisitivo, ante esta situación debemos señalar que el Ministerio Público al determinar el no-ejercicio de la acción penal, está decidiendo, no está persiguiendo, al contrario, podríamos hacernos la presente interrogante ¿el Ministerio Público, mediante su resolución de no-ejercicio de la acción penal, está realizando funciones persecutorias o funciones jurisdiccionales?, porque al Ministerio Público sólo le corresponde la persecución del delito y la autoridad jurisdiccional tiene la facultad de juzgar, en este caso quien está juzgando es el Ministerio Público. Si se promoviera el amparo, y este se concediera, esto no quiere decir que la autoridad judicial esté ejercitando la acción penal, sino únicamente se le estará ordenando a la autoridad responsable, que apegue sus actos a las disposiciones constitucionales. Esta tesis menciona que de intervenir la autoridad judicial se tendría el peligro de caer en el sistema inquisitivo, en el cual las funciones de juzgador y acusador recaían en la persona del juez, sin embargo, el hecho de que el Ministerio Público tenga el monopolio de ejercitar la acción penal, es un grave problema, porque como hemos mencionado, los abusos que se cometían por el juez porfiriano, ahora se cometen por el Ministerio Público, al dejar a su libre albedrío si se ejercita o no la acción penal.

3.- No procede el amparo, porque se afecta el derecho social que tiene el Ministerio Público, para perseguir los delitos.

Aún no se ha determinado, quienes serán las autoridades encargadas de resolver la determinación de no-ejercicio de la acción penal, al respecto el maestro Burgoa manifiesta "la improcedencia de constitución de la acción de amparo distinta de su improcedencia legal, solamente puede establecerla la Constitución; en otras palabras es únicamente la Ley Suprema la que puede consignar las hipótesis en que no sea factible la procedencia del juicio de amparo por modo absoluto, esto es, sin que esta dependa de factores

contingentes que, en cada caso concreto puedan vedar el ejercicio válido de la acción constitucional".⁷⁶

En la actualidad ya existe jurisprudencia al respecto, en donde se determina que es procedente el juicio de amparo, y quien conocerá del mismo será un Juez de Distrito en materia penal, aunque es necesario precisar que la propuesta del juicio de amparo, como un medio de impugnación, no es nada nuevo, pues el artículo 16 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, establecía el recurso extraordinario del amparo, contra la resolución del Procurador General de Justicia que decidía no presentar acusación por los hechos que un particular hubiere denunciado como delitos, esta disposición desapareció en las sucesivas leyes orgánicas posteriores.

Sin duda para nuestro estudio la reforma del artículo 21 constitucional, es un punto sobresaliente de este capítulo; una vez que el Congreso de la Unión o, en su caso las legislaturas locales determinen cuales serán las autoridades, los términos y condiciones que habrán de regir el procedimiento, una vez estableciendo los anteriores puntos, nuestro sistema mexicano estará al nivel de los sistemas jurisdiccionales de países como Francia y Alemania, los cuales poseen ciertos recursos, contra la inactividad del Ministerio Público, y por ende las garantías individuales serán totalmente respetadas.

⁷⁶ · Burgoa Orihuela Ignacio, "El Juicio de Amparo, 8". Edición, México, 1991, Pág. 488.

V.2 IMPROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ORDINARIOS CONTRA EL NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

ETIMOLOGÍA.

"Recurso.- (Del latín *recursus*, camino de vuelta, de regreso o retorno). Es el medio de impugnación que se interpone contra una resolución judicial pronunciada en un proceso ya iniciado, generalmente ante un juez o tribunal de mayor jerarquía y de manera excepcional ante el mismo juzgador, con el objeto de que dicha resolución sea revocada, modificada o anulada.

Los recursos, son aquellos, que se pueden interponer dentro del mismo procedimiento, pero ante un órgano judicial superior, por violaciones cometidas tanto en el mismo procedimiento como en las resoluciones judiciales respectivas".⁷⁷

Se dice que dichos recursos están divididos en: Recursos ordinarios, extraordinarios y excepcionales. Los recursos ordinarios son: revocación, apelación, apelación extraordinaria, queja y reclamación.

Haremos un análisis general de cada uno de estos recursos, para poder justificar nuestra propuesta, respecto a que, el juicio de amparo es el medio idóneo para impugnar la resolución de no-ejercicio de la acción penal, y no los recursos citados.

RECURSO DE REVOCACIÓN.

El recurso de revocación es aquel que se interpone ante el mismo juez de la causa. Es el único recurso que procede contra las resoluciones del mismo juez que dictó la resolución, pues contra las resoluciones de este no procede la apelación.

⁷⁷ - Diccionario Jurídico Mexicano, PZ, 1992, p.p. 2702 y 2703. Op. Cit.

Los artículos que regulan la revocación son: los artículos 412 y 413 del Código de Procedimientos Penales. De dichos recursos se concluye, que ninguno, determina o especifica cuales son las resoluciones contra las cuales procede el recurso de revocación, limitándose a establecer que solamente los autos y resoluciones de segunda instancia, contra las cuales no se concede el recurso de apelación, serán revocables contra el tribunal que las dictó.

Por su parte Jorge Alberto Silva Silva manifiesta; "De esta manera nuestra ley no enumera cuales son las resoluciones revocables, simplemente mediante un concepto negativo (lo no apelable es revocable), se precisa cuales resoluciones son objeto del recurso de revocación".⁷⁸

PLAZOS DE LA REVOCACIÓN.

El plazo para interponer el recurso en estudio, así como para ofrecer pruebas, es de cinco días, contados a partir del en que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna.

Una vez interpuesto el recurso en el término legal señalado en líneas que anteceden, el mismo juez que dictó la resolución recurrida acepta o rechaza el recurso.

El juez puede rechazar la revocación atendiendo a tres causas: que dicho recurso sea interpuesto fuera del término legal, que la resolución o auto no sean revocables y por último que no este legitimado el recurrente.

Si el mencionado recurso procede, se citará a los interesados para audiencia, en la cual se reexaminará la resolución, este reexamen formará parte de la sentencia, la cual, en sus puntos resolutivos, debe establecer el sentido de la nueva decisión, ya sea, confirmar, revocar o modificar.

⁷⁸ Código Federal de Procedimientos Penales, comentado, 1ª. Edición, Harla, México, 1986, Artículo 361, Pág. 250.

En cuanto a su efecto jurisdiccional, no podemos hablar del devolutivo, más bien se habla del retentivo, porque conocerá de la revocación, el mismo juez que dictó la resolución de la cual cualquiera de las partes se consideró agraviada. (ya sea ante el juez de primera o de segunda instancia).

En otras palabras de la revocación, el mismo juzgador que dicta la resolución recurrida, es el mismo que la examinará.

RECURSO DE APELACIÓN.

Este recurso es considerado el más importante de los recursos ordinarios, a través del cual, a petición de la parte agraviada por una resolución judicial el tribunal de segunda instancia confirma, modifica o revoca la resolución impugnada, sustituyéndose al juez de primera instancia.

De lo anterior, afirmamos que para que el tribunal de segunda instancia conozca de dicho medio de impugnación, debe encontrarse impugnada la resolución del inferior.

Un requisito esencial del recurso de apelación, es el de expresar agravios, ya que no basta con que sólo se interponga el recurso, deben expresarse agravios, los cuales son considerados como los razonamientos que tienden a demostrar la violación de una norma de derecho que pueda producir un daño.

El tribunal de apelación puede suplir los agravios del recurrente cuando exista violación manifiesta del procedimiento que lo hubiere dejado sin defensa.

Tienen derecho a apelar el inculpado, su defensor y el Ministerio Público, para el efecto de la reparación de daños y perjuicios.

Los artículos que regulan la apelación, son del 414 a 434 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y del 363 al 391 del Código Federal de Procedimientos Penales.

El artículo 366 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que son apelables en ambos efectos las sentencias definitivas en que se imponga alguna sanción. Al hablar de ambos efectos, se refiere al efecto devolutivo y al suspensivo. El efecto devolutivo es aquél caso en el que dos juzgadores conocen del mismo asunto, y devuelven la jurisdicción. El efecto suspensivo, suspende la ejecución de la resolución impugnada en forma provisional, mientras se substancia el recurso.

PLAZOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El término para interponer el recurso de apelación es de cinco días si se trata de sentencia, de tres días si se interpusiese contra un auto, según el artículo 368 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Una vez que se interponga el recurso, dentro del término legal el tribunal que dicta la resolución apelada lo admitirá o desechará de plano, según lo considere o no procedente. Contra el auto que admita la apelación no procede recurso alguno.

APELACION EXTRAORDINARIA.

Constituye una mezcla de medios de impugnación y sólo existe consenso de que tiene carácter extraordinario, lo que es contrario al recurso de apelación en sentido estricto, el cual como se ha dicho es el recurso ordinario por excelencia.

QUEJA Y RECLAMACIÓN.

Es calificado por la doctrina como cajón de sastre, carece de una delimitación precisa respecto de otros medios de impugnación, pero en la mayor parte de los ordenamientos procesales se utiliza para combatir resoluciones de

menor importancia que aquellas que se pueden atacar a través del recurso de apelación.

El recurso de queja procede contra las conductas omisas de los jueces de Distrito que no radiquen una averiguación o no resuelvan respecto al libramiento o negativa de la orden de aprehensión o en su caso de comparecencia.

El recurso se interpondrá en cualquier momento a partir de que hubieran transcurrido los términos establecidos en los artículos 142, 147 y 433 del Código Federal de Procedimientos Penales, ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

El Tribunal Unitario de Circuito le dará entrada al recurso y requerirá al juez de Distrito, cuya conducta omisa haya dado lugar al recurso, para que rinda informe dentro de tres días.

Transcurrido dicho término, se dictará la resolución que corresponda, si se estima fundado el recurso, se requerirá al juez de Distrito.

La queja es el medio que otorga la ley para impugnar la denegación o retardo en la justicia, o bien las omisiones con negligencias en el desempeño de las funciones.

Por lo que respecta a esta materia, se debe aclarar que el llamado recurso de denegada apelación, constituye en realidad un recurso de queja que se interpone por la negativa de admitir-la apelación y, en ciertos supuestos por la calificación del grado que afecta los intereses jurídicos del apelante.

RECLAMACIÓN.

Esta se otorga a los afectados para impugnar las resoluciones pronunciadas por los jueces o magistrados instructores o presidentes de la

sala o del tribunal respectivo, con motivo de sus facultades, admitir o desechar demandas, recursos o poner los asuntos en estado de resolución y se interpone ante el colegio judicial correspondiente.

Finalmente, con lo anterior, se justifica porque los recursos ordinarios son improcedentes para impugnar la resolución de no-ejercicio de la acción penal.

Los recursos se interponen ante un órgano judicial superior, tanto en el mismo procedimiento, como en las resoluciones judiciales respectivas. Quien conoce de la acción penal es el agente del Ministerio Público, en el período de averiguación previa donde todavía no existe un juicio. Por ende si no existe un juicio no puede existir un recurso, de los estudiados con antelación.

El ejercicio de la acción penal se resuelve en forma interna y quien decide sobre ella es un superior, que en este caso, es el Procurador correspondiente y, quien es el máximo representante de la Procuraduría; existe un recuso de revocación por el cual el ofendido puede inconformarse con la resolución de no-ejercicio de la acción penal, pero este recurso, que se otorga en favor del ofendido, lo va a hacer valer dentro del mismo órgano que lo dictó, y su alcance no puede ir más allá de dicho órgano, que en el caso lo es la Procuraduría.

Por tanto, los recursos mencionados, no pueden hacerse valer fuera de dicho órgano, son improcedentes, las leyes no contemplan que exista un recurso en contra de la resolución de no-ejercicio de la acción penal y menos aún, que éste, se pueda hacer valer fuera de la Procuraduría, ante un tribunal de segunda instancia.

En tal virtud, se desecha que la resolución pueda ser impugnada mediante un recurso ante un órgano jurisdiccional, esta se dicta antes de. Los recursos, son los medios legales que se les otorga a las partes, para que las resoluciones judiciales sean confirmadas, modificadas o revocadas, el

no-ejercicio de la acción penal no es una resolución jurisdiccional, es una resolución dictada por un órgano del Estado, el cual tiene un recurso propio para impugnar sus propias resoluciones.

En la doctrina se habla de recursos ordinarios, así también se habla de recursos extraordinarios. De los segundos, haremos una breve referencia:

Los recursos extraordinarios, son aquellos que sólo pueden interponerse por los motivos específicamente regulados por las leyes procesales, y además, implican el examen de la legalidad del procedimiento o de las resoluciones impugnadas, o sea que comprenden las cuestiones jurídicas, ya que por regla general, la apreciación de los hechos se conserva en la esfera del juez o tribunal que pronunció el fallo combatido.

Dentro de este tipo de recursos esta el de casación, a través del cual se pretende la anulación del procedimiento o de la sentencia de fondo por las violaciones legales que se imputan al juez que ha dictado una sentencia definitiva, dicho medio de impugnación ha sido absorbido por el juicio de amparo contra resoluciones judiciales.

En cuanto a los recursos excepcionales son aquellos a los que la doctrina otorga una naturaleza excepcional en virtud de que a través de los mismos se puede combatir una resolución judicial firme, es decir, la que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada, y que en la doctrina conocemos con el nombre de revisión.

V. 3. GARANTIAS INDIVIDUALES SUSCEPTIBLES DE SER VIOLADAS EN LA DETERMINACION DE NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

El Ministerio Público es la autoridad encargada de perseguir los delitos, esta institución actúa como autoridad al determinar si un acto es delictuoso o no, si existe o no delito, basándose previamente en las diligencias que practique para comprobar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, en el capítulo V. 9.1, se hará un análisis profundo sobre la determinación del Ministerio Público como acto de autoridad.

Para que pueda proceder el amparo, es necesario que el acto que se reclama provenga de una autoridad, y al ser el Ministerio Público una autoridad, es procedente el juicio de amparo, contra la abstención del mencionado órgano al ejercitar la acción penal, siempre y cuando, además de lo anterior, haya una transgresión a las garantías individuales.

Las garantías que podrá invocar el ofendido, contra la abstención de dicha autoridad, son fundamentalmente los artículos 14, segundo párrafo, 16, 17 y 21 constitucionales.

Artículo 14 Constitucional segundo párrafo: "Nadie podrá ser privado de la vida, libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho", el acto de privación de derechos que lleva a una autoridad, consiste en una disminución, menoscabo o merma de la esfera jurídica del gobernado.

Se dice que al invocar la violación de éste artículo, es inmediatamente procedente el juicio de amparo, en su oportunidad se dijo, que por medio de dicho artículo la protección del amparo se extiende a toda la Constitución, partimos del supuesto de que el Ministerio Público reúne todos los elementos

necesarios para ejercer la acción penal, como son: el tipo penal y la probable responsabilidad, desde el momento en que se han cumplido estos dos requisitos, derivados de las diligencias de averiguación previa, el Ministerio Público tiene la obligación de ejercitar la acción penal, y sin en un momento dado este se abstiene de dicha obligación, el ofendido por un delito puede invocar el artículo 14 constitucional, afirmando que se le priva de un derecho patrimonial consistente en la reparación del daño causado por el delito, en donde no ha existido un juicio en el cual el ofendido ha sido oído y vencido.

El Ministerio Público, una vez satisfechos los requisitos establecidos por el artículo 16 constitucional se encuentra obligado a ejercitar la acción penal, no dejando a su arbitrio y potestad la misma, es por ello que se insiste en que debe existir un órgano externo independiente de la Procuraduría con carácter de órgano revisor, que determine si los actos de dicho órgano están apegados a derecho como lo establece el artículo 21 del ordenamiento antes invocado; son los órganos jurisdiccionales quienes están facultados para revisar las actuaciones de la mencionada autoridad, ante esta situación es ilógico afirmar que los órganos jurisdiccionales invadan la esfera competencial del Ministerio Público, ya que la Constitución en ningún momento dispone que la autoridad antes aludida tiene el monopolio de la acción penal, sino que textualmente se concreta a establecer que a dicha autoridad le incumbe la persecución de los delitos y a la autoridad judicial la imposición de las penas, lo cual quiere decir, que en caso de que el ofendido por un delito promueva el amparo, y este fuera procedente, el juez no está realizando funciones correspondientes al Ministerio Público, al determinar si se ejercita o no la acción, sino únicamente si las actuaciones del Ministerio Público estuvieron apegadas a derecho.

En la actualidad el Ministerio Público, realiza funciones jurisdiccionales, decidiendo sobre la responsabilidad o la irresponsabilidad del inculpado, y mientras no exista un órgano superior, ante el cual se puedan impugnar sus resoluciones, seguirán existiendo las injusticias y arbitrariedades que actualmente se cometen, porque el Ministerio Público al resolver el no-ejercicio de la acción

penal su determinación es considerada como una sentencia absolutoria, ante la cual no existe ningún medio legal por el cual se pueda combatir.

La reforma del artículo 21 constitucional en la cual se establece que las resoluciones del Ministerio Público son impugnables por vía jurisdiccional, es una realidad, pero hasta en tanto no se determinen y especifiquen quienes serán las autoridades legitimadas para conocer de las mismas, seguiremos en la misma situación.

Por lo que hace al artículo 16 constitucional, este precepto se puede invocar, para que proceda el juicio de garantías, en virtud de que todo acto de autoridad debe estar fundado y motivado.

Por ejemplo, si el ofendido considera que todavía existen diligencias pendientes de las cuales se desprendan los requisitos necesarios para ejercer la acción penal, y el Ministerio Público ya resolvió no ejercitarla; y finalmente el Procurador confirma el no-ejercicio, el juez deja en libertad al procesado por falta de elementos, y por ende se ordena el archivo del expediente, lo anterior es lo que comúnmente sucede. Sin embargo, si el ofendido decide promover el juicio de amparo, argumentando, la violación del artículo 16, en el cual el Ministerio Público debe fundar la causa de su proceder, ante esta situación el juicio de amparo es procedente porque el Ministerio Público deberá comprobar que actuó conforme a derecho

El Ministerio Público al determinar el no-ejercicio de la acción penal, está actuando como autoridad y no como parte, porque aún no se ha iniciado el proceso, el objeto de dicho medio de control (amparo), es principalmente que el ofendido pretende que se declare la falta de motivación y fundamentación del multicitado órgano.

Por lo que respecta a la garantía que consagra el artículo 17, párrafo segundo del ordenamiento antes invocado que a la letra dice: "Toda persona

tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales". está garantía se refiere a la pronta y expedita administración de justicia a que todo gobernado tiene derecho.

Otro artículo que deberá invocar, es el 21 constitucional el cual determina que al Ministerio Público le incumbe la persecución de los delitos, verbigracia, y que la imposición de las penas es propia y exclusiva del Poder Judicial. El Ministerio Público al determinar el no ejercicio de la acción penal, está decidiendo mas no está persiguiendo, está realizando funciones jurisdiccionales, dictando así una especie de sentencia absolutoria, privando al ofendido de su derecho a la reparación del daño.

La función persecutoria, como su nombre lo indica consiste en perseguir los delitos a través de investigaciones de las cuales se pueda comprobar la responsabilidad de los inculpados.

En alusión a anterior veamos la siguiente tesis jurisprudencial: "ACCION PENAL. EL ARTICULO 21. PARRAFO CUARTO, "CONSTITUCIONAL, SE ERIGE EN GARANTIA DEL DERECHO DE "IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO SOBRE EL "NO-EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUELLA. En la iniciativa "presidencial que dio origen a la reforma al artículo 21 constitucional, que "entró en vigor el 1º. de enero de 1995, se reconoció la necesidad de "someter al control jurisdiccional las resoluciones sobre el no-ejercicio y "desistimiento de la acción penal, con el propósito de garantizar los "derechos de las víctimas y la protección misma de la sociedad, evitando "que algún delito quede, injustificadamente, sin persecución. Del dictamen "elaborado por las Comisiones Unidas de Justicia, Puntos Constitucionales "y Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores del Congreso de la

"Unión, en cuanto a la iniciativa en comento descuefla, como elemento "preponderante, la determinación de hacer efectiva la seguridad jurídica de "los gobernados en lo referente a las funciones que el Ministerio "Público tiene encomendadas de perseguir los delitos y ejercer la acción "penal, otorgando a aquéllos la oportunidad de impugnar las "determinaciones respecto del no ejercicio y desistimiento de la acción "penal, para lograr, por un lado, que las víctimas de los delitos o sus "familiares obtengan una reparación del daño; por otro, que se abata la "impunidad; y, además, que se impida que por actos de corrupción, la "representación social no cumpla con sus obligaciones constitucionales. A "su vez, el dictamen emitido respecto de la iniciativa presidencial por las "Comisiones Unidas de la Cámara de Diputados, que dio paso a la "aprobación con las modificaciones de la citada iniciativa, pone de relieve "el propósito legislativo de elevar al carácter de garantía individual el derecho "de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no-ejercicio o "desistimiento de la acción penal, para hacer efectivo el respeto a la "seguridad jurídica. Esos antecedentes legislativos son reveladores del "nacimiento de la garantía individual de impugnar las resoluciones de "mérito, por lo que es factible lograr que, mediante el juicio de amparo, "el Ministerio Público, por vía de consecuencia, ejerza la acción penal o "retire el desistimiento". (Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaúrriz, 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo en revisión 961/97. Alberto Santos de Hoyos. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. Novena Epoca, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VI. Diciembre de 1997, P.CLXV/97, pág. 25).

En virtud de lo anterior el ofendido puede invocar dicho precepto puesto que el Ministerio Público esta invadiendo funciones que le corresponden a la autoridad judicial, privando al ofendido, verbigracia, del derecho que tiene a la

reparación del daño, porque al determinar el no-ejercicio de la acción penal no esta persiguiendo el delito, esta condenando.

Si la autoridad judicial otorga el amparo, esto no quiere decir que el Poder Judicial, ejercite la acción penal, sino que el objeto del amparo sería, en el sentido que los actos del Ministerio Público se apeguen a las disposiciones constitucionales.

El juez actuara como un mero órgano revisor de garantías, el artículo en estudio en ningún momento establece que es potestativa la facultad del Ministerio Público a ejercitar la acción penal, es una obligación, una vez que se reúnan los elementos necesarios, y cuando no la ejercite deberá motivar y fundamentar su decisión, no ante él mismo; sino ante una autoridad distinta y de esta forma no está decidiendo, sino que únicamente está realizando las funciones para las que fue creado, es decir, persiguiendo el delito y si determina no ejercitar la acción penal, será sólo un supuesto, porque la autoridad revisora que en este caso será la judicial, determinará si su decisión de no-ejercicio de la acción penal, fue apegada a derecho, de esta manera se da cabal cumplimiento al artículo 21 constitucional, porque el Ministerio Público, persigue pero quien tiene la última decisión no será el Procurador, sino la autoridad judicial, realizando las funciones que le encomienda dicho precepto.

En atención a lo anterior, se respetarán las garantías individuales del ofendido, asimismo será oído y vencido en juicio. El Ministerio Público tendrá que motivar y fundamentar su decisión de no-ejercicio de la acción penal (artículo 16 constitucional), y finalmente quien revisará el procedimiento será la autoridad judicial.

V.4 IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO DIRECTO.

El amparo directo, llamado también amparo uniinstancial, porque sólo consta de una instancia, tiene sus bases fundamentales, en el artículo 107 Constitucional, en sus fracciones III y V, y quienes conocen del mismo, son los tribunales colegiados de circuito, y sólo por excepción la Suprema Corte de Justicia, conforme a lo dispuesto por los artículos 182, 185 a 189, todos de la Ley de Amparo, la Suprema Corte esta facultada para atraer un amparo directo; si la Suprema Corte decide hacer uso de esta facultad de atracción, dictará la sentencia, si decide no hacer uso de esta facultad, devolverá los autos al Tribunal.

El juicio de amparo directo, procede contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que hayan puesto fin al juicio, y respecto de las cuales no exista ningún recurso.

Ahora bien, para efectos de este punto nos referiremos al artículo 107, Fracción V, de nuestra Carta Magna, que a la letra dice: "Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes: Fracción V.- El amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá ante el tribunal colegiado de circuito que corresponda, conforme a la distribución de competencias que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en los casos siguientes:

a) En materia penal, contra resoluciones definitivas, dictadas por tribunales judiciales, sean éstos federales, del orden común o militares;

MEDIO DE IMPUGNACIÓN EFICAZ

b) En materia administrativa, cuando se reclamen por particulares sentencias definitivas y resoluciones que ponen fin al juicio dictadas por tribunales administrativos o judiciales no reparables por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal;

c) En materia civil, cuando se reclamen sentencias definitivas dictadas en juicios del orden federal o en juicios mercantiles, sea federal o local la autoridad que dicte el fallo, o en juicios del orden común.

En los juicios civiles del orden federal las sentencias podrán ser reclamadas en amparo por cualquiera de las partes, incluso por la Federación, en defensa de sus intereses patrimoniales; y

d) En materia laboral, cuando se reclamen laudos dictados por las Juntas Locales o la Federal de Conciliación y Arbitraje o por Tribunal Federal de Conciliación y arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado.

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten”.

El amparo directo, es improcedente en la determinación de no-ejercicio de la acción penal, en virtud de que en la mencionada determinación, todavía no existe un juicio y mucho menos una sentencia definitiva, las cuales son consideradas, según lo dispuesto por el artículo 46 de la Ley de Amparo, como: las que deciden el juicio en lo principal, y respecto de las cuales, las leyes comunes no conceden ningún recurso, por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas.

La resolución de no-ejercicio de la acción penal, es una decisión que se lleva a cabo en forma interna, dictada dentro de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal o la Procuraduría General de la República, la cuales establecen sus propias reglas, y procedimientos, en donde todavía no existe un juicio, es una determinación que se da en la averiguación previa, en tal virtud el juicio de amparo directo es improcedente.

Por laudos entendemos que son aquellos que emiten los tribunales del trabajo, resolviendo el fondo de la controversia planteada; además de lo expuesto, el amparo en estudio, es improcedente contra la determinación de no-ejercicio de la acción penal, ya que esta es una resolución dictada por el Ministerio Público, por lo tanto dicha resolución no es considerada como un laudo, este nombre se le da a las resoluciones o sentencias definitivas dictadas por los tribunales del trabajo.

La determinación de no-ejercicio de la acción penal es una resolución que no es dictada por tribunales jurisdiccionales, ya sean federales, del orden común o militares. No son jueces los que están decidiendo dicha determinación, por que no existe un juicio, la determinación en estudio es dictada en forma interna y definitiva por parte del Procurador, por lo tanto no se puede considerar a esta determinación como una resolución judicial; aunque ya existe la contradicción de tesis número 9/96, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, por medio de la cual la resolución de no-ejercicio de la acción penal es considerada como un acto materialmente jurisdiccional, pero lo anterior, solamente para efectos de que proceda el juicio de amparo indirecto, el cual será tratado con mayor amplitud en capítulos posteriores. Por lo tanto no se puede considerar a esta determinación como una resolución judicial de primer instancia, porque no fueron los órganos jurisdiccionales los que la dictaron.

Las resoluciones que ponen fin al juicio para efectos del amparo directo, son las que sin decidir el juicio en lo principal lo dan por concluido, y respecto de las cuales, las leyes comunes no conceden ningún recurso ordinario, por medio del cual puedan ser modificadas o revocadas.

El artículo 158 de la Ley de Amparo dispone: "El juicio de amparo directo es competencia del Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, en los términos establecidos por las fracciones V y VI del artículo 107 constitucional, y procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales colegiados, administrativos o del trabajo, dentro de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que las violaciones se cometan en ellos o durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados".

Para los efectos de este artículo sólo será procedente el juicio de amparo directo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales civiles, administrativos o del trabajo, cuando sean contrarios a la letra de la ley aplicable al caso concreto, a su interpretación jurídica o a los principios generales del derecho, a falta de ley aplicable, cuando comprendan acciones, excepciones o cosas que no hayan sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negación expresa.

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones, que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio.

Asimismo el artículo 161 del mismo ordenamiento establece lo siguiente:

" Las violaciones a leyes del procedimiento a que se refieren los dos artículos

anteriores sólo podrán reclamarse en la vía de amparo al promoverse la demanda contra la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio”.

En conclusión al no existir un juicio promovido ante las autoridades jurisdiccionales en el que se dicte una sentencia definitiva, laudo o resolución, es imposible acudir al amparo directo, para impugnar la resolución a la que nos hemos estado refiriendo, ya que esta determinación para efectos del juicio de amparo directo, no es jurisdiccional y para llegar a la misma, únicamente se sigue un procedimiento establecido por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y de la Procuraduría General de la República, las cuales no son autoridades judiciales.

V.5 PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

Atendiendo al artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que hace a la fracción I, determina que los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite: "Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales".

El Ministerio Público realiza funciones de investigación y persecución, a través de ciertas diligencias que nos llevarán a la comprobación de los hechos, de los cuales se desprenderán la existencia o no del tipo penal y la probable responsabilidad. Todas las diligencias realizadas por la mencionada autoridad deben apegarse a derecho, respetando las garantías individuales de naturaleza penal; si de las diligencias se desprenden la existencia de violaciones o anomalías, por medio de las cuales se compruebe que no se respetaron los derechos de los individuos, violando así sus garantías individuales, desde ese momento procede el juicio de amparo indirecto, de acuerdo a la fracción I, del artículo 103, constitucional. En este caso es procedente el juicio de amparo indirecto, contra la resolución de no-ejercicio de la acción penal, este procede según el artículo en mención, fracción VII: "El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio, o después de concluido, o que afecte a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad administrativa, se interpondrá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe, y se recibirán las pruebas que las partes ofrezcan y oirán los alegatos pronunciándose en las misma audiencia la sentencia.

El Ministerio Público es una autoridad, dicho órgano al determinar si se ejercita o no la acción penal, actúa como autoridad y no como parte, porque aún no se ha iniciado un proceso, por lo tanto al ser un acto dictado por una autoridad, es una de las tantas causas para que proceda el juicio de amparo indirecto.

El artículo 114 de la Ley de Amparo, establece las causales de procedencia del juicio de amparo ante los juzgados de Distrito, el cual consta de seis fracciones.

Por el momento haremos hincapié a la fracción II, del mencionado ordenamiento, la cual a la letra dice: El amparo se pedirá ante el juez de Distrito: fracción II.- Contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo.

En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo haya sido promovido por persona extraña a la controversia.

Claramente se menciona en el precepto antes citado la procedencia del amparo indirecto, siempre y cuando los actos de que se trate, no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo. Esta fracción nos da pauta a promover el amparo en mención contra dicha resolución, ya que el Ministerio Público a estas fechas no es considerado una autoridad jurisdiccional, asimismo tampoco es un tribunal.

Si tomamos en cuenta que las resoluciones del Ministerio Público sobre el inejercicio o desistimiento de la acción penal pueden ser impugnadas, por vía jurisdiccional, el simple hecho de que son impugnables, nos deja entrada a promover el juicio de amparo indirecto en términos de la fracción II, de la Ley de Amparo, ya que su resolución no queda comprendida, como una resolución dictada por un tribunal judicial, administrativa o del trabajo. Además de que el acto reclamado que será el inejercicio o abstención por parte del Ministerio Público a ejercitar la acción

penal, emana de un procedimiento que sin ser juicio, lo consideramos como tal, porque al dictar dicha resolución y una vez que se haya realizado todo el procedimiento que establece el acuerdo A/005/96, ya analizado con anterioridad, incluyendo que el ofendido haya promovido el recurso de revisión a que tiene derecho, ante el Procurador, al final la resolución definitiva que es cargo del Procurador, es considerada como una sentencia absolutoria, porque es la decisión final; si bien todo el procedimiento que se sigue no es un juicio, si es llevado a cabo como tal, y esta situación entra en el supuesto que establece la aludida fracción.

Para que procediera el juicio de amparo indirecto, sólo es necesario que el Ministerio Público sea considerado como autoridad, y una vez que se le reconozca este carácter, esta fracción procede del todo. La contradicción de tesis 9/96, a la que nos hemos estado refiriendo, la cual se estudiará con mayor amplitud en el capítulo V.7; la misma determina que el Ministerio Público al dictar la resolución en comento, lo hace con carácter de autoridad, asimismo que es procedente el juicio de amparo indirecto, porque la resolución de no ejercicio de la acción penal es, por el órgano que la realiza, una resolución formalmente administrativa, pero por la naturaleza intrínseca de la función, es una resolución materialmente jurisdiccional.

En virtud de lo anterior, al considerar la determinación de no-ejercicio de la acción penal como resolución materialmente jurisdiccional, y que el órgano que la dicta lo hace con el carácter de autoridad, alegando el ofendido que la resolución en comento lo deja en estado de indefensión, violando sus garantías individuales, desde ese momento procede el juicio de amparo indirecto.

V.6 COMPETENCIA DE UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA O EN MATERIA PENAL.

El juicio de amparo indirecto es procedente contra el no-ejercicio de la acción penal, según explicaremos enseguida:

1o. Por que quien emite la resolución en estudio es una autoridad.

2o. Por que la fracción II, del artículo 114 de la Ley de Amparo determina que el amparo indirecto es procedente, cuando los actos reclamados no provengan de autoridades judiciales.

3o. Por que la resolución que se viene estudiando, cuando ésta es confirmada por el Procurador, deja en estado de indefensión al ofendido, no existiendo otra instancia ante la cual pueda acudir, privándolo del derecho que tiene a que su asunto sea revisado por autoridad diversa, teniendo como consecuencia la violación de sus garantías individuales.

Teniendo estos tres elementos se nos presenta la siguiente interrogante. ¿Si procediera el amparo indirecto, quién sería competente, un juez de Distrito en materia penal o un juez de Distrito en materia administrativa?.

El acto reclamado que será el no-ejercicio de la acción penal, en la demanda de garantías, emana de la Subprocuraduría General de Averiguaciones Previas, consecuentemente dicha resolución es de naturaleza penal, ya que proviene de una autoridad con funciones propias, no administrativas, y quien deberá conocer es un juez de Distrito en materia penal. Además de que un juzgado administrativo, no puede conocer de un acto penal, ya que no podría estudiar si las diligencias realizadas por la autoridad son suficientes o no y si con ellas se integran los elementos del ilícito y la probable responsabilidad del activo, cosa contraria sucedería con un juzgado de Distrito en materia penal; por otro

lado, la impartición de justicia sería pronta y expedita. Para apoyar lo anterior, veamos la siguiente tesis: "ACCION PENAL, NO EJERCICIO DE LA. EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PROMOVIDO EN CONTRA DE LA RESOLUCION RELATIVA ES IMPROCEDENTE. El Tribunal contencioso administrativo carece de facultades para determinar si la resolución emitida por el Director del Departamento de Averiguaciones Previas de la Procuraduría General de Justicia, en relación con el no-ejercicio de la acción penal, se encuentra ajustada a derecho, en razón de que se trata de un órgano del Estado formalmente administrativo, cuyo conocimiento en la vía jurisdiccional se circunscribe a dirimir controversias que se susciten entre la administración pública y los particulares, de naturaleza exclusivamente administrativa, y no de carácter penal. No obsta para llegar a la anterior conclusión, el hecho de que el titular del Ministerio Público sea una autoridad materialmente administrativa, pues no debe soslayarse que cuando actúa ante la fase de averiguación previa, que forma parte del procedimiento penal, lo hace en ejercicio del imperio que le otorgan los artículos 20, fracción X, 21 y 102 constitucionales, por lo que su proceder sólo puede ser estudiado o calificado por una autoridad judicial, tanto en la vía ordinaria como en la constitucional". (Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Circuito) Amparo Directo 589/97. Ignacio Tapia Tovar. 6 de noviembre de 1997. Unanimidad de votos; ponente: Fernando Amoros Izaguirre. Secretario: Gonzalo Eolo Durán Molina, Novena Epoca. Tribunales Colegiados de Circuito de la federación y su gaceta. VII, Enero de 1998. XIV. 2º. 71 P. 1046.

En atención a lo anterior quien deberá conocer del amparo que se interponga contra el no-ejercicio de la acción penal, es un juez de Distrito en materia penal, el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone: Los jueces de Distrito de amparo en materia penal conocerán: fracción I.- De los juicios de amparo que se promuevan contra resoluciones judiciales del orden penal; contra actos de cualquier autoridad que afecten la libertad

personal, salvo que se trate de correcciones disciplinarias o de medios de apremio impuestos fuera del procedimiento, y contra los actos que importen peligro de la privación de la vida, deportación destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tiene aplicación a lo anterior la siguiente contradicción de tesis: "ACCION PENAL, RESOLUCION DE NO-EJERCICIO, EMANADA DE UNA "AUTORIDAD DEPENDIENTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE "JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, ES UN ACTO MATERIALMENTE "PENAL Y DEL JUICIO DE AMPARO QUE SE PROMUEVA EN SU "CONTRA DEBE DE CONOCER UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA "PENAL. El artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la "Federación, en su fracción I, dispone, entre otros supuestos, que los "jueces de Distrito en materia penal, conocerán de los juicios de garantías "que promuevan contra actos de cualquier autoridad que afecten la "libertad personal"...." Ahora bien, como donde existe la misma razón debe "existir la misma disposición, es válido interpretar en forma intensiva la "fracción de mérito y sostener que la competencia también se surte cuando "la sentencia que se dicte en el amparo pueda producir la consecuencia "de afectar la libertad personal del tercero perjudicado que, en el caso de "un juicio promovido en contra de una resolución de no ejercicio de la "acción penal, lo sería por supuesto, el indiciado o inculpado. Aún cuando "no todos los delitos se sancionan con la privación de la libertad, la "afectación debe entenderse en sentido amplio, pues aún tratándose de "delitos que se sancionan con pena alternativa o con pena no privativa "de la libertad, la orden de comparecer a juicio y, en su caso, el auto "de sujeción al proceso que pudiera dictarse en el supuesto que se "ejerciera la acción penal por tales delitos con motivo de un juicio de "amparo, de conformidad con el artículo 304 bis del Código de "Procedimientos Penales para el Distrito Federal, afectan la libertad de la "persona, pues se le obliga a comparecer ante la autoridad que la

*requiere, aun cuando la restricción tenga el límite precario indispensable para el desahogo de las diligencias respectivas, tales como la declaración preparatoria, la identificación administrativa, entre otras. Por otro lado, interpretando en forma sistemática las fracciones del artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, con los artículos 19, 20, 21, primer párrafo, constitucionales; 94 a 108, 111 a 114, 118 a 121, 122, 124, 135, 136, 139, 140, 141, 144, 147, 152, 189, 191, 262, 268 bis y 273, entre otros, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 13 y 15 del Código Penal para el Distrito Federal, se obtiene que si en el propio precepto 51 se contemplan las atribuciones de los Jueces de Distrito en los juicios de amparo para conocer de actos materialmente penales, la competencia de que se trata no sólo se actualiza con fundamento en la fracción I antes examinada, sino en dicho numeral. En estas condiciones, si bien la naturaleza de la resolución de no-ejercicio de la acción penal es, por el órgano que la realiza, formalmente administrativa, por su naturaleza intrínseca es materialmente penal, por lo que para la competencia para el conocimiento del juicio de amparo en su contra le corresponde a un Juez de Distrito en dicha materia, no sólo por la circunstancia de que la sentencia que llegara a dictarse pudiera afectar la libertad del tercero perjudicado, sino también porque al tratarse de una resolución materialmente penal, la competencia se ubica en el propio numeral interpretando sus fracciones sistemáticamente. La interpretación de mérito respeta el principio de especialización que justifica la creación de tribunales especializados y, por ende, el artículo 17 Constitucional, en cuanto garantiza la expeditez en el fallo". Contradicción de tesis 9/96, Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. 26 de agosto de 1997, Once votos. Ponente: Génaro David Góngora Pimentel. Secretaria: María Guadalupe Saucedo Zavala. Novena época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VI, Diciembre de 1997. P/J 91/97, pág. 5.

Al ser la determinación de no-ejercicio de la acción penal una resolución materialmente jurisdiccional, quien conocerá de dicho amparo es el juez de Distrito en materia penal, ya que esta emana de un procedimiento penal.

En este orden de ideas, el acto reclamado será el inejercicio o desistimiento de la acción penal, el artículo 21 Constitucional menciona, que las resoluciones de no-ejercicio de la acción penal son impugnables por vía jurisdiccional, y aunque no establezca la materia, nosotros justificaremos mediante el desarrollo del presente trabajo, el porque el medio idóneo es el juicio de amparo ante los juzgados de Distrito en materia penal, es evidente que el acto reclamado no encuadra en ninguno de los supuestos del artículo 51, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, sino en su diverso 52, fracción IV.

Lo anterior no quiere decir que el juez de Distrito, obligará al Ministerio Público a ejercitar la acción penal, cuando este la hubiere negado, sino que únicamente actuará como órgano revisor, determinando si dicha autoridad actuó conforme a derecho al emitir su resolución. Resultando un equilibrio, en donde el Ministerio Público debe ajustar sus actos a las disposiciones legales, respetando así las garantías individuales, porque las actuaciones de la mencionada autoridad serán revisadas por un órgano independiente de la Procuraduría, en su carácter de órgano de control constitucional. Lo cual hará disminuir las actuales injusticias; por otro lado tampoco se caerá en el problema de antaño, cuando el juez era acusador y juzgador al mismo tiempo.

El Ministerio Público realizará la función para la que fue creado, investigar y perseguir los delitos; por lo que hace a la facultad exclusiva de determinar si se ejercita o no la acción penal, la seguirá teniendo, sólo que sus determinaciones no serán definitivas, porque la autoridad jurisdiccional revisará, si su determinación, de no-ejercicio fue apegada a derecho, así

ambas autoridades cumplirán con su cometido, el primero investigará y el segundo juzgará.

El procedimiento que se sigue de manera interna ante la Procuraduría, posee las principales características de un juicio, aunque la resolución en estudio emitida por el Ministerio Público, no es llevada a cabo ante los tribunales; podrá tener una segunda instancia que se seguirá ante los juzgados de Distrito, y así el ofendido por un delito o sus familiares en su caso, tendrán un medio de defensa, cuando se encuentren inconformes ante la resolución de no-ejercicio de la acción penal, por considerar que esta se debió haber ejercitado.

La función del órgano revisor consistirá, en determinar si el Ministerio Público actuó apegado a la ley, si llevó a cabo las diligencias necesarias. Si al entrar en el estudio del fondo del asunto se desprende que se encuentran comprobados el tipo penal y la probable responsabilidad, asimismo que las diligencias no se llevaron conforme a derecho, que el procedimiento de notificación al ofendido no fue llevado a cabo en los términos de ley, etc., la resolución del juez será en el sentido de que realmente existen elementos suficientes para ejercitar la acción penal o bien puede confirmar la resolución de no-ejercicio, porque de las constancias se observa que todo el procedimiento se llevó conforme a derecho.

Aunque en la actualidad el artículo 21 Constitucional, no determina quien es competente, sobre la vía y autoridad que habrán de seguirse para combatir dicha resolución, por las razones expuestas, consideramos que es procedente el juicio de amparo ante los juzgados de Distrito en materia penal.

V.7 DETERMINACIÓN DE NO-EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL COMO ACTO DE AUTORIDAD.

Mucho se ha discutido sobre si el Ministerio Público al dictar la resolución de no-ejercicio de la acción penal actúa como autoridad o como parte. Si tomamos en consideración que del artículo 103 constitucional, fracción I, se desprende, que para que proceda el juicio de amparo, el acto reclamado debe provenir de una autoridad, ahora bien por acto reclamado, para efectos del juicio de amparo entendemos: una acción, un hecho, una operación, una diligencia, un modo de obrar, un procedimiento, ya de una autoridad, como tal, o de una persona privada.

Como sabemos los actos pueden consistir en un hacer (acción) o en un no hacer (omisión), los primeros son de carácter positivo y los segundos de carácter negativo. La acción, es todo hecho humano voluntario, todo movimiento.

"La omisión radica en un abstenerse de obrar, simplemente en una abstención, en dejar de hacer lo que se debe ejecutar".⁷⁹ Por una parte ya tenemos una idea de los actos, pero para que proceda el juicio de amparo, estos actos pueden consistir en un hacer o en un no hacer, deben provenir de una autoridad, pero no se refiere a cualquier autoridad, acertadamente Carlos Arellano García manifiesta que "el amparo no procede contra autoridades de todo orden, pues no procede contra autoridades privadas ni contra autoridades paraestatales".⁸⁰ En este caso el amparo es procedente ya que el Ministerio Público es una autoridad dependiente del ejecutivo.

Con relación a lo anterior el Ministerio Público es una autoridad, y al dictar la resolución de no-ejercicio de la acción penal, está actuando con imperio, la citada autoridad para que sea considerada como tal tiene todas las

⁷⁹ - Castellanos Tena Fernando. Op. Cit. Pág. 153.

⁸⁰ - Arellano García Carlos. El Juicio de Amparo, 2ª. Edición, Porrúa, México. 1983. Pág. 315.

características a que se refiere el artículo 11 de la Ley de amparo, al emitir la estudiada resolución esta dictando, y ordenando y tratando de que se ejecute el acto reclamado, por tanto será la autoridad ordenadora.

Si nos remitimos al artículo 5o. de la Ley de amparo, el cual a la letra dice: "Son parte en el Juicio de Amparo" Fracción II.- La autoridad o autoridades responsables.

Al dictar y ordenar el Ministerio Público la resolución de no-ejercicio de la acción penal, será considerada para efectos del juicio de amparo, como autoridad ordenadora del acto reclamado, porque sus actos son susceptibles de impugnarse, ya que durante la etapa de averiguación previa está actuando como autoridad.

Existe una tesis sustentada por el Tribunal Colegiado del Décimo Circuito, la cual considera que el Ministerio Público al dictar la resolución de no-ejercicio de la acción penal, actúa como parte y no como autoridad, y esta es la siguiente: "MINISTERIO PUBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE "CONTRA ACTOS DE EL, CUANDO OBRA COMO PARTE, NEGÁNDOSE A "EJERCITAR LA ACCION PENAL. Cuando el Ministerio Público ejercita la "acción penal o determina no ejercerla por no reunirse en averiguación "elementos para ello, actúa como parte y no como autoridad de tal suerte que si "el amparo se promueve contra la confirmación del Procurador General de "Justicia a la determinación del Agente del Ministerio Público, en que se negó "a ejercitar la acción penal porque no se reunieron elementos suficientes para "ello en la averiguación, el amparo debe de sobreseerse por improcedente, "dado que en la fase de la actuación del Ministerio Público en que nació el acto "reclamado por el quejoso, aquel no tenía el carácter de autoridad sino de "parte". Amparo en revisión 476-74 Miguel Bolaños Gordillo. 30 de junio de 1975, ponente; Rafael Barrado Pereira, secretario: Héctor Ruíz Elvira, boletín año II, junio 1975, NO. 18 Tribunales Colegiados de Circuito p. 88.

A la anterior tesis se oponen Juventino V. Castro, Rafael Matos Escobedo y Sergio García Ramírez, al referirse "es claro que la no consignación involucra un acto de autoridad y una decisión de quien todavía no es parte en el proceso" ⁸¹

La negativa del Ministerio Público a ejercitar la acción penal constituye un acto de autoridad, porque al dictar la misma está ordenando. Para Jorge García Rojas "el agente del Ministerio Público en representación actúa en el ejercicio de una atribución pública cuyo imperio es indudable: el ejercicio de la acción penal". ⁸² De lo anterior se concluye que también el inejercicio de la misma.

El Ministerio Público tiene facultad de decisión y ejecución. Si bien es cierto que al momento de llevar a cabo las diligencias de investigación, actúa como parte; también lo es que al momento de la no consignación esta dictando una especie de sentencia ejecutoriada y por lo tanto su actuación debe ser susceptible de control.

Además de lo anterior los actos de la autoridad responsable deben ser violatorios de garantías, situación que ya se estudio en el punto cuatro de este capítulo.

Finalmente, una vez analizadas todas estas cuestiones, el juicio de amparo es procedente contra el no-ejercicio de la acción penal, porque al momento de dictar dicha resolución, lo hace con imperio, por lo tanto es un acto susceptible de control, ya que con la mencionada resolución, no se da oportunidad al ofendido de inconformarse ante una segunda instancia, para que su asunto sea revisado por una autoridad superior, por lo mismo debe considerársele como violatorio de las garantías individuales del gobernado.

⁸¹ - García Rojas Sergio El Ministerio Público y el Juicio de Amparo. El foro org. de la Barra Mexicana, No. 43, cuarta época, México, 1963 Pág. 130.

⁸² - Idem.

MEDIO DE IMPUGNACIÓN EFICAZ

El actual artículo 21 determina que las resoluciones del Ministerio Público en cuanto al ejercicio de la acción penal serán impugnables por vía jurisdiccional, la contradicción de tesis 9/96, se refiere a que el juicio de amparo es procedente, porque su resolución de no-ejercicio de la acción penal emana de una autoridad dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es un acto materialmente jurisdiccional o judicial y del juicio de amparo que se promueva en su contra debe conocer un juez de Distrito en materia penal. legitimando así, a la víctima u ofendido, a promover el juicio de amparo para el control y examen de legalidad de los actos del funcionario del Ministerio Público cuando actúa como autoridad.

V.8 JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CONTRA EL NO-EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, APLICADO A UN CASO CONCRETO.

Según el artículo 2o. del ordenamiento en mención, el Ministerio Público notificará al ofendido y víctima el no-ejercicio de la acción penal, y en su caso resolver la inconformidad. Veamos: el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho que se presume delictuoso, mediante una denuncia, una acusación, o una querrela, conforme al artículo 16 del Código Penal, los cuales son necesarios para que se inicie una averiguación previa. El Ministerio Público realiza todas las diligencias que se consideran necesarias para el esclarecimiento de los hechos, de las mismas considera que no se integran el tipo penal y la probable responsabilidad de la persona o personas a las cuales se les imputa el hecho delictuoso, conforme al artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Como sabemos la averiguación previa tiene como objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para dictaminar el ejercicio o no de la acción penal. Una vez realizadas las mencionadas diligencias tendríamos las siguientes resoluciones:

- Consignación o ejercicio de la acción penal.
- Resolución de reserva.
- Resolución de no-ejercicio de la acción penal.

La última de las resoluciones es la que nos interesa, una vez dictada ésta, a la víctima u ofendido por el delito se le notificará dicha resolución, en virtud de que en las diligencias practicadas no se comprobaron los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad o en su caso, operó alguna causa extintiva de la acción penal conforme a los artículos 135 y 3 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

Artículo 135.- Al recibir el Ministerio Público Federal diligencia de averiguación previa, si hubiese detenido y la detención fuera justificada hará inmediatamente la consignación ante los tribunales, si se cumplen los requisitos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 134, si tales requisitos no se satisfacen, podrá retenerlos ajustándose a lo previsto por los artículos 193, 194 y 194 Bis. Si la detención fuere justificada, ordenará que los detenidos queden en libertad.

Artículo 3o. Bis.- En las averiguaciones previas en que se demuestre plenamente que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen de responsabilidad penal, previo acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el Ministerio Público lo pondrá en libertad y no ejercerá acción penal.

Una vez que el ofendido es notificado conforme a la ley, este tiene un término de quince días para inconformarse por considerar que el Ministerio Público no realizó todas las diligencias, o bien porque de las diligencias se desprenden elementos suficientes para ejercitar la acción penal, etc.

Supongamos que en este caso, al estudiarse el escrito de inconformidad, el cual va a ser analizado por el Coordinador correspondiente de la Procuraduría General de Justicia, y determina que existen elementos suficientes para ejercitar la acción penal se revocará el acuerdo de no-ejercicio, pero si estos mismos funcionarios confirman la resolución de no-ejercicio, conforme al acuerdo A005/96 ya estudiado; es en este supuesto, en donde el ofendido por el delito, promoverá el juicio de amparo, conforme a la actual reforma del artículo 21 constitucional, y aunque no determina que autoridad es competente ni en que materia, ya se mencionó en su oportunidad, el porqué consideramos que el medio idóneo para combatir dicha resolución es el juicio de amparo ante los juzgados de Distrito en materia penal. Aunque también, hay que tener presente que de nada sirve que la víctima u ofendido impugnen la abstención del ejercicio de la acción penal y, a su vez, obtenga

la revocación de esa determinación para efecto de que se ejercite la acusación ante el juez: si, la autoridad judicial niega la orden de aprehensión o de comparecencia solicitado, siendo esto lo más importante. Por lo tanto es necesario que se reconozca en la Constitución a favor de la víctima u ofendido no sólo el derecho a impugnar la resolución de no-ejercicio de la acción penal mediante la vía jurisdiccional, sino cualquier resolución del juez que decreta la libertad a favor del inculpado; ya que en la actualidad esto es imposible, dado que la legislación y la jurisprudencia establecen que el ofendido no puede impugnar la negativa a una orden de aprehensión, o un acto de soltura, o una sentencia absolutoria, por otra parte es importante resaltar que mucho se ha ganado al reconocerse el derecho del ofendido o de la víctima de impugnar la resolución de no ejercicio de la acción penal. Por otro lado la demanda de garantías que se promueva cumplirá con los requisitos de toda demanda de amparo, establecidos por el artículo 116, si está dentro del término correspondiente artículo 24, competencia, artículo 114, Improcedencia, artículo 73, todos de la Ley de Amparo.

Para una mejor comprensión del tema, en términos muy generales la demanda de garantías que se promueva quedará en los siguientes términos:

QUEJOSO: MIGUEL GARCÍA MONTIEL PROMUEVE: AMPARO INDIRECTO.

**JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA PENAL
EN EL DISTRITO FEDERAL EN TURNO.**

MIGUEL GARCÍA MONTIEL, por mi propio derecho, señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones la vivienda número 6 de la casa número 25, de la calle de Monte Libano, Colonia Lomas de Chapultepec, Código Postal 11870, Delegación Miguel Hidalgo de esta Ciudad, autorizando en términos del artículo 27 de la ley de amparo al licenciado Raymundo Escobar Conde y Elizabeth Abad Lukin, a Usted, con respeto comparezco y expongo:

Que mediante el presente escrito y con fundamento en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los artículos 114-V, 116 y demás relativos de la Ley de amparo, vengo a demandar el AMPARO Y PROTECCIÓN DE LA JUSTICIA DE LA UNIÓN en contra de los actos que reclamo como violatorios de mis garantías individuales, emitidos por las autoridades que se mencionarán como responsables por lo que a efecto de dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 116 de la Ley de amparo manifiesto:

I.- NOMBRE Y DOMICILIO DEL QUEJOSO: Ya han quedado expresados.

II.- NOMBRE Y DOMICILIO DEL TERCERO PERJUDICADO: José Silvano Pérez, con domicilio en la Calle Lidia número 64, Colonia: Guadalupe Tepeyac, Código Postal 15800 .

III.- AUTORIDADES RESPONSABLES: Agente del Ministerio Público adscrito a la agencia de investigación número sesenta y seis, departamento uno, de la delegación Venustiano Carranza. El Subprocurador "A" de procedimientos penales.

IV.- ACTO RECLAMADO.- Del Agente del Ministerio Público adscrito a la mesa antes mencionada, la propuesta de no ejercicio de la acción penal en contra de José Silvano Pérez, dictada con fecha veinte de mayo de mil novecientos noventa y siete. Del subprocurador correspondiente la confirmación de dicha resolución.

V.- PRECEPTOS CONSTITUCIONALES VIOLADOS: 14, 16, 17 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

PROTESTA DE DECIR VERDAD MANIFIESTO:

Soy poseedor legal del automóvil Ford Topaz GLX, Modelo 1997, placas de circulación 205-EGA D.F., color blanco, que con fecha dos de abril de mil novecientos noventa y siete circulaba por la calle de Carlos Santana, en compañía de Andrés Ferreira Pérez, y cuando me encontraba en alto total sobre la calle de Carlos Santana sobre el carril izquierdo con dirección de sur a norte a la altura de Iztaccihuatl, de la colonia Moctezuma, primera sección, debido a que en esos momento se encontraba la luz roja para los vehículos que circulan por la calle de Carlos Santana y al realizarse el cambio de luz roja a verde inicio mi marcha y después de haber avanzado aproximadamente veinte metros y al estar cruzando la calle de Iztaccihuatl, por instinto volteo hacia la izquierda, percatándome que un vehículo de la marca V-W, tipo Sedan, taxi de color verde se paso el alto y se impacta en la parte lateral izquierda, ocasionándome diversas lesiones, percatándome enseguida que atrás de mi circulaba una patrulla, de seguridad pública, los oficiales de dicha patrulla nos indicaron que moviéramos nuestros vehículos, pidiendo nuestros respectivos documentos, y al no llegar a un acuerdo fuimos remitidos a la delegación Venustiano Carranza, Departamento uno, de averiguaciones previas, agencia investigadora del Ministerio Público número 66, abriéndose la averiguación previa con el número 66/01947/97 09, presentando en esos momentos mi formal querrela por el delito de lesiones y daños en propiedad ajena cometidos en mi agravio, y en contra del conductor del vehículo placas de circulación L-25582, de nombre José Silvano Pérez.

Con fecha veintidós de abril del año en mención, fue emitido el respectivo peritaje a cargo de los peritos en materia de tránsito adscritos a la mencionada agencia.

Por cuestiones ajenas a mi voluntad, me encontré impedido para seguir la secuencia de la averiguación y con fecha veinte de junio del año antes señalado, acudí a dicha agencia pidiendo se me prestara el expediente, para percatarme el estado del mismo, se me informó que el mencionado expediente se encontraba en el archivo y que en atención al peritaje dictado por los peritos en materia de tránsito, el Ministerio Público resolvió no ejercitar acción penal en contra del ahora tercero perjudicado, el mencionado acuerdo jamás me fue notificado conforme a la ley; es decir no tuve conocimiento de dicha resolución porque jamás se me notificó, siendo que mi domicilio sigue siendo el mismo, y por tanto el acuerdo de no-ejercicio de acción penal se me debió haber notificado por correo certificado. Con lo anterior se me deja en total estado de indefensión, es por esto que acudo al amparo y protección de la justicia, ya que con lo anterior, se violan en mi perjuicio la garantía de audiencia y legalidad, consagradas en la Constitución, negándoseme así el derecho a inconformarme porque supuestamente mi término para inconformarme ya prescribió, siendo que se me notificó por cédula fijada en los tableros de la mencionada agencia, de esta forma me encuentro imposibilitado para ofrecer pruebas, señalar diligencias pendientes por practicar por el Ministerio Público, y cualquier otro medio que pueda esclarecer los hechos, se han violado flagrantemente mis derechos consagrados en la Constitución, pues no hubo notificación conforme a la ley de la materia, pues es claro y evidente que la autoridad responsable jamás ordenó se me notificara en mi domicilio, ni se cercioró de que mi domicilio fuera el mismo, nunca hubo un cambio de domicilio, ya que en tal caso, procedía se me notificara por cédula fijada en los tableros de la unidad investigadora, y esto es así sólo en el caso de que el suscrito no hubiera informado el cambio de domicilio. Ignoro en que se basa la autoridad responsable para hacerme la anterior notificación.

CONCEPTOS DE VIOLACION.

Se violan en mi perjuicio las garantías consagradas en los artículos 14, 16, 17 y 21 constitucionales.

La autoridad señalada como responsable no observó la garantía de seguridad jurídica del hoy quejoso, en virtud de que jamás se me notificó conforme a la ley, ni se me dejó mandamiento escrito expedido por la autoridad competente fundado y motivado, el Ministerio Público deberá comprobar que actuó conforme a derecho.

De forma muy clara el artículo 82 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que en el supuesto de que se ignore el domicilio del denunciante o querellante, o que este hubiera sido cambiado sin que se haya comunicado a la Procuraduría, la notificación se hará por cédula fijada en los tableros de la agencia investigadora y claro es que nunca tuve un cambio de domicilio y mi domicilio actual es totalmente conocido por la responsable, como se desprende de la averiguación previa. Con lo anterior se me priva de mi derecho a la reparación del daño, y derecho de ser oído y vencido en juicio, privándome de mis intereses.

Asimismo se viola en mi perjuicio la garantía consagrada por el artículo 17 del mismo ordenamiento, en lo que se refiere a la pronta y expedita administración de justicia, y finalmente se viola en mi perjuicio el artículo 21 constitucional, toda vez que la autoridad responsable al determinar el no-ejercicio de la acción penal en contra de José Silvano Pérez, esta dictando una sentencia absolutoria, privándome de mi derecho a la reparación del daño, porque al no ejercitar acción penal; no esta persiguiendo el delito, esta condenándome y dejándome en total estado de indefensión.

MEDIO DE IMPUGNACIÓN EFICAZ

Por lo expuesto y fundado.

A Usted C. Juez de Distrito, atentamente pido:

PRIMERO.- Tenerme por presentado con este escrito demandando el amparo y protección de la Justicia, en contra de los actos y autoridades mencionadas.

SEGUNDO.- Admitir la presente demanda de garantías requiriendo de la autoridad señalada como responsable su informe justificado de los actos reclamados.

TERCERO.- Tener por autorizados en términos del artículo 27 de la ley de amparo a los profesionistas que se mencionan con antelación.

CUARTO.- En su oportunidad conceder el amparo y protección de la Justicia Federal, para el efecto de que se ejercite la acción penal, en contra del susodicho.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D.F., a 6 de julio de 1997.

MIGUEL GARCIA MONTIEL.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El Ministerio Público es un representante social en ejercicio de la función persecutoria, dependiente del ejecutivo, cuya principal finalidad es la persecución de los delitos y cuidar que los procesos se sigan con regularidad para la pronta y expedita administración de justicia, en beneficio de la sociedad e intervenir en todos los negocios que la ley lo faculte. Su origen es francés.

SEGUNDA.- El acuerdo A/005/96, dictado por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y seis, establece todo un procedimiento, una vez que se decida el no-ejercicio de la acción penal, cuyos puntos más sobresalientes son: división de competencias, el acuerdo de no-ejercicio de la acción penal puede ser revocado en forma interna, la determinación de no-ejercicio de la acción penal debe ser notificada al querellante o denunciante mediante correo certificado.

TERCERA.- Acertadamente el artículo 21 Constitucional, se reforma y determina que las resoluciones del Ministerio Público, sobre el no-ejercicio de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional. Como sabemos es facultad propia y exclusiva de la autoridad judicial la imposición de las penas, y por tanto también absolver de ellas. Así la determinación sobre el no-ejercicio de la acción penal podrá ser impugnada, de tal suerte que el Ministerio Público no realizará funciones que no le corresponden, ya que al determinar el no-ejercicio de la acción penal, esta dictando una sentencia absolutoria. Aunque en la actualidad no han sido publicadas las disposiciones legales que determinen la competencia y la vía, por medio de las cuales podrán ser impugnadas las resoluciones del no-ejercicio de la acción penal.

CUARTA.- La reforma del artículo 21 Constitucional, es un gran avance, evitando la impunidad y así robustecer el sistema de derecho a que todos aspiramos.

QUINTA.- Los artículos constitucionales que el Ministerio Público viola al negarse ejercitar la acción penal, una vez satisfechos los requisitos procedimentales, son: artículos 14, 16, 17 y 21 Constitucionales; y por tanto es procedente el juicio de amparo, ya que tales artículos están contemplados dentro de los artículos que consagran las garantías individuales, y al haber una conculcación de estas, por parte de una autoridad, como lo es el Ministerio Público, en tal caso, el juicio de amparo indirecto es procedente.

SEXTA.- El juicio de amparo ante los juzgados de Distrito en materia penal es procedente, contra el no-ejercicio de la acción penal, cuando se consideren satisfechos los requisitos exigidos por la Ley.

SEPTIMA.- El Ministerio Público durante la etapa de averiguación previa tiene el carácter de autoridad, porque actúa con imperio y se hace obedecer; y por tanto debe existir un control constitucional sobre sus actuaciones.

OCTAVA.- De promoverse el juicio de amparo, ante los juzgados de Distrito en materia penal, el Juez no ejercitará la acción penal, invadiendo las funciones del Ministerio Público, sino que actuará como órgano revisor de garantías.

NOVENA.- La de contradicción de tesis sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, número 9/96; se establece que el no-ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, podrá ser impugnada ante los juzgados de Distrito en materia penal, y la cual nos hace pensar que cada vez más nos acercamos a un verdadero sistema de derecho. Así las actuaciones del Ministerio Público estarán sujetas a revisión, para la pronta administración de justicia.

BIBLIOGRAFIA.

Autor: Alcalá-Zamora Niceto y Castillo.

"Derecho Procesal Mexicano"

2ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1985.

Autor: Almanza Vega Rigoberto.

"Lecciones de Amparo"

2ª. Edición.

Editorial: SUA, Universidad Nacional Autónoma de México.

México, 1994.

Autor: Arellano García Carlos.

"El Juicio de Amparo"

2ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1983.

Autor: Briseño Sierra Humberto.

"El Ejuiciamiento Penal Mexicano"

8ª. Edición.

Editorial: Trillas.

México, 1993.

Autor: Burgoa Orihuela Ignacio.

"El Juicio de Amparo"

28ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1991.

Autor: Castellanos Tena Fernando.
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal"
29ª. Edición.
Editorial: Porrúa.
México, 1991.

Autor: Castro Juventino.
"El Ministerio Público en México".
3ª. Edición.
Editorial: Porrúa.
México, D.F., 1980.

Autor: Colín Sánchez Guillermo.
"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"
12ª. Edición.
Editorial: Porrúa.
México, 1994.

Autor: Florian Eugenio.
"Elementos de Derecho Procesal Penal"
4ª. Edición.
Editorial: Bosh.
Barcelona, España. 1980.

Autor: Franco Villa José.
"El Ministerio Público Federal"
1ª. Edición.
Editorial: Porrúa.
México, 1985.

Autor: García Ramírez Sergio.

"Derecho Procesal Penal"

6ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, D.F. 1989.

Autor: García Rojas Jorge.

"El Ministerio Público y el Juicio de Amparo".

No. 43, Cuarta Epoca.

El foro org. de la Barra Mexicana.

México, 1963.

Autor: Garduño Garmendia Jorge.

"El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos"

1ª. Edición.

Editorial: Limusa.

México, 1988.

Autor: González Bustamante Juan José.

"Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano"

15ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1993.

Autor: Osorio Nieto Cesar Augusto.

"La Averiguación Previa".

3ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1992.

Autor: Pallares Eduardo.

"Prontuario de Procedimientos Penales"

7ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1993.

Autor: L. Prieto-Castro y Ferrándiz Eduardo G. De Cabiedes.

"Derecho Procesal Penal"

2ª. Edición.

Editorial: Tecnos.

Madrid, 1978.

Autor: Piña Palacios Javier.

"Origen del Ministerio Público en México"

10ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1994.

Autor: Rivera Silva Manuel.

"El Procedimiento Penal"

10ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1980.

Autor: Silva Silva Jorge Alberto.

"Derecho Procesal Penal"

1ª. Edición.

Editorial: Harla.

México, 1990.

LEGISLACION REGLAMENTARIA.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Editorial: Porrúa.

110ª. Edición.

México, D.F. 1997.

Código Federal de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

EDITORIAL: Porrúa.

Edición.

México. D.F. 1997.

Código Federal de Procedimientos Penales, comentado.

Díaz de León Marco Antonio.

3ª. Edición

Editorial: Porrúa.

México, D.F. 1991.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

1ª. Edición. Publicación de la PGR.

México, 1996.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

(Acuerdo A-005/96, del cuatro de septiembre de 1996).

Compilación de Leyes Mexicanas.

Compilador: Horacio Sánchez Sodi.

1ª. Edición.

Editorial: Greca.

México, 1996.

Diccionario Jurídico Mexicano.

9ª. Edición.

Editorial: Porrúa.

México, 1996.

Revista Mexicana de Justicia No. 84.

NO. 1. VOLUMEN II.

Autor: Olea y leyva Teófilo.

"El artículo 21 Constitucional"

Crimanalía. Revista de Ciencias Penales.

Año XI, Febrero de 1945.