

501  
2ef



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Facultad de Derecho

## “LA IMPUGNACION DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL”

T E S I S

Que para obtener el titulo de  
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

FERNANDO SILVA GARCIA

Asesor: LIC. ROBERTO AVILA ORNELAS



México, D. F.

1999

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

015-180



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

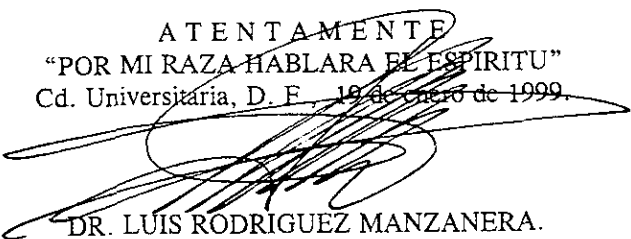
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

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

El C. FERNANDO SILVA GARCIA, ha elaborado en este seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. ROBERTO AVILA ORNELAS, su tesis profesional intitulada "LA IMPUGNACION DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL", con el objeto de obtener el grado académico de Licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido su tesis de referencia la cual llena a mi juicio los requisitos señalados en el art. 8 fracción V, del Reglamento de Seminarios para la tesis profesional, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 19 de enero de 1999.

  
DR. LUIS RODRIGUEZ MANZANERA.  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

SEMINARIO DE  
DERECHO PENAL

## **NOTA PRELIMINAR.**

Agradezco cumplidamente al Dr. Raúl Carrancá y Rivas por la orientación y ayuda aportada para la elaboración de la presente tesis.

Igualmente, a Don Juan Silva Meza, Don Arturo Iturbe Rivas, y Guillermina Coutiño Mata; por su invaluable enseñanza y, principalmente, por su paciencia y atención.

En especial, a los maestros Licenciado Roberto Avila Ornelas, por la considerable asesoría brindada, y al Doctor Carlos Daza Gómez, por su participación y colaboración en la culminación de este trabajo.

# INDICE

|                    |   |
|--------------------|---|
| INTRODUCCION ..... | i |
|--------------------|---|

## CAPITULO PRIMERO:

### LA PERSECUCION DE LOS DELITOS

|  |    |
|--|----|
| 1. El Ministerio Público .....                       | 1  |
| 1.1 Noción preliminar .....                          | 3  |
| 1.2 Antecedentes históricos .....                    | 5  |
| 1.3 Funciones .....                                  | 13 |
| 2. Función persecutoria del Ministerio Público ..... | 17 |
| 2.1 Base constitucional y base legal .....           | 22 |
| 2.2 Fases dentro de la averiguación previa .....     | 34 |
| 2.2.1 Denuncia, acusación y querrela .....           | 35 |
| 2.2.2 Actividad Investigadora .....                  | 39 |
| 2.2.3 Consignación .....                             | 43 |

## CAPITULO SEGUNDO:

### LA ACCION PENAL

|  |    |
|--|----|
| 1. Concepto .....                        | 47 |
| 2. Acción Civil y acción penal .....     | 59 |
| 3. Ejercicio de la acción penal .....    | 65 |
| 4. No ejercicio de la acción penal ..... | 73 |

**CAPITULO TERCERO:**  
**EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL**

|   |     |
|---|-----|
| 1. Concepto .....                                     | 85  |
| 2. Principios fundamentales .....                     | 100 |
| 3.- Características especiales en materia penal ..... | 106 |
| 4.- Amparo indirecto y amparo directo.....            | 112 |

**CAPITULO CUARTO:**  
**LA IMPUGNACION DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL**

|   |     |
|---|-----|
| 1. Situación antes de la reforma constitucional de 1994 ..... | 122 |
| 2. Reforma Constitucional de 1994 .....                       | 129 |
| 3. Impugnación del no ejercicio de la acción penal .....      | 135 |
| 3.1 Recurso ordinario .....                                   | 141 |
| 3.2 Juicio de amparo .....                                    | 145 |
| 3.2.1 Competencia por materia .....                           | 146 |
| 3.2.2 Procedencia .....                                       | 153 |
| 3.2.3 Posibles efectos de la sentencia de amparo .....        | 165 |

## **A P E N D I C E**

|   |     |
|---|-----|
| <u>INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE ADICIONA<br/>UNA FRACCION VII AL ARTICULO 114 DE LA LEY DE<br/>AMPARO. REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 103<br/>Y 107 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS<br/>ESTADOS UNIDOS MEXICANOS .....</u> | 186 |
| <b>CONCLUSIONES .....</b>   | 192 |
| <b>BIBLIOGRAFIA .....</b>   | 205 |

## INTRODUCCIÓN

La división de poderes y funciones constituye uno de los rasgos centrales del Estado moderno de derecho. El poder modera al poder, la división de funciones implica un equilibrio a través de frenos y contrapesos a favor de los gobernados. Si todos los poderes se concentran en un solo individuo, se genera arbitrariedad, tal como sucedió en el “absolutismo”, donde el soberano, investido por la voluntad divina, reunía en sus manos las potestades de legislar, juzgar y ejecutar.

En nuestro país, el principio de división de poderes no sólo se halla en la Constitución de la República a título de decisión fundamental, sino que se encuentra inmerso en la mayoría de las disposiciones que la conforman. Así, a partir de la Constitución de 1917, el artículo 21 constitucional, atendiendo dicho postulado fundamental, deslinda la función jurisdiccional penal de la función acusatoria.

A diferencia de ese sistema acusatorio, en el siglo pasado imperó el “régimen inquisitivo”, conforme al cual, el propio juez se encontraba facultado para realizar la investigación del ilícito, inquiriendo de manera oficiosa para descubrir comportamientos punibles. Desplegaba verdaderas pesquisas, al tener a su cargo las tres funciones procesales: averiguación y acusación; seguimiento del juicio; y resolución mediante sentencia.



Ante las injusticias originadas por dicho régimen, que convertía a los órganos jurisdiccionales en juez y parte en los procesos penales, a partir de 1917, recogiendo el principio de la división de poderes, el artículo 21 constitucional deslinda la función jurisdiccional penal de la función acusatoria o persecutoria, al disponer:

*“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial ...”.*

De ese modo, surge un sistema acusatorio opuesto al vigente antes de 1917. Efectivamente, los intérpretes del artículo 21, tal vez como respuesta al fracaso del sistema inquisitivo, consideraron que dicho precepto legal confiere al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, en exclusiva. Tal consideración, cuestionada por diversos juristas, predominó en la ley, se recogió en la jurisprudencia y se trasladó a la doctrina. Fue así como prosperó en nuestro país el sistema acusatorio por *“monopolio”* del Ministerio Público en la acción penal.

Dicho *“monopolio”* se entendió conformado por tres elementos fundamentales: En primer lugar, la facultad exclusiva de llevar a cabo la investigación del hecho punible. En segundo término, la potestad exclusiva de valorar los resultados de la averiguación previa y resolver sobre la integración o no de los requisitos para ejercer la acción penal. Por último, el

monopolio se integra con la facultad exclusiva de sostener la acción penal ante los tribunales.

Tal interpretación, no unánime, fue cuestionada por diversos autores y en ocasiones, imperaron criterios jurisprudenciales en sentido opuesto. Se hizo ver que el “*monopolio*” del Ministerio Público, exento de control externo y sometido únicamente a procedimientos internos, podía generar fenómenos de impunidad absolutamente indeseables.

Con base en ese género de consideraciones, se presentó la iniciativa presidencial de 1994, la cual propuso la adición de un párrafo al artículo 21 constitucional, que actualmente establece:

*“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”.*

Dicha reforma suprime una de las tres potestades exclusivas que comprende el régimen por monopolio del Ministerio Público en la acción penal: la capacidad de valorar y resolver, de forma unilateral, sobre la verificación de los presupuestos legales para ejercer acción penal.

Sin embargo, el Constituyente heredó al legislador secundario todas las implicaciones que conlleva la reforma, en forma tal, que a cuatro años de vigencia, no se ha legislado sobre el particular.

Esa falta de reglamentación originó nuevos debates jurídicos. ¿Cuál es la vía jurisdiccional pertinente para impugnar este tipo de resoluciones?

¿Quién es legitimado para combatirlos? ¿Qué efectos debe tener la resolución que, en su caso, declare ilegal una determinación de ésta índole?

No obstante, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través del fallo de diversos asuntos, ha resuelto algunas de las cuestiones mencionadas. Concretamente, ha establecido qué órganos jurisdiccionales son materialmente competentes para conocer de las demandas de amparo entabladas contra las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, además de considerar procedente la acción de amparo frente a este tipo de determinaciones.

Tanto los antecedentes legislativos de la reforma como la jurisprudencia integrada a partir de ésta, dan la pauta para el establecimiento en nuestro país de un sistema de enjuiciamiento “mixto”, el cual, si bien deja en manos del Ministerio Público la función persecutoria de los delitos, somete a un control legal sus determinaciones y valoraciones, en la vía jurisdiccional, lo cual encuentra justificación en el equilibrio que implica entre los anteriores sistemas acusatorios opuestos entre sí.

Este nuevo régimen de enjuiciamiento, vigente en diversos países del mundo, toma en cuenta que una resolución de no ejercicio de la acción penal puede violar garantías individuales, lo cual origina que deba estar sujeta a un control legal, en función del interés social que la institución ministerial representa a través de la persecución de los delitos.

Pues bien, en primer lugar, haremos un esbozo de la función persecutoria a cargo del Ministerio Público. Desarrollaremos el concepto, los antecedentes históricos y las funciones que dicha institución pública hoy en día ejerce. Igualmente, estableceremos el sustento legal y las fases o períodos que comprende la averiguación previa.

Posteriormente, en el capítulo segundo, daremos un concepto de acción penal, señalando los principios que la rigen y las principales diferencias que presenta con la acción civil. Desarrollaremos también en este apartado, los sistemas de enjuiciamiento actualmente vigentes en diversos países del mundo, y expondré los requisitos necesarios para que el Ministerio Público ejerza acción penal. Del mismo modo, daremos sustento a la obligación que dicha institución tiene para no ejercer acción penal en determinados supuestos.

Luego, tomando en cuenta la jurisprudencia integrada a partir de 1994 relativa al tema, estudiaremos el juicio de amparo en materia penal, señalando la naturaleza jurídica que reviste dicha figura y su fundamento legal; además, daremos un concepto de dicho medio de impugnación e indicaremos los principios fundamentales que lo rigen. Asimismo, señalaré las características especiales que presenta en materia penal, mencionando las causas por las que reviste tales distinciones. Termina el tercer capítulo con el señalamiento de las hipótesis de procedencia del juicio de garantías en materia criminal.

Finalmente, analizaré la reforma al artículo 21 constitucional realizada en 1994 en lo relativo a la impugnabilidad de las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, indicando las interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales vigentes antes y después de ésta. De todo ello, haremos un examen de las implicaciones que conlleva la adición del párrafo cuarto de dicho precepto constitucional y estudiaré las resoluciones dictadas por la Suprema Corte a este respecto. De esta forma, estableceremos, conforme a las interpretaciones de nuestro máximo órgano jurisdiccional, la vía jurisdiccional óptima para combatir este tipo de determinaciones y los jueces materialmente competentes para conocer de las demandas de garantías presentadas frente a este tipo de determinaciones. Emitiremos algunas opiniones en relación con los posibles efectos que debe tener la sentencia que conceda el amparo contra una determinación de no ejercicio de la acción penal injustificada, así como nuestro punto de vista en cuanto a los sujetos legitimados para promover el juicio de amparo contra una resolución de esta índole.

## CAPITULO PRIMERO

### LA PERSECUCION DE LOS DELITOS

#### 1. El Ministerio Público.

La institución del Ministerio Público, representante de la sociedad en tanto personifica el interés público a través de las diversas atribuciones que la ley le encomienda, encuentra justificada su existencia en la evolución misma de las reglas de convivencia social.

En los primeros tiempos de la humanidad, el hombre actúa por instinto para protegerse a sí mismo y a sus familiares. En aquellas épocas, el delito se conceptúa como una violación a la persona privada, de tal manera, que los particulares se encontraban legitimados para hacerse justicia por propia mano; son los tiempos donde impera la Ley del Talión. Sin embargo, frente a la imposibilidad de la víctima del delito o de sus allegados a resarcir de una manera imparcial las ofensas contra ellos cometidas, se instauran violentas guerras privadas que originan el exterminio de numerosas familias.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Cfr. LOPEZ BÉTANCOURT Eduardo. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL, p. 35.

Conforme fueron evolucionando las sociedades, el delito se tradujo en una ofensa a la divinidad y, posteriormente, en una agravio al Estado, cuestión que originó que los gobernantes reclamaran para sí el derecho a castigar.

Ante tal situación, el Estado se hace valer de la intimidación y las amenazas para preservar el poder. Se establecen tribunales con atribuciones excesivas, con facultades que les permitían perseguir los delitos e imponer penas, castigos y torturas.

Posteriormente, en el derecho romano, surge la acción popular, según la cual, el propio pueblo acusa de los delitos de que tiene conocimiento. Pese al noble objetivo que perseguía esta figura, su instauración ocasionó abusos por parte de los ciudadanos romanos y, como consecuencia, la ruina de ejemplares personajes que se veían perseguidos por injustificadas acusaciones.

Con el fortalecimiento del Estado, se llega a comprender que la persecución de los delitos es una función social, de interés público, la cual debe ejercerse por aquél. En un principio, a quienes se encomienda la persecución de los delitos es a los jueces, convirtiéndolos en juez y parte. Ante esa situación de injusticia, surge la necesidad de crear un órgano público permanente encargado de la acusación de los delitos ante el poder jurisdiccional. Es así como nace la figura acusatoria en estudio: El Ministerio Público.

## 1.1 Noción preliminar.

No pocos son los que han vertido en sus obras, conceptos de lo que es la institución del Ministerio Público.

Héctor Fix Zamudio lo define como: “El organismo del Estado que realiza funciones judiciales ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente, en la penal, y que contemporáneamente efectúa actividades administrativas, pues como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de la legalidad”.<sup>2</sup>

Por su parte, mediante definición del Diccionario Jurídico Mexicano, el Instituto de Investigaciones Jurídicas lo conceptúa como “La institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; interviene en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y tribunales”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor. LA FUNCION CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO. Anuario Jurídico. México, 1978. Tomo V. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. p. 153.

<sup>3</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. México, Ed. Porrúa, S.A. 1986. Ed. 2ª. p. 2128.



Para Guillermo Colín Sánchez, el Ministerio Público es “una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes”<sup>4</sup>.

Marco Antonio Díaz León, en su *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, considera que es el “órgano del Estado encargado de investigar los delitos y de ejercitar la acción penal ante el Juez o tribunal de lo criminal”.<sup>5</sup>

Julio Acero define a la institución de referencia 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 los casos y por los medios que señalan las leyes”<sup>6</sup>.

Al respecto, Juventino V. Castro, señala dos características fundamentales para la comprensión de la institución en estudio, al considerar 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 solo cuerpo, bajo una sola dirección”<sup>7</sup>, es decir, la pluralidad de funcionarios pertenecientes a dicha representación social, constituyen un todo coherente. La otra característica que señala nuestro

---

<sup>4</sup> COLIN SANCHEZ Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. México. Ed Porrúa, S.A., 1993. Ed 9ª. p. 230.

<sup>5</sup> DIAZ DE LEON, Marco Antonio. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL. Tomo II, Ed. Porrúa, 1986, p. 1144.

<sup>6</sup> ACERO, Julio. PROCEDIMIENTO PENAL. Ed. Cajica, S.A., 1985. Ed. 7ª. p. 32.

<sup>7</sup> CASTRO Y CASTRO Juventino V. EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. FUNCIONES Y DISFUNCIONES. Editorial Porrúa, S.A. 9a Edición. México, 1996, p.44.

autor, consiste en el principio de indivisibilidad de funciones del Ministerio Público, en tanto que cada uno de los funcionarios representa a la institución, y no actúa en nombre propio.

De los conceptos anteriormente plasmados, podemos elaborar una noción armónica del órgano acusatorio en cuestión, definiendo al Ministerio Público como la institución pública, unitaria e indivisible, dependiente del poder ejecutivo, instaurada para representar el interés de la sociedad y del propio Estado, ya como autoridad o como parte procesal pública, a través de las funciones que la propia ley le encomienda.

## **1.2 Antecedentes Históricos**

Diversos catedráticos coinciden en la idea de que el Ministerio Público tiene sus orígenes directos en Francia; sin embargo, como lo hace notar Juventino V. Castro en su obra titulada *El Ministerio Público en México*, "muchos autores están empeñados en señalarle antecedentes remotos".<sup>8</sup> En tal virtud, cabe hacer un breve análisis de los funcionarios que, a lo largo de la historia, han desempeñado funciones similares a las que dicha representación social hoy en día ejerce, haciendo especial énfasis, en los antecedentes de dicha institución en nuestro país.

---

<sup>8</sup> *Ibidem* p. 5.

Se pretende encontrar el antecedente más remoto del Ministerio Público en las instituciones del Derecho Griego, donde un funcionario denominado "arconte" tenía facultades para intervenir en aquellos asuntos en que los particulares ofendidos por una conducta delictiva no ejecutaran la acción penal. Cabe destacar, que la actuación del "arconte" era supletoria, pues la facultad persecutoria estaba en manos de los particulares.

De igual forma, en Roma encontramos un incipiente antecedente del Ministerio Público, los magistrados denominados "curiosi, stationari o irenarcas". Dichas autoridades se encargaban de la persecución de los delitos, pero más bien realizaban funciones de policía judicial, por lo que no es propiamente un antecedente de la institución ministerial.

Tampoco es posible señalar como antecedente directo a los denunciadores oficiales que existieron en la Italia medieval llamados procuradores de la corona, pues éstos, eran simplemente auxiliares de los órganos jurisdiccionales de la época.

Resulta cierto, pues, que es en Francia donde podemos afirmar que surgió la institución del Ministerio Público que aún cobra vigencia.

Quienes lo consideran como una institución de origen francés, fundamentan su afirmación en la Ordenanza de veintitrés de marzo de mil trescientos dos. Ello es así, dado que en dicho ordenamiento, se establecieron las atribuciones del antiguo procurador y del abogado del rey, que eran los encargados de atender los actos de procedimiento y el

sostenimiento de los derechos del monarca. Dichos funcionarios intervenían en aquellos asuntos penales, de confiscación o que implicaran multas, es decir, actuaban en defensa de los intereses económicos de la Corona.

Contribuye al fortalecimiento de la figura de los procuradores franceses, el fracaso del sistema de acusación por parte de los particulares, toda vez que ello originó el establecimiento, en dicho Estado, de un procedimiento de oficio para la persecución de los delitos. Los facultados para entablar dicho procedimiento eran los funcionarios aludidos, quienes paulatinamente fueron interviniendo en todos los asuntos penales, acabando por convertirse tanto en defensores de los intereses de la Corona, como en representantes de la sociedad debido a su función acusatoria.

También encontramos antecedentes directos del Ministerio Público, en el derecho español, el cual retoma los caracteres generales de la institución ministerial francesa, reglamentando las funciones del Ministerio Fiscal en la Novísima Recopilación. En este país, existían dos tipos de fiscales, uno en el ámbito penal y otro en materia civil.

Al igual que en Francia, gradualmente los fiscales fueron teniendo más atribuciones, hasta convertirse en representantes del Estado en las causas públicas y en aquellos negocios en los que tenía interés la Corona. Posteriormente, el Procurador Fiscal integra el Tribunal de la Inquisición, llevando la voz acusatoria en los juicios.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Cfr. COLIN SANCHEZ, Guillermo. *Op cit.* pp. 90-98.

Las conquistas españolas enviaron a las tierras nuevas sus manifestaciones culturales, impusieron su lengua, religión, sus costumbres, e incluso su propio Derecho. De esa forma, llega a México la figura de los Procuradores Fiscales.

La Recopilación de Indias, en ley de cinco de octubre de mil seiscientos veintiséis, ordenaba el establecimiento de dos fiscales en cada una de las reales audiencias de Lima y México, tanto en lo civil como en lo criminal.

Más tarde, mediante Decreto de nueve de octubre de mil ochocientos doce, se ordena que en la Audiencia de México hubiera dos fiscales. Años más tarde, esta Audiencia estaba reducida a dos Magistrados propietarios y a un Fiscal, que el Congreso de esa época confirmó por Decreto de veintidós de febrero de mil ochocientos veintidós.

México independiente siguió los términos del citado Decreto de 9 de octubre, pues en el Tratado de Córdoba, se declaró que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusieran al Plan de Iguala y mientras las Cortes mexicanas formaban la Constitución del Estado.

La Constitución de 1824 dispuso la instauración del Ministerio Fiscal en la Suprema Corte, equiparando su dignidad a la de los Ministros y dándoles el carácter de inamovibles. También previó el establecimiento de Fiscales en los Tribunales de Circuito y, posteriormente, se instituye un Promotor Fiscal en cada Juzgado de Distrito.

Durante el sistema centralista permanece la institución del Ministerio Público, asignada al Tribunal Superior de cada Departamento. Durante la Presidencia de Antonio López de Santa Anna, se pormenoriza su organización y funcionamiento, estableciéndose al frente de la institución un procurador general, el cual, ejercía autoridad directa sobre los promotores fiscales.

Mediante la promulgación de los primeros dos Código de Procedimientos Penales, de fechas quince de septiembre de mil ochocientos ochenta, y veintidós de mayo de mil ochocientos noventa y cuatro, respectivamente, mejora la Institución del Ministerio Público, en virtud de que se ve ampliada su intervención en el proceso.

Fue en el año de 1903 cuando el General Porfirio Díaz expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, en la que ya se prevé a dicha institución como parte procesal, interviniendo en los asuntos en que se afecta el interés público y como participe en el ejercicio de la acción penal.<sup>10</sup>

Previamente al establecimiento de la Constitución de 1917, el Congreso Constituyente se abocó al estudio de las disposiciones actualmente contenidas en los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público. Fue base de las discusiones, el hecho de que la investigación de los delitos por parte de los jueces había creado injusticias, al convertirse en jueces y parte en un mismo proceso, originando una

---

<sup>10</sup> Cfr. CASTRO Y CASTRO Juventino V. *Op. Cit.* pp. 3-8.

situación insostenible, ya que estos funcionarios judiciales, en su afán de notoriedad, ejercían verdaderas arbitrariedades. En cambio, el Ministerio Público era visto como una figura decorativa que no ejercía la función para la que había sido creado; pugnaba por situar a cada cual en el lugar que le correspondía, quitándole al juez la facultad de policía judicial y de acusador que hacía los cargos para arrancar la confesión de los reos.

Puesto a discusión el artículo 21 como lo proponía la Comisión dictaminadora, surgieron polémicas en las que intervinieron los diputados Múgica, Rivera Cabrera, Machorro Narváez, Macías, Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silva Herrera y Epigmenio Martínez.

Predominó finalmente el proyecto de don Venustiano Carranza, que establece el “sistema acusatorio” en nuestro país, consistente en la diferenciación entre el órgano investigador y acusador, del órgano sentenciador en el procedimiento penal, con lo cual se fortalece y autonomiza la figura ministerial.

Posteriormente, el artículo 102 constitucional, que establece las bases sobre las que debe actuar el Ministerio Público Federal, fue aprobado sin mayores discusiones por parte de los constituyentes de 1916-1917.

En el año de 1919 se expiden las Leyes Orgánicas del Ministerio Público, Federal y del Distrito y Territorios Federales, primeras que se ajustan a las disposiciones de la Constitución de 1917.

El siete de octubre de mil novecientos veintinueve, se publica la Ley Orgánica del Distrito Federal, en la que se ordena el establecimiento del Departamento de Investigaciones, con agentes adscritos a las delegaciones, los cuales sustituyen a los antiguos comisarios. Siguiendo los mismos lineamientos, el treinta y uno de agosto de mil novecientos treinta y cuatro, se publica la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, quedando a la cabeza de la Institución el Procurador General de la República.

Más tarde, en materia local, se promulgan: la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales de treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y cuatro; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales de treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y uno, que entró en vigor al año siguiente; y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el quince de diciembre de mil novecientos setenta y siete.

En lo federal se suceden: la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución, publicada el trece de enero de mil novecientos cuarenta y dos; la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal Reglamentaria del Artículo 102 de la Constitución de fecha veintiséis de noviembre de mil novecientos cincuenta y cinco; y la Ley de la Procuraduría General de la República, publicada el treinta de diciembre de mil novecientos setenta y cuatro.



A partir del año de 1971, en la esfera local, y de 1974 en el ámbito federal, las leyes correspondientes no se refieren al Ministerio Público solamente como persecutor de los delitos, sino que las Procuradurías, desempeñan ya el papel de órganos administrativos con funciones múltiples, siendo una de ellas, la persecución de los delitos.

A principios de 1983, se aprueban nuevas leyes orgánicas federal y del Distrito, y se crea el Reglamento Interior de cada una de las Procuradurías, con el fin de organizar las disposiciones relativas al funcionamiento de dichas dependencias.

Esas leyes fueron sustituidas por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el *Diario Oficial* de diez de mayo de 1996, cuyo reglamento se publicó en el *Diario Oficial* de veintisiete de agosto siguiente; y, por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal vigente, publicada en el *Diario Oficial* de la Federación de treinta de abril de mil novecientos noventa y seis, cuyo reglamento fue publicado el diecisiete de julio siguiente.<sup>11</sup>

En la actualidad, tras el gran crecimiento demográfico, el Ministerio Público en México ha adquirido diversos caracteres que lo identifican: Así, de los ordenamientos franceses, el Ministerio Público en México retoma las características de unidad e indivisibilidad en sus funciones, explicadas anteriormente. La influencia española se encuentra en el procedimiento,

---

<sup>11</sup> *Ibidem*, pp.9-17.

cuando el Ministerio Público formula conclusiones, que siguen los mismos lineamientos formales de un pedimento del Fiscal en la Inquisición. Los tintes nacionales que ha tomado la figura ministerial los encontramos en la preparación del ejercicio de la acción penal, ya que en México, el medio preparatorio del ejercicio de la acción penal está reservado exclusivamente al Ministerio Público, que es el jefe de la Policía Judicial.

Es necesario destacar también, que la institución en estudio ha rebasado los fines para los cuales fue originalmente creada, toda vez que los Procuradores en la actualidad, no sólo representan al titular de la acción punitiva, sino que se contemplan como altos funcionarios que procuran y promueven la justicia, en ciertos aspectos concretos, incluyendo el de la defensa del patrimonio estatal.

### **1.3 Funciones**

La institución del Ministerio Público en el país actúa en diferentes campos, por lo que la ley prevé: El Ministerio Público del Distrito Federal, el Ministerio Público Federal, el Ministerio Público Militar, y el Ministerio Público del Fuero Común para cada una de las entidades federativas. Ello provoca que las funciones que ejerce dicho órgano, dependan del ámbito competencial en el que actúe. Sin embargo, es posible determinar, aunque

de una manera general, las funciones principales que la institución desempeña en nuestro país, basándonos para ello, en primer lugar, en lo preceptuado por nuestra Carta Magna y, en segundo, en lo que establecen las disposiciones que rigen la actuación del Ministerio Público, tanto en la esfera local como en la federal.

Primeramente, debemos puntualizar lo dispuesto en los artículos 21 y 102 constitucionales. Dichos preceptos establecen que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, es decir, prevén lo que diversos autores denominan la función persecutoria. Algunos doctrinarios sostienen que el Ministerio Público en México encuentra justificada su existencia en la propia función persecutoria de delitos, aun cuando, en la actualidad, las procuradurías de justicia realicen diversas funciones trascendentes.

La función persecutoria del Ministerio Público implica dos actividades a su cargo: la función investigadora o averiguación previa y el ejercicio de la acción penal.<sup>12</sup>

Además de las mencionadas atribuciones, el Ministerio Público tiene otras actividades a su cargo; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de mayo de mil novecientos noventa y seis, dispone en su artículo 2º, algunas de ellas:

---

<sup>12</sup> Cfr. COLIN SANCHEZ, Guillermo. *Op. Cit.* p.106.

**ARTICULO 2°.-** Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

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

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

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

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

V. Perseguir los delitos del orden federal;

VI. Intervenir en el Sistema Nacional de Planeación Democrática, en lo que hace a las materias de su competencia;

VII. Participar en el Sistema Nacional de Seguridad Pública de conformidad con lo establecido en la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, este ordenamiento y demás disposiciones aplicables;

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

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

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

XI. Las demás que las leyes determinen.

Asimismo, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el treinta de

abril de mil novecientos noventa y seis, en su artículo 2º, dispone, a grandes rasgos, similares funciones a las antes transcritas, mas a cargo del Ministerio Público del Distrito Federal, en su respectiva esfera competencial.

Del precepto transcrito, claramente se puede apreciar que la actuación del órgano ministerial comprende diversas actividades distintas y ajenas a la materia penal, en especial a la función persecutoria, pues se le encomienda, entre otras funciones, la promoción y procuración de justicia, la defensa de los menores e incapacitados, la custodia de la Constitución en el ámbito de su competencia, así como la protección de los derechos humanos en su esfera de actuación.

En esa tesitura, podemos advertir que las funciones del Ministerio Público en la actualidad no sólo se constriñen a la actividad acusatoria en el ámbito penal, sino que, los Procuradores, además de ser titulares de la acción punitiva, se erigen como funcionarios que procuran la justicia y representan los intereses de la sociedad y del propio Estado.

Pues bien, independientemente de la gran importancia que revisten todas las funciones que la ley le encomienda al Ministerio Público, es imprescindible realizar un estudio específicamente de la función persecutoria a cargo de dicha institución, y así, contraernos a la temática que pretendemos abordar.

## 2. Función persecutoria del Ministerio Público.

Desde el establecimiento de la Carta Magna actualmente vigente en nuestro país, en el ámbito penal rige el sistema acusatorio, es decir, la persecución de los delitos se encomienda a un órgano distinto del sentenciador, lo cual encontró justificación en el mensaje que don Venustiano Carranza dirigió al Congreso Constituyente el uno de diciembre de mil novecientos dieciséis, al tenor siguiente:

*“Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial, ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura”.*

(...)

*“(...) La misma organización del Ministerio Público a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda dignidad y toda respetabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público, toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados y la aprehensión de los delincuentes”.*<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MEXICO A TRAVES DE SUS CONSTITUCIONES. Cámara de Diputados LV Legislatura. 4ª. Edición. México, 1994, T. III. p. 1000.

A partir de entonces, conforme al artículo 21 constitucional, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público.

La función persecutoria, indica Rivera Silva, "consiste en perseguir los delitos o lo que es lo mismo, en buscar y reunir los elementos necesarios y hacer las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley. De esta manera, en la función persecutoria se vislumbra un contenido y una finalidad íntimamente entrelazados: el contenido, realizar las actividades necesarias para que el autor de un delito no evada la acción de la justicia; la finalidad, que se aplique a los delincuentes las consecuencias fijadas en la ley".<sup>14</sup> Dicha función, continua aduciendo el autor, "impone dos clases de actividades, a saber:

- a) Actividad investigadora, y
- b) Ejercicio de la acción penal".<sup>15</sup>

En efecto, la función persecutoria prevista en el artículo 21 y 102 constitucionales, implica dos obligaciones a cargo del Ministerio Público: En primer, el deber de investigar los hechos posiblemente constitutivos de delito de los cuales haya tenido conocimiento y, en segundo término, ejercer acción penal, una vez reunidos los requisitos legales correspondientes.

---

<sup>14</sup> RIVERA SILVA, Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL. Editorial Porrúa, S.A. 25a. Edición. México, 1997. p. 55.

<sup>15</sup> *Idem*.

Sostenemos que la función persecutoria conlleva dichas obligaciones a cargo del Ministerio Público, ya que mediante dicha atribución constitucional, que desempeña de manera exclusiva, el Ministerio Público representa el interés que tiene la sociedad en la persecución de los delitos.

Pues bien, previamente a ejercer acción penal, dicha institución debe verificar si en el caso concreto se reúnen o no los presupuestos y requisitos que la ley impone para tal efecto, cuestión que realiza mediante la indagación de los hechos de que tuvo conocimiento. Esta etapa de preparación del ejercicio de la acción penal se denomina averiguación previa.

La averiguación previa, "es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal"<sup>16</sup>.

Señala Marco Antonio Díaz León, que la averiguación previa es "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

---

<sup>16</sup> OSORIO NIETO, César Augusto. LA AVERIGUACION PREVIA, México. Ed Porrúa, S.A. 1994. Ed. 7.p.3.



del inculpado, para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción penal".<sup>17</sup>

Este período de preparación de la acción penal denominado legal y doctrinariamente averiguación previa, es un procedimiento que no pertenece propiamente al proceso penal, al diferir en su finalidad. Mientras que la averiguación previa es un conjunto de actos concatenados entre sí, con el fin de verificar si en una situación concreta se reúnen los presupuestos y requisitos legales que marca la ley para ejercer acción penal; el proceso penal, una vez ejercida acción penal, tiene como finalidad resolver jurisdiccionalmente mediante sentencia definitiva que adquiera la calidad de cosa juzgada, si los hechos denunciados son constitutivos de delito y si el procesado es o no responsable de la comisión del ilícito.

Como ha quedado establecido, la averiguación previa tiene como finalidad verificar si se reúnen o no los requisitos legales para ejercitar acción penal. Dichos presupuestos consisten en examinar si se cumplieron los requisitos de procedibilidad para la iniciación de la investigación (denuncia, acusación o querrela); así como acreditar la existencia de los elementos del tipo penal de que se trate, y la probable responsabilidad del indiciado.

Debe ponerse de manifiesto que en esta etapa preprocesal, el Ministerio Público actúa como autoridad, toda vez que para la plena eficacia de sus

---

<sup>17</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal. Tomo II*, Ed. Porrúa, 1986. p. 310.

determinaciones y para la eficiente práctica de las diligencias que lleve a cabo, la ley le otorga facultades de imperio, esto es, se encuentra en aptitud de hacer cumplir las providencias que dicte.

Por tanto, la actuación del Ministerio Público dentro de la averiguación previa, debe estar sujeta a un control legal, pues todos actos (de autoridad), incluso la resolución de no ejercicio de la acción penal, son susceptibles de violar garantías individuales. Máxime si tomamos en cuenta que, en la actualidad, tal situación se ve reiterada mediante disposición constitucional, que establece que las determinaciones de no ejercicio de acción penal son impugnables en la vía jurisdiccional.

En síntesis, podemos establecer que, la función persecutoria prevista en el artículo 21 constitucional, es la facultad exclusiva del Ministerio Público, que le impone el deber de investigar determinado hecho posiblemente constitutivo de delito, con el fin de ejercer acción penal contra el probable responsable de tal hecho, en caso de que se reúnan los requisitos que para ello se exigen, con la finalidad última de que el órgano jurisdiccional, en primer lugar, determine si los hechos sujetos a averiguación son constitutivos de delito, en segundo, si el sujeto procesado es responsable del delito que se le imputa; y en su caso, establezca la pena correspondiente, al sujeto que resulte responsable de la comisión del ilícito.

Señalo que la función persecutoria es un deber a cargo del Ministerio Público en tanto que, mediante dicha atribución representa de forma exclusiva el interés que tiene la sociedad en la persecución de los delitos.

## **2.1 Base constitucional y base legal**

Es necesario hacer referencia a los preceptos constitucionales y legales que, consideramos, son el sustento jurídico de la función persecutoria en estudio.

El artículo 16 constitucional, en la parte que interesa, establece lo siguiente:

**ARTICULO 16.-** Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

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

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad

inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirse, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

(...)

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

De la lectura del artículo transcrito, podemos asentar, en resumen, que contiene la garantía de legalidad en favor de los gobernados, estableciendo los requisitos que debe revestir todo acto de autoridad (mandamiento

escrito, autoridad competente, fundado y motivado); igualmente, regula aspectos importantes de la averiguación previa, ya que dispone los requisitos que deben cumplirse para girar orden judicial de aprehensión, la cual sólo puede ser librada por autoridad judicial, precedida de denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. Regula también la detención en flagrante delito o en casos de urgencia, así como la práctica de órdenes de cateo, y visitas domiciliarias, entre otras cuestiones.

Encontramos también que el artículo 21 constitucional es fundamento de la función persecutoria del Ministerio Público, al establecer, en la parte conducente, lo siguiente:

**ARTICULO 21.-** La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

(...)

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.

(...)

En síntesis, dicho precepto prevé el sistema penal acusatorio que rige en nuestro país, toda vez que establece, por una parte, que únicamente la

autoridad judicial está facultada para imponer penas y, por otro, que el Ministerio Público es el encargado de perseguir los delitos, lo cual realiza con el auxilio de la policía judicial que está bajo el mando directo de la representación social. También dispone que las resoluciones del Ministerio Público de no ejercicio de acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional, en los términos que establezcan las leyes.

Por su parte, el artículo 102 de la Ley Fundamental, es también fundamento de la función persecutoria, al hace referencia al Ministerio Público como titular de la acción punitiva.

#### **ARTICULO 102.-**

A.- (...)

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

(...)

De manera más específica, el Código Federal de Procedimientos Penales publicado en la Sección Segunda del Diario Oficial de la Federación el treinta de agosto de mil novecientos treinta y cuatro, prevé disposiciones referentes a la averiguación previa, entre las que destacan las siguientes.

**ARTICULO 2°.-** Compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales.

En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

- I. Recibir las denuncias, acusaciones o querellas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir delito;
- II. Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y a la demostración de la probable responsabilidad del inculpaado, así como a la reparación del daño;
- III. Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa, así como las órdenes de cateo que procedan;
- IV. Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda;
- V. Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas;
- VI. Asegurar o restituir al ofendido en sus derechos en los términos del artículo 38;
- VII. Determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal;
- VIII. Acordar y notificar al ofendido o víctima el no ejercicio de la acción penal y, en su caso, resolver sobre la inconformidad que aquéllos formulen;
- IX. Conceder o revocar, cuando proceda, la libertad provisional del indiciado;
- X. En caso procedente promover la conciliación de las partes; y
- XI. Las demás que señalen las leyes.

Tal disposición preliminar enumera de forma genérica las obligaciones o actividades que comprende la persecución de los delitos a cargo del

Ministerio Público, tales como recibir las denuncias, acusaciones o querellas sobre hechos que puedan constituir delito; practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y a la demostración de la probable responsabilidad del inculcado; llevar a cabo las citaciones y notificaciones necesarias dentro de la indagación y determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal, entre otras.

De manera más específica, en el Título Segundo, capítulos I, II, y III, de los artículos 113 a 135 bis, encontramos la regulación de la iniciación del procedimiento de averiguación previa una vez cumplidos los requisitos legales que la propia Constitución establece, partiendo de la *notitia criminis* que impone al Ministerio Público la obligación de iniciar la averiguación oficiosamente, siempre y cuando no se trate de delitos que sean perseguibles solamente por querrela o algún otro requisito previo. Igualmente se establecen las reglas que el Ministerio Público debe seguir en la práctica de diligencias y levantamiento de actas. Asimismo, el capítulo III de dicho título, establece las normas relativas a la consignación ante los tribunales con detenido o sin detenido, cuando aparezca de la averiguación previa que se han acreditado los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad del indiciado, y las reglas para conceder al inculcado la libertad sin caución.



El Título Tercero de dicho Código, en su capítulo único, establece las atribuciones del Ministerio Público una vez ejercitada la acción penal, así como los supuestos en que no procede ejercitarla.

Por su parte, el Título Quinto regula lo relativo a la finalidad de la averiguación previa, en cuanto a la comprobación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. Además, hace referencia a los elementos materiales del delito, detención del probable responsable y atención médica a lesionados.

El Título Sexto del Código Federal de Procedimientos Penales prevé lo relativo a los medios probatorios que puede practicar el propio órgano acusador para comprobar ante el juez, la existencia de los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, los cuales pueden ser confesión, inspección, pericial, testimonial, confrontación, careos, documentales, o cualquier otra probanza conducente que no vaya contra el derecho a juicio del juez o tribunal.

Por su parte, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de agosto de mil novecientos treinta y uno, establece también disposiciones importantes en relación con la averiguación previa, así, el artículo 122 precisa cuáles son los requisitos para ejercer acción penal:

**ARTICULO 122.-** 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.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

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 probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley.

Igualmente, encuentra sustento legal la función persecutoria a cargo del Ministerio Público en algunos preceptos contenidos en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de mayo de mil novecientos noventa y seis:

**ARTICULO 2°.-** Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

(...)

V. Perseguir los delitos del orden federal;

(...)

**ARTICULO 3°.-** Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de la averiguación previa, comprenden:

I. Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito;

II. Investigar los delitos del orden común con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 23 de esta Ley, y otras autoridades competentes, tanto federales como de las entidades federativas, en los términos de los convenios de colaboración;

III. Practicar las diligencias necesarias para la acreditación de los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad que corresponda, así como para la reparación de los daños y perjuicios causados;

IV. Ordenar la detención y, en su caso, la retención, de los probables responsables de la comisión de delitos en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

V. Asegurar los instrumentos, huellas, objetos y productos del delito, en los términos que señalen las normas aplicables;

VI. Restituir provisionalmente y de inmediato al ofendido en el goce de sus derechos, siempre y cuando no se afecte a terceros y estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y, en caso de considerarse necesario, ordenarán que el bien se mantenga a disposición del Ministerio Público, exigiendo el otorgamiento de garantías que, de ejercitarse la acción penal, se pondrán a disposición del órgano jurisdiccional;

VII. Conceder la libertad provisional a los indiciados, en los términos previstos por la fracción I y el penúltimo párrafo del

artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

VIII. Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo y las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes, en los términos de lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IX. Promover la conciliación en los delitos perseguibles por querrela;

X. Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:

- a) Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
- b) Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;
- c) La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;
- d) De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;
- e) Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable, y
- f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

Para los efectos de esta fracción, el Procurador o los subprocuradores que autorice el Reglamento de esta Ley, resolverán en definitiva los casos en que el agente del Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal;

XI. Poner a disposición del Consejo de Menores, a los menores de edad que hubieren cometido infracciones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales;

XII. Poner a los inimputables mayores de edad, a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejercitando las acciones correspondientes, en los términos establecidos en las normas aplicables, y

XIII. Las demás que establezcan las normas aplicables.

**ARTICULO 4°.** - Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta Ley respecto de la consignación y durante el proceso, comprenden:

I. Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden común, cuando exista denuncia o querrela, estén acreditados los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieran intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión, de comparecencia o de presentación, en su caso;

II. Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo y otras que fueren procedentes en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III. Poner a disposición de la autoridad judicial, a las personas detenidas y aprehendidas, dentro de los plazos establecidos por la ley;

IV. Solicitar el aseguramiento precautorio de bienes o la constitución de garantías para los efectos de la reparación de los daños y perjuicios, salvo que el inculpado los hubiese garantizado previamente;

V. Aportar las pruebas pertinentes y promover las diligencias conducentes para la debida acreditación de los elementos del tipo penal del delito de que se trate, de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y perjuicios y para fijación del monto de su reparación;

VI. Formular las conclusiones, en los términos señalados por la ley, y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación de los daños y perjuicios o, en su caso, plantear las causas de exclusión del delito o las que extinguen la acción penal.

La formulación de conclusiones no acusatorias o de cualquier acto cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculpado antes de que se pronuncie sentencia, requerirá la autorización previa del Procurador o de los subprocuradores que autorice el Reglamento de esta Ley;

VII. Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales que, a su juicio, causen agravio a las personas cuya representación corresponda al Ministerio Público, y

VIII. En general, promover lo conducente al desarrollo de los procesos y realizar las demás atribuciones que le señalen las normas aplicables.

Como se puede apreciar, las disposiciones transcritas establecen de manera específica las facultades y actividades que comprende la función persecutoria del Ministerio Público durante la averiguación previa, tales como recibir denuncias, practicar las diligencias necesarias para estar en posibilidad de ejercitar acción penal, conceder la libertad provisional al indiciado conforme al artículo 20 constitucional, entre otras.

Además, se establece la facultad del Ministerio Público para determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito; no se acredite la probable responsabilidad del indiciado; la acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables; se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables; o resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito por obstáculo material insuperable. Todo lo cual deberá ser resuelto en definitiva por el Procurador o Subprocurador facultado para ello.

Igualmente, se prevén las actividades que el Ministerio Público ejerce en el proceso penal, entre las que destacan, el formular de conclusiones, aportar pruebas, e impugnar las resoluciones que estime pertinente.

También debe señalarse como sustento jurídico de la función en estudio, las disposiciones referentes a la persecución de los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal contenidas en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el treinta de abril de mil novecientos noventa y seis, las cuales son, a grandes rasgos, reiterativas de las anteriormente expuestas.

## **2.2 Fases dentro de la averiguación previa.**

Ha quedado establecido que el artículo 21 constitucional determina que la persecución de los delitos corresponde al Ministerio Público, y que dicha función persecutoria comprende la actividad investigadora y el ejercicio de la acción penal, lo cual se encomienda de manera exclusiva a la institución ministerial, y tiene como finalidad, acudir ante el órgano jurisdiccional competente para que resuelva si los hechos objeto de investigación son constitutivos de delito; si el sujeto procesado es o no responsable de la comisión del ilícito; y, en su caso, imponga la pena correspondiente.

Ahora bien, el segundo párrafo del artículo 16 constitucional dispone que para librar válidamente una orden de aprehensión, se requiere la denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como

delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y además, que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

De dicha disposición constitucional se infiere que, para iniciar el procedimiento de averiguación previa, es necesaria la comisión de un hecho posiblemente delictuoso dado a conocer a la autoridad investigadora. Y, para el ejercicio de la acción penal, debe verificarse además, la existencia de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

En este orden de ideas, es posible determinar que dicha etapa preprocesal comprende varios momentos:

- Noticia del delito
- Actividad investigadora; y
- Consignación.<sup>18</sup>

### **2.2.1 Denuncia, acusación y querrela**

Como ya vimos, el artículo 16 constitucional establece que, para librar orden de aprehensión, se requiere que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito. Además,

---

<sup>18</sup> ARILLA BAS, Fernando. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO. México. Ed Kratos, S.A. de C.V., 1989, Edic. 12ª pp.53-55.



que existan datos que acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, para lo cual se requiere que el órgano ministerial investigue los hechos que se le dieron a conocer.

Entonces, para abordar el estudio de la averiguación previa, es necesario, en primer término, asentar un concepto de estas tres figuras constitucionales; la denuncia, querrela y acusación.

González Bustamante define la denuncia como “una obligación sancionada penalmente, que se impone a los ciudadanos, de comunicar a la autoridad los delitos que saben que se han cometido o que se están cometiendo siempre que se trate de aquéllos que son perseguibles de oficio”.<sup>19</sup>

Por su parte, Rivera Silva determina que la denuncia es “la relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos”.<sup>20</sup>

De los conceptos vertidos, podemos asentar que la denuncia es la comunicación de la posible comisión de un delito perseguible de oficio, hecha por cualquier persona, ante el órgano investigador.

Por lo que hace a la querrela, Osorio y Nieto señala que es “una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome

---

<sup>19</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL MEXICANO. Editorial Porrúa, S.A. 9a Edición. México, 1988.p. 130.

<sup>20</sup> RIVERA SILVA, Manuel. *Op. Cit.* p. 98.

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”.<sup>21</sup>

Fernando Arilla Bas define la querrela como “la relación de hechos constitutivos de delitos, formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante, pero expresando la voluntad de que se persiga”.<sup>22</sup>

Entonces, a diferencia de la denuncia, la querrela es la manifestación de voluntad formulada por persona legitimada para ello, de determinado hecho posiblemente constitutivo de delito no perseguible de oficio, con el fin de darlo a conocer al Ministerio Público, para que inicie la averiguación previa.

Como ejemplo de delitos que se persiguen por querrela, el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, señala, entre otros, el hostigamiento sexual, adulterio, abandono del cónyuge, injuria, difamación y calumnias.

En cuanto a la acusación, Osorio y Nieto señala que es “La imputación directa que se hace a una persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido”.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> OSORIO NIETO, César Augusto. *Op. Cit.* p. 7.

<sup>22</sup> ARILLA BAS, Fernando. *Op cit.* p. 51

<sup>23</sup> *Idem.*

El Diccionario publicado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas conceptúa a la acusación como “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”.<sup>24</sup>

La acusación es calificada por algunos autores como sinónimo de querrela, o como denominación genérica de una denuncia o querrela, por lo que no puede considerarse una forma distinta de dar a conocer al órgano acusador, hechos posiblemente constitutivos de delito. En esa virtud, conceptuamos a la acusación como la atribución o imputación directa que se hace a una persona en concreto, de la posible comisión de un delito, sea perseguible de oficio o a petición de parte.

Ahora bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales, tanto la denuncia como la querrela pueden formularse de manera verbal o por escrito, sin embargo, la ley exige que sean manifestadas de forma pacífica y respetuosamente, ajustándose a la veracidad de los hechos, sin clasificarlos jurídicamente, y conforme a lo previsto para el derecho de petición.

Tratándose de la querrela, cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de dieciséis años podrá querrellarse por sí mismo, cuando sean

---

<sup>24</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. México. Ed Porrúa. S.A., 1990. 4<sup>o</sup>. p. 99.

menores de esa edad o incapaces, deberá presentarse por quien ejerza la patria potestad o la tutela. Las personas morales, deberán presentar las denuncias por conducto de apoderado general para pleitos y cobranzas, y las querellas, mediante poder que incluya cláusula especial para ello.

Pues bien, una vez que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente constitutivo de delito, debe iniciar la primera fase que comprende la función persecutoria a su cargo, es decir, la labor investigadora de los hechos que le fueron dados a conocer mediante la denuncia, querella o acusación, con el fin de determinar si se reúnen las condiciones legales para ejercer o no la correspondiente acción penal, o en su caso, decretar la reserva del asunto o declararse incompetente para resolver al respecto.

### **2.2.2 Actividad Investigadora**

La actividad investigadora del Ministerio Público es presupuesto del ejercicio de la acción penal; durante esta etapa, el Ministerio Público debe practicar todas las diligencias necesarias para cumplir cabalmente con la función persecutoria que la constitución le encomienda, es decir, la fase indagatoria es un período preparatorio de la acción penal que tiene por

objeto, ejercer dicha acción, siempre y cuando se verifiquen los requisitos que para ello se exigen.

La doctrina dicta diversos principios que rigen el desarrollo de la actividad investigadora.

En primer lugar, la averiguación previa se encuentra sometida al principio de iniciación, según el cual, previamente a la instauración de la fase indagatoria, deben satisfacerse ciertos requisitos, en concreto, la formulación de la correspondiente denuncia o querrela, de tal manera que, la iniciación de la averiguación no quede sujeta a la voluntad del Ministerio Público.

Otro principio que rige el desarrollo de dicha actividad, es el de oficiosidad, el cual implica la obligación a cargo del órgano investigador, de realizar la averiguación de los hechos posiblemente delictivos dados a conocer, con el fin de verificar si se dan o no los requisitos previstos para ejercitar acción penal.<sup>25</sup> Este principio está consagrado en el artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, que dice:

**ARTICULO 113.-** El Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquéllos, 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:

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

---

<sup>25</sup> Cfr. RIVERA SILVA, Manuel.. *Op. Cit.* p.53.

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

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla.

Cuando para la persecución de un delito se requiera querrela u otro acto equivalente, a título de requisito de procedibilidad, el Ministerio Público Federal actuará según lo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para conocer si la autoridad formula querrela o satisface el requisito de procedibilidad equivalente.

La investigación está sometida además, al principio de legalidad, en atención a que las leyes establecen las reglas que el Ministerio Público debe cumplir al llevar a cabo la averiguación. Este principio implica la obligación que tiene el Ministerio Público de apegar todos sus actos al marco legal, respetando las garantías individuales previstas en la Ley Fundamental, toda vez que, no debe perderse de vista, que durante esta etapa actúa como autoridad.

En efecto, el hecho de que el Ministerio Público sea el único facultado para ejercitar acción penal, no implica que quede a su arbitrio la investigación de los hechos denunciados, por el contrario, una vez satisfechos los requisitos para su iniciación, tiene la obligación de realizar la indagatoria, y en su caso, ejercitar la acción penal correspondiente, en virtud del interés social que representa.

Para finalizar este breve análisis de la averiguación previa, es necesario enunciar las actuaciones y medidas a cargo del órgano investigador durante esta etapa.<sup>26</sup>

**Actuaciones de inicio de la Averiguación Previa:** Recepción de denuncias y querellas presentadas en forma oral o por escrito.

**Actuaciones de fondo:** Para satisfacer el propósito de la averiguación y sustentar la determinación con la que ésta concluye.

**Actuaciones suspensivas o conclusivas del procedimiento:** Decisiones de reserva y no ejercicio de la acción penal.

**Actuaciones promotoras de la actividad jurisdiccional:** Decisiones sobre el ejercicio de la acción penal y la pretensión punitiva.

**Medidas de asistencia o tutela al ofendido, o a la víctima,** como son las relacionadas con la reparación del daño, seguridad y auxilio a las víctimas.

**Medidas precautorias,** adoptadas directamente o requeridas al juzgador como el arraigo, aseguramiento y cateo que debe disponer el juez a solicitud del ministerio público por imperativo constitucional y libertad provisional del indiciado.

**Actuaciones de conciliación entre las partes,** la cual opera sólo en los casos en los que de querrela presentada por el ofendido.

---

<sup>26</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. EL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO. LA REFORMA DE 1993-1994. Editorial Porrúa, S.A. 2ª.Ed. México, 1995. p. 149-152.

Por su parte, la policía judicial, al mando del Ministerio Público, realiza las siguientes actuaciones:

**Recepción de denuncias:** En los casos en que no puedan formularse ante el Ministerio Público.

**Actividades investigadoras de fondo.** Realización de diligencias necesarias exclusivamente para los fines de la averiguación.

**Medidas de comunicación procesal:** Citaciones y notificaciones.

**Medidas precautorias;** Presentación de sujetos requeridos por el Ministerio Público.

### 2.2.3 Consignación

Una vez que se han realizado todas las diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación previa, el Ministerio Público puede resolver en diversos sentidos, dependiendo el caso concreto.

En efecto, la institución pública puede determinar:

- Ejercitar acción penal
- No ejercitar acción penal
- La reserva del asunto
- Declararse incompetente para conocer de la denuncia o querrela.



En caso de que el Ministerio Público determine ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional, se verificará la última fase de la función persecutoria a cargo del Ministerio Público: La consignación

Señala el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, en la parte que interesa, lo siguiente:

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

Entonces, reiterando lo dispuesto en el precepto transcrito, en cuanto aparezca de la averiguación previa que se ha acreditado la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hechos delictuosos según lo determine la ley penal y, además, la probable responsabilidad del indiciado, que se tendrá por demostrada cuando de los medios probatorios recabados, se acredite su participación en la conducta o hecho constitutivo del delito, el Ministerio Público “ejercitará” (debe ejercitar) la correspondiente acción.

En efecto, verificados los presupuestos legales señalados, deberá ejercitarse la acción penal, lo cual se efectúa mediante la consignación de la averiguación previa ante los tribunales.

Para Osorio y Nieto 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”.<sup>27</sup>

Entonces, la consignación en nuestro sistema procesal penal, es el acto por el cual el órgano acusador ejercita la acción penal y expresa de forma escrita, la pretensión punitiva ante el órgano jurisdiccional.

La práctica penal enseña que toda consignación contiene elementos como: *Mención expresa de que se ejercita acción penal; número de consignación; número de acta; agencia y mesa que formula la consignación; número de fojas; Juez al que se dirige; delito de que se trate; artículo del Código Penal que sancione el ilícito; nombre del probable responsable; mención del tipo de consignación (con o sin detenido); lugar donde se ponga el detenido a disposición del juez (en su caso), solicitud de orden de aprehensión o comparecencia en caso de que la consignación sea sin detenido (en su caso); síntesis de los hechos materia de la averiguación; comprobación de los elementos del tipo penal; artículos aplicables y motivos que justifiquen la probable responsabilidad del indiciado; firma del*

---

<sup>27</sup> OSORIO NIETO, César Augusto. *Op. Cit.* p. 25.

*responsable, instrumentos u objetos relacionados con el hecho que se reputa como delito.*<sup>28</sup>

La consignación puede ser con o sin detenido. La consignación sin detenido provoca que el Ministerio Público, dependiendo el tipo de sanción prevista para el ilícito de que se trate, solicite al juez orden de aprehensión o de comparecencia del indiciado. En caso de que la consignación sea con detenido, el Ministerio Público debe ponerlo a disposición del órgano jurisdiccional dentro del término de cuarenta y ocho horas que establece el artículo 16 constitucional, siempre que no se trate de delincuencia organizada, caso en el que dicho término puede duplicarse.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> ARILLA BAS Fernando. *Op. Cit.* p.249.

<sup>29</sup> *Cfr.* ADATO GREEN, Victoria, y otros. DINÁMICA DEL PROCESO PENAL FEDERAL Y EL AMPARO PENAL, Ed. Porrúa, 2a. Edic. 1994, pp.3-6.

## CAPITULO SEGUNDO

### LA ACCION PENAL

#### 1. Concepto

Antiguamente, los particulares podían exigir por su cuenta el cumplimiento de las obligaciones contraídas a su favor. En esos tiempos, a cada cual le era dable hacerse justicia por su propia mano.

El desorden social provocado por el régimen de venganza privada fue dejando paso al régimen de autoridad en la impartición de justicia. Fue así como el Estado toma para sí, en exclusiva, la facultad de solucionar controversias de diversa índole. De esa forma, el gobernado adquirió la potestad de ocurrir a la autoridad para que ésta obligara al incumplido o al delincuente, en su caso, a cumplir con la obligación, a reparar el daño causado o incluso a purgar una pena. Este derecho de pedir se revela como la potestad que tiene todo gobernado, de acudir a las autoridades del Estado, con el objeto de que éstas intervengan para hacer cumplir la ley.<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION; MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO; Editorial. Themis, 2ª. ed. 1996; pp.17-19.

Pues bien, cuando ese derecho de petición se entabla ante autoridades judiciales para reclamar de éstas la prestación del servicio público jurisdiccional, aquél se convierte en una acción. Ahora bien, esa potestad de solicitar la actuación autoritaria, implicó a su vez, la prohibición para el injuriado u ofendido, de no hacerse justicia por su propia mano. La acción, entonces, constituye la negación de la llamada "vindicta privada".

De lo expuesto, podemos afirmar que la acción es una especie de derecho de petición cuyo objeto consiste en provocar la actuación de los órganos jurisdiccionales.

Al respecto, el Dr. Ignacio Burgoa señala que "la acción es un derecho subjetivo público, que tiene por objeto reclamar la prestación del servicio público jurisdiccional".<sup>31</sup>

La acción es un *derecho*, porque implica la obligación correlativa del órgano del Estado al cual se dirige, de pronunciarse respecto de la pretensión entablada. Es un derecho *subjetivo*, porque constituye una facultad que el derecho objetivo confiere al gobernado para reclamar la prestación del servicio público jurisdiccional. Y, es un derecho *subjetivo público*, porque conlleva una facultad del gobernado frente al Estado como entidad de derecho público y, porque el contenido del fin que se persigue (obtención del servicio jurisdiccional) es de carácter público.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Editorial Porrúa, S.A. 28ª. Edición. México, 1991. p. 317.

<sup>32</sup> *Cf.* SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. *Op. Cit.* pp.17-19

La doctrina señala como elementos de la acción, los siguientes: Sujeto activo, sujeto pasivo, causas, objeto y autoridad jurisdiccional.

El *sujeto activo*, es el peticionario de la acción, es aquél que solicita el servicio público jurisdiccional.

El *sujeto pasivo*, es la persona contra quien se entabla la acción.

Las *causas* de la acción se dividen en *remota* y *próxima*. La *causa remota* es la situación jurídica concreta que permite al accionante impetrar la intervención de los órganos jurisdiccionales. En cambio, la *causa próxima* es aquél estado contrario a derecho, es decir, el acto que provoca una contravención o incumplimiento a las condiciones de la situación jurídica concreta.

El *objeto* de la acción es la prestación del servicio público jurisdiccional

La *autoridad jurisdiccional*, será aquélla que deba conocer de la controversia, la cual dependerá del tipo de acción entablada.<sup>33</sup>

De lo analizado se advierte el acierto de la doctrina que señala que, en nuestro sistema jurídico, los fundamentos constitucionales de la acción los encontramos en los artículos 8º y 17 de la Ley Suprema, que prevén el derecho de petición y la obligación que tiene todo gobernado de no hacerse justicia de propia mano, respectivamente.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibidem*. p.19.

<sup>34</sup> *Cfr.* BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Op. Cit.* p.318-319.

Ahora bien, considerando que la acción tiene por objeto reclamar la prestación del servicio público jurisdiccional, ésta puede darse en diversas esferas de Derecho. Para precisar a cuál de éstas corresponde, se debe examinar el tipo de norma que se considera violada, la cual puede ser, por ejemplo, de carácter penal.

Cuando se viola una norma de tipo penal, se transgrede un ordenamiento de carácter público, es decir, un dispositivo que regula relaciones entre el Estado y los particulares. De esta forma, cuando se comete un delito, no sólo el injuriado está interesado en la reparación del daño causado, sino que, la sociedad misma, busca, además de resarcir el daño causado, el castigo al sujeto infractor y la prevención de posteriores conductas delictivas.

Como ya vimos, en la antigüedad los particulares ejercitaban la acción penal directamente ante los órganos jurisdiccionales; sin embargo, ante la deficiencia de las acusaciones presentadas por los particulares, el juez tomaba también el papel de parte acusadora en los procesos. Tal situación de injusticia, originó que se buscara fortalecer e independizar la figura ministerial ya existente, surgiendo el sistema acusatorio actualmente vigente en nuestro país, donde se diferencian radicalmente el órgano investigador y acusador, del órgano sentenciador.

Desde entonces, conforme al artículo 21 de la Ley Suprema, el ejercicio de la acción penal se confiere al Ministerio Público, un órgano estatal especializado, libre de pasiones e independiente del órgano sentenciador.

La titularidad de la acción penal a cargo de un órgano estatal, hace que presente caracteres propios que la distinguen de la acción en general y de la acción civil, lo cual se puede apreciar de las definiciones que diversos autores han brindado en torno a este tipo de acción.

Eduardo Pallares señala que "la acción penal es la que ejercita el Ministerio Público en representación del Estado y cuyo objeto es obtener que el órgano jurisdiccional competente, pronuncie una sentencia".<sup>35</sup>

Ernesto Belling la define como "la facultad de provocar la actividad de la jurisdicción penal mediante la declaración de un órgano público (Ministerio Público) o privado, según esta facultad sea conferida a dichos órganos privados exclusivamente (delito de acción privada) o en concurso con el órgano público (acción pública); es decir, mediante una oferta o proposición de actuar la voluntad de la ley aplicable al caso".<sup>36</sup>

Para Osorio y Nieto, "es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público, por la cual pide al órgano jurisdiccional competente aplique la ley penal a un caso concreto".<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> PALLARES Eduardo. PRONTUARIO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. México. Ed Porrúa, S.A. 1984. Ed 9ª. p.5.

<sup>36</sup> Cit por CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. *Op cit.* p..35-36.

<sup>37</sup> OSORIO NIETO, César Augusto. *Op. Cit.* p. 23.



Por su parte, Arilla Bas conceptúa a la acción penal como “el deber jurídico del propio Estado de provocar la actividad jurisdiccional, con el objeto de obtener una decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto autor de alguna conducta descrita en ella”.<sup>38</sup>

En armonía con las definiciones vertidas, podemos decir que la acción penal entraña un *poder-deber* a cargo del Ministerio Público, en tanto que es el único facultado para perseguir los delitos, consistente en solicitar a los órganos jurisdiccionales en materia penal, una vez reunidos los requisitos legales, la aplicación de la ley al caso sujeto a averiguación.

De los conceptos mencionados, se desprenden algunas de las características esenciales que presenta la acción penal: Principio de publicidad; principio de oficialidad; principio de legalidad; principio de irrevocabilidad; principio de veracidad histórica; y principio de inevitabilidad de la acción penal.<sup>39</sup>

La acción penal es pública en virtud de que se entabla para hacer valer la atribución propia del Estado consistente en la imposición de la pena a quien ha cometido un delito. Este principio se fundamenta en el hecho de que la colectividad está interesada en la imposición del castigo a los responsables de una conducta delictiva, con el objeto de prevenir posteriores delitos. A este respecto, es preciso señalar que al Ministerio Público sólo se le ha

---

<sup>38</sup> ARILLA BAS, Fernando. *Op. Cit.* p.28.

<sup>39</sup> *Cfr.* CASTRO Y CASTRO Juventino V.; *Op. Cit.* p. 81-119.

delegado el ejercicio de la acción penal, mas no la tiene a su disposición, ya que es al Estado a quien se le atribuye el derecho de castigo de los delincuentes. "El Ministerio Público tiene así un *poder-deber* de ejercitar la acción penal, en su carácter de pública, defiende intereses sociales, al mismo tiempo que lo hace con los privados, y ninguna facultad dispositiva puede ser establecida a favor del Ministerio Público que no tiene derechos patrimoniales sobre la misma en forma alguna".<sup>40</sup>

Otro principio distintivo de la acción penal es el de su indivisibilidad, dado que alcanza a todos los que han participado en la comisión de un delito.

Por otro lado, el llamado principio de oficiosidad consiste en que el ejercicio de la acción penal debe darse a un órgano estatal distinto del jurisdiccional, y no a cualquier ciudadano o parte ofendida. "El Ministerio Público, órgano imparcial, sereno, libre de pasiones, que sólo persigue intereses sociales, y reúne requisitos de conocimiento y honradez personales, debe imperar sobre acusadores privados que no tienen ni pueden tener las ventajas de dicha Institución".<sup>41</sup>

En cuanto al principio de legalidad de la acción penal, debemos señalar que implica la obligación a cargo del Ministerio Público de ejercitar acción penal cuando se han cumplido los requisitos indispensables para ello, en virtud de la función social y pública que tiene exclusivamente atribuida. Este

---

<sup>40</sup> *Ibidem.* p. 85

<sup>41</sup> *Ibidem.* p. 90.

principio se encuentra cristalizado en el artículo 16 de la Ley Suprema, de cuyo contenido se infiere que la representación social debe ejercitar acción penal una vez cumplidos los presupuestos que en dicho dispositivo se indican. La legalidad de la acción penal encuentra plena justificación por el hecho de que, el Ministerio Público, al ejercitarla, promueve un derecho ajeno, dirigido a tutelar un interés social. Por tanto, de forma paralela a la facultad exclusiva de ejercicio, se encuentra el deber de accionar conforme a la ley. "Si la sociedad y el Estado tienen interés, por consideraciones especiales, en que una pena no sea aplicada, o en que un delincuente no sea perseguido, tiene ya instituciones adecuadas de qué valerse, como son la condena condicional, la amnistía, el indulto por gracia, la prescripción, el perdón del ofendido y aun otra institución, por desgracia desconocida en nuestra legislación, como es el perdón judicial".<sup>42</sup>

Por otra parte, algunos juristas señalan que la acción penal debe ser irrevocable. Este principio implica que una vez ejercitada la acción penal, el Ministerio Público no debe desistirse, en virtud de que no se trata de un derecho privado que le pertenezca. El hecho de que el artículo 21 de nuestra Constitución establezca que al Ministerio Público incumbe perseguir delitos, no significa que tenga también como atribución, absolver de ellos, máxime que el artículo 16 constitucional dispone los requisitos para el

---

<sup>42</sup> *Ibidem*. p. 94.

ejercicio de la acción penal.<sup>43</sup> “El que pueda desistirse de la acción penal el Ministerio Público, poniendo así fin al proceso, por falta de órgano persecutor de los delitos, no significa sino que está suplantando al juez en su propia función jurisdiccional, decidiendo sobre la responsabilidad o irresponsabilidad del procesado”.<sup>44</sup> Para comprender mejor esta problemática es necesaria la transcripción de los artículos del Código Federal de Procedimientos Penales a que se refiere Juventino V. Castro.

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

También se sobreseerán los procedimientos concernientes a delitos culposos que sólo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de los comprendidos en los artículos 289 y 290 del Código Penal, si se cubre la reparación del daño causado a la víctima u ofendido y el inculpado no haya abandonado a aquéllas ni haya actuado hallándose en estado de ebriedad o bajo el efecto de estupefacientes o psicotrópicos. Lo anterior no se concederá cuando se trate de culpa que se califique de grave conforme a la parte conducente del artículo 60 del Código Penal.

**ARTICULO 298.-** El sobreseimiento procederá en los casos siguientes:

I.- Cuando el Procurador General de la República confirme o formule conclusiones no acusatorias.

---

<sup>43</sup> *Ibidem*. p.99.

<sup>44</sup> *Ibidem*. p. 100.

II.- Cuando el Ministerio Público lo solicite, en el caso al que se refiere el artículo 138;

III.- Cuando aparezca que la responsabilidad penal está extinguida.

IV.- Cuando no se hubiere dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y aparezca que el hecho que motiva la averiguación no es delictuoso, o cuando estando agotada ésta se compruebe que no existió el hecho delictuoso que la motivó.

V.- Cuando, habiéndose decretado la libertad por desvanecimiento de datos, esté agotada la averiguación y no existan elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehensión, o se esté en el caso previsto por la parte final del artículo 426; y

VI.- Cuando esté plenamente comprobado que en favor del inculpado existe alguna causa eximente de responsabilidad.

VII.- Cuando existan pruebas que acrediten fehacientemente la inocencia del acusado.

VIII.- En cualquier otro caso que la ley señale;

En los casos de sobreseimiento siempre será el juez el que decida si procede o no.

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

**ARTICULO 303.-** El inculpado a cuyo favor se haya decretado el sobreseimiento será puesto en absoluta libertad respecto al delito por el que se decretó.

**ARTICULO 304.-** El auto de sobreseimiento que haya causado estado, surtirá los efectos de una sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada.

Considero que algunos supuestos legales contenidos en el artículo 138 anteriormente transcrito sí invaden la esfera de atribuciones constitucionales a cargo de los órganos jurisdiccionales.

Tal es el caso de la decisión sobre la responsabilidad o no del indiciado o la determinación de la existencia o adecuación de la conducta con el tipo penal.

Por supuesto, no debe vetarse la obligación o facultad del Ministerio Público de formular conclusiones no acusatorias en caso de que sobrevenga alguna cuestión que pruebe la inocencia del procesado, pero, estas conclusiones no acusatorias, deben quedar sujetas a la valoración del juez, pues es quien tiene encomendado, constitucionalmente, decidir jurisdiccionalmente en definitiva sobre la existencia o adecuación de la conducta con el tipo penal y sobre la responsabilidad del procesado, máxime que ya fue ejercitada la acción penal.

El hecho de que el juez tenga que sobreseer en el juicio al haber conclusiones no acusatorias, origina que el procedimiento penal dependa de la voluntad y de la apreciación del Ministerio Público, es decir, la institución pública, en este supuesto, se convierte en juez y acusador.

Tocado el tema del desistimiento de la acción penal, es oportuno señalar también que algunos juristas no comparten el criterio establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas jurisprudencias, todas anteriores a la reforma constitucional de 1994, en el sentido de que el

Ministerio Público actúa como parte y no como autoridad dentro del procedimiento penal, por lo que sus actos no son impugnables. Tal es el caso del Dr. Juventino V. Castro, que al respecto indica que el Ministerio Público dentro del procedimiento penal jamás deja de ser autoridad, dado que no puede pensarse en el absurdo de que en algún momento del proceso abandone el interés social que representa, para defender un interés personal.

Sin embargo, por ahora únicamente enfocaremos nuestro estudio a los demás principios que presenta la acción penal y, posteriormente abordaremos este tema, que constituye parte medular del análisis de la impugnación del no ejercicio de la acción penal.

Otra distinción importante que reviste la acción en análisis, consiste en el principio de veracidad histórica, el cual supone que la acción deberá dirigirse a la búsqueda de la verdad material o real. De este modo, las investigaciones que efectúe el Ministerio Público, deben apearse a lo que realmente ocurrió, pues la sociedad está interesada en que se castigue a quien realmente cometió la conducta delictiva.

Por último, el principio de inevitabilidad de la acción penal consiste en que no puede aplicarse pena alguna sino a través del ejercicio de la acción que produzca la decisión jurisdiccional.<sup>45</sup>

---

<sup>45</sup> *Ibidem.* p.111-114.

Podemos encontrar otros principios y distinciones que reviste la acción penal; sin embargo, considero que los mencionados son suficientes para apreciar su esencia y naturaleza específica.

## **2. Acción civil y acción penal**

Se ha dicho que la acción puede darse en diversas esferas de Derecho y que para precisar a cuál de éstas corresponde, se debe examinar el tipo de norma que se considera violada, la cual puede ser, por ejemplo, de carácter civil o de índole penal.

La doctrina señala que cuando se verifica un hecho ilícito, se originan dos situaciones distintas; una puede provocar peligro a los intereses colectivos, es decir, un daño público; y la otra, puede lesionar bienes o intereses particulares, esto es, ocasiona un daño privado. Cuando el daño causado es público, la acción penal debe ejercitarse, en cambio, cuando se lesionan bienes privados, el particular decide si ejercita la acción civil para reparar los daños sufridos.<sup>46</sup>

“La acción civil está a cargo de la parte lesionada, ya sea un particular o una persona moral; el daño causado es moral y material; como en el orden

---

<sup>46</sup> CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. México, Ed. UNAM. 1993. Ed. 2a. p. 15.



material afecta el patrimonio de las personas, procede el desistimiento, la transacción o la renuncia; en consecuencia, esencialmente tiene un fin restaurador".<sup>47</sup>

En cambio, la acción penal no está encomendada a los particulares, sino a un órgano del Estado, por lo que es una acción pública. Tiene por objeto definir la pretensión punitiva, ya sea absolviendo al probable responsable de la comisión de un delito o condenándolo a sufrir una determinada pena.

Entonces, la diferencia principal entre la acción civil y la acción penal la encontramos en el sujeto encargado de desplazar la actividad hacia el órgano jurisdiccional, correspondiéndole al gobernado impetrar la acción civil y al Estado la acción penal.

Sin embargo, existe además, otra diferencia, sustancial, entre estos dos tipos de acciones, que los legisladores durante muchos años no tomaron en cuenta, lo cual se ve reflejado en algunas disposiciones contenidas en las leyes penales.

Como ya sabemos, la acción civil se entabla por el gobernado ante la violación de una norma de carácter civil que le causa perjuicio. El gobernado puede o no impetrar la acción civil ante los órganos jurisdiccionales, pues la norma hipotéticamente violada únicamente le causa perjuicios en su esfera particular de derechos. Esto es, el gobernado tiene a su disposición la acción civil sobre todo porque si decide no ejercitarla,

---

<sup>47</sup> COLIN SANCHEZ Guillermo. *Op. Cit.* p. 226.

ello sólo podrá afectarle a él. Esta discrecionalidad del ejercicio de la acción civil por parte del particular, se justifica por el tipo de violación normativa, de carácter privado.

No sucede lo mismo cuando se viola una norma de tipo penal, es decir, una norma de derecho público, pues en este caso, no sólo el ofendido está interesado en la reparación del daño, sino que, la sociedad misma, a través del Estado, busca, mediante el ejercicio de la acción, además de resarcir el daño causado, el castigo al sujeto infractor para la prevención de posteriores conductas delictivas.

Ahora bien, los legisladores, al parecer, únicamente apreciaron como diferencia sustancial entre la acción civil y la penal, el sujeto que se encarga de su ejercicio, sin considerar que ambas acciones tienen naturaleza distinta.

En efecto, a través de las leyes penales actualmente vigentes, se puede apreciar que los legisladores consideran que la acción penal pertenece al Ministerio Público, dado que a éste órgano estatal se encarga su ejercicio, por lo que puede disponer de la acción penal al igual que un particular dispone de la acción civil. Es decir, aparentemente, los legisladores razonaron de la siguiente forma: *Como del ejercicio de la acción civil se encargan de forma directa los particulares, y por ese hecho, éstos disponen de ella, tratándose de la acción penal, el órgano público titular de la acción, debe disponer también de su ejercicio.*

Lo anterior no es del todo acertado, pues aun cuando el Ministerio Público tiene encomendado constitucionalmente el ejercicio de la acción penal, ello no conduce a determinar que pueda disponer de ésta como un poder que pertenezca a su esfera de derechos privados, pues no se trata de un particular que defiende derechos propios.

El hecho de que el Ministerio Público sea el único que pueda ejercitar acción penal, no significa que pueda disponer de ella como los particulares disponen de la acción civil, dado que mediante el ejercicio de la acción penal, se tutelan intereses públicos, no de índole particular.

Consecuentemente, podemos decir que, la exclusividad de la función que se le encomienda al Ministerio Público, más bien le impone el deber de accionar cuando se verifican los presupuestos legales, máxime que dicha atribución exclusiva se fundamenta en los intereses sociales que representa y en la trascendencia del cargo que se le confía: La persecución de los delitos.

Las razones expuestas hasta aquí, me permiten opinar que el ejercicio de la acción penal no puede quedar al arbitrio del Ministerio Público, sino que, por el contrario, la actuación de este órgano implica un deber, ya que la exclusividad de la atribución persecutoria, no debe suponer discrecionalidad en su ejercicio, dado el interés público que representa.

Como veremos en el apartado correspondiente, a partir de la reforma constitucional de 1994, el legislador ha ido adoptando una postura distinta,

al establecer en el artículo 21 de la Ley Suprema, la posibilidad de recurrir tanto el desistimiento como el no ejercicio, de la acción penal. Tal situación originó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, paulatinamente haya ido renovando los criterios sustentados antes de la reforma constitucional mencionada, lo cual analizaremos más adelante.

Continuando con las distinciones que revisten ambos tipos de acciones, Joaquín Escriche se pronuncia al respecto y estima que: "Acción civil es la que compete a uno para reclamar el interés y resarcimiento de los daños que otro le ha causado; y acción criminal es la que se tiene para pedir el castigo del delincuente, y satisfacer la vindicta pública".<sup>48</sup>

También es oportuno asentar que en el campo del derecho civil la voluntad de las partes es libre, por lo que no siempre es necesario un proceso para hacer efectiva la relación jurídica privada; así, en esta materia se permite el arbitraje, el desistimiento, los acuerdos extrajudiciales y la renuncia.

Eso no sucede en el ámbito penal, pues dado su carácter público, para la efectividad de la relación que pudiera surgir, se requiere el establecimiento de un proceso, además, la pena debe estar establecida en ley, y debe imponerse por un juez previamente establecido.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> ESCRICHE, Joaquín. DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION CIVIL, PENAL, COMERCIAL Y FORENSE. UNIVERSIDAD AUTONOMA DE MEXICO. México, 1993. p.8.

<sup>49</sup> *Cfr.* CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. *Op. Cit.* p. 44.

González Blanco se encarga de enumerar las diferencias fundamentales entre la acción penal y la acción civil, de la siguiente manera:

*"Aun cuando la acción penal y la civil pueden derivarse del mismo hecho delictuoso, existen entre ellas diferencias que Garraud precisa de la manera siguiente:*

- a) *Tienen una causa distinta, debido a que la acción penal se origina de la lesión a los bienes o intereses colectivos;*
- b) *No tienen el mismo objeto, porque la acción penal tiende a la aplicación de las sanciones, y la civil a la reparación del daño causado;*
- c) *El ejercicio de la acción se encomienda a personas diferentes, la penal a funcionarios especiales; y la civil, a la víctima del delito;*
- d) *La acción penal solamente se ejercita en contra de los autores o cómplices del delito, y la civil en contra del inculpado, sus herederos y las personas que la ley declara civilmente responsables;*
- e) *Las dos acciones, diferentes en su causa, en su objeto y en su ejercicio, lo son también en su modo de extinción, puesto que respecto a la acción penal el interés social puede quedar satisfecho, no así el privado, o a la inversa; y en cuanto a la amnistía y la muerte del inculpado que extinguen la acción penal, dejan subsistente la civil".*<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> GONZALEZ BLANCO, Alberto. EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO. México. Ed Porrúa, S.A. 1975. Ed 1<sup>ª</sup>. 53.

### **3. Ejercicio de la acción penal**

Ha quedado subrayado que desde 1917, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual está bajo el mando directo de aquél.

Pues bien, para abordar el análisis del ejercicio de la acción penal, resulta indispensable establecer que la función persecutoria a cargo del Ministerio Público, comprende tres tipos de facultades.

La primera, la fase investigadora, tiene como finalidad preparar el ejercicio de la acción, es decir, consiste en la integración de pruebas para acreditar la existencia de la conducta delictiva y la probable responsabilidad del indiciado.

La segunda facultad es propiamente la persecución del delito, esto es, el ejercicio de la acción penal ante los órganos jurisdiccionales una vez reunidos los requisitos establecidos en el artículo 16 de la Ley Suprema.

La tercera facultad, es la exigencia punitiva concreta o acusación, que consiste en una relación de hechos y probanzas mediante las que el Ministerio Público pretende acreditar la existencia del ilícito y la responsabilidad del procesado, con base en las cuales, solicita al juzgador

la aplicación concreta de la Ley penal, para que dicte las sanciones correspondientes al autor de la conducta delictiva.<sup>51</sup>

Entonces, la acción penal se ejercita cuando se han reunido los requisitos que para ello establece el artículo 16 constitucional, es decir, cuando preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito; y que existan datos que acrediten la existencia de los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

Al respecto, Arilla Bas indica que los presupuestos de la acción penal son:

*“a) La causación en el mundo exterior de un hecho que la norma penal singular describe como delito;*

*b) Que el hecho mencionado haya sido dado a conocer al órgano persecutorio, es decir, al Ministerio Público, por medio de una denuncia o querrela;*

*c) Que la denuncia o querrela estén apoyadas en la declaración de un tercero digno de fe, redundas bajo protesta de decir verdad, o en su defecto, en datos de otra clase; y*

*d) Que, valorados en su conjunto los datos ministrados por la declaración del tercero o averiguados por el Ministerio Público, resulte probable la responsabilidad de una persona física e identificada”<sup>52</sup>*

---

<sup>51</sup> Cf. MANCILLA OVANDO, Jorge. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Y SU APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL. Ed. Porrúa, 5a Edic., 1993. p. 67.

<sup>52</sup> ARILLA BAS Fernando. *Op. Cit.* p. 28.

Reiterando, para ejercitar la acción penal, se requiere que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito; y que existan datos que acrediten la existencia de los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

Confirma lo anteriormente subrayado, lo ordenado en el artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra señala:

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

Los elementos del tipo penal a que se refiere el precepto transcrito, se encuentran previstos en el artículo 168 de dicho Código, y son:

- 1) 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;

*“Acto u omisión son las dos únicas formas de manifestarse la conducta humana que pudiera constituir el delito. El acto consiste en una actividad positiva, en un hacer lo que no se debe hacer, en un comportamiento que viola una norma que prohíbe; la omisión es una actividad negativa, es un*



*dejar de hacer lo que se debe hacer, es un omitir obediencia a una norma que impone un deber de hacer”.*<sup>53</sup>

*“Lo primero para que el delito exista es que se produzca una conducta humana. La conducta, es así, el elemento básico del delito. Consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre”.*<sup>54</sup>

- 2) La forma de intervención de los sujetos activos; y
- 3) La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Pueden también constituir elementos del tipo, en su caso:

- a) Las calidades del sujeto activo y del pasivo;
- b) El resultado y su atribubilidad a la acción u omisión;
- c) El objeto material;
- d) Los medios utilizados;
- e) Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión;
- f) Los elementos normativos;
- g) Los elementos subjetivos específicos; y
- h) Las demás circunstancias que la ley prevea.

En esa virtud, es posible determinar que el ejercicio de la acción penal es el acto procedimental mediante el cual, el Ministerio Público cumple con el

---

<sup>53</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. CODIGO PENAL ANOTADO. Editorial Porrúa, S.A.. 18aª edición. México, 1995, p.30.

<sup>54</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO parte general. Ed. Porrúa. 15ª ed.. México, D.F. 1986. p. 275.

deber de acudir al órgano jurisdiccional, para exigirle que se avoque, mediante proceso, al conocimiento y resolución de una determinada pretensión punitiva imputada a uno o más hipotéticos responsables de un hecho concreto reputado como delito.<sup>55</sup>

En nuestro país, se mantiene el sistema de ejercitar la acción penal a través del Ministerio Público, sin embargo, vale la pena mencionar las formas de accionar que rigen en distintos países.

- a) En Inglaterra opera el sistema de accionar penalmente por el particular, siendo éste, el titular directo de la acción penal. Sus ordenamientos legales disponen que prohibir al particular ejercitar la acción penal, implicaría restringir la libertad a los ciudadanos, al no poderse defender por sí mismos. De esta manera, corresponde al gobernado ejercitar la acción ante el órgano jurisdiccional sin intermediario alguno. Sin embargo, en la actualidad se han formado asociaciones con específica misión de ejercitar la acción penal y, en determinados casos, por ejemplo, cuando se ha cometido un delito que compromete la seguridad del Estado, hay funcionarios públicos que se encargan de la acusación.

---

<sup>55</sup> Cf. DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL. Tomo I, Ed. Porrúa, 1986, p. 690.

- b) En otros países, rige el sistema de acción popular (Estados Unidos y España), el cual, permite no sólo al ofendido, sino a cualquier ciudadano que tenga conocimiento del delito, ejercitar acción penal. Según el Código Procesal de Nueva York, la acusación está a cargo del Ministerio Público en las causas por delitos graves, pero en los procesos por delitos leves, la acción penal puede ser ejercitada también por cualquier ciudadano en nombre del Estado.
- c) En el sistema jurídico alemán, rige un método mixto de ejercicio de la acción penal. Este sistema legitima también al Ministerio Público para accionar, pero al ofendido por el delito se le permite actuar paralelamente. Mediante esta forma de ejercitar la acción, se pretende conciliar la actuación del Estado y del ofendido, para así, evitar tanto la impunidad y la abstención particular, como el criterio inimpugnable del Ministerio Público. En este país, cuando el Ministerio Público no ejercita acción penal, además de que debe motivar su resolución y el particular puede acudir en queja ante el superior jerárquico de aquél, tal decisión puede recurrirse ante el órgano jurisdiccional competente con el fin de que, en su caso, obligue a la institución pública a ejercitar la acción.
- d) En nuestro país, ha regido el sistema de accionar por monopolio del Ministerio Público. Antes de 1917, el particular acudía directamente ante los órganos jurisdiccionales para ejercitar la acción penal, lo cual

originó que los juzgadores se convirtieran en juez y parte acusadora en los procesos penales. Tal injusticia se subsanó mediante la instauración del sistema acusatorio por órgano distinto del judicial. Dicho régimen impide la impunidad de los delincuentes en mayor grado, al no aceptar formas de autocomposición, igualmente, impide que el ejercicio de la acción penal se tome como instrumento de extorsión en contra de hipotéticos delincuentes, al igual que permite mayor certeza jurídica respecto de la acusación criminal, pues el Ministerio Público es una institución técnica y especializada en el ámbito criminal, que actúa además, de buena fe, al no ser parte directamente ofendida. Este sistema acusatorio consiste en impedir que el particular promueva directamente la acción penal ante el juez, correspondiendo su ejercicio, a manera de deber, al Ministerio Público. Sin embargo, las interpretaciones a la ley penal originaron que el deber que tiene el Ministerio Público de ejercitar acción penal, se convirtiera en un poder discrecional.<sup>56</sup>

Encuentro que la reforma de 1994 al artículo 21 constitucional, da la pauta para el establecimiento en nuestro país del sistema "mixto" en el ejercicio de la acción penal, al disponer que las resoluciones tanto de

---

<sup>56</sup> *Ibidem.* pp. 690-694.

desistimiento como de no ejercicio, de la acción penal, son impugnables en la vía jurisdiccional.

En otro orden de ideas, es necesario señalar que la importancia del ejercicio de la acción penal radica en el hecho de que da inicio al procedimiento penal.

De este modo, en la determinación del ejercicio de la acción penal se va a comprobar la existencia de una denuncia o querrela y a relacionar los elementos probatorios que acrediten la existencia del delito y la probable responsabilidad penal del indiciado con el fin de acudir al órgano jurisdiccional para que este imponga, en su caso, una pena a quien resulte responsable del delito comprobado.

Así, la acción penal tendrá que examinarse por el juez para que, en sentencia, determine la validez de la pretensión jurídica del Ministerio Público, haga la declarativa, con base en las pruebas aportadas, si existe delito o no, y determine la responsabilidad penal.

En cuanto a la forma que debe revestir el ejercicio de la acción, se debe precisar que no está sujeta a fórmulas solemnes, pues esta función se cumple mediante la consignación que el Ministerio Público haga ante el órgano judicial de los hechos que estime configurantes de un delito, con la solicitud de la orden de aprehensión, en su caso, o con poner a disposición del juez al probable responsable del ilícito. Como ha quedado apuntado, se entiende por consignación el acto por el cual el órgano acusador ejercita la

acción penal y expresa de forma escrita, la pretensión punitiva ante el órgano jurisdiccional.<sup>57</sup>

Finalmente, es importante indicar que, en su función persecutoria, el Ministerio Público asume dos papeles distintos; el papel de *autoridad*, cuando investiga la infracción penal y se allega de pruebas para acreditar la existencia del delito y la supuesta responsabilidad del indiciado; y, por otro lado, el de *parte*, desde el momento en que consigna hasta que concluye el proceso. Sin embargo, algunos juristas estiman que el carácter de parte que asume el Ministerio Público no puede compararse al que un particular asume dentro de un procedimiento, pues no defiende derechos propios, sino que ejercita un derecho ajeno actuando en representación de la sociedad.<sup>58</sup>

#### **4. No ejercicio de la acción penal**

Una vez que se han realizado todas las diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación previa, el Ministerio Público puede determinar no ejercitar acción penal, siempre y cuando se verifique alguno de los supuestos que la ley establece para ello.

---

<sup>57</sup> MANCILLA OVANDO, Jorge. *Op. Cit.*, pp. 65-67.

<sup>58</sup> CASTRO Y CASTRO Juventino. *Op. Cit.*, pp.68-69.

*“La obligación que tiene el Ministerio Público de ejercitar la acción penal, está condicionada a la existencia de ciertos presupuestos procesales (cuerpo del delito y presunta responsabilidad del inculpado) y a ciertos requisitos de procedibilidad (querrela, declaratoria de perjuicios, etc.). En virtud de las consecuencias gravosas y daños que produce el proceso penal (como la prisión preventiva, por ejemplo), cuando en la averiguación previa no se acreditan los aludidos presupuestos procesales y requisitos de procedibilidad, no únicamente no nace la referida obligación de ejercitar acción penal, sino que, inversamente, ante tales carencias, le surge otro deber al Ministerio Público, consistente, ahora, en no ejercitar la acción penal”.*<sup>59</sup>

Antes de enumerar los supuestos por los que el Ministerio Público debe abstenerse de ejercitar la acción penal, es pertinente tener en cuenta que el Procurador o Subprocuradores autorizados, en sus respectivas esferas de competencia, son los encargados de resolver *en definitiva* el no ejercicio de la acción penal, en términos de lo previsto en los artículos 3º, fracción X, último párrafo de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 9º, fracción VIII, de su Reglamento; así como en los artículos 8º, fracción I, inciso j) y 18, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; y 5º, de su Reglamento.

El artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, dispone los supuestos por los que el Ministerio Público debe abstenerse de ejercer acción penal.

---

<sup>59</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. COMENTADO. Editorial Porrúa, S.A. 2a. Edición México, 1989. p. 110.

**ARTICULO 137.-** El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

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

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

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

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

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

La fracción I señala que de no acreditarse plenamente el conjunto de elementos normativos, objetivos y subjetivos que integran el tipo penal, no se debe ejercitar la acción. Dichos elementos son: 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; la forma de intervención de los sujetos activos; y la realización dolosa o culposa de la acción u omisión. Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: las calidades del sujeto activo y del pasivo; el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; el objeto material; los medios utilizados; las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; los elementos normativos; los elementos subjetivos específicos y las demás circunstancias que la ley prevea.



La fracción II se refiere a la probable responsabilidad del indiciado, señalando que, cuando de los medios probatorios no se acredite la participación del sujeto en la conducta o hecho constitutivo del delito comprobado, el Ministerio Público no deberá ejercitar la acción. El artículo 13 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero y para toda la República en Materia de Fuero Federal, publicado en la Sección Tercera del Diario Oficial de la Federación el viernes catorce de agosto de mil novecientos treinta y uno, dispone quiénes son autores o partícipes del delito:

- a) Los que acuerden o preparen su realización;
- b) Los que los realicen por sí;
- c) Los que lo realicen conjuntamente;
- d) Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- e) Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
- f) Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
- g) Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y,
- h) Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada cual produjo.

La siguiente fracción señala que de no existir prueba de la existencia de los elementos del tipo penal o de la probable responsabilidad del indiciado, no se debe ejercitar acción penal, por no poderse pretender punitivamente. El artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales señala que los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley. El Código dispone reglas para el desahogo de algunos medios probatorios tales como la confesión, inspección, pericial, testimonial, confrontación, careos, documentales, pero autoriza la práctica de cualquier otra probanza conducente que no vaya contra el derecho a juicio del juez o tribunal<sup>60</sup>.

La fracción IV se refiere al no ejercicio de la acción penal cuando la responsabilidad penal se encuentra extinguida legalmente. Las causas de extinción de responsabilidad penal se encuentran previstas en el Código Penal, y son: Muerte del indiciado, amnistía, perdón del ofendido en caso que el delito sea perseguible por querrela, reconocimiento de inocencia e indulto, rehabilitación de derechos y prescripción. No obstante, el reconocimiento de inocencia, el indulto, y la rehabilitación, no constituyen supuestos por los que no deba ejercitarse la acción penal, pues tales casos proceden una vez dictada sentencia definitiva y no al finalizar la etapa investigadora a cargo del Ministerio Público.

---

<sup>60</sup> *Idem*.

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

Por su parte, la amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dicte concediéndola, y si no se expresan, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito.

Igualmente, el perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela, por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Es oportuno señalar también, que una vez que se otorga el perdón, no puede revocarse. Además, sólo surte efectos por lo que hace a quien lo otorga, y únicamente beneficia al inculcado en cuyo favor se concede, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, haya obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos; caso en el cual beneficiará a todos los inculcados. El perdón también extingue la ejecución de la pena, siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora.

Asimismo, por el transcurso del tiempo se extinguen la acción penal y las sanciones. Es pertinente señalar algunas de las reglas más importantes en materia de prescripción, las cuales se encuentran establecidas en el Código Penal.

Los plazos para la prescripción se cuentan de la siguiente manera:

I.- A partir del momento en que se consumó el delito, si fuere instantáneo;

II.- A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si el delito fuere en grado de tentativa;

III.- Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de delito continuado; y

IV.- Desde la cesación de la consumación en el delito permanente.

Los plazos dependen del tipo de sanción que el delito merezca, sin embargo, tratándose de delitos perseguibles mediante querrela se sigue una regla especial que establece que este tipo de delito prescribe en un año, contado desde el día en que, quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres años, fuera de esta circunstancia; pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio. Ahora

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

bien, la pena privativa de libertad prescribe en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a tres años; la pena de multa prescribe en un año; las demás sanciones prescriben en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años; y, las que no tienen temporalidad, prescriben en dos años. También es importante establecer que la prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, aunque por ignorarse quiénes sean éstos no se practiquen las diligencias contra persona determinada.

El último supuesto se encuentra consagrado en la fracción V del artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, según el cual, no se debe ejercitar acción penal cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

Las excluyentes de responsabilidad penal se encuentran previstas en el artículo 15 del Código Penal, de la siguiente manera:

**ARTICULO 15.** - El delito se excluye cuando:

- I.- El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;
- II.- Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito de que se trate;
- III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:
  - a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;

IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código;

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito.

Es importante señalar también lo que indica el artículo 16 de dicho Código:

**ARTICULO 16.-** Al que se exceda en los casos de defensa legítima, estado de necesidad, cumplimiento de un deber a que se refieren las fracciones IV, V, VI, del artículo 15, se le impondrá la pena de delito culposo”.

Del precepto anteriormente transcrito se desprende que, cuando el sujeto activo rebasa los límites de la licitud de su conducta, nace un delito; de lo cual se puede concluir que la causa de licitud excluye la antijuricidad del comportamiento, el exceso integra un delito”.<sup>61</sup>

---

<sup>61</sup> Cfr. DAZA GOMEZ Carlos. TEORIA GENERAL DEL DELITO. Editorial Cárdenas. 2ª ed. México. 1998.

En relación con esta fracción V, del artículo 137 en comento, Marco Antonio Díaz León, sustenta lo siguiente:

*“Esta fracción es inconstitucional. Establecer cuando un inculpado actuó bajo las excluyentes de responsabilidad penal que establece el artículo 15 del Código Penal Federal, es decir, resolver si un hecho es o no delito federal, o determinar la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpados, es competencia exclusiva de los Tribunales Federales, pues tal es la jurisdicción que conforme a la división de poderes corresponde únicamente al Poder Judicial de la Federación, como lo establecen los artículos 21, 49, 94 y 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 4º del Código Federal de Procedimientos Penales. A más de que esta fracción rebasa lo ordenado por el artículo 102 constitucional, que no da facultad cual ninguna al Ministerio Público Federal para resolver sobre las excluyentes de responsabilidad penal, y de que contradice al artículo 134 del propio Código Procesal Federal, es una aberración jurídica convertir en juez y parte acusadora al Ministerio Público Federal”.*<sup>62</sup>

Como puede advertirse del breve desarrollo efectuado en torno a los supuestos legales que contiene el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, la verificación o no de éstos, depende de la apreciación, juicio, estudio y valoración jurídica a cargo del órgano

---

<sup>62</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *Op. Cit.* p. 114.



acusatorio, es decir, las hipótesis que marca este precepto legal, no constituyen situaciones que puedan apreciarse de manera objetiva, sino que, requieren de un análisis jurídico pormenorizado por parte del Ministerio Público.

Esta valoración jurídica a cargo del Ministerio Público ha sido cuestionada por diversos autores.

Algunos juristas opinan que no hay fundamento constitucional que permita al Ministerio Público decidir sobre la existencia o no de delito, o sobre la responsabilidad del indiciado, ya que ello le corresponde al juzgador.

Encuentro que esta valoración a cargo del Ministerio Público debe apegarse al marco legal como cualquier acto autoritario, pues cuando una determinación de no ejercicio de la acción penal resulta indebida o ilegal, ello origina impunidad, en detrimento del interés social.

En consecuencia, considero justificado el control jurisdiccional al que, a partir de 1994, deben estar sujetas las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, toda vez que mediante dicho control se pretende lograr la eficacia de la función persecutoria y la seguridad jurídica colectiva, por medio del equilibrio de las funciones estatales.

**CAPITULO TERCERO**  
**EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL**

**1. Concepto**

Ignacio L. Vallarta sostiene que el juicio de amparo “es el proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución y atacados por una autoridad de cualquier categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera federal o local respectivamente”.<sup>63</sup>

Por su parte, Silvestre Moreno Cora aduce que es “una institución de carácter político, que tiene por objeto proteger, bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la Constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos Poderes que gobiernan la Nación, en cuanto por causa de las invasiones de éstos, se vean ofendidos o agraviados los derechos de los individuos”.<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> VALLARTA Ignacio L., EL JUICIO DE AMPARO Y EL WRIT OF HABEAS CORPUS. Ed 1881, p.39.

<sup>64</sup> MORENO CORA, Silvestre. TRATADO DEL JUICIO DE AMPARO. Ed. 1902, p. 49.

Al encuadrar el amparo dentro del concepto de proceso, Héctor Fix Zamudio señala que es “Un procedimiento armónico, ordenado a la composición de los conflictos suscitados entre las autoridades y las personas individuales y colectivas por violación, desconocimiento e incertidumbre de las normas fundamentales”.<sup>65</sup>

El Dr. Ignacio Burgoa Orihuela brinda una de las más completas definiciones al manifestar que el amparo es un medio de protección constitucional en favor de todo sujeto gobernado, procedente contra leyes o actos de autoridad que resulten violatorios de garantías individuales o que invadan la esfera federal o local, en sus respectivos casos, el cual se ejerce por órgano jurisdiccional y en vía de acción, cuya finalidad consiste en restituir al agraviado por dicho acto en el goce de sus derechos violados.<sup>66</sup>

Una vez asentado el concepto de amparo, resulta importante establecer además, su fundamento jurídico, el cual se encuentra previsto en el artículo 103 constitucional.

**ARTICULO 103.-** Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

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

---

<sup>65</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor. EL JUICIO DE AMPARO. Ed. 1964. Pp. 137-138.

<sup>66</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Editorial Porrúa, S.A. 28ª. Edición. México, 1991, p.,325-328.

II.- Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y

III.- Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Tomando como base la definición del Dr. Burgoa y lo previsto en el artículo anteriormente transcrito, explicaremos a grandes rasgos, los datos esenciales que reviste la figura constitucional en estudio.

El amparo se considera un medio de *protección constitucional* en beneficio del gobernado, toda vez que tiene la finalidad de proteger a todo sujeto afectado por algún acto de autoridad que viole garantías individuales al mismo tiempo que, a través de la garantía de legalidad, protege todo el orden constitucional, pues el respeto a dicha garantía, origina que ningún ordenamiento secundario contravenga la norma fundamental.<sup>67</sup>

Mucho se ha cuestionado la naturaleza jurídica del amparo. Así, varias de las leyes reglamentarias que estuvieron vigentes en nuestro país, empleaban la denominación de "recurso" para referirse a este medio de defensa, por ello, es importante esclarecer si este medio de control constitucional tiene el carácter de juicio o es propiamente un recurso.

Por recurso se entiende aquella acción que queda a la persona condenada en juicio para poder acudir a otro juzgador o tribunal en solicitud

---

<sup>67</sup> *Idem.*

de que se enmiende el agravio que cree haber recibido. El objeto del recurso, entonces, consiste en efectuar un control de legalidad mediante la revisión de la resolución que causa agravio. De este modo, la interposición de un recurso da origen a una segunda o tercera instancia, donde los sujetos activo y pasivos de la relación procesal son los mismos.

En cambio, la promoción del amparo no tiene como fin directo la revisión del acto que se reclama, sino que tiene por objeto constatar si tal acto implica o no violaciones constitucionales. Por tanto, la promoción del juicio no provoca una nueva instancia procesal, como sucede al interponer un recurso, sino que suscita un juicio o proceso *sui géneris* en donde el demandado es la autoridad emisora del acto que se supone violatorio de garantías, quien tiene la obligación y el derecho procesal de contestar la demanda, ofrecer pruebas, formular alegatos y, en general, todas las prerrogativas que tiene un demandado común.

Sin embargo, es oportuno indicar que las anteriores consideraciones con respecto al juicio de amparo, más bien se refieren al amparo indirecto o bi-instancial, pues no son del todo aplicables tratándose del amparo directo, que implica en el fondo, una tercera instancia; un recurso extraordinario a través del cual se ejercita el control de legalidad contra sentencias definitivas, como lo precisaremos más adelante.<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> *Ibidem.* p. 181-184.

Toca dar sustento a la afirmación vertida en el sentido de que el medio de protección constitucional en estudio se encuentra *previsto a favor de todo sujeto gobernado y es procedente contra actos de autoridad violatorios de garantías individuales*. No debe perderse de vista que, para los efectos del amparo, estos conceptos están íntimamente relacionados.

Pues bien, el juicio de amparo está previsto a favor de todo sujeto gobernado, atento a lo siguiente.

En un principio, según la postura ideológica adoptada por las Constituciones que rigieron en nuestro país, las garantías individuales se reputaron como medios sustantivos para asegurar los derechos del hombre, esto es, fueron previstas para tutelar los derechos del *individuo*, frente a los actos de poder público. No obstante, durante la vigencia de la Constitución de 1857, surgió el problema jurídico consistente en determinar si las llamadas personas morales podrían ser titulares de las garantías individuales.

Don Ignacio L. Vallarta dio la pauta para la extensión protectora de las garantías individuales, aduciendo que, aun cuando las personas morales no eran seres humanos o individuos, sí podían invocar en su beneficio las citadas garantías, siempre y cuando se vieran afectadas por algún acto de autoridad.

Este criterio continuó vigente conforme fueron surgiendo en el ámbito económico y social, sujetos o entidades compuestas de varios individuos

distintas de las personas morales de derecho privado. De este modo, la protección consagrada en las llamadas garantías individuales, se extendió a todo sujeto cuya esfera jurídica fuera susceptible de verse afectada por algún acto de autoridad, es decir, la procedencia del amparo se extendió en favor de todo *gobernado*.<sup>69</sup>

“Los preceptos constitucionales que demarcan el ejercicio del poder público frente a los gobernados, han recibido el nombre de ‘garantías individuales’ por modo indebido y a consecuencia de un trasunto histórico de la ideología individualista”.<sup>70</sup>

“El adjetivo individuales no responde a la índole jurídica de las garantías consagradas en la Constitución. Estas no deben entenderse consignadas sólo para el individuo, sino para todo sujeto que, en los términos ya anotados, se halle en la posición de gobernado”.<sup>71</sup>

Actualmente, debido al desarrollo de las ideas plasmadas por el ilustre Don Ignacio L. Vallarta, se entiende que las garantías individuales se encuentran consagradas a favor de todo sujeto gobernado, esto es, en beneficio de toda persona cuya esfera jurídica sea susceptible de afectarse por algún acto de autoridad.

En esa virtud, se reconoce como gobernados, siempre y cuando en el caso concreto su esfera jurídica sea susceptible de verse afectada por algún

---

<sup>69</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES, Ed. Porrúa, 27a Edic., 1995, p. 168-170.

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 171-174.

<sup>71</sup> *Idem*.

acto de autoridad, a los siguientes sujetos: Personas físicas, personas morales de derecho privado (sociedades y asociaciones), personas morales de derecho social (sindicatos y comunidades agrarias), e incluso personas morales de derecho público, como las empresas de participación estatal y los organismos descentralizados (cuando se lesionen sus intereses patrimoniales, conforme al artículo 9° de la Ley de Amparo).

Ahora bien, este medio de protección constitucional actualmente consagrado a favor de todo sujeto que se halle en la posición de gobernado, es procedente *contra actos de autoridad violatorios de garantías individuales*.

Existen tres fundamentales tipos de relaciones jurídicas, a saber: Las de coordinación, las de supraordinación y las de supra a subordinación. Las primeramente señaladas, son las que se entablan entre dos o más sujetos, en su calidad de gobernados. Por su parte, las relaciones de supraordinación, son las que se establecen entre los distintos órganos del Estado. A diferencia de las anteriores, las relaciones de supra a subordinación, surgen entre dos entidades colocadas en distintos planos. En este último tipo de relaciones, el Estado, a través de sus autoridades, desempeña frente al particular la actividad soberana con que se encuentra investido, lo cual ejerce mediante *actos de autoridad propiamente dichos*, contra los cuales, el amparo encuentra su procedencia.<sup>72</sup>

---

<sup>72</sup> *Idem*.



Para comprender la naturaleza intrínseca de este tipo de actos, de autoridad, para efectos del juicio de amparo, es necesario precisar, en primer lugar, lo que debe entenderse por *autoridad*.

El Dr. Burgoa señala que, autoridad, en términos jurídicos, es todo órgano de gobierno del Estado, de facto o de jure, con facultades de decisión o ejecución, cuyo ejercicio engendra la alteración, creación o extinción en una o varias situaciones generales o particulares, de hecho o jurídicas, o bien produce una alteración o afectación de ellas, de manera imperativa, unilateral y coercitiva.<sup>73</sup>

A este respecto, Don Gabino Fraga ha dicho: "Cuando las facultades otorgadas a un órgano implican el poder de decisión y ejecución, es decir, la autorización para realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, se tiene el concepto de autoridad".<sup>74</sup>

Como puede apreciarse, el concepto de autoridad y acto de autoridad, están íntimamente relacionados.

La doctrina ha señalado que las notas esenciales que reviste todo acto autoridad, son: La unilateralidad, la imperatividad y la coercitividad.

Todo acto de autoridad es *unilateral*, en virtud de que los actos que emite un órgano del Estado en sus funciones de imperio, no requieren de la

---

<sup>73</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Op. Cit. p. 188-199.

<sup>74</sup> FRAGA, Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO. Ed. Porrúa. Ed.15°. 1973. p. 238.

voluntad del sujeto a quien se dirigen; es *imperativo*, toda vez que compromete a su cumplimiento al destinatario del mismo, independientemente de su aceptación o rechazo; y es *coercitivo*, en atención a que la autoridad tiene la posibilidad de imponer el cumplimiento de los actos que emite, a viva fuerza, de ser necesario.

Sin embargo, para algunos juristas no bastan las anteriores notas distintivas para refutar determinado acto como "acto de autoridad" para los efectos del amparo.

En relación con lo anterior, Góngora Pimentel ha dicho: "la fuerza pública (imperio), ya no puede considerarse como la nota distintiva del concepto autoridad, debiendo ampliarse a quienes causan perjuicios jurídicos al dictar sus resoluciones, independientemente de la ejecución de las mismas".<sup>75</sup>

En conclusión, debe ponerse de manifiesto que no todo acto emitido por un órgano estatal constituye propiamente un "acto de autoridad" para los efectos del amparo.

En efecto, como se puede apreciar de las anteriores consideraciones, los conceptos de autoridad y acto de autoridad para los efectos del amparo, están íntimamente ligados a la verificación de una relación de supra a subordinación, la cual, como veremos, entrañan las garantías individuales.

---

<sup>75</sup> GONGORA PIMENTEL, Genaro. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL JUICIO DE AMPARO. México. Editorial Porrúa. Sexta edición. 1997. p. 16.

De este modo, es posible establecer que para que un acto emitido por un órgano del Estado adquiera el carácter de *acto de autoridad* para la procedencia del juicio, es necesario que sea dictado a propósito o en una relación entre sujetos colocados en planos diferentes (relación de supra a subordinación), es decir, el acto debe ser dictado por un órgano estatal en ejercicio de sus funciones de imperio, y debe estar dirigido a un particular o gobernado, de tal manera que adquiera los atributos de unilateridad, imperatividad y coercitividad, y así, sea susceptible de causar perjuicios en la esfera jurídica de éstos.

También es importante indicar que de conformidad con lo previsto en el artículo 103 constitucional, el juicio de amparo no sólo es procedente contra actos de autoridad, sino contra leyes violatorias de garantías individuales, esto es, contra actos de autoridad creadores, modificativos o extintivos de situaciones jurídicas abstractas, concretas e impersonales.

Asimismo, la ley o el acto de autoridad frente al cual se promueva el juicio, además de revestir las notas distintivas que han quedado determinadas, debe ser *violatorio de garantías individuales*.

Las garantías individuales consagradas en nuestra Ley Fundamental, se traducen en una autolimitación estatal, al contener los derechos del gobernado frente al poder público.

Como ha quedado precisado, las relaciones de supra a subordinación surgen entre dos entidades colocadas en distintos planos, en el caso de las

garantías individuales, esta relación se verifica entre dos tipos de sujetos: Sujeto activo y sujeto pasivo.

En este caso, el sujeto activo de la relación es el gobernado, es decir, aquella persona o sujeto cuya esfera jurídica sea susceptible de afectarse por un acto de autoridad. En cambio, el sujeto pasivo de la relación jurídica que implica la garantía individual, es el Estado y sus autoridades.

La relación jurídica de supra a subordinación que entrañan las garantías individuales, implica un derecho subjetivo público en favor del gobernado, es decir, una potestad jurídica que conlleva la obligación correlativa del Estado consistente en respetar el derecho consagrado en la garantía reconocida.

De acuerdo con lo previamente analizado, es posible determinar que las garantías individuales reconocidas en nuestra Constitución contienen aquellos derechos públicos subjetivos en favor de todo sujeto gobernado, que implican una relación de supra a subordinación entre éste y el Estado, de los cuales emana la obligación estatal consistente en respetar el consabido derecho.<sup>76</sup>

En esa virtud, cuando el Estado emite un *acto de autoridad* del cual se derive incumplimiento a algún deber previsto en las garantías individuales, se verifica una *violación* a los citados derechos del gobernado, que puede ser subsanada mediante una sentencia de amparo.

---

<sup>76</sup>. *Idem.*

Resulta oportuno indicar, que hemos desarrollado el concepto de amparo conforme lo preceptuado en la fracción I del artículo 103 constitucional; sin embargo, es conveniente también hacer mención del llamado “amparo soberanía”, consagrado en las fracciones II y III del mencionado precepto constitucional. Estas fracciones señalan que el amparo igualmente se puede deducir contra leyes o actos de la autoridad federal o de los estados por invasión de esferas, es decir, aquéllos emitidos por la autoridad de un órgano del poder público federal que comprendan facultades constitucionalmente reservadas a los estados, con las cuales penetre al ámbito de sus atribuciones que la Constitución establece o reserva a favor de éstos, o viceversa. Es decir, que la autoridad de un órgano local al emitir una ley o un acto, ejerza facultades reservadas a la Federación. El quejoso en este caso no lo es el estado o la Federación cuyas órbitas de competencia se vean vulneradas, en sus respectivos casos, sino el gobernado al que se le infiera un agravio a través de esa invasión de competencias.<sup>77</sup>

Como puede observarse, las fracciones II y III del artículo 103 constitucional hacen referencia a dos tipos de violaciones por las cuales sería procedente el juicio de amparo, más no señalan un tipo de acción diversa.

---

<sup>77</sup> Cfr. GONGORA PIMENTEL, Genaro. *Op. Cit.* P. 171.

Pues bien, el control constitucional que implica el juicio de amparo, se *ejerce por órgano jurisdiccional en vía de acción.*

Se habla de tres principales sistemas de preservación del orden constitucional: El ejercido por órgano político, el que desempeñan los órganos jurisdiccionales y el sistema de control constitucional mixto.

Durante la vigencia de la Constitución centralista de 1836, se encontraba instaurado el sistema de control constitucional por órgano político, el cual, generalmente revela la existencia de un cuarto poder de la unión. Este sistema se caracteriza en que la petición o solicitud de declaración de inconstitucionalidad la realizan las mismas autoridades. El procedimiento observado en este caso, no es contencioso, sino que estriba en un mero estudio hecho por el poder controlador acerca de la ley o acto reclamado, y concluye con una declaración general de inconstitucionalidad o constitucionalidad del acto o ley reclamado.

El sistema de control por órgano jurisdiccional es distinto, en él, la petición de inconstitucionalidad incumbe a cualquier gobernado que mediante la ley o el acto reclamado sufra un agravio en su esfera jurídica. En este sistema, el control constitucional se confiere a un órgano judicial, ante el cual, se substancia un procedimiento contencioso entre el peticionario y el órgano de autoridad de quien proviene el acto o ley reclamada.

A diferencia del control constitucional por órgano político, las decisiones que emite el órgano jurisdiccional sólo tienen efecto en relación con el sujeto peticionario en particular.

Este sistema de control constitucional por órgano jurisdiccional, puede asumir dos formas: Por vía de acción o por vía de excepción.

El ejercicio del control constitucional por órgano jurisdiccional *en vía de acción* que se deriva del amparo, adopta la forma de un procedimiento judicial independiente del acto o procedimiento que le da origen, y se instaura ante un órgano de autoridad distinta de aquella que incurrió en la violación. De este modo, mediante la presentación de la demanda, surge una controversia distinta de la principal, en la cual, las partes que conforman el procedimiento, es decir, el peticionario del amparo (actor) y la autoridad emisora del acto que causa agravio (demandado), tratarán de demostrar la inconstitucionalidad o la constitucionalidad del acto reclamado, respectivamente.

En el régimen de control constitucional por órgano jurisdiccional *en vía de excepción*, la impugnación de la ley o acto violatorio no se hace directamente ante una autoridad distinta, sino que opera a título de defensa ante la misma autoridad jurisdiccional que conozca de la controversia principal. Conforme a este régimen, a toda autoridad judicial le corresponde desplegar el control constitucional.<sup>78</sup>

---

<sup>78</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Op. Cit. p. 158-161.

Por otro lado, como una combinación de los anteriores, encontramos otro tipo de control constitucional, que da origen a un procedimiento a petición de un órgano de poder, que puede culminar con una sentencia con efectos generales; “como sucede con el juicio de controversia constitucional mexicano previsto en el artículo 105, fracción I, de la Constitución”.<sup>79</sup>

Finalmente, toca referirnos a la finalidad que se persigue mediante la promoción del juicio de garantías.

La acción de amparo se instaura a petición del agraviado por alguna ley o acto de autoridad, con el fin de que las autoridades jurisdiccionales, mediante la protección constitucional que en su caso declaren, obliguen a la autoridad contraventora a que reintegre en el goce de la garantía violada al quejoso.

Dicha protección involucra la invalidación del acto reclamado para restablecer las cosas al estado que se encontraban antes de la violación, restituyendo así, al gobernado, en el goce de sus derechos constitucionales.<sup>80</sup>

Señala el artículo 80 de la Ley de Amparo que la sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter

---

<sup>79</sup> DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. PRIMER CURSO DE AMPARO. Ed. Edal. Ed. 1º, 1998. p. 7.

<sup>80</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. *Op. Cit.* p. 323.



positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto consistirá en obligar a la autoridad responsable a obrar en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.

## **2. Principios fundamentales**

El juicio de garantías es normado por diversas reglas o principios, legales y jurisprudenciales, que lo estructuran, atento a los cuales, encuentra su verdadera naturaleza.

Los principios fundamentales que reviste el juicio de amparo, son:

1. Principio de iniciativa o instancia de parte;
2. Principio de existencia de agravio personal y directo;
3. Principio de prosecución judicial;
4. Principio de relatividad de la sentencia;
5. Principio de definitividad; y
6. Principio de estricto derecho.

El principio de iniciativa o instancia de parte se encuentra consagrado en la fracción I del artículo 107 constitucional. Dicho principio implica una de las peculiaridades del régimen de control por órgano jurisdiccional

consistente en que el amparo sólo procede a petición de parte, es decir, el control constitucional no puede instaurarse oficiosamente. De este modo, la procedencia del juicio de amparo está condicionada a que se inicie siempre a petición de parte, esto es, a instancia de algún sujeto que se encuentre en la situación de gobernado.

El segundo principio que reviste la acción de amparo, complementa al previamente examinado, al dictar que el amparo sólo procede a instancia de parte *agraviada*. La palabra agravio debe interpretarse como la ofensa que se hace a los derechos o intereses jurídicos de una persona. Algunos juristas estiman que para que pueda considerarse que existe un agravio para los efectos del amparo, en primer lugar, se requiere de la presencia de un daño u ofensa en la esfera jurídica de algún gobernado y, en segundo lugar, que dicho menoscabo sea ocasionado por una autoridad al violar una garantía individual, o al invadir la esfera federal o local, en sus respectivos casos.

Además de la existencia del agravio, para la procedencia del juicio también se requiere que la ofensa sea personal y directa. Se ha determinado que un agravio es personal, cuando afecta a una persona concretamente especificada; y que es directo, cuando la ofensa es de realización presente, pasada, o futura. Es importante puntualizar que la existencia del agravio personal y directo, queda a la estimación del juzgador, y no a la apreciación de la parte que se considera afectada.

Otro principio que norma al juicio de amparo es el de prosecución judicial, que se traduce en la forma como se lleva a cabo este medio de defensa. La manera de substanciación del amparo implica un verdadero proceso judicial, en virtud de que presupone un verdadero debate o controversia entablado entre el promotor del amparo y la autoridad responsable, como partes principales del juicio, en el que cada cual defiende sus respectivas pretensiones.<sup>81</sup>

Toca analizar uno de los principios más importantes que rigen al juicio de garantías: el principio de relatividad de las sentencias de amparo. Esta nota distintiva reproduce la fórmula creada por Don Mariano Otero acerca de los efectos relativos a las resoluciones dictadas en los juicios de esta índole, concebido de la siguiente forma:

*“La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”.*

El establecimiento de este principio en la propia Ley Fundamental ha suscitado grandes polémicas. Por un lado, se apoya la fórmula establecida por Don Mariano Otero, en atención a que, mediante ésta, se mantiene el equilibrio de los tres poderes de la Unión, al no permitir al poder judicial federal vetar de manera general, la aplicación de una ley aprobada por el

---

<sup>81</sup> *Ibidem.* pp.268-274.

poder legislativo, lo cual provocaría que éste se encontrara supeditado al primero. Por otro lado, se arguye que el principio de relatividad de las sentencias de amparo provoca desigualdad ante la ley. Esta afirmación encuentra sustento por el hecho de que, cuando se declara una norma, inconstitucional, ello sólo beneficia al promotor del juicio, continuando su aplicación a aquéllos desafortunados que no solicitaron la protección constitucional. En este sentido, se dice que no es que el poder judicial deba estar por encima del ejecutivo y del legislativo, sino que la Constitución tiene que prevalecer sobre de los tres poderes.<sup>82</sup>

Otro principio de gran significación en la materia, es el de definitividad del juicio de amparo. Este supone el agotamiento o ejercicio previo y necesario de todos los recursos que la ley que rige el acto reclamado establece para atacarlo, previamente a la promoción del juicio de garantías. En otras palabras, esta regla implica la obligación a cargo del agraviado consistente en agotar, antes de demandar la protección constitucional, los recursos ordinarios previstos en ley, tendientes a revocar o modificar los actos lesivos.

El principio de definitividad presenta varias excepciones legales y jurisprudenciales, según la materia de que se trate, la naturaleza del acto reclamado y el tipo de quejoso. Así, en materia penal existen diversas

---

<sup>82</sup> Cfr. CASTRO Y CASTRO, Juventino V. GARANTÍAS Y AMPARO. Editorial Porrúa, S.A. 9a. Edición. México, 1996. pp. 343-345.

salvedades a este principio, que serán mencionadas al abordar el tema de las características especiales que reviste el amparo en esta materia.

El último principio que nos corresponde estudiar, es el llamado de estricto derecho, en oposición al cual, encontramos la facultad de suplir la queja deficiente. Es importante señalar, que la gran trascendencia de este principio radica en que, a través de éste, se establece la técnica, la forma de análisis y estudio para la resolución de los diversos juicios de amparo dependiendo la materia de que se trate, lo cual evidenciaremos al proponer los efectos que debe revestir el amparo contra la impugnación del no ejercicio de la acción penal. En efecto, a diferencia de la mayoría de los anteriores principios, este no rige la procedencia del juicio, sino que impone una norma de conducta al órgano jurisdiccional que conozca de la controversia constitucional consistente en que únicamente debe analizar los conceptos de violación expuestos en la demanda respectiva. Así, este principio entraña la imposibilidad legal que tiene todo juzgador de amparo, para suplir las deficiencias que presente una demanda de garantías.<sup>83</sup>

Como salvedad a este principio, la propia Constitución y la Ley de Amparo prevén la obligación a cargo del órgano jurisdiccional, de suplir la queja deficiente, en los siguientes casos:

---

<sup>83</sup> Cf. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. *Op. Cit.* pp. 280-300.

- a) En cualquier materia, cuando los actos reclamados se funden en leyes que hayan sido declaradas inconstitucionales;
- b) En materia penal siempre en beneficio del procesado, no sólo por deficiencia, sino por ausencia total de conceptos de violación;
- c) En materia agraria, cuando haya sido promovido por sujetos protegidos por el artículo 212 de la Ley de Amparo, de los cuales se excluye a los pequeños propietarios.
- d) En materia laboral, únicamente en beneficio del trabajador;
- e) A favor de los menores de edad o incapaces;
- f) En otras materias, cuando se advierta que hubo en contra del quejoso una violación manifiesta que lo haya dejado sin defensa.<sup>84</sup>

Este principio ha suscitado debate entre grandes juristas.

Por un lado, se sostiene que origina que los procesos de amparo dependan de la perspicacia jurídica o torpeza de los quejosos o sus representantes, lo cual se antoja injusto. Esta corriente de juristas sustenta que el principio de estricto derecho se traduce en un velo que se extiende sobre los ojos del juzgador del amparo impidiéndole la visión de la justicia intrínseca.

Por otro lado, se opina que esta regla se justifica en razón de que, las apreciaciones oficiosas por parte del juzgador, ejercidas de forma ilimitada,

---

<sup>84</sup> *Ibidem*. pp. 300-308.

para conceder la protección constitucional que se haya solicitado, trae como consecuencia que el órgano jurisdiccional asuma indebidamente el papel de quejoso, convirtiéndose así, en la contraparte de las autoridades responsables y del tercero perjudicado, lo cual rompería con el principio de igualdad procesal, alterando la litis del juicio de garantías.<sup>85</sup>

### **3. Características especiales en materia penal**

Resulta importante determinar cuál es el tratamiento que reciben las demandas de amparo de naturaleza penal, así como las razones por las que este tipo de juicios se rigen por reglas de índole excepcional.

Para lograr la meta apuntada, debemos tomar como base lo dispuesto en la Constitución y en la propia Ley de Amparo, donde se encuentran previstas algunas de las más importantes características que reviste el juicio de garantías en materia penal.

El artículo 21 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de enero de mil novecientos treinta y seis, dispone que las demandas de amparo deben ser presentadas dentro del término de quince días; sin

---

<sup>85</sup> Cfr. Prólogo al opúsculo de CASTRO V. Juventino, LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL JUICIO DE AMPARO, 1953, p. 17.

embargo, la fracción II del artículo 22 de dicho ordenamiento legal, prevé como salvedad a dicha disposición, que la demanda puede presentarse en cualquier tiempo, cuando se trate de actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro, cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, o la incorporación forzosa al servicio del ejército o armada nacionales.

Por otro lado, el artículo 23 de la Ley de Amparo señala que cuando el amparo es penal y se trate de actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución; cualquier hora del día o de la noche se considerará hábil tanto para la presentación de la demanda como para la tramitación del incidente de suspensión, a fin de que se cumpla la interlocutoria que, en su caso, conceda la medida cautelar. Igualmente, el citado dispositivo prevé la obligación a cargo de los jefes y encargados de las oficinas de correos y telégrafos consistente en recibir y transmitir sin costo alguno los mensajes en que se demande amparo por alguno de los actos citados.<sup>86</sup>

Asimismo, los artículos 4° y 17 de la Ley de Amparo disponen que tratándose de los actos mencionados con antelación, el amparo no sólo puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley o acto reclamado, sino que puede hacerlo su defensor en el proceso, cualquier otra persona

---

<sup>86</sup> Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. *Op. Cit.* pp. 414-417.



en nombre del agraviado, o incluso un menor de edad. En este caso, el juez debe dictar las providencias necesarias para lograr la comparecencia del agraviado a fin de que ratifique la demanda.

Otra salvedad que presenta el juicio de amparo en materia penal, la encontramos en el artículo 117 de la citada Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, el cual señala que la demanda contra los actos multicitados, puede formularse incluso por comparecencia ante el juez de Distrito, bastando para su admisión, la expresión del acto reclamado, la mención de las responsables y el lugar donde se encuentre el agraviado.

Por otro lado, el artículo 118 de la ley en análisis, establece que en los casos que no admitan demora, la petición del amparo y la solicitud de la suspensión del acto que se reclame, puede hacerse al juez de Distrito incluso vía telégrafo, siempre y cuando el quejoso encuentre algún inconveniente en la justicia local. Lo anterior deberá ser objeto de ratificación por parte del agraviado dentro del término de los tres días siguientes a la fecha de la petición.

Otra importante característica que reviste el juicio de amparo en materia penal, se encuentra prevista en el artículo 37 de la Ley de Amparo, al disponer que cuando se trate de violación de garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 de la Ley Fundamental, la demanda puede presentarse ante el juez de Distrito que corresponda o ante el superior del

Tribunal que haya cometido la violación. Este tipo de competencia se denomina “concurrente”.<sup>87</sup>

Ahora bien, en términos del artículo 38 de la Ley de Amparo, cuando no resida juez de Distrito en el lugar donde se encuentre el agraviado por algún acto que importe privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, es posible presentar la demanda ante el juez de primera instancia dentro de cuya jurisdicción radique la autoridad ejecutora. Esta competencia se llama “auxiliar”, y faculta al juez de primera instancia a recibir la demanda, a ordenar que las cosas se mantengan en el estado en que se encuentren y a solicitar los informes respectivos.

Por su parte, el artículo 40 de la ley en estudio, contempla otro supuesto similar, al disponer que en caso de que se promueva amparo contra actos de un juez de primera instancia y no haya en el lugar otro de la misma categoría, o bien cuando reclamándose contra diversas autoridades no resida en el lugar algún juez de primera instancia, y siempre que se trate de los actos multicitados, la demanda de amparo puede presentarse ante cualquiera de las autoridades judiciales que ejerzan jurisdicción en el mismo lugar. En estos casos, la autoridad que conozca de la demanda actuará como lo haría un juez de primera instancia en competencia auxiliar.<sup>88</sup>

---

<sup>87</sup> *Idem.*

<sup>88</sup> *Ibidem.* pp.418-419.

Otra nota distintiva que reviste este tipo de juicio consiste en las salvedades al principio de definitividad tratándose del auto de formal prisión y del auto de sujeción a proceso, así como cuando el acto reclamado consista, por ejemplo, en una orden de aprehensión o una resolución que niegue la libertad bajo fianza. En efecto, en estos casos no hay necesidad de agotar recurso legal ordinario antes de promover amparo, en atención a que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción XII, constitucional, 37 y 73, fracción XIII de la Ley de Amparo, es procedente la promoción inmediata del juicio cuando los actos reclamados sean directamente violatorios de los artículos 16, 19 y 20 constitucionales.<sup>89</sup>

Distingue también al juicio de amparo en materia penal, la salvedad al principio de estricto derecho que permite la suplencia de la queja deficiente en beneficio del procesado. Dicha salvedad se encuentra prevista en el segundo párrafo de la fracción II del artículo 107 constitucional en relación con la fracción II del 76 bis de la Ley de Amparo, los cuales señalan lo siguiente:

**ARTICULO. 107.-** 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 a las bases siguientes:

(...)

II.- (...)

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de esta Constitución.

---

<sup>89</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, EL JUICIO DE AMPARO. Op. Cit. p.287.

(...)

**ARTICULO 76 bis.**- Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:

(...)

II.- En materia penal, la suplencia operará aun ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.

(...)

Del desarrollo de las características especiales y salvedades que presenta el amparo penal se advierte que el motivo que justifica dichos rasgos distintivos consiste en la salvaguarda jurídica de los valores e intereses humanos de la más alta jerarquía, como son, la vida y la libertad del individuo. Por este motivo, las disposiciones previstas para el amparo penal se apartan de todo formalismo jurídico, con el objeto de abrir paso a la justicia intrínseca de la controversia de que se trate.

Como puede inferirse de los rasgos analizados, el gran interés del legislador en el amparo penal se presenta cuando se trata de actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución.<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> *Ibidem.* p. 304

Luego entonces, cuando no se trata de estos actos de índole especial, el amparo penal debe regirse por las disposiciones previstas para el amparo en general, no siendo aplicables las salvedades examinadas.

Por ende, resulta oportuno precisar que tratándose de juicios de amparo entablados por la contraparte del indiciado, por ejemplo, al impugnar una determinación de no ejercicio de la acción penal, el juicio debe ventilarse conforme a las disposiciones que norman el amparo en general, al no estarse reclamando actos que importan privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución.

#### **4. Amparo indirecto y amparo directo**

El artículo 103 constitucional indica que a los Tribunales Federales compete el conocimiento del juicio de amparo, aunque, como ya vimos, excepcionalmente puede ventilarse ante autoridades judiciales del fuero común.

Mediante esta competencia que tiene el Poder Judicial Federal, realiza una función jurisdiccional de control *constitucional*, distinta de la *judicial propiamente dicha*, que también le confiere la Ley Fundamental.

La llamada función *judicial* que los Tribunales de la Federación desarrollan en forma análoga a la que tiene lugar en los procesos del orden común, tiene como finalidad dictar la resolución de una controversia jurídica que puede o no ser constitucional. Mediante el ejercicio de esta función *propriamente judicial*, el juez del conocimiento no se sitúa en una relación de control sobre las demás autoridades del Estado.<sup>91</sup>

Por el contrario, en el caso del ejercicio de la función de *control constitucional*, el Poder Judicial Federal se coloca en una relación política, de poder a poder con las demás autoridades del Estado, de tal manera que, los jueces de amparo se erigen como órganos tutelares del orden creado por la Ley Fundamental, en el caso concreto que se presente.

Legalmente, esta función jurisdiccional de control constitucional está encomendada a los Jueces de Distrito, a los Tribunales Unitarios de Circuito, a los Tribunales Colegiados de Circuito y a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quienes la ejercen mediante un sistema establecido en razón de los dos tipos de amparo que la normatividad respectiva prevé: El amparo indirecto y el amparo directo.

El juicio de amparo que se inicia ante Juez de Distrito se denomina "amparo indirecto". Esta denominación legal encuentra justificación en función de la instancia jurisdiccional en que puede resolverse de forma definitiva el juicio de amparo. Es decir, el hecho de que en contra de las

---

<sup>91</sup> *Ibidem.* p. 382.

resoluciones que dictan los jueces de Distrito proceda recurso de revisión ante los Tribunales Colegiados o ante la Suprema Corte, en sus respectivos casos, y ello origine que éstos tengan la posibilidad de emitir la última palabra en el juicio, se dice que el amparo está en posibilidad de resolverse en definitiva, de manera indirecta. Por ese mismo motivo, este tipo de amparo suele denominarse también *bi-instancial*, en tanto que su tramitación total, puede darse en dos instancias.

El artículo 114 de la Ley de Amparo, establece los distintos supuestos de procedencia del juicio de amparo bi-instancial. Antes de apuntarlos, es necesario tener en cuenta, el principio cardinal que delimita los dos tipos de amparo: *Todo acto de autoridad que no sea sentencia definitiva o laudo laboral definitivo, es atacable a través del amparo indirecto.*<sup>92</sup>

La fracción I del artículo 114 de la Ley de Amparo, comprende la procedencia del juicio para impugnar leyes, tratados internacionales y reglamentos, que por su sola entrada en vigor (autoaplicativas) o con motivo del primer acto de aplicación (heteroaplicativas), causen perjuicios al quejoso.

La siguiente fracción del mencionado precepto legal prevé la procedencia del amparo indirecto contra todo tipo de actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo. Sin embargo, cuando los actos tengan lugar dentro de un procedimiento, el amparo sólo será

---

<sup>92</sup> *Ibidem.* p. 630.

procedente si se entabla contra la resolución definitiva que en dicho proceso se dicte, esto es, contra la resolución que decida la controversia en lo principal y que no admita recurso alguno. Lo anterior, salvo que tales actos afecten a una persona extraña al procedimiento.

Conforme a la fracción III del artículo 114 de la ley que rige el juicio de garantías, la procedencia del amparo indirecto se surte cuando los actos reclamados emanen de una autoridad jurisdiccional y sean ejecutados fuera de juicio o después de concluido. A este respecto, es pertinente señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis número 10/89, ha precisado que el juicio se inicia, para los efectos del amparo, con la presentación de la demanda y, concluye, con el dictado de la sentencia definitiva.<sup>93</sup>

Por otro lado, la fracción IV del precepto legal en análisis, establece la procedencia del amparo bi-instancial contra aquellos actos en el juicio, que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución de imposible reparación. La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó en la contradicción de tesis número 3/89, que sólo son violaciones procesales de ejecución irreparable, aquellas cuyas consecuencias son susceptibles de afectar inmediatamente alguno de los derechos fundamentales del hombre o gobernado que tutela la Constitución

---

<sup>93</sup> Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. *Op. Cit.* p. 69.



a través de las garantías individuales.<sup>94</sup> Asimismo, para algunos juristas la idea de *imposible reparación* se encuentra estrechamente vinculada con la definitividad de las resoluciones judiciales que se pronuncien durante el procedimiento, de tal forma que, tendrán ese carácter, los actos que impidan la prosecución del juicio y, por tanto, el fallo definitivo, o bien causen a alguna de las partes un agravio no reparable en dicho fallo.

En la fracción V del artículo 114 de la Ley de Amparo, podemos contemplar un supuesto más de procedencia del amparo indirecto, consagrado a favor del extraño a juicio que sea afectado por actos ejecutados dentro o fuera del procedimiento. Debemos entender por tercero extraño a juicio, para los efectos de esta fracción, a la persona física o moral distinta de los sujetos de la controversia que se ventile en el juicio de amparo.

El último supuesto de procedencia del amparo bi-instancial señala que la acción respectiva se puede deducir contra leyes o actos de la autoridad federal o de los estados por invasión de esferas, es decir, aquéllos emitidos por la autoridad de un órgano del poder público federal que comprendan facultades constitucionalmente reservadas a los estados, con las cuales penetre al ámbito de las atribuciones que la Constitución establece o reserva a favor de éstos, o viceversa. Es decir, que la autoridad de un órgano local al emitir una ley o un acto, ejerza facultades reservadas a la

---

<sup>94</sup> *Ibidem.* p. 71.

Federación. Resulta importante señalar, que el quejoso en este caso no lo es el estado o la Federación cuyas órbitas de competencia se vean vulneradas, en sus respectivos casos, sino el gobernado al que se le infiera un agravio a través de esa invasión de competencias.<sup>95</sup>

Contra las resoluciones que los jueces pronuncien en los juicios de amparo entablados conforme a los referidos supuestos legales, procede recurso de revisión, del cual toca conocer a la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando se impugnen en la demanda de amparo leyes, tratados internacionales o reglamentos; cuando se establezca la interpretación directa de un precepto constitucional; cuando se trate de los casos de invasión de esferas competenciales de la Federación o de cualquier estado; o bien, cuando la propia Suprema Corte estime que un amparo en revisión deba ser resuelto por ella (facultad de atracción). Fuera de los casos citados, los competentes para conocer del citado recurso contra las resoluciones que en materia de amparo dicten los Jueces de Distrito, son los Tribunales Colegiados de Circuito.

Para finalizar la breve explicación en torno al juicio de amparo indirecto, es imprescindible indicar lo preceptuado en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación publicada en el Diario Oficial de la Federación el día veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco, el

---

<sup>95</sup> Cfr. GONGORA PIMENTEL, Genaro. *Op. Cit.*. P. 171.

cual prevé la competencia de los Jueces de Distrito de amparo en Materia Penal.

Los jueces de Distrito de amparo en materia penal, son competentes para conocer de los juicios de amparo que se promuevan contra resoluciones judiciales del orden penal; así como contra actos de cualquier autoridad que afecten la libertad personal (salvo que se trate de correcciones disciplinarias o de medios de apremio impuestos fuera de procedimiento penal); y contra actos que importen peligro de privación de la vida, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo, conocen de los juicios de amparo que se promuevan contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o bien que afecten a persona extraña a la controversia, en los casos en que sea procedente contra resoluciones dictadas en los incidentes de reparación del daño exigible a personas distintas de los inculcados, o en los de responsabilidad civil, por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos, o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión de un delito.

Igualmente, conforme al citado precepto de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, los Jueces de Distrito de amparo en materia penal son competentes para conocer de los juicios de amparo contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal.

Toca analizar lo relativo al juicio de amparo directo o uni-instancial; aquél que se entabla ante los Tribunales Colegiados de Circuito en única instancia.<sup>96</sup>

Este tipo de amparo reviste una naturaleza jurídica distinta de la que presenta el amparo indirecto o bi-instancial, ya que su promoción no origina propiamente un juicio independiente en el que se diluciden cuestiones constitucionales, sino que, por el contrario, implica más bien un recurso extraordinario o una tercera instancia, en la cual, se va a examinar la legalidad de la resolución reclamada.

En efecto, a diferencia del amparo bi-instancial, el amparo directo es procedente contra sentencias definitivas civiles, penales, administrativas o laudos arbitrales definitivos. La idea de *sentencia definitiva*, para los efectos de la procedencia del juicio de amparo uni-instancial, debe concebirse como aquel fallo que decide la controversia en lo principal y, respecto del cual, la ley no conceda algún recurso ordinario por virtud del cual pueda ser modificado o revocado.<sup>97</sup>

Asimismo, en términos del último párrafo del artículo 158 de la Ley de Amparo, es permisible reclamar a través de este tipo de juicio, cuestiones sobre inconstitucionalidad de leyes, tratados internacionales y reglamentos, caso en el cual, los Tribunales Colegiados se convierten en órganos

---

<sup>96</sup> Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Op. Cit. p. 683.

<sup>97</sup> *Ibidem*. p. 684.

jurisdiccionales de control constitucional. Sin embargo, esta impugnación de ordenamientos de observancia general, no se puede realizar de manera autónoma, sino que debe efectuarse, a manera de defensa, al momento de que se reclame la sentencia definitiva dictada en el juicio natural correspondiente.

En materia penal, la procedencia del amparo directo es muy amplia, en virtud de que se puede promover en todos aquellos casos en que no haya sido exactamente aplicada la ley adjetiva o sustantiva correspondiente en los fallos penales, conforme lo preceptuado en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional.

La competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito en materia penal, tratándose de amparo directo, se encuentra prevista en el artículo 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Dicho dispositivo dispone que los Tribunales Colegiados de Circuito son competentes para conocer de los juicios de amparo directo contra sentencias definitivas, laudos o contra resoluciones que pongan fin al juicio por violaciones cometidas en ellas o durante la secuela del procedimiento, cuando se trate de sentencias o resoluciones dictadas por autoridades judiciales del orden común o federal en materia penal.

Asimismo, deben conocer de las resoluciones dictadas en incidente de reparación de daño exigible a personas distintas de los inculpados, o en los de responsabilidad civil pronunciadas por los mismos tribunales que

conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión de algún delito.

La competencia también abarca las sentencias o resoluciones dictadas por tribunales militares cualesquiera que sean las penas que se hayan impuesto.

Debe precisarse también, que este tipo de tribunales, debe conocer además, de aquellos asuntos que expresamente les encomiende la ley o los acuerdos generales emitidos por la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno o las Salas de la misma.

## CAPITULO CUARTO

### LA IMPUGNACION DEL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

#### 1. Situación antes de la reforma constitucional de 1994.

Hasta antes de 1910, los jueces tienen la facultad de investigar los delitos, acumular pruebas, procesar a los acusados y fallar los asuntos, de tal manera que, al poder intervenir directamente en la investigación de los hechos delictuosos y tener a su cargo la facultad de imponer las penas, se erigen como jueces y parte en los procesos penales.

Contra este injusto sistema se levantó Don Venustiano Carranza, asentando en la exposición de motivos del proyecto que presentó a la asamblea el uno de diciembre de mil novecientos dieciséis, lo siguiente: <sup>98</sup>

*“... Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura. La*

---

<sup>98</sup> Cfr. RABASA Emilio O. MEXICANO: ESTA ES TU CONSTITUCION, MEXICO. Ed. Miguel Angel Porrúa. 11ª. Ed. p.88-93.

*sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando, en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establecía la ley. La misma organización del ministerio público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al ministerio público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentarios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes. Por otra parte, el ministerio público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular. Con la institución del ministerio público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada: porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige ...”.*

Fue así como cambió radicalmente el “sistema inquisitivo” que hasta ese momento había imperado, a partir de entonces, el titular único de la función persecutoria sería el Ministerio Público, tal como se encuentra plasmado actualmente en el artículo 21 constitucional.

Sin embargo, las interpretaciones del citado artículo 21, desde 1917 hasta los últimos días, tomaron posturas extremas. Se consideró que la letra del precepto confiere al Ministerio Público el ejercicio de la acción, en



exclusiva, sin intervención del ofendido por el delito, ni de otras autoridades. Esta consideración, no unánime, se trasladó a la ley, se recogió en la jurisprudencia y predominó en la doctrina. Fue así que prosperó en nuestro país el sistema acusatorio por “monopolio” del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal.

Este “monopolio” del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, que imperó en nuestro país hasta 1994, se encuentra constituido por tres elementos fundamentales.

En primer lugar, supone la potestad exclusiva y excluyente del Ministerio Público para investigar los delitos de que tiene conocimiento, con el propósito de preparar, en su caso, el ejercicio de la acción. Esto significa que la institución ministerial es el único facultado para llevar a cabo la práctica de la averiguación previa.

En segundo término, el “monopolio” implica la potestad propia y excluyente a cargo de la representación social, de valorar, al término de la averiguación previa, si se hallan satisfechas las condiciones o requisitos para ejercer la acción, es decir, es el único facultado para decidir si en el caso concreto se integran los elementos del tipo penal y si es probable que el indiciado sea responsable de la comisión del ilícito. Sobre esta base, el Ministerio Público estaba en posibilidad de resolver, con autonomía de decisión, si era procedente el ejercicio de la acción o había lugar al no ejercicio.

Por último, el llamado “monopolio” del ejercicio de la acción penal conlleva la excluyente y exclusiva facultad del Ministerio Público para sostener la acción en el proceso, como acusador oficial, desde la incoación de éste, hasta su conclusión natural en el fallo definitivo.<sup>99</sup>

Fue principalmente el segundo elemento mencionado (monopolio del Ministerio Público en la valoración de los requisitos para ejercitar o no la acción penal) lo que provocó frecuentes debates jurídicos.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, antes de la reforma de 1994, sostiene que el ofendido por alguna conducta delictiva no podía impugnar la negativa del ejercicio de la acción penal, conforme a varios razonamientos inmersos en diversas jurisprudencias, de los cuales destacan los siguientes:

a) El juicio de amparo contra la determinación de no ejercicio de la acción penal es improcedente dado que el Ministerio Público al momento de resolver dicha situación, actúa como parte y no como autoridad.

b) El Ministerio Público, al determinar el no ejercicio de la acción penal, no viola garantías individuales, sino, en todo caso, garantías sociales (persecución de los delitos).

---

<sup>99</sup> *Idem.*

c) La resolución de no ejercicio de la acción penal no lesiona derechos del ofendido, pues la persecución de los delitos corresponde a la sociedad y no a los particulares.

d) La procedencia del amparo contra la determinación de no ejercicio de la acción penal originaría interferencia de funciones por parte del poder judicial federal en la esfera de facultades que competen de forma exclusiva al Ministerio Público, en flagrante violación al artículo 21 constitucional.<sup>100</sup>

Aun cuando los anteriores criterios predominaron en los casos concretos que se ventilaban ante los tribunales, éstos no eran unánimes, toda vez que también tuvieron vigencia algunas jurisprudencias que establecían lo contrario, al sostener la procedencia del juicio de garantías frente a este tipo de actos. Tales criterios toman en cuenta que, el empleo del transitivo "persecución" y del tiempo verbal neutro "incumbe", en el artículo 21 constitucional, denotan que la acción del Ministerio Público conlleva una obligación a su cargo consistente en ejercer la acción penal cuando se han reunido los presupuestos que para ello señala la ley. Esta interpretación sostiene que el ejercicio de la función persecutoria es de imperio, al igual que la del juez en cuanto ejerce la de imponer penas, por lo que, igualmente

---

<sup>100</sup> Cfr. MANCILLA OVANDO, Jorge. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Y SU APLICACION EN EL PROCESO PENAL. Ed. Porrúa, 5a Edic., 1993 pp. 98-100.

debe estar sujeta al control del juicio de garantías, por provenir también de autoridad.

Las nociones previamente señaladas se encuentran plasmadas en una jurisprudencia integrada entre los años de 1946 a 1949, la cual merece la pena transcribir, ya que, aun cuando su contenido perdió operatividad al prevalecer criterios antagónicos, constituye un antecedente claro de la tendencia seguida por la reforma de 1994 al artículo 21 constitucional.

**MINISTERIO PUBLICO, PROCEDENCIA DE AMPARO CONTRA EL, POR NO INTENTAR LA ACCION PENAL.-** Si el artículo 21 constitucional establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y que la persecución de los delitos, incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, que está bajo la autoridad de aquél; y si el Ministerio Público por imperativo legal, tiene una doble función al intervenir en la persecución de los delitos, ya como autoridad, al practicar diligencias previas y dentro de éstas, comprobar el cuerpo del delito y asegurar al delincuente, o al abstenerse a ejercitar tales actos; o ya como parte pública, cuando ejercita la acción penal ante los tribunales de justicia para el castigo del culpable, y la civil, en representación de la víctima del delito y del mismo Estado, el amparo, en el primer caso, es procedente, supuesto que en él ejerce el Ministerio Público funciones con imperio y decisión, y no lo es en el segundo, porque las funciones que ejercita están sujetas a la estimación, de la autoridad judicial. La justificación de esta interpretación, de las funciones del Ministerio Público no puede ser más atinada, pues se advierte que aún el artículo constitucional comentado, divide en forma categórica las actividades de imperio de la autoridad judicial y del Ministerio Público; las de aquélla, como exclusivas para la imposición de las penas, y las de éste, como a quien incumbe la persecución de los delitos. El empleo del transitivo "persecución" y del tiempo verbal neutro "incumbe", uno y otro empleados en la redacción del artículo citado,

denotan que la acción del Ministerio Público es ya, de por sí, imperativa, supuesto que está a cargo de él, o en su obligación de ejercerla, esa persecución. Pero si esta acción es función de imperio, al igual que la del juez en cuanto ejerce la de imponer penas, y la de éste último está sujeta al control, en final término, y por provenir de autoridad, del juicio de garantías, no obstante su exclusividad, con cuánta mayor razón debe estarlo aquélla, que no siendo exclusiva, sino solo de su incumbencia, es proveniente también de autoridad. De aquí que proceda concluir que si el Ministerio Público no intenta la acción penal porque su voluntad de ejercer la función persecutoria no se inclina a ello - su acto decisivo, aun cuando de calidad negativa, debe estar sujeto, por los efectos positivos que entraña, a una revisión, a un control constitucional que permita apreciar si aquél se estructuró o no, con apego a los presupuestos de legalidad. Lo contrario equivaldría a ampliar las facultades del Ministerio Público a órbitas que el artículo 21 constitucional no concentra en él y a darle una primacía de imperio y de acción decisoria, superiores a las que el texto aludido confiere a la autoridad judicial, supervisada por el juicio constitucional, no obstante que su facultad la que el artículo le otorga le es propia y exclusiva.

PRECEDENTES: Amparo penal 5224/45, Olivera Moreno Jesús, 7 de junio de 1946, mayoría de tres votos. Amparo penal 2425/47, Julián Carlos, 7 de julio de 1947, mayoría de tres votos; Amparo penal en revisión 8488/48, Concha Lecuona, Alfonso de la, 25 de julio de 1949, mayoría de tres votos; Amparo penal en revisión 4632/48, Venecia Segovia, José P., 2 de mayo de 1949, unanimidad de cuatro votos; Amparo penal 8554/46, Gutiérrez Abacuc M., 27 de julio de 1949, mayoría de tres votos. Quinta Epoca.<sup>101</sup>

De lo señalado hasta aquí podemos arribar a la conclusión de que, hasta 1994, los sistemas acusatorios que han tenido vigencia en nuestro país, han tomado posturas extremas, lo cual no ha permitido la eficacia de la función persecutoria de los delitos. Por un lado, un régimen de acusación por parte

---

<sup>101</sup> Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación Parte: LXXXVIII p. 2118.

del propio órgano sentenciador, que convierte a los órganos jurisdiccionales en juez y parte acusadora dentro de los procesos penales. Y, por otro, un sistema acusatorio por monopolio del Ministerio Público, cuyas resoluciones inatacables, en la práctica, generalmente motivaron actos de corrupción que desembocaron en impunidad de los delincuentes, en detrimento de la colectividad.

## **2. Reforma constitucional de 1994.**

Como hemos dejado asentado, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hasta 1994, entendió la improcedencia del juicio de amparo contra la determinación de no ejercicio de la acción penal. Sin embargo, algunos juristas no compartieron dicho criterio.

En efecto, el maestro Burgoa ya afirmaba que, a pesar de que la función persecutoria del Ministerio Público es considerada una 'facultad', en el fondo entraña una obligación social muy importante a su cargo, impuesta por el artículo 21 constitucional. Dicha obligación social, señala el maestro, no sólo la tiene dicha institución frente a la comunidad, sino que la asume, en cada caso concreto, frente a los sujetos que sean víctimas u ofendidos de un delito. Esta obligación social individualizada, continúa afirmando el jurista, nos lleva a la conclusión de que, el artículo 21 constitucional, en lo

que al Ministerio Público atañe, contiene una verdadera garantía individual a favor de todas las personas que sean sujetos pasivos de un hecho tipificado legalmente como delito, asistiéndoles el derecho correlativo consistente en exigir de la citada institución la investigación penal correspondiente y el ejercicio de la acción penal punitiva ante los tribunales. En este mismo orden de ideas, indica Burgoa, que si bien, cuando el órgano jurisdiccional de control concede la protección federal al ofendido quejoso para el efecto de que el Ministerio Público responsable ejercite la acción penal que se negó a entablar, obliga a este a desplegar una función que le es propia; ello no trae como consecuencia que el Poder Judicial se arrogue facultades de acusador y perseguidor de los delitos, ya que se concreta a desempeñar su papel de mantenedor del orden constitucional y legal que ha sido contravenido.<sup>102</sup>

En relación con lo anterior, Don Teófilo Olea y Leyva, Ministro de la Suprema Corte de la Nación, manifiesta:

*“... si es propia y exclusiva de la autoridad judicial la facultad de imponer penas, le es asimismo exclusiva la de absolver o de no imponerlas. La recíproca, por tanto, es cierta y es válida. Por contraposición, encontramos: que si le incumbe al Ministerio Público la persecución de los delitos, ¿le incumbe asimismo la facultad de no perseguirlos a su arbitrio? Aquí la recíproca no es cierta; porque si así fuera, al dejar de perseguir en cualquiera de sus aspectos de no ejercicio o abstención o abandono de la acción penal en todas sus formas, invadiría*

---

<sup>102</sup> Cf. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES. Op. Cit. p.660-662.

*no sólo la función decisoria del juez, sino también la legislativa que ha dado los presupuestos y condiciones de procedibilidad y de punibilidad que una vez satisfechos, requieren el ejercicio de la acción penal. Esa exigencia punitiva de la ley y la pretensión punitiva del querellante, radican en el principio de legalidad que exige que se persiga el delito cuando estén satisfechos los presupuestos y condiciones de punibilidad y procedibilidad que en nuestra Carta Magna se encuentran fijados en los artículos 16 y 19".<sup>103</sup>*

Tampoco era compartida por algunos doctrinarios, la apreciación inmersa en las jurisprudencias de nuestro más alto tribunal consistente en que el Ministerio Público actúa como parte y no como autoridad en los procedimientos penales. Ya señalaba Don Juventino V. Castro que, no puede considerarse que el Ministerio Público disponga de la acción penal, toda vez que no es parte en sentido sustancial, al no defender derechos propios, personales, sino que es parte en sentido formal o funcional, al ejercitar un derecho ajeno que corresponde al Estado: el derecho de castigar. Concluye el jurista sosteniendo: "Parte en juicio y autoridad no son incompatibles. Parte en juicio y particular no son sinónimos".<sup>104</sup>

Igualmente, afirmando la posibilidad de impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal, Castillo Soberanes ha manifestado que no se puede decir que el Ministerio Público sea parte en el proceso penal sino

---

<sup>103</sup> OLEA y LEYVA, TEOFILO: EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL. Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia. Tomo VI. Julio-diciembre, 1944.

<sup>104</sup> *Cfr.* CASTRO Y CASTRO Juventino V. EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. FUNCIONES Y DISFUNCIONES. Op. Cit. .p. 68-70.



hasta que ejercita la acción penal; mas el hecho de que sea parte en sentido formal no significa que no sea autoridad. "... La calidad de parte y autoridad no se excluyen".<sup>105</sup> Combatiendo los criterios contenidos en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya mencionados, el jurista arguye que el artículo 21 constitucional de ninguna manera consagra garantías sociales, toda vez que dicho precepto no está dirigido a una clase determinada sino a la sociedad en general, además, el hecho de que se le haya atribuido al Ministerio Público el llamado "*monopolio de la acción penal*" en favor de la sociedad, no significa que la garantía consagrada en el artículo 21 constitucional sea social, pues ello llevaría a calificar de sociales, a todas las garantías consagradas en el capítulo I del título primero de la Constitución. Discrepa el jurista que la impugnación del no ejercicio de la acción penal implique interferencia de facultades en atención a que, el juez de amparo, no se sustituye a la autoridad responsable, pues ésta es la única que a la postre realiza a favor del gobernado el mandato que emite el juez. En el amparo, sostiene el autor, el juez sólo ordena la realización o abstención de cierto acto, quedando en manos de la autoridad responsable la realización del mandato del órgano jurisdiccional. De esa guisa, no hay sustitución de funciones, sino sólo el uso de la potestad que la Constitución le confiere al Poder

---

<sup>105</sup> Cfr. CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. *Op. Cit.* p.111-115.

Judicial para que conmine a las autoridades, en este caso al Ministerio Público, a respetar los derechos fundamentales del gobernado.<sup>106</sup>

Pues bien, todas las grandes discusiones en torno a la procedencia o improcedencia del juicio de amparo contra la determinación del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal, fueron resueltas legislativamente, en parte, con la entrada en vigor de la reforma del artículo 21 constitucional de fecha treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, que adicionó el párrafo siguiente:

*“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”.*

Como puede apreciarse, esta reforma deja atrás los dos sistemas acusatorios que tuvieron vigencia en nuestro país durante este siglo. En efecto, ante las injusticias que acarreó el sistema inquisitivo y la falta de eficacia generada por el sistema acusatorio por monopolio del Ministerio Público, el legislador opta por la instauración de un sistema acusatorio “mixto” que deja en manos del Ministerio Público la función persecutoria de los delitos, mediante el control legal de sus determinaciones y valoraciones por vía jurisdiccional.

Tomando en cuenta que los extremos opuestos nunca brindan soluciones correctas precisamente por la desventaja que representa su radicalidad,

---

<sup>106</sup> *Ibidem.* p. 115-120.

encuentro justificada la reforma del artículo 21 constitucional, en virtud de que implica el establecimiento de un sistema acusatorio equilibrado, en el cual, el Ministerio Público se encargará, igualmente, de indagar los hechos denunciados y resolver, en su caso, el no ejercicio de la acción penal, pero con la posibilidad de revisar la legalidad de dicha determinación en la vía jurisdiccional.

De lo señalado hasta aquí, podemos arribar a la conclusión de que la citada reforma termina con uno de los aspectos del llamado "monopolio" del ejercicio de la acción penal, concretamente, con la facultad exclusiva que tenía el Ministerio Público para resolver sobre la integración de las condiciones determinantes para el ejercicio de la acción penal.

Sin embargo, el Constituyente heredó al legislador secundario todas las implicaciones que conlleva la reforma, en forma tal, que a cuatro años de vigencia de la reforma constitucional, no se ha legislado todavía sobre el particular.

Esa falta de reglamentación ha originado una nueva problemática jurídica, pues la simple adición del párrafo que hace impugnables este tipo de resoluciones, no resuelve cuestiones medulares sobre el tema, por ejemplo, no se ha previsto legalmente cuál es la vía jurisdiccional pertinente para combatir las resoluciones de mérito; tampoco se ha establecido quién es legitimado para impugnar este tipo de determinaciones; ni se ha

señalado qué efectos debe tener la resolución que, en su caso, declare ilegal una determinación de ésta índole, entre otros aspectos.<sup>107</sup>

No obstante la falta de reglamentación a que hemos hecho referencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a partir de la citada reforma, ha resuelto algunas de las cuestiones mencionadas a través de la resolución de diversos asuntos que se le han presentado. Específicamente, como detallaremos más adelante, nuestro más alto tribunal ya ha establecido qué órganos jurisdiccionales son materialmente competentes para conocer de las demandas de amparo entabladas contra las resoluciones de no ejercicio, además de que, a través de la jurisprudencia, consideró procedente la acción de amparo frente a este tipo de resoluciones.

### **3. Impugnación del no ejercicio de la acción penal.**

En todo procedimiento existe un principio general de impugnación que implica la posibilidad que tienen las partes de una controversia para combatir las resoluciones de las autoridades, con el fin de verificar si éstas son correctas, legales, regulares o pronunciadas con apego a derecho.

---

<sup>107</sup> Cfr. Cit. GARCIA RAMIREZ SERGIO. PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION. Et. AL CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA. Tomo I. México 1997. Unam. p. 270-280.

Toda la impugnación se basa en la falibilidad humana, es decir, en que los actos del hombre están siempre expuestos a incurrir en equivocaciones e injusticias.<sup>108</sup>

La reforma del artículo 21, sujeta las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, al control legal al que deben estar sometidos todos los actos de autoridad.

Para comprender y desentrañar el propósito perseguido al efecto por el Poder revisor de la Constitución, es pertinente tener en cuenta los antecedentes legislativos de la citada reforma, partiendo desde la exposición de motivos de la iniciativa presidencial, hasta los dictámenes formulados por las comisiones encargadas por la cámara de senadores y cámara de diputados del Congreso de la Unión.

La iniciativa de reforma de la Presidencia de la República, en lo conducente, establece:

*"MINISTERIO PÚBLICO. Procedimientos legales para impugnar el no ejercicio de la acción penal.*

*Se propone sujetar al control de legalidad las resoluciones de no ejercicio de la acción penal del Ministerio Público, dejando al legislador ordinario el definir la vía y la autoridad competente para resolver estas cuestiones. Nuestra Constitución encomienda la persecución de los delitos al Ministerio Público y le confiere la facultad de ejercitar la acción penal siempre que existan elementos suficientes para confirmar la presunta responsabilidad de una persona y la existencia del delito. Cuando no lo hace, aun existiendo estos elementos, se propicia la*

---

<sup>108</sup> Cfr. GOMEZ LARA Cipriano. TEORIA GENERAL DEL PROCESO. México. Editorial Harla. 8°. Ed. 1990. P.388.

*impunidad y, con ello, se agravia todavía más a las víctimas o a sus familiares. No debe tolerarse que por el comportamiento negligente, y menos aún por actos de corrupción, quede ningún delito sin ser perseguido. Por esta razón, la iniciativa plantea adicionar un párrafo al artículo 21 constitucional a fin de disponer que la ley fije los procedimientos para impugnar las resoluciones del Ministerio Público que determinen el no ejercicio de la acción penal. De esta manera, la propuesta plantea que el Congreso de la Unión o, en su caso, las legislaturas locales analicen quiénes habrán de ser los sujetos legitimados, los términos y condiciones que habrán de regir al procedimiento y la autoridad competente que presente la cuestión para su resolución. que podrá ser jurisdiccional o administrativa, según se estime conveniente con lo anterior se pretende zanjar un añejo debate constitucional, que en los hechos impidió que las omisiones del Ministerio Público fueran sujetas a un control de legalidad por un órgano distinto. (...)*".

El dictamen elaborado por las comisiones de la cámara de senadores del Congreso de la Unión, en cuanto a la iniciativa de referencia, en la parte conducente, dice:

*"(...)*

*EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.*

*(...)*

*Los cambios que propone el titular del Ejecutivo Federal, tocarán de raíz algunas de las causas que generan desconfianza de los ciudadanos en las autoridades. En muchas ocasiones las denuncias de los ciudadanos no son atendidas, en otras el Ministerio Público no actúa y la víctima de un delito queda al margen del proceso. La iniciativa, en caso de aprobarse, permitirá que en la legislación se establezcan mecanismos efectivos para impugnar las resoluciones del Ministerio Público, cuando*

*éste decida no ejercitar la acción penal. (...) Con esta reforma se busca lograr que las víctimas o sus familiares logren una reparación del daño, se bata la impunidad y, todavía más, al mismo tiempo busca impedir que por actos de corrupción, el Ministerio Público no cumpla con su tarea fundamental.*

*La iniciativa prevé que sea la legislación secundaria la que fije los procedimientos para impugnar la resolución de no ejercicio de la acción penal. Serán en consecuencia el Congreso de la Unión o las legislaturas locales las que determinen los términos y condiciones que habrán de regir el procedimiento, el que podrá ser determinado por vía administrativa o jurisdiccional, con lo que por fin se logrará terminar con el añejo debate en torno al monopolio de la acción penal, que presupone que las resoluciones del Ministerio Público no sean sujetas a un control de legalidad ejercido por órgano distinto".*

Por su parte, el dictamen emitido por las comisiones unidas de la cámara de diputados, señala, en la parte que interesa, lo siguiente:

*"1. Procurador General de la República y no ejercicio o desistimiento de la acción penal.*

*La impunidad es el incentivo y el estímulo más eficaz para la comisión de un delito. Para evitar el incremento en el índice delictivo, hoy la sociedad mexicana toda, reclama que el representante social de buena fe, cumpla íntegramente con sus funciones, fundamentalmente, en la pronta integración de la averiguación previa, con respeto a las garantías individuales y sustentada en las diligencias legalmente necesarias para comprobar los elementos del tipo y la probable responsabilidad. Concluida esta etapa de la indagatoria, el agente del Ministerio Público en la inmediatez, deberá ejercitar la acción penal.*

*La iniciativa del Presidente de la República, contiene reformas jurídicas de la mayor importancia para garantizar que todo querellante o*

*denunciante cuente por disposición constitucional con un instrumento jurídico que le permita impugnar los acuerdos de esa autoridad, cuando considere que el no ejercicio de la acción o el desistimiento le causan agravios.*

*La iniciativa prevé que las resoluciones del Ministerio Público Federal sobre el no ejercicio de la acción penal podían (sic) ser impugnadas, según lo determinara la ley. Se responde así, a un cuestionamiento general que si bien reconocía que el denunciante, querellante u ofendido podían ocurrir al Procurador General de la República cuando en vista de la averiguación previa, el agente del Ministerio Público facultado para hacerlo, determinaba que no era de ejercitarse la acción penal por el hecho que se hubiesen denunciado como delitos o por los que se hubiese presentado querrela, a efecto de que fuera el Procurador quien en términos del artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales, decidiera en definitiva si debía o no ejercitarse la acción penal, no procediendo recurso alguno contra su resolución, no dejaba de considerar ese cuestionamiento que la naturaleza y alcances mismos de la materia penal hacía conveniente y justo que existiera un derecho de impugnación ante autoridad distinta para dar las garantías formales y sustantivas de imparcialidad.*

*(...)*

*Asimismo, como habrá de verse en el capítulo de este dictamen referido a las modificaciones que el Pleno del Senado de la República hizo al dictamen y proyecto de decreto relativo, formulado por sus comisiones competentes, se atendió otro punto que estaba presente en la discusión y que en lo particular se expresó en el foro de consulta celebrado en esta cámara de diputados el 16 de diciembre de este año en cuanto a dejar claro en el texto constitucional que el medio de impugnación sería jurisdiccional.*

*Estiman estas Comisiones unidas que la medida propuesta logrará la paulatina confianza de la ciudadanía en las instituciones de procuración de justicia, al saber que su indagatoria no será archivada o enviada a*



*reserva por un simple acuerdo unilateral de autoridad, como ocurre hasta ahora; la víctima del delito o ofendidos y los interesados de conformidad con los términos que establezca la ley, podrán impugnar los acuerdos del Ministerio Público en lo referente al no ejercicio de la acción o al desistimiento”.*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que de los antecedentes legislativos de la reforma al artículo 21 constitucional de referencia, se advierte la intención del legislador de reconocer constitucionalmente a favor del querellante, denunciante, víctima del delito o los familiares de éste, o del legalmente interesado por la comisión de un hecho delictivo, el derecho de impugnar, en la vía jurisdiccional, las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, simultáneo del derecho de exigir del Estado, la persecución de los delitos cuando se han reunido los presupuestos legales que para ello se exigen.

No obstante la intención positiva del legislador, como ya indicamos, aún no se han expedido las leyes secundarias que reglamenten el párrafo adicionado del artículo 21, lo cual ha originado una nueva problemática jurídica, al no preverse la vía jurisdiccional para combatir este tipo de resoluciones; la parte legitimada para impugnarlas; así como los efectos que debe tener la resolución que, en su caso, declare ilegal una determinación de ésta índole, entre otros puntos.

### **3.1 Recurso ordinario**

Como ha quedado precisado, no ha sido reglamentado lo establecido en el cuarto párrafo del artículo 21 constitucional, por lo que, en un principio, fue objeto de debate la vía jurisdiccional factible para atacar este tipo de determinaciones.

En efecto, la falta de reglamentación a que hemos hecho referencia, condujo a diversos tribunales sostener la improcedencia del juicio de amparo frente a las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, por falta de ley secundaria que estableciera algún recurso para impugnar este tipo de determinaciones. Se argumentaba que si bien es cierto que el párrafo adicionado en el artículo 21 de la Ley Suprema prevé la posibilidad de combatir las resoluciones del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal, a la fecha no existe ley secundaria federal o estatal que establezca el procedimiento a seguir para impugnar ese tipo de resoluciones, ni ante qué autoridad, a fin de que lo resuelto por esta última pudiese ser un acto susceptible de reclamación en amparo.<sup>109</sup>

---

<sup>109</sup> SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Semanario Judicial de la Federación. Novena Época. Tomo II, agosto de 1995, página 448. Amparo en revisión 315/95.

En relación con lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado que, el respeto al derecho de impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal, no puede considerarse postergado o sujeto a la condición suspensiva de que se emita la disposición legal que reglamente el instrumento para impugnar por la vía jurisdiccional ordinaria la resolución de mérito.

Sostiene nuestro más alto tribunal que, la hasta ahora ausencia de ordenamientos legales que precisen la vía jurisdiccional ordinaria para impugnar las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, no impide que puedan ser reclamadas, por el momento, en tanto se establezca el recurso ordinario, inmediatamente a través del juicio de amparo, en virtud de que, mediante su promoción, bien puede examinarse si la actuación del representante social se apega a lo preceptuado por los artículos 14, 16 y 21 del Pacto Federal, al ser éste precisamente un medio de control constitucional por órgano jurisdiccional.

Concluye el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableciendo que, considerar improcedente el juicio de garantías por falta de existencia de una vía jurisdiccional ordinaria para combatir las resoluciones de referencia, sería contrario al principio de definitividad que rige el juicio de amparo, conforme al cual, éste procede contra actos definitivos, en virtud de que se exigiría que, para la procedencia del amparo en contra de un acto de autoridad, existiera un previo medio de defensa

ordinario, lo cual resultaría del todo injustificado y haría nugatorio el derecho de los gobernados a exigir que se respeten sus garantías individuales mediante el juicio de amparo.<sup>110</sup>

Las anteriores consideraciones conforman la jurisprudencia P. CLXIV/97, del Pleno de nuestro más alto tribunal, publicada en la página 56 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca, Tomo: VI, Diciembre de 1997, Materia: Constitucional, Penal, que establece:

**ACCIÓN PENAL. LA GARANTÍA QUE TUTELA EL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, NO SE ENCUENTRA SUJETA A QUE SE ESTABLEZCA EN LEY LA VÍA JURISDICCIONAL DE IMPUGNACIÓN ORDINARIA, POR LO QUE MIENTRAS ÉSTA NO SE EXPIDA, EL JUICIO DE AMPARO ES PROCEDENTE EN FORMA INMEDIATA PARA RECLAMAR TALES RESOLUCIONES.** De la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, y de los antecedentes legislativos que le dieron origen, se desprende el reconocimiento en favor del querellante, denunciante, víctima del delito o de los familiares de ésta, del derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, correspondiente al derecho de exigir al Estado la persecución de los delitos, lo que se traduce en el nacimiento de una garantía individual, cuyo respeto no puede considerarse postergado o sujeto a la condición suspensiva de que el legislador ordinario, en los diferentes fueros, emita las disposiciones legales que reglamenten el instrumento para impugnar por la vía jurisdiccional ordinaria las determinaciones de mérito, puesto que ante

---

<sup>110</sup> Cfr. Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz. 21 de octubre de 1997. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván. pp. 58-60.

la vigencia de la disposición constitucional relativa, la protección del derecho garantizado es inmediata, ya que, en tal hipótesis, no se requieren medios materiales o legales diferentes de los existentes para que la autoridad cumpla cabalmente y desde luego, con el mandato constitucional de investigar y perseguir los delitos, siendo obvio que dentro del sistema constitucional mexicano, el medio para controlar directamente el cumplimiento de esas funciones es el juicio de amparo. Por consiguiente, la ausencia de ordenamientos legales que precisen la vía jurisdiccional ordinaria para impugnar por la vía de legalidad las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, no impide que tales determinaciones puedan ser reclamadas de modo inmediato y en tanto se expidan las leyes ordinarias, a través del juicio de amparo, dado que al estar regulada la actuación relativa de la representación social por la propia Constitución Política, entre otros de sus preceptos, en los artículos 14 y 16, bien puede y debe examinarse esa actuación en el juicio de garantías. Arribar a una postura que sobre el particular vea la procedencia del juicio de amparo, sería tanto como desconocer la existencia de la mencionada garantía individual y el objetivo y principios que rigen al juicio de amparo, que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es procedente contra leyes o actos de autoridad que violen garantías individuales.

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.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXIV/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial.

México, Distrito Federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.<sup>111</sup>

---

<sup>111</sup> Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Diciembre de 1997 Tesis: P. CLXIV/97 Materia: Constitucional, Penal. Página: 56.

### **3.2 Juicio de amparo**

Ante la falta de reglamentación del párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, y por ende, la carencia de un recurso ordinario propenso para combatir las resoluciones de no ejercicio de la acción de amparo, nuestro máximo órgano jurisdiccional entendió procedente el juicio de garantías contra este tipo de determinaciones.

Las nuevas interpretaciones del adicionado artículo 21 constitucional, efectuadas por la Corte, dejan atrás los criterios concebidos por este mismo tribunal antes de la reforma, al encontrar al juicio de amparo como el medio de impugnación por vía jurisdiccional idóneo, por el momento, para atacar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal.

Por ende, debe entenderse derogado tácitamente el artículo 10 de la Ley de Amparo que únicamente permite la solicitud de amparo por el ofendido de algún delito para efectos de la reparación del daño y, asimismo, debe considerarse inoperante la jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación declarativa de la improcedencia del juicio de garantías contra este tipo de determinaciones integrada antes de 1994.

### **3.2.1 Competencia por materia**

Preferente al debate jurídico en torno a la procedencia de la acción de amparo frente a las resoluciones del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal, se suscitó una primera controversia consistente en determinar qué órgano jurisdiccional de amparo era materialmente competente para abordar el estudio de las demandas de garantías presentadas contra este tipo de resoluciones.

En efecto, previamente a resolver sobre la procedencia de la acción de amparo frente a este tipo de determinaciones, hubo la necesidad de establecer qué órganos jurisdiccionales resultaban competentes para ello, debido a que las demandas se presentaban ante órganos jurisdiccionales de competencia materialmente distinta.

Las demandas de amparo combatiendo este tipo de resoluciones, se presentaron tanto en juzgados de amparo penales, por la naturaleza del acto, como en juzgados de distrito en materia administrativa, en razón del carácter de la autoridad emisora del acto. Algunos juzgados entendieron ser competentes y otros resolvían carecer de competencia legal para conocer de dichas demandas, lo que suscitó diversos conflictos competenciales, de los cuales tocó conocer al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y al Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa

del Primer Circuito. La resolución de los órganos colegiados derivó tesis jurisprudenciales contradictorias; el colegiado en materia penal entendió legalmente competentes a los jueces de distrito en esta misma materia y, los colegiados en materia administrativa, fallaron en sentido opuesto.

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, sostiene la competencia de los Jueces de Distrito de amparo en materia penal para conocer de los juicios de garantías entablados contra las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, en suma, en atención a que este tipo de determinaciones son de naturaleza penal, al provenir de una autoridad con funciones propias reguladas por leyes de la materia penal.

Por su parte, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito consideró, a grandes rasgos, que este tipo de juicios compete a los jueces de Distrito en materia administrativa, pues la resolución reclamada (no ejercicio de la acción penal) es un acto emitido por una autoridad administrativa (Ministerio Público) fuera del procedimiento judicial, lo cual encuadra dentro de la hipótesis prevista en la fracción IV del artículo 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que señala que los Jueces de Distrito en esta materia son competentes para conocer de los juicios de amparo promovidos contra actos dictados por autoridades distintas de la judicial. Máxime que el Juez de Distrito que conozca de estos asuntos, indica la tesis del colegiado, únicamente verificará la legalidad del punto de vista de la autoridad administrativa sobre



la no concurrencia de los requisitos para ejercitar la acción penal, de tal manera que, el acto reclamado se examinará sólo en su aspecto administrativo, sin entrar al fondo del asunto en cuanto a la demostración de los elementos que hacen procedente la acción penal.

Dicha contradicción de tesis fue resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien determinó que los jueces de amparo en materia penal son los órganos jurisdiccionales legalmente competentes para conocer de las demandas de amparo contra las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, conforme a los siguientes razonamientos.

El artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, establece:

**ARTICULO 51.-** Los jueces de distrito de amparo en materia penal conocerán:

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 de procedimiento penal, y contra los actos que importen peligro de privación de la vida, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II. De los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los casos en que sea procedente contra resoluciones dictadas en los incidentes de reparación del

daño exigible a personas distintas de los inculpados, o en los de responsabilidad civil, por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos, o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión de un delito, y

III. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal, en los términos de la Ley de Amparo.

Nuestro mas alto órgano jurisdiccional consideró que, de la interpretación extensiva de dicho precepto legal, se desprende que lo que establece como competencia a cargo de este tipo de órganos jurisdiccionales, es el conocimiento de la materia penal.

Por ende, si bien hay preceptos expresos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que dan la competencia para conocer de los amparos frente a este tipo de resoluciones a los Jueces de Distrito en Materia Administrativa, y que el artículo 51 anteriormente transcrito no señala expresamente como competencia de un Juez Penal, el amparo contra el no ejercicio de la acción penal, ello obedece a que, cuando este precepto se emitió, no se había reformado el artículo 21 constitucional que permite la impugnación de las resoluciones de mérito.

Desde esa óptica, la Corte estableció que, no es suficiente para estimar que por tratarse de una autoridad administrativa, los actos que emita revistan también tal carácter, ya que para determinar las características

jurídicas de determinado acto, debe atenderse a su propia naturaleza, de tal manera que si éste debe ser ejecutado conforme a las leyes penales, debe estimarse que el asunto corresponde a la materia penal, aun cuando haya sido emitido por una autoridad administrativa.

En efecto, si bien el Ministerio Público es una autoridad administrativa, en su función persecutoria sigue un procedimiento penal, regido por disposiciones penales y procesales penales, además de que, el determinar si se acreditan o no la existencia de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado para ejercer la correspondiente acción, constituye una resolución de naturaleza penal. Máxime que la causa de las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, fue crear la especialización de los órganos jurisdiccionales por materia, lo cual da mayor fluidez y mejor funcionamiento de la administración de justicia, en cumplimiento con el artículo 17 constitucional.

Consecuentemente, establece el Pleno, 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 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

artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, interpretando sus fracciones sistemáticamente.

La interpretación de mérito, concluye el Pleno, respeta el principio de especialización que justifica la creación de tribunales especializados y, por ende, el artículo 17 constitucional, en cuanto garantiza la expedites en el fallo.

El criterio previamente establecido, se encuentra plasmado en la tesis de jurisprudencia por contradicción de tesis P./J. 91/97, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 5, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo VI, diciembre de 1997, materia penal, que señala:

**ACCIÓN PENAL, RESOLUCIÓN DE NO EJERCICIO, EMANADA DE UNA AUTORIDAD DEPENDIENTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, ES UN ACTO MATERIALMENTE PENAL Y DEL JUICIO DE AMPARO QUE SE PROMUEVA EN SU CONTRA DEBE 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 de amparo en materia penal conocerán de los juicios de garantías que se 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 extensiva 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. Aun cuando no todos los delitos

se sancionan con la privación de la libertad, la afectación debe entenderse en sentido amplio, pues aun tratándose de delitos que se sancionan con pena alternativa o con pena no privativa de la libertad, la orden de comparecer al juicio y, en su caso, el auto de sujeción a proceso que pudiera dictarse en el supuesto de 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 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 expeditéz 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: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: María Guadalupe Saucedo Zavala. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número 91/1997, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.<sup>112</sup>

### 3.2.2 Procedencia

A partir de la reforma al artículo 21 constitucional efectuada en 1994, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que el medio óptimo para impugnar las resoluciones de no ejercicio de la acción penal es, por el momento, el juicio de amparo.

Dicho criterio parte de las siguientes premisas:

- La acción penal es el poder de que está dotado el Ministerio Público para solicitar la actuación del órgano jurisdiccional y la instauración del proceso en contra de persona determinada, con el propósito de que éste aplique la ley penal correspondiente al caso concreto; es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos.

---

<sup>112</sup> Novena Epoca; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo: VI, Diciembre de 1997; Tesis: P/J. 91/97; Materia: Penal; Página: 5.

- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 constitucional, el Ministerio Público, en su carácter de representante social, es el que se encuentra legitimado para ejercitar la acción penal. Dicho artículo no dispone un derecho o prerrogativa a su favor, para perseguir los delitos a su libre arbitrio, toda vez que la acción penal debe nacer con el propósito de castigar a los sujetos que hubieren afectado a la sociedad con la comisión de un hecho delictuoso.

- “El ejercicio de la acción penal es obligatorio siempre y cuando se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, los que se encuentran previstos en el artículo 16 de la Carta Magna, y el discernimiento relativo no puede, válidamente, quedar reservado al criterio discrecional del Ministerio Público, pues la finalidad de la reforma constitucional es que se halle regulado por normas y criterios objetivos, a fin de que el no ejercicio de la acción penal sea regido dentro de un estado de derecho”.

En efecto, aun cuando el Ministerio Público tiene encomendado constitucionalmente el ejercicio de la acción penal, ello no conduce a determinar que pueda disponer de ésta como un poder que pertenezca a su

esfera de derechos privados, pues no se trata de un particular que defienda derechos propios.

La exclusividad de la función que se le encomienda a este órgano, más bien le impone el deber de accionar cuando se verifican los presupuestos legales que para ello se exigen, pues dicha atribución exclusiva se fundamenta en los intereses sociales que representa y en la trascendencia del cargo que se le confía: La persecución de los delitos.

Conforme a tales premisas e interpretando los antecedentes legislativos que dieron origen al párrafo cuarto del artículo 21 constitucional, el Pleno determinó que dicha reforma tuvo por objeto elevar al rango de garantía individual el derecho del querellante o denunciante, de la víctima del delito o de los familiares de éste, o de los interesados legalmente, de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal, simultáneo al derecho de exigir del Estado la persecución de los delitos cuando se han reunido los presupuestos que para ello exige la ley.<sup>113</sup>

En ese orden de ideas, determina la Corte, el hecho de que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal sean susceptibles de violar garantías individuales, hace que dichas determinaciones sean impugnables a través del juicio de amparo, al ser este un medio de impugnación “en la vía jurisdiccional”.

---

<sup>113</sup> Cfr. Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziauriz. 21 de octubre de 1997. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván, p. 57.



*“Cuando el Ministerio Público se niega a ejercitar la acción penal o desiste de ella, su proceder debe quedar sujeto a control jurídico para evitar que resulte injustificado y violatorio, en principio, de la garantía de seguridad jurídica consagrada por los artículos 14 y 16 de la Constitución General de la República, garantía que alberga el principio de legalidad, conforme al cual todos los actos de autoridad deben ajustarse a los lineamientos constitucionales (...).”<sup>114</sup>*

*“Asimismo, la negativa sobre el ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, cuando resultan injustificados, violan en perjuicio del denunciante, querellante, víctima del delito o de los familiares de éste, o del interesado legalmente por la comisión de un delito, la también garantía de seguridad jurídica consagrada en la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Carta Magna, antes señalada, consistente en el poder de exigir y obtener la persecución de los delitos”.*

Las anteriores consideraciones permitieron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación concluir:

*“(...) si las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, bien pueden resultar directamente violatorias de las garantías individuales del ofendido (consagradas en los artículos 14, 16 o 21 constitucionales), el juicio de amparo es plenamente procedente para reclamarlas sin tener que esperar para ello a que*

---

<sup>114</sup> *Ibidem.* p. 62.

*previamente se instrumente la vía jurisdiccional ordinaria, la que al legislarse y entrar en vigor será, en todo caso, el medio de defensa ordinario que tenga que agotarse previamente al amparo, en atención al principio de definitividad que a éste rige, de ahí que, se insiste, por el momento, el juicio constitucional puede promoverse en forma inmediata”.*<sup>115</sup>

Las ideas anteriormente vertidas se encuentran establecidas en las siguientes tesis de jurisprudencia:

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Diciembre de 1997

Tesis: P. CLXV/97

Página: 25

Materia: Constitucional, Penal

**ACCIÓN PENAL. EL ARTÍCULO 21, PÁRRAFO CUARTO, CONSTITUCIONAL, SE ERIGE EN GARANTÍA DEL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA.** 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

---

<sup>115</sup> *Ibidem* p. 63.

de Senadores del Congreso de la Unión, en cuanto a la iniciativa en comento descuellera, 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 funciones 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 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 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. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXV/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.<sup>116</sup>

---

<sup>116</sup> Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Diciembre de 1997 Tesis: P. CLXV/97. Materia: Constitucional, Penal. Página: 25.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Diciembre de 1997

Tesis: P. CLXVI/97

Página: 111

Materia: Constitucional, Penal

**ACCIÓN PENAL. LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, SON SUSCEPTIBLES DE VIOLAR GARANTÍAS INDIVIDUALES Y, POR TANTO, EN SU CONTRA PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO.**

La acción penal es el poder de que está dotado el Ministerio Público para solicitar la actuación del órgano jurisdiccional y la instauración del proceso penal en contra de persona determinada, con el propósito de que se aplique la pena o medida de seguridad correspondiente, mientras que el desistimiento de tal acción es la renuncia a esa solicitud o el abandono del derecho respectivo, que la representación social expresa dentro del proceso para evitar que éste continúe o que culmine. Por consiguiente, si la acción penal es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos, su no ejercicio da lugar a que no se inicie y su desistimiento a que, ya iniciado, se sobresea. En términos del artículo 21, párrafo primero, constitucional, el Ministerio Público, en su carácter de representante social, es el que se encuentra legitimado para ejercer la acción penal; sin embargo, no constituye un poder o prerrogativa que pueda ejercer a su libre arbitrio, toda vez que ésta nace y se desarrolla con el propósito de castigar a los sujetos que hubieren afectado a la sociedad con la comisión de un hecho delictuoso, de donde deriva que el ejercicio de la acción penal es obligatorio siempre y cuando se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, los que se encuentran previstos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La finalidad de la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1o. de enero de 1995, es que

tales determinaciones se hallen reguladas por normas y criterios objetivos, a fin de que el no ejercicio de la acción penal sea regido dentro de un Estado de derecho. En ese orden de ideas, la negativa sobre el ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta, cuando resultan injustificados, violan en perjuicio del denunciante, querellante, víctima del delito o de los familiares de ésta, o del interesado legalmente en la persecución del delito, la garantía de seguridad jurídica consagrada en la reforma al artículo 21, párrafo cuarto, de la Constitución Política. Además, es patente que tales determinaciones afectan los intereses jurídicos de la sociedad y, por ende, del ofendido, persona que ha resentido directa o indirectamente la conducta calificada como delito, en especial, al privarle de la posibilidad de obtener la reparación del daño, por lo que es éste, por sí, por medio de sus representantes o, en su caso, sus sucesores, el legitimado para ejercer al respecto la acción de garantías. Conforme a lo anterior, si las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal pueden resultar directamente violatorias de las garantías individuales del ofendido, el juicio de amparo es plenamente procedente para reclamarlas.

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. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXVI/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.<sup>117</sup>

Ahora bien, aun cuando la Corte haya establecido que la reforma de mérito tuvo por objeto elevar al carácter de garantía individual el derecho del querellante o denunciante, de la víctima del delito o de los familiares de éste, o de los interesados legalmente, de impugnar las resoluciones de

---

<sup>117</sup> Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Diciembre de 1997 Tesis: P. CLXVI/97. Materia: Constitucional. Penal. Página: 111.

Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal, simultáneo al derecho de exigir del Estado la persecución de los delitos, en mi opinión, no ha quedado debidamente precisado quiénes son los sujetos legitimados para promover la acción de amparo frente a las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, es decir, quiénes tienen interés jurídico para acudir al amparo.

Hay que recordar que el juicio de garantías se encuentra regido por un principio legal y jurisprudencial consistente en que el amparo sólo procede a instancia de parte *agraviada*, entendiendo por agravio, la ofensa que se hace a los derechos o intereses de una persona, ocasionada por una autoridad al violar una garantía individual.

Tampoco hay que perder de vista que, para la procedencia del juicio, se requiere además que dicha ofensa sea personal y directa, es decir, que afecte a una persona concretamente especificada, y que el menoscabo sea de realización presente, pasada, o inminente, cuestiones que se encuentran sujetas a la estimación del juzgador en cada caso concreto.

También es preciso señalar, que si bien el amparo frente a este tipo de resoluciones es eminentemente penal, en este caso no se trata de actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, por lo que las excepciones al principio de instancia de parte *agraviada* no deben operar en este caso.

Por ende, si bien es cierto que de los antecedentes legislativos de la reforma se desprende que ésta fue dictada a favor del querellante o denunciante, de la víctima del delito o de los familiares de éste, tampoco debe perderse de vista que de tales antecedentes, también se advierte el hecho de que la legislación secundaria debía establecer el recurso ordinario para combatir este tipo de decisiones y los sujetos legitimados para interponerlo.

Posiblemente, cuando se legisle sobre el particular, las personas legitimadas para impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal en la vía ordinaria, serán el querellante, denunciante, la víctima del delito o los familiares de éste, u otras personas, pero tal suposición, no puede llevarnos a concluir que el juicio de amparo pueda válidamente entablarse por los familiares del ofendido, o por el denunciante que no haya resentido directamente la posible conducta delictiva, pues este juicio, de índole extraordinaria, se encuentra regido por el principio de instancia de parte agraviada consagrado en la fracción I del artículo 107 constitucional, según el cual, sólo la persona que haya sufrido un agravio personal y directo en su esfera jurídica, puede acudir al amparo.

En consecuencia, considero que la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá precisar claramente, en su momento, y tomando en cuenta las características que cada caso concreto presente, quiénes tienen interés jurídico para impugnar una determinación de esta naturaleza, y de esa

forma, establecer si los familiares del ofendido (víctima del delito), tratándose de cualquier delito, o el denunciante que no fue propiamente el ofendido por la conducta tipificada en la ley penal, pueden válidamente promover el juicio de garantías frente a una determinación de no ejercicio de la acción penal, como excepción al principio de instancia de parte agraviada.

En mi opinión, el interés jurídico para impugnar este tipo de resoluciones en vía de amparo, por el momento, únicamente lo otorga el carácter de sujeto pasivo del (posible) delito o directamente ofendido (coadyuvante del Ministerio Público como parte dentro del procedimiento o averiguación previa), que si bien puede ser el denunciante, no en todos los casos tiene tal carácter.

Sin embargo, otra postura factible, tomando en cuenta los antecedentes legislativos de la reforma, que busca la seguridad jurídica de la colectividad en la persecución de los delitos, sería considerar que la denuncia o querrela presentada ante la agencia del Ministerio Público correspondiente, dan el interés jurídico al denunciante para impugnar, en su caso, una determinación de no ejercicio de la acción penal, aun cuando éste no sea el directamente ofendido por el delito o sujeto pasivo, posición que implicaría una excepción al principio de instancia de parte agraviada del juicio de amparo, lo cual encuentro un poco radical.



En este orden de ideas, considero que, hasta en tanto no se reglamente la reforma en análisis, únicamente el querellante, y el sujeto pasivo u ofendido directamente por la conducta posiblemente delictiva, cuentan con interés jurídico para impugnar las resoluciones de no ejercicio de la acción penal a través del juicio de amparo, pues estas personas son las únicas que pueden resentir un agravio personal y directo mediante una resolución injustificada, contraventora de la garantía prevista en el artículo 21 constitucional.

Desde esa óptica, encuentro que, hasta que la ley secundaria establezca que cualquier denunciante, o los familiares del ofendido por algún delito (víctimas) se encuentran legitimados para impugnar este tipo de resoluciones en la vía ordinaria, éstas podrán válidamente promover el amparo contra la resolución que en el recurso ordinario se dicte, al contar con el interés jurídico que el carácter de parte en dicho procedimiento les otorga.

En conclusión, sea la legislación ordinaria o la interpretación del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es necesario precisar quiénes se encuentran legitimados para impugnar, a través del amparo, este tipo de resoluciones en cada caso concreto, dependiendo el delito de que se trate.

Así, por ejemplo, tratándose de un homicidio o más aun, tratándose de un delito contra la salud en el que la sociedad es el sujeto pasivo del delito,

¿habrá sujeto legitimado para promover el amparo contra una determinación de no ejercicio de la acción penal?

### 3.2.3 Posibles efectos de la sentencia de amparo

Hasta el momento, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no ha tenido que pronunciarse en relación con los efectos que debe guardar una sentencia que conceda el amparo frente a una resolución injustificada de no ejercicio de la acción penal.

No es tarea fácil establecer cuáles son los efectos que debe tener una sentencia que conceda el amparo frente a este tipo de resoluciones; sin embargo, para orientar la solución, deben tomarse en cuenta, como premisas fundamentales, las siguientes:

- La impugnabilidad de las resoluciones sobre no ejercicio de la acción penal ya no se encuentra sujeta a debate, pues esta cuestión fue resuelta legislativamente mediante la reforma de 1994.
- Dicha reforma termina con uno de los aspectos que comprende el *monopolio del Ministerio Público sobre la acción penal*, concretamente, con la valoración unilateral que dicho órgano efectuaba, al termino de la averiguación previa, sobre la integración de

las condiciones necesarias para ejercer o no la correspondiente acción penal.

- Conforme a la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al artículo 21 constitucional, el párrafo añadido en 1994 revela la intención del legislador de elevar al rango, nada menos, de garantía individual el derecho del querellante o denunciante, de la víctima del delito o de sus familiares, de impugnar las resoluciones del Ministerio Público de ésta índole, coetáneo al derecho de exigir del Estado la persecución de los delitos cuando se han reunido los presupuestos que para ello se exigen.

- Nuestro más alto órgano jurisdiccional ha establecido que el hecho de que las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal sean susceptibles de violar las garantías contenidas en los artículos 14, 16 y 21 constitucionales, origina que dichas determinaciones sean impugnables a través del juicio de amparo. Lo anterior, sin tener que esperar para ello a que previamente se instrumente la vía jurisdiccional ordinaria, la que al legislarse y entrar en vigor, en todo caso, será el medio de defensa ordinario que tenga que agotarse previamente al amparo, en atención al principio de definitividad que a éste rige.

Los anteriores puntos revelan que la reforma de 1994 al artículo 21 constitucional deja atrás el sistema acusatorio por monopolio del Ministerio Público sobre la acción penal, abriendo paso a un régimen acusatorio “mixto”, el cual, si bien deja en manos del Ministerio Público la función persecutoria de los delitos, somete a un control legal sus determinaciones y valoraciones, en la vía jurisdiccional.

En efecto, debe quedar subrayado que a partir de la mencionada reforma la situación cambió, lo cual debe normar los nuevos criterios que deben tomarse en cuenta para determinar los efectos de una concesión de amparo frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal.

Una vez precisado lo anterior y para comenzar el desarrollo del tema en análisis, es menester indicar lo que dispone la propia Ley de Amparo en relación con los efectos que debe revestir toda sentencia protectora:

**ARTICULO 80.-** La sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.

Del dispositivo transcrito se desprenden dos hipótesis, atendiendo al tipo de acto contra el que se conceda el amparo. La primera de ellas establece

que, cuando los actos reclamados sean positivos, la sentencia que conceda el amparo deberá restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación. La segunda hipótesis establece los efectos que debe revestir una sentencia que conceda el amparo cuando los actos reclamados sean negativos, en cuyo caso, deben consistir en obligar a la autoridad responsable a obrar en el sentido de respetar la garantía violada y a cumplir con lo que la misma garantía exija.

De lo anterior se desprende que para establecer los efectos que debe revestir una sentencia que conceda el amparo frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal, en primer lugar, es preciso verificar si dicho acto es positivo o negativo.

Para ello, debemos tomar en cuenta que, un acto positivo es aquél que implica un hacer o un actuar por parte de la autoridad y, un acto negativo, es una omisión o abstención de las autoridades para actuar en el sentido que la ley les obliga.

Respecto de la naturaleza de los actos impugnables en el juicio de amparo, se tiene presente el criterio sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Tomo: CXXV, página: 1755, que a continuación se transcribe:

**ACTO RECLAMADO, NATURALEZA DEL (ACTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS).** Debe tenerse presente que no es lo mismo el carácter o naturaleza que el sentido del acto reclamado. Porque el acto es de naturaleza o de carácter negativo cuando consiste en una conducta omisiva, esto es, en una abstención, en dejar de hacer lo que la ley ordena; en tanto que es de naturaleza o de carácter positivo cuando consiste en una conducta comisiva, esto es, en una acción, en hacer lo que la ley ordena. por su parte, el sentido de los actos de naturaleza negativa o positiva puede ser igualmente negativo o positivo. La abstención de la autoridad puede redundar en una prohibición, o en no dictar un mandamiento imperativo, y, así, la omisión tendrá sentido positivo o negativo en la afectación del interés jurídico del quejoso, El acto comisivo de la autoridad, asimismo, puede redundar en conceder o negar lo que se pide, lo cual le dará su sentido positivo o negativo; pero basta que el acto sea resolutorio o decisivo para que no pueda calificarse como omisivo, es decir, de naturaleza o de carácter negativo.

De la transcripción anterior se obtiene que, por una parte, se corrobora la diferenciación anteriormente apuntada entre un acto de naturaleza positiva y uno de carácter negativo y, por otra parte, que no hay que confundir la naturaleza o carácter del acto reclamado con su sentido.

En efecto, es importante distinguir lo que es la naturaleza del acto de lo que es su sentido, ya que lo contrario podría inducir a confusión al momento de determinar los efectos de una sentencia protectora, pues, como en el criterio transcrito se señala, un acto de naturaleza positiva puede tener un sentido negativo y un acto de carácter negativo puede tener sentido o efectos positivos.

No es tarea sencilla clasificar a la determinación del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal.

Entre los juristas, no existe un criterio uniforme sobre qué tipo de acto es una determinación de esta índole.

Algunos autores consideran que se trata de un acto de carácter negativo, ya que implica una abstención para actuar en el sentido que la ley obliga, es decir, conlleva la omisión de ejercer acción penal cuando se ha acreditado la existencia de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

Otros juristas consideran que, al tratarse de una resolución en que la autoridad que la emite debe realizar una valoración de pruebas y señalar el motivo y el fundamento de tal determinación, encuadra dentro de la clasificación de los actos positivos, pues la autoridad hace algo o actúa.

En mi opinión, la determinación de no ejercicio de la acción penal es un acto positivo con sentido o efectos negativos, conforme a lo siguiente.

El artículo 80 de la Ley de Amparo anteriormente transcrito, se refiere concretamente a dos tipos de actos, los positivos, que implican siempre un hacer o un obrar por parte de la autoridad, y los negativos, que implican una total abstención u omisión, independientemente del tipo de violación o sentido que dichos actos impliquen.

Por ende, considero que cualquier acto que se revele en una resolución será de índole positiva, y todo acto que no sea tangible, sino que implique

una abstención total por parte de la autoridad, tendrá el carácter de negativo.

La determinación de no ejercicio de la acción penal es un acto positivo toda vez que es una resolución o decisión en que el Ministerio Público concluye, después de valorar los elementos que obran en el expediente de la averiguación previa y las diligencias realizadas en ésta, que no se reúnen los requisitos necesarios para ejercitar la acción penal, aun cuando su consecuencia es que aquél deje de actuar al no perseguir ante los tribunales determinada conducta.

En efecto, dicho acto es un acto resolutorio o decisivo, es decir, un acto comisivo, pues implica un hacer o actuar del Ministerio Público, lo cual se revela a través de la resolución que emite.

Ahora bien, dicho acto decisorio o positivo tiene efectos o un sentido negativo, toda vez que se traduce en una negativa del Ministerio Público para perseguir ante los tribunales determinada conducta.

Por lo tanto, no se debe confundir un acto negativo (omisión de hacer algo), con una negativa de la autoridad, decidir o resolver no acceder a lo solicitado por el gobernado.

En conclusión, si la determinación de no ejercicio de la acción penal es un acto positivo, los efectos de la sentencia que concede el amparo en su contra serán volver las cosas al estado que tenían antes de la violación. Esto implica siempre, que en caso de una sentencia protectora, el juzgador



debe obligar al Ministerio Público responsable a dejar sin efectos la determinación violatoria de garantías.

Sin embargo, para establecer de manera precisa tales efectos, se debe de tomar en cuenta las violaciones constitucionales efectivamente cometidas por la autoridad responsable en el caso concreto.

Son distintos los tipos de violaciones que se pueden cometer y que dan lugar a la concesión del amparo en contra de una determinación de no ejercicio de la acción penal ilegal, las cuales, se pueden clasificar de la siguiente manera:

- a)** Violaciones cometidas durante el procedimiento de averiguación previa.
- b)** Violaciones formales cometidas en la propia resolución de no ejercicio de la acción penal.
- c)** Violaciones de fondo cometidas al emitir la determinación de no ejercicio de la acción penal.

Las violaciones cometidas por la autoridad responsable dentro del procedimiento de averiguación previa, dan lugar a que se conceda el amparo en contra de la resolución de no ejercicio de la acción penal. En efecto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 114, fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, por regla general, el amparo no procede

contra actos intraprocesales, sino que para impugnar las violaciones cometidas dentro de un procedimiento, el afectado debe esperar a la resolución que le ponga fin.

A este respecto, no debe perderse de vista que, el ofendido, dentro del procedimiento de averiguación previa, tiene derecho a coadyuvar con el agente del Ministerio Público respectivo. Ese derecho se traduce en la posibilidad de aportar pruebas, intervenir en las diligencias que se lleven a cabo y en general en colaborar con la representación social para la comprobación de los hechos denunciados.

Ahora bien, si el agente del Ministerio Público impide el ejercicio del derecho de coadyuvancia o la comprobación de determinados hechos, no admitiendo ni desahogando pruebas, ello daría lugar a una violación intraprocesal.

Los efectos de la sentencia protectora serán que se deje insubsistente la resolución de no ejercicio de la acción penal y que se reponga el procedimiento a partir del momento en que se cometió dicha violación.

Por otro lado, las violaciones de forma cometidas en una resolución de no ejercicio de la acción penal, se verifican cuando ésta carece de fundamentación y motivación o bien cuando está indebidamente fundada y motivada, en contravención directa del artículo 16 y 21 constitucionales.

Es preciso advertir que la determinación de no ejercicio de la acción penal es una resolución que pone fin al procedimiento de averiguación

previa. De este modo, el Ministerio Público al emitirla, en respeto de la garantía de legalidad que tutela el artículo 16 constitucional, debe valorar las pruebas que obran en el expediente, expresando los preceptos legales aplicables, y los razonamientos jurídicos que lo llevaron a tomar tal decisión.

Por tanto, el Ministerio Público viola la garantía de legalidad y por ende la garantía prevista en el artículo 21 constitucional, cuando no señala los preceptos legales en que funda su determinación, cuando no precisa las razones, motivos o circunstancias de ésta o cuando las disposiciones legales invocadas en la resolución de no ejercicio de la acción penal no se adecuen a la situación concreta, traduciéndose en que las mismas son inaplicables al caso concreto.

El efecto del amparo concedido por tales razones implica la obligación de la autoridad de anular el acto impugnado y emitir otro señalando las normas legales que lo apoyen y los motivos de su emisión, sin perjuicio de que, en ejercicio de sus funciones legales, el Ministerio Público emita ese nuevo acto con el mismo sentido de afectación del reclamado, es decir, negándose a ejercer la correspondiente acción.

El tercer supuesto se actualiza cuando el amparo se concede por violaciones de fondo, caso en el cual, la sentencia protectora tendrá diversos efectos.

Antes de entrar a este tema debo precisar que me circunscribiré a las violaciones de este tipo, que sólo pueden presentarse en la resolución

materia del presente trabajo, es decir, no abordaré violaciones de fondo que pueden cometerse en cualquier acto de autoridad, como sería la incompetencia del órgano que la emitió.

Existen diversas hipótesis por las que el Ministerio Público puede determinar el no ejercicio de la acción penal, las cuales se encuentran contenidas en el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, que dice:

**ARTICULO 137.**- El Ministerio Público no ejercerá la acción penal:

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

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

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

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

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

El Ministerio Público debe determinar no ejercer acción penal cuando se actualice cualquiera de los supuestos legales transcritos.

Ahora bien, si el órgano del Poder Judicial de la Federación que resuelva en definitiva el juicio de amparo respectivo, concluye conceder la protección

solicitada por no actualizarse la causa que impide el ejercicio de la acción penal invocada por el Ministerio Público responsable, el efecto de la ejecutoria será que se deje insubsistente la resolución reclamada y en su lugar, se emita otra, partiendo de la base de que no se verifica el supuesto legal aducido por el Ministerio Público responsable para no ejercitar la acción penal, sin perjuicio que de actualizarse cualquiera de los otros supuestos legales, se emita ese nuevo acto en el mismo sentido, es decir, determinando no ejercer la correspondiente acción.

En efecto, cuando el Ministerio Público determina no ejercer acción penal de forma ilegal, es decir, cuando no se verifica el supuesto legal invocado para ello, viola directamente la garantía individual contenida en el artículo 21 constitucional a que hemos hecho referencia, y con ello, genera el derecho correlativo del sujeto pasivo del delito, de impugnar dicha determinación, con el fin de lograr que el Poder Judicial Federal analice la legalidad de la resolución de no ejercicio de la acción penal.

Por tanto, en el caso de que no se actualice la hipótesis invocada por el Ministerio Público para no ejercer la correspondiente acción ello, al tratarse de un acto positivo (resolución de no ejercicio de la acción penal), considero que la sentencia que conceda el amparo frente a dicho acto, debe tener el efecto de obligar al Ministerio Público responsable, por un lado, a dejar sin efectos el acto violatorio del artículo 21 constitucional y, por otro, a emitir un nuevo acto en el que, de no encontrar otro motivo para no ejercer la acción

penal, consigne la averiguación al juez en turno. Sin que tales efectos impliquen prejuzgar u orientar respecto del resultado final de lo que decida el órgano jurisdiccional ante quien se lleve a cabo la consignación.

Por último, en la práctica se puede presentar otro caso especial, consistente en que en la demanda de amparo se reclamen tanto violaciones de fondo como de forma.

En materia penal, tratándose de auto de formal prisión o de orden de aprehensión como actos reclamados, el Juez de Distrito debe examinar, en primer lugar, los requisitos de fondo, para lo cual, puede y debe sustituirse a la autoridad responsable en la apreciación de las pruebas. Si decide conceder el amparo por violaciones de fondo, no analizará las demás violaciones esgrimidas, pero, si analizando el fondo del asunto advierte que hay suficientes elementos probatorios para sostener el sentido de la resolución, puede amparar por vicios formales, pero solamente para que éstos se purguen.

Corroborar lo expuesto, la jurisprudencia número 50, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el apéndice de 1995, tomo II, página 28, que dice:

**AUTO DE FORMAL PRISION, EFECTOS DEL AMPARO QUE SE CONCEDE CONTRA EL.**

Para dictar un auto de formal prisión, son indispensables requisitos de fondo y forma que la Constitución señala; y si faltan los primeros, esto basta para la concesión absoluta del amparo; pero si los omitidos son

los de forma, la protección debe otorgarse para el efecto de que se subsanen las deficiencias relativas.

Quinta Epoca: Amparo en revisión 915/27. Sánchez Román. 8 de noviembre de 1929. Cinco votos. Amparo en revisión 2568/29. Navarrete Germán. 12 de febrero de 1930. Unanimidad de cuatro votos. Amparo en revisión 3617/29. Aguilar Gonzalo. 5 de marzo de 1931. Cinco votos. Amparo en revisión 4320/30. Máttar y Fádul José. 12 de febrero de 1932. Unanimidad de cuatro votos. Amparo en revisión 4195/43. Alvarez Francisco. 23 de agosto de 1943. Unanimidad de cuatro votos

En esta hipótesis (violaciones formales y de fondo), considero que el juzgador no debe seguir la misma técnica que en un amparo penal en el que se reclamen actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, supuesto en el cual, conforme a la jurisprudencia y en atención a los valores que se pretenden salvaguardar, el juez está obligado a analizar primeramente si hay violaciones de fondo y, en segundo lugar, si se actualizan las violaciones formales aducidas, de tal manera que sólo si resultan infundadas las primeras, podrá analizar las violaciones de forma reclamadas.

No debe perderse de vista que dicha técnica en el amparo penal obedece a la salvaguarda jurídica de los valores e intereses humanos de la más alta jerarquía, como son la vida y la libertad del individuo, y tiene por objeto dejar a un lado todo formalismo jurídico para abrir paso a la justicia intrínseca de la controversia de que se trate. Sin embargo, dicha técnica impuesta por la jurisprudencia considero que se justifica únicamente cuando se trata de

actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución.

Luego entonces, tratándose de juicios de amparo entablados por la que pudiera llamarse contraparte del indiciado, por ejemplo, al impugnar una determinación de no ejercicio de la acción penal, el juicio debe ventilarse conforme a las disposiciones que norman el amparo en general, debido a que no operan las reglas jurisprudenciales que obligan y permiten al juzgador de amparo sustituirse a la responsable, al no tratarse de actos que importan privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución.

Además, es menester indicar también, que la suplencia de la queja no opera en favor del ofendido quejoso (excepto que el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales o cuando se advierta que hubo en contra del quejoso una violación manifiesta que lo haya dejado sin defensa), pues si bien el amparo es de índole penal, el impetrante de garantías no es el indiciado, por lo que el juzgador de amparo debe analizar únicamente los conceptos de violación esgrimidos en la demanda de garantías.

Pues bien, no obstante la adición del párrafo cuarto del artículo 21 de la Ley Fundamental, no ha faltado quien continúe argumentando que la concesión de amparo contra una resolución de no ejercicio de la acción



penal deriva interferencia de funciones por parte del poder judicial federal, en la esfera de facultades que corresponden constitucionalmente al Ministerio Público, en contravención a lo dispuesto en el artículo 21 constitucional.<sup>118</sup>

A este respecto, el maestro Burgoa, ha sostenido:

*"es verdad que, cuando el órgano jurisdiccional de control concede la protección federal al ofendido quejoso para el efecto de que el Ministerio Público responsable ejercite la acción penal que se negó a entablar, obliga a éste a desplegar una función que le es propia; mas de esta consecuencia no se desprende que el Poder Judicial se arrogue facultades de acusador y perseguidor de los delitos, ya que se concreta a desempeñar su papel de mantenedor del orden constitucional y legal que se haya contravenido (...) de admitir que de otorgar al ofendido quejoso la protección federal, el órgano jurisdiccional de control asumiría atribuciones de fiscal, llegaríamos a la conclusión de que en todo caso de concesión de un amparo, el poder judicial federal invadiría la esfera de competencia de la autoridad responsable, al obligar a ésta a realizar el acto omitido reclamado".*<sup>119</sup>

En relación con lo anterior, al resolver sobre la procedencia de la acción de amparo contra este tipo de resoluciones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que la intervención del Poder Judicial Federal, en su función de instructor y resolutor del juicio de amparo, de ninguna manera puede considerarse invasora del monopolio en el ejercicio de la acción penal, ya que no llegará a conocer del asunto como juez ordinario, ni en

---

<sup>118</sup> TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 47/95.

<sup>119</sup> Cfr. BURGOA Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Op. Cit. pp. 480-483.

primera ni en segunda instancias del proceso, puesto que investido de juzgador constitucional, solamente juzgará, a través del juicio de amparo, si con motivo de los actos de autoridad, sea ésta 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.<sup>120</sup>

Corroborar lo previamente manifestado, lo contenido en la tesis jurisprudencial número P. CLXVII/97, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 108 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo VI, diciembre de 1997, materia constitucional, penal, que establece:

**ACCIÓN PENAL. LA PROCEDENCIA DEL AMPARO RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, NO INVADE EL MONOPOLIO DEL MINISTERIO PÚBLICO 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 del 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

---

<sup>120</sup> *Cfr.* Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz. 21 de octubre de 1997. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván, p. 63.

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 ésta 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.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXVII/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial.

México, Distrito Federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.<sup>121</sup>

Lo señalado hasta aquí me permite sustentar lo siguiente.

No puede decirse que el Poder Judicial Federal, mediante la concesión de amparo frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal, invada el llamado “monopolio” del Ministerio Público sobre la acción penal, pues, como he tratado de sostener, es un hecho notorio que dicho sistema de enjuiciamiento (por monopolio del Ministerio Público) terminó como consecuencia de la reforma de 1994, al hacer impugnables este tipo de resoluciones, en la vía jurisdiccional, la cual incluye desde luego al juicio de amparo.

---

<sup>121</sup> Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo: VI, Diciembre de 1997; Tesis: P. CLXVII/97; Materia: Constitucional, Penal; Página: 108.

En efecto, es innegable que la reforma en análisis cambió el sistema acusatorio que había regido en nuestro país, pasando de un régimen acusatorio por monopolio del Ministerio Público en la acción penal, a un sistema "mixto", el cual, si bien deja en manos del Ministerio Público la función persecutoria de los delitos, somete a un control legal y aún constitucional sus determinaciones y valoraciones, en la vía jurisdiccional.

Por tanto, los criterios que se adopten relativos al tema, deben tomar en cuenta que, a partir de 1994, la situación cambió, y conforme al cambio, operar en consecuencia.

Ahora bien, en mi opinión, el Poder Judicial Federal al emitir una sentencia protectora frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal, no usurpa la función persecutoria a cargo del Ministerio Público prevista en el artículo 21 constitucional, toda vez que el juzgador de amparo analizará únicamente si con motivo del acto reclamado 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.

Si bien es verdad que los efectos de una sentencia protectora pueden llegar a limitar al Ministerio Público en la decisión respectiva, ello se debe a que, a partir de 1994, la situación, tratándose de la función persecutoria, es distinta, pues ahora el Poder Judicial Federal, a través del amparo, puede y debe revisar si la resolución reclamada es o no violatoria de la garantía individual prevista en el artículo 21 constitucional a favor del ofendido por

una conducta delictuosa, concretamente, si la causal invocada por el respectivo agente para no ejercer la correspondiente acción se adecua al caso concreto. Esta intervención de los órganos jurisdiccionales, como ya dijimos, implica un nuevo sistema de enjuiciamiento, ya no por "monopolio" del Ministerio Público.

A mayor abundamiento, es necesario dejar claro que el Poder Judicial Federal no invade la función persecutoria a cargo de la representación social mediante una concesión de amparo contra una resolución de no ejercicio de la acción penal, toda vez que los jueces federales sólo analizarán la legalidad de dicha resolución, sin tener facultades para consignar directamente una averiguación incoada por éstos mismos. Esto es, una invasión de funciones implicaría que los jueces constitucionales pudieran recibir denuncias, iniciar averiguaciones y consignar la causa ante los jueces respectivos, caso en el que de ninguna manera nos encontramos, ya que a través del amparo, únicamente se va a verificar si la autoridad, en este caso, el Ministerio Público, actuó o no conforme a derecho, violó o no garantías.

Debemos recordar que la institución ministerial, aun cuando tenga encomendado constitucionalmente el ejercicio de la acción penal, no puede disponer de ésta como un poder que pertenezca a su esfera de derechos privados, pues no se trata de un particular que defiende derechos propios. Por el contrario, el Ministerio Público debe actuar siempre conforme a la ley,

máxime que es ésta la que establece los casos específicos, de forma limitativa, en que puede decretarse el no ejercicio de la acción penal.

Como hemos venido diciendo, la exclusividad de la función persecutoria a cargo del Ministerio Público, más bien le impone el deber de accionar cuando se verifican los presupuestos legales que para ello se exigen, en tanto que dicha atribución constitucional se fundamenta en los intereses sociales que representa y en la trascendencia del cargo que se le confía: La persecución de los delitos.

En suma, tomando en cuenta que la propia Constitución establece, a partir de 1994, la impugnabilidad de las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, aunado al hecho de que nuestro máximo órgano jurisdiccional ha determinado la procedencia del juicio de garantías frente a este tipo de actos, podemos advertir que los alcances de la función persecutoria a cargo del Ministerio Público actualmente se encuentran limitados, de forma justificada, en función del principio de legalidad que debe regir todo acto autoritario, lo cual será marco de las conclusiones que posteriormente enunciaré.

## APENDICE

### **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE ADICIONA UNA FRACCION VII AL ARTICULO 114 DE LA LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

Con fecha ocho de octubre de mil novecientos noventa y ocho, los diputados federales a la LVII Legislatura del H. Congreso de la Unión, integrantes del Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II, de la Constitución General de la República, así como en los artículos 55, fracción II, 56 y 62 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, sometió a la consideración del Pleno de la Cámara de Diputados, la *Iniciativa con proyecto de decreto que adiciona una fracción VII al artículo 114 de la Ley de amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

Dicha iniciativa encuentra sustento en la siguiente exposición de motivos, que en lo conducente dice:

*“El juicio de amparo tiene como propósito la protección de las Garantías Individuales cuanto éstas son violadas por algún acto de autoridad y le causan perjuicio al gobernado.*

*(...)*

*El contenido del artículo 21 en el texto original de la Constitución de 1917, otorgó al Ministerio Público la facultad de ser titular del monopolio del ejercicio de la acción penal, lo cual significaba que sus resoluciones sobre el ejercicio o no de la acción penal, no eran susceptibles de ser recurridas.*

*El Constituyente Permanente aprobó en diciembre de 1994 adiciones y reformas a diferentes artículos de nuestra Norma Fundamental, mismas que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de ese año. En particular se adicionó un párrafo cuarto al artículo 21 constitucional que establece: “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”.*

*Es el caso, que desde diciembre de 1994 hasta esta fecha, el Congreso de la Unión no ha efectuado las adecuaciones jurídicas necesarias en la Norma Secundaria para el efecto de que esta garantía individual tenga pleno cumplimiento.*

*Para el Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo es prioritario proveer a la ciudadanía de los instrumentos jurídicos necesarios que permitan abatir la impunidad en la que se amparan los delincuentes.*

*Una sentida demanda de la población es la que tiene que ver con la molestia que les genera el percatarse que los delincuentes salen pronto de las cárceles por sentencias de amparo que los protegen y que dejan sin efectos las sentencias condenatorias que se les impuso.*



*En forma correlativa los sujetos pasivos en la comisión de delitos no cuentan con tantos derechos como el delincuente.*

*(...)*

*En la iniciativa de mérito el Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo propone la adición de una fracción VII al artículo 114 de la Ley de Amparo, para el efecto de que los particulares que sufren de la comisión de un delito puedan inconformarse vía juicio de amparo en contra de las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal.*

*(...)*

*Resulta incuestionable la necesidad de que exista un procedimiento jurisdiccional para revisar y revocar, en su caso, las resoluciones del Ministerio Público, cuando este se niegue a ejercitar la acción penal no cuando se desista de ella.*

*(...)*

*Es pertinente destacar que la jurisprudencia establecida por el Poder Judicial de la Federación en su Novena Epoca, ha establecido la procedibilidad del Juicio de Garantías en el caso que nos ocupa, aun en ausencia de la disposición expresa en la Norma Secundaria, por tratarse de una violación directa a lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional".*

Por las razones transcritas, el grupo parlamentario del Partido del Trabajo, propone que en el artículo 114 de la Ley de Amparo, que establece los supuestos para la procedencia del amparo indirecto, se adicione una fracción VII para el efecto de que quede claramente establecido en dicho ordenamiento, que el juicio de amparo es procedente en contra de las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal.

Concretamente, la propuesta dada en el Palacio Legislativo de San Lázaro, a los ocho días del mes de octubre de mil novecientos noventa y ocho, consiste en lo siguiente:

**ARTICULO 114.**- El amparo se pedirá ante el juez de distrito:

I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso;

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 sea promovido por persona extraña a la controversia.

III.- Contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desapruében.

IV.- Contra actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación;

V.- Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del

afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería;

VI.- Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados, en los casos de las fracciones II y III del artículo 1° de esta ley.

**VII.- *Contra las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal***

**TRANSITORIO UNICO:** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su Publicación en el Diario Oficial de la Federación.

De la iniciativa de mérito descuella como elemento fundamental, el hacer efectiva la seguridad jurídica de los gobernados en lo referente a las funciones que el Ministerio Público tiene encomendadas. Es una reiteración de la importancia que tiene el establecimiento de un medio de impugnación contra las determinaciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal, para contrarrestar la impunidad de los delincuentes que el sistema de acusación por monopolio del Ministerio Público originó.

Mediante la adición de la fracción VII al artículo 114 de la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, los diputados buscan que *“quede claramente establecido en dicho ordenamiento”*, la procedencia del juicio de garantías frente a las resoluciones del Ministerio Público de referencia.

Por tanto, de la propuesta se desprende el reclamo de la sociedad mexicana al representante social con el fin de que cumpla cabalmente con sus funciones, fundamentalmente, en la debida integración de la

averiguación previa, sustentada en las diligencias legalmente necesarias para acreditar la existencia de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, con respeto a las garantías individuales.

## CONCLUSIONES

1. El Ministerio Público es la institución pública, unitaria e indivisible, dependiente del poder ejecutivo, instituida para representar el interés de la sociedad y del propio Estado, ya como autoridad o como parte procesal pública, a través de las funciones que la propia ley le encomienda.
2. Conforme a los artículos 21 y 102 constitucionales, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público. Dicha función consiste en perseguir los delitos mediante la búsqueda de los elementos necesarios y la práctica de gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley.
3. La función persecutoria implica tres actividades a cargo del Ministerio Público: La actividad investigadora o averiguación previa, el ejercicio de la acción penal y la exigencia punitiva concreta o acusación.

4. La averiguación previa es la etapa procedimental durante la cual el Ministerio Público realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar los presupuestos y requisitos de procedibilidad necesarios para ejercer la acción penal. Dichos requisitos consisten en: examinar si se cumplieron los requisitos de procedencia para la iniciación de la investigación (denuncia, querrela o acusación); así como acreditar la existencia de los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado.
  
5. El ejercicio de la acción penal es el *poder-deber* a cargo del Ministerio Público, en tanto que es el único facultado para perseguir los delitos, consistente en solicitar a los órganos jurisdiccionales en materia penal, una vez reunidos los requisitos legales, la aplicación de la ley al caso sujeto a averiguación.
  
6. Aun cuando el Ministerio Público tenga encomendado constitucionalmente el ejercicio de la acción penal, ello no conduce a determinar que pueda disponer de ésta como un poder que pertenezca a su esfera de derechos privados, pues no se trata de un particular que defiende derechos propios, por el contrario, la exclusividad de dicha función, más bien le impone el deber de accionar cuando se verifican los presupuestos legales que para ello se exigen, máxime que dicha

atribución exclusiva se fundamenta en los intereses sociales que representa y en la trascendencia del cargo que se le confía: La persecución de los delitos.

7. El Ministerio Público tiene la obligación de no ejercitar acción penal:
  - a) Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito
  - b) Cuando se acredite plenamente que el inculcado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles
  - c) Cuando resulte imposible la prueba de la existencia del delito por obstáculo material insuperable;
  - d) Cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente y;
  - e) Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.
  
8. Hasta 1994, el sistema acusatorio vigente en nuestro país consistió en el régimen de acusación por monopolio del Ministerio Público. Dicho "monopolio" comprende:
  - 1) La potestad exclusiva para investigar los delitos de que tiene conocimiento, con el propósito de preparar, en su caso, el ejercicio de la acción.
  - 2) La potestad propia de valorar, al término de la averiguación previa, si se hallan satisfechas las condiciones para ejercer la acción penal.
  - 3) La excluyente facultad del Ministerio Público para sostener la acción en el proceso, como acusador

oficial, desde la incoación de éste, hasta su conclusión natural en el fallo definitivo.

9. El amparo es un medio de protección constitucional en favor de todo sujeto gobernado, contra leyes o actos de autoridad que resulten violatorios de garantías individuales o que invadan la esfera federal o local, en sus respectivos casos, el cual se ejerce por órgano jurisdiccional y en vía de acción, cuya finalidad consiste en restituir al agraviado por dicho acto en el goce de sus derechos violados.

10. Las características especiales y salvedades que presenta el amparo penal se justifican debido a que el legislador pretende la salvaguarda jurídica de los valores e intereses humanos de la más alta jerarquía, como son la vida y la libertad del individuo. De este modo, las disposiciones previstas para el amparo penal se apartan de todo formalismo jurídico, con el objeto de abrir paso a la justicia intrínseca de la controversia, siempre y cuando se reclamen actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución.

11. Antes de la reforma de 1994, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo el criterio, no unánime, de que el ofendido por alguna conducta



delictiva no podía impugnar, mediante el juicio de garantías, la negativa del ejercicio de la acción penal, toda vez que el Ministerio Público al momento de resolver dicha situación actúa como parte y no como autoridad; además de que, mediante dicha determinación no viola garantías individuales, sino, en todo caso, garantías sociales (persecución de los delitos); ni tampoco es susceptible de lesionar derechos del ofendido pues la persecución de los delitos corresponde a la sociedad y no a los particulares; y porque su impugnabilidad originaría interferencia de funciones por parte del poder judicial federal en la esfera de facultades que competen de forma exclusiva al Ministerio Público, en flagrante violación al artículo 21 constitucional.

12. Las grandes discusiones en torno a la procedencia o improcedencia del juicio de amparo contra la determinación del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal fueron resueltas legislativamente, en parte, con la entrada en vigor de la reforma del artículo 21 constitucional de fecha treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, que hace impugnables este tipo de resoluciones en la vía jurisdiccional.

13. La reforma de mérito termina con uno de los aspectos que conforman el llamado “monopolio” del Ministerio Público sobre la acción penal, concretamente, con la facultad exclusiva que tenía para resolver

unilateralmente sobre la integración de las condiciones determinantes para el ejercicio de la acción penal.

14. A partir de dicha reforma, el legislador instaura en nuestro país un sistema acusatorio "mixto", mediante el cual, si bien deja en manos del Ministerio Público la función persecutoria de los delitos, somete a un control legal todas sus determinaciones y valoraciones, en la vía jurisdiccional.
  
15. Conforme a la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al artículo 21 constitucional, el párrafo añadido en 1994 revela la intención del legislador de elevar al rango de garantía individual el derecho del querellante o denunciante, de la víctima del delito o de sus familiares, de impugnar las resoluciones del Ministerio Público de ésta índole, coetáneo al derecho de exigir del Estado la persecución de los delitos cuando se han reunido los presupuestos que para ello se exigen.
  
16. 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, lo cual se desprende de una interpretación sistemática del artículo 51 de la Ley Orgánica del

Poder Judicial de la Federación, por lo que la competencia para el conocimiento del juicio de amparo en su contra le corresponde a un Juez de Distrito en dicha materia.

17. El hecho de que las resoluciones de no ejercicio de la acción penal sean susceptibles de violar las garantías individuales contenidas en los artículos 14, 16 y 21 constitucionales, hace que sean impugnables a través del juicio de amparo.

18. El juicio de amparo es plenamente procedente para reclamar las determinaciones del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal, sin tener que esperar para ello a que previamente se instrumente la vía jurisdiccional ordinaria, la que al legislarse y entrar en vigor, en todo caso, será el medio de defensa ordinario que tenga que agotarse previamente al amparo, en atención al principio de definitividad que a éste rige.

19. Conforme al principio de instancia de parte agraviada consagrado en la fracción I del artículo 107 constitucional, por el momento, únicamente el querellante, ofendido o sujeto pasivo del posible delito, cuenta con interés jurídico para impugnar las resoluciones de no ejercicio de la acción penal a través del juicio de amparo, pues estas personas son las

únicas que pueden resentir un agravio personal y directo mediante una resolución de esa índole, injustificada. Desde esa óptica, solamente en el caso de que la ley secundaria establezca que los familiares del ofendido por algún delito o cualquier denunciante, se encuentran legitimados para impugnar este tipo de resoluciones en la vía ordinaria, éstas podrán válidamente promover el amparo contra la resolución que en el recurso ordinario se dicte, al contar con el interés jurídico que el carácter de parte en dicho procedimiento les otorga.

20. El artículo 80 de la Ley de Amparo establece los efectos que debe revestir toda sentencia de amparo. Cuando los actos reclamados sean positivos, la sentencia que conceda el amparo deberá restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación. Cuando sean negativos, los efectos de una sentencia protectora deben consistir en obligar a la autoridad responsable a obrar en el sentido de respetar la garantía violada y a cumplir con lo que la misma garantía exija.

21. Un acto es de naturaleza o de carácter negativo cuando consiste en una conducta omisiva, esto es, en una abstención, en dejar de hacer lo que la ley ordena; en tanto que es de naturaleza o de carácter positivo

cuando consiste en una conducta comisiva, esto es, en un actuar. El sentido de los actos de naturaleza negativa o positiva puede ser igualmente negativo o positivo. La abstención de la autoridad puede redundar en una prohibición, o en no dictar un mandamiento imperativo, y, así, la omisión tendrá sentido positivo o negativo en la afectación del interés jurídico del quejoso. Asimismo, el acto comisivo de la autoridad puede redundar en conceder o negar lo que se pide, lo cual le dará su sentido positivo o negativo; pero basta que el acto sea resolutorio o decisivo para que no pueda calificarse como omisivo, es decir, de naturaleza o de carácter negativo.

22. La determinación de no ejercicio de la acción penal es un acto positivo toda vez que es una resolución o decisión por parte del Ministerio Público; es un acto resolutorio o decisivo, es decir, un acto comisivo, pues implica un hacer o actuar del Ministerio Público, lo cual se revela a través de la resolución que emite, aun cuando tenga efectos o un sentido negativo para perseguir ante los tribunales determinada conducta.
  
23. Si la determinación de no ejercicio de la acción penal es un acto positivo, los efectos de la sentencia que concede el amparo en su contra serán volver las cosas al estado que tenían antes de la violación. Por ende, los efectos de la sentencia protectora siempre implicarán la

obligación a cargo de la autoridad responsable a dejar sin efectos la determinación violatoria de garantías y a emitir otra con libertad de jurisdicción.

24. Para establecer de manera precisa los efectos que debe revestir una sentencia que conceda el amparo frente a una determinación de no ejercicio de la acción penal injustificada, se debe de tomar en cuenta los distintos tipos de violaciones que se pueden verificar, los cuales, se pueden clasificar de la siguiente manera: a) Violaciones cometidas durante el procedimiento de averiguación previa. b) Violaciones formales cometidas en la propia resolución de no ejercicio de la acción penal. c) Violaciones de fondo cometidas al emitir la determinación de no ejercicio de la acción penal.

25. Los efectos de la sentencia protectora frente una resolución de no ejercicio de la acción penal injustificada por implicar violaciones cometidas en la averiguación previa serán que se deje insubsistente la resolución de mérito y se reponga el procedimiento a partir del momento en que se cometió dicha violación.

26. El efecto del amparo concedido por violación a la garantía de legalidad y, por ende, a la establecida en el artículo 21 constitucional, consistirá en

obligar a la autoridad responsable a anular el acto impugnado y a emitir otro en el que señale las normas legales que lo apoyen y los motivos de su emisión, sin perjuicio de que, en ejercicio de sus funciones legales, emita ese nuevo acto con el mismo sentido de afectación del reclamado, es decir, negándose a ejercer la correspondiente acción.

27. En el supuesto de que el órgano del Poder Judicial de la Federación que resuelva en definitiva el juicio de amparo respectivo, concluya conceder la protección solicitada por no actualizarse la causa que impide el ejercicio de la acción penal invocada por el Ministerio Público responsable (artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales), el efecto de la ejecutoria será que se deje insubsistente la resolución reclamada y en su lugar, se emita otra, partiendo de la base de que no se verifica el supuesto legal aducido por el Ministerio Público responsable para no ejercitar la acción penal, sin perjuicio de que de actualizarse cualquiera de los otros supuestos legales, se emita ese nuevo acto en el mismo sentido, es decir, determinando no ejercer la correspondiente acción.

28. En caso de que en la demanda de amparo frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal se reclamen tanto violaciones de fondo como de forma, el juzgador debe estudiar primeramente las violaciones

formales y, de resultar fundadas, amparar para tales efectos, previamente a analizar las violaciones de fondo, en virtud de que no se trata de actos que importen privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, supuesto en el cual, conforme a la jurisprudencia y en atención a los valores que se pretenden salvaguardar, el juez está obligado a analizar primeramente si hay violaciones de fondo y, en segundo lugar, si se actualizan las violaciones formales aducidas. Luego entonces, tratándose de juicios de amparo entablados por la contraparte del indiciado, por ejemplo, al impugnar una determinación de no ejercicio de la acción penal, el juicio debe ventilarse conforme a las disposiciones que norman el amparo en general, debido a que no operan las reglas jurisprudenciales que obligan y permiten al juzgador de amparo a sustituirse a la responsable, al no tratarse de los actos anteriormente mencionados.

29. En este tipo de juicios, la suplencia de la queja no opera en favor del ofendido quejoso (excepto que el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales o cuando se advierta que hubo en contra del quejoso una violación manifiesta que lo haya dejado sin defensa), pues si bien el amparo es de índole penal, el impetrante de garantías no es el indiciado, por lo que el juzgador de amparo debe analizar



únicamente los conceptos de violación esgrimidos en la demanda de garantías.

30. No puede decirse que el Poder Judicial Federal, mediante la concesión de amparo frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal, invada el llamado “monopolio” del Ministerio Público sobre la acción penal, pues, es un hecho notorio que dicho sistema de enjuiciamiento (por monopolio del Ministerio Público) terminó como consecuencia de la reforma de 1994, al hacer impugnables este tipo de resoluciones, en la vía jurisdiccional.

31. El Poder Judicial Federal al emitir una sentencia protectora frente a una resolución de no ejercicio de la acción penal injustificada, no usurpa la función persecutoria a cargo del Ministerio Público prevista en el artículo 21 constitucional, toda vez que el juzgador de amparo analizará únicamente si con motivo del acto reclamado 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.

## BIBLIOGRAFIA

- ACERO, Julio. PROCEDIMIENTO PENAL. Ed. Cajica, S.A., 1985. edic. 7ª.
- ADATO GREEN, Victoria, y otros. DINAMICA DEL PROCESO PENAL FEDERAL Y EL AMPARO PENAL, Ed. Porrúa, 2ª edic. 1994.
- ARILLA BAS, Fernando. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO. México. Ed. Kratos, S.A. de C.V., 1989, edic. 12ª .
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. Editorial Porrúa, S.A. 28ª edición. México, 1991.
- LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, Ed. Porrúa, 27ª. edic., 1995.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO parte general. Ed. Porrúa. 15ª ed.. México, D.F. 1986.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas. CODIGO PENAL ANOTADO. Editorial Porrúa, S.A.. 18ªª edición. México, 1995
- CASTILLO SOBERANES, Miguel Ángel. EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. México, Ed. UNAM. 1993. ed. 2ª.
- CASTRO Y CASTRO Juventino V. EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. FUNCIONES Y DISFUNCIONES. Editorial Porrúa, S.A. 9ª edición. México, 1996.

----- LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL JUICIO DE AMPARO. 1953.

COLIN SANCHEZ Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. México. Ed Porrúa, S.A., 1993. ed. 9ª.

DAZA GOMEZ Carlos. TEORIA GENERAL DEL DELITO. Editorial Cárdenas. 2ª ed. México. 1998

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. PRIMER CURSO DE AMPARO. Ed. Edal. ed. 1ª., 1998.

DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MEXICO A TRAVES DE SUS CONSTITUCIONES. Cámara de Diputados LV Legislatura. 4ª edición. México, 1994, T. III.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo I y II, Ed. Porrúa, 1986.

----- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. COMENTADO. Editorial Porrúa, S.A. 2ª edición. México, 1989.

ESCRICHE, Joaquín. DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION CIVIL, PENAL, COMERCIAL Y FORENSE. UNIVERSIDAD AUTONOMA DE MEXICO. México, 1993.

FIX ZAMUDIO, Héctor. LA FUNCION CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO. Anuario Jurídico. México. 1978. Tomo V. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM.

----- EL JUICIO DE AMPARO. Ed. 1964.

FRAGA, Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO. Ed. Porrúa. ed.15ª. 1973.

- GARCIA RAMIREZ, Sergio. EL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO LA REFORMA DE 1993-1994. Editorial Porrúa, S.A. 2ª.ed. México, 1995.
- GOMEZ LARA Cipriano. TEORIA GENERAL DEL PROCESO. México. Editorial Harla. 8ª. ed. 1990.
- GONGORA PIMENTEL, Genaro. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL JUICIO DE AMPARO. México. Editorial Porrúa. Sexta edición. 1997.
- GONZALEZ BLANCO, Alberto. EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO. México. Porrúa, S.A. 1975. ed. 1ª.
- GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL MEXICANO. Editorial Porrúa, S.A. 9ª edición. México, 1988.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. México, Ed. Porrúa, S.A. 1986. ed. 2ª.
- LOPEZ BETANCOURT Eduardo. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL.
- MANCILLA OVANDO, Jorge. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Y SU APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL. Ed. Porrúa, 5ª edic., 1993.
- MORENO CORA, Silvestre. TRATADO DEL JUICIO DE AMPARO. Ed. 1902.
- OLEA y LEYVA, TEOFILO: EL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL. Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia. Tomo VI. Julio-diciembre, 1944.
- OSORIO NIETO, César Augusto. LA AVERIGUACION PREVIA. México. Ed Porrúa, S.A. 1994. ed. 7ª.

PALLARES Eduardo. PRONTUARIO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. México. Ed Porrúa, S.A. 1984. ed 9ª.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION. *et. al.* CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA. Tomo I. México 1997. Unam.

RABASA Emilio O. MEXICANO: ESTA ES TU CONSTITUCION. MEXICO. Ed. Miguel Angel Porrúa. 11ª ed.

RIVERA SILVA, Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL. Editorial Porrúa, S.A. 25ª edición. México, 1997.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION; MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO; Editorial. Themis, 2ª. ed. 1996.

VALLARTA Ignacio L., EL JUICIO DE AMPARO Y EL WRIT OF HABEAS CORPUS. ed. 1881.

## LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el viernes 10 de enero de 1936.

Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, publicado en la Sección Tercera del Diario Oficial de la Federación el viernes 14 de agosto de 1931.

Código Federal de Procedimientos Penales, publicado en la Sección Segunda del Diario Oficial de la Federación el jueves 30 de agosto de 1934.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios, publicado en el Diario Oficial de la Federación el sábado 29 de agosto de 1931.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el viernes 10 de mayo de 1996.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el martes 30 de abril de 1996.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicado en la Primera Sección del Diario Oficial de la Federación el martes 27 de agosto de 1996.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el miércoles 17 de julio de 1996.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el viernes 26 de mayo de 1995.

## JURISPRUDENCIA

Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación Parte: LXXXVIII p. 2118.

Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Novena Epoca . Tomo II, agosto de 1995, página 448. Amparo en revisión 315/95.

Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito. Amparo en revisión 47/95.

Novena Epoca Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Diciembre de 1997 Tesis: P. CLXIV/97 Materia: Constitucional, Penal. Página: 56.

Novena Epoca; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo: VI, Diciembre de 1997; Tesis: P./J. 91/97; Materia: Penal; Página: 5.

Novena Epoca Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Diciembre de 1997 Tesis: P. CLXV/97. Materia: Constitucional, Penal. Página: 25.

Novena Epoca Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Diciembre de 1997 Tesis: P. CLXVI/97. Materia: Constitucional, Penal. Página: 111.

Novena Epoca; Instancia: Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo: VI, Diciembre de 1997; Tesis: P. CLXVII/97; Materia: Constitucional, Penal; Página: 108.

Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz. 21 de octubre de 1997. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván.