

412



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO

EL JUICIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

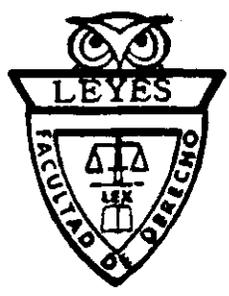
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

HERNANDEZ PABLO JOSE ANTONIO

ASESOR: DR. GABRIEL ALEJANDRO REGINO GARCIA

295538



CIUDAD UNIVERSITARIA

2001



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  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

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

Muy Distinguido Señor Director:

El compañero HERNANDEZ PABLO JOSE ANTONIO, inscrito en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "EL JUICIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL", bajo la dirección del suscrito y del Lic. Gabriel A. Regino García, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Lic. Regino García, en oficio de fecha 17 de octubre de 2000, y el Lic. Alejandro Martínez Rocha, mediante dictamen del 27 de marzo de 2001, me manifiestan haber aprobado y revisado, respectivamente, la referida tesis; y personalmente he constatado que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del compañero de referencia.

**A T E N T A M E N T E**  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D.F., abril 18 de 2001.

  
**DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO**  
DIRECTOR DEL SEMINARIO.

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

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

**DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y AMPARO  
P R E S E N T E**

Distinguido Doctor:

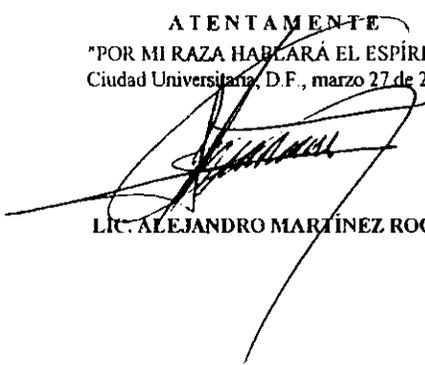
Con toda atención me permito informar a usted que he revisado, completa y satisfactoriamente la tesis profesional titulada "EL JUICIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL", elaborada por el alumno **HERNÁNDEZ PABLO JOSE ANTONIO**.

Es de destacar que el desarrollo de su investigación, el sustentante se apoyó en varios textos legales, por lo que se trata de un trabajo que reúne las condiciones más que suficientes para ser aprobado, a efecto de que el sustentante presente el examen profesional correspondiente, por lo tanto autorizo el mencionado trabajo, por considerar que reúne todos y cada uno de los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes de nuestra Universidad.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a usted las seguridades de mi consideración más distinguida

**A T E N T A M E N T E**

"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Ciudad Universitaria, D.F., marzo 27 de 2001.



**LIC. ALEJANDRO MARTÍNEZ ROCHA**

GABRIEL REGINO GARCÍA

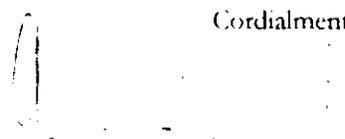
**DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO**  
Director del Seminario de Amparo y Derecho  
Constitucional  
Ciudad Universitaria

**P R E S E N T E.**

El compañero **JOSE ANTONIO HERNÁNDEZ PABLO**, ha realizado bajo mi asesoría el trabajo de investigación denominado "**EL JUCIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL**", con la finalidad de presentarlo como tesis profesional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El trabajo en comento, aborda un tema de interés constitucional; por su contenido, fuentes de investigación, método, planteamiento de hipótesis y comprobación, lo hacen apto conforme al Reglamento de Exámenes Profesionales, salvo su ilustre opinión.

Cordialmente,



San Angel, 17 de octubre del 2000

## AGRADECIMIENTOS

A nuestra Universidad Nacional Autónoma de México, que me abrió sus puertas, al darme la oportunidad de estudiar y alcanzar las metas anheladas.

A mi asesor Lic. GABRIEL ALEJANDRO REGINO GARCIA, ya que sin su apoyo, me hubiera sido imposible concluir este trabajo.

A todos y cada uno de mis profesores que a través de sus enseñanzas, me permitieron conocer el mundo del derecho y sus grandezas.

Al señor Licenciado JOSE BARROSO FIGUEROA, quien sin su gran ayuda, no hubiera culminado este gran anhelo.

A mis padres, MARIA ISABEL PABLO  
CONTRERAS y FACUNDO  
HERNÁNDEZ GALICIA, por el apoyo  
que siempre me han brindado, la  
dedicación, entusiasmo y fuerza, para  
culminar esta meta.

A mi hermana, MARIA DEL CARMEN  
HERNÁNDEZ PABLO, por ese apoyo y  
ejemplo para alcanzar las metas deseadas.

A mi querida esposa MAURILIA  
RINCÓN SALAS y mi hijo, por su  
entusiasmo e ilusión compartida para  
culminar esta meta.

Al señor Magistrado, MAURILIO DOMÍNGUEZ CRUZ y esposa, por la confianza y seguridad, que transmiten en su labor profesional, permitiendo tener la visión y objetivos más fuertes del porque se llega a querer ser licenciado en derecho, aunado a su gran amistad que siempre ha brindado.

Al señor Licenciado JUAN CARLOS RIVES GALICIA, por su amistad enseñanza y apoyo constante para ver culminadas estas metas.

Al señor Licenciado JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIS, al cual, he tenido la oportunidad de conocer, como profesor y amigo.

Al señor Licenciado SALVADOR CUADRA GALICIA, por el entusiasmo de cada una de los comentarios, y consideraciones aportadas, así como a su amistad y aprecio.

Al señor Licenciado DAVID LOREDO, por el apoyo brindado en cada una de sus enseñanzas.. en los inicios de la gran tarea de la administración de justicia.

A la señora Licenciada EVA VERÓNICA D GIVES ZARATE, por el animo y apoyo siempre brindado.

A la señora Licenciada EDITH GUADALUPE MAYA SOLIS, por la amistad siempre brindada en forma incondicionada, al compartir momentos de enseñanza y esparcimiento juridico, procurando siempre la justicia y equidad en cada actuación profesional.

Al señor Licenciado ROBERTO AGUAS BECERRA porque al demostrar siempre el apoyo de amigo, consolidaba el entusiasmo de concretar esta meta.

A la señora Licenciada BEATRIZ SOLIS por gozarse siempre en la vida del derecho y compartirla en todo momento

Al señor Magistrado, MAURILIO DOMÍNGUEZ CRUZ y esposa, por la confianza y seguridad, que transmiten en su labor profesional, permitiendo tener la visión y objetivos más fuertes del porque se llega a querer ser licenciado en derecho, aunado a su gran amistad que siempre ha brindado.

Al señor Licenciado JUAN CARLOS RIVES GALICIA, por su amistad enseñanza y apoyo constante para ver culminadas estas metas.

Al señor Licenciado JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIS, al cual, he tenido la oportunidad de conocer, como profesor y amigo.

Al señor Licenciado SALVADOR CUADRA GALICIA, por el entusiasmo de cada una de los comentarios. y consideraciones aportadas, así como a su amistad y aprecio.

Al señor Licenciado DAVID LOREDO, por el apoyo brindado en cada una de sus enseñanzas., en los inicios de la gran tarea de la administración de justicia.

A la señora Licenciada EVA VERÓNICA D GIVES ZARATE, por el animo y apoyo siempre brindado.

A la señora Licenciada EDITH GUADALUPE MAYA SOLIS, por la amistad siempre brindada en forma incondicionada, al compartir momentos de enseñanza y esparcimiento jurídico, procurando siempre la justicia y equidad en cada actuación profesional.

Al señor Licenciado ROBERTO AGUAS BECERRA porque al demostrar siempre el apoyo de amigo, consolidaba el entusiasmo de concretar esta meta.

A la señora Licenciada BEATRIZ SOLIS por gozarse siempre en la vida del derecho y compartirla en todo momento.

Al señor Licenciado ISAIÁS VARGAS JUÁREZ, porque desde que surgió esta amistad, ha sido de lucha tenaz y ardua, desde nuestros tiempos de universitarios.

Al señor Licenciado JESÚS ZARRAGA DURON, quien desde estudiantes al forjarse una amistad, y siempre pugnaba por ver consolidadas nuestras metas propuestas.

Al señor Licenciado SALVADOR RANGEL CORONA por el esfuerzo compartido para lograr esta meta, como compañero y amigo.

Al señor licenciado JOSE ALBERTO GARCIA FERRER, a quien con gran aprecio, durante toda nuestra carrera universitaria, en la que se compartieron tiempos difíciles, siempre mostró fortaleza y nobleza para seguir adelante, exhortando siempre a lograr y forjar nuestras metas.

Al Señor Licenciado ANGEL CAMACHO y esposa, por la amistad sincera y apoyo incondicional.

Al señor JOEL RIVERA BRAVO, por esa amistad por siempre brindada desde nuestra juventud.

# EL JUICIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

## CAPITULO I

### EL MINISTERIO PUBLICO

#### INTRODUCCION

1.	ANTECEDENTES - - - - -	1
2.	NATURALEZA JURIDICA - - - - -	11
3.	FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO - - - - -	14
4.	FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO - - - - -	15
4.1.	INVESTIGAR - - - - -	16
4.2.	PERSEGUIR - - - - -	18
4.3.	ACUSAR - - - - -	19
5.	EL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO COMO SERVIDOR PUBLICO - - - - -	20
5.1.	DELITOS COMETIDOS CONTRA LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - - - - -	23

## CAPITULO II

### EL MINISTERIO PUBLICO Y LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

1.	LAS GARANTIAS INDIVIDUALES - - - - -	36
2.	GARANTIA DE AUDIENCIA (ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL) - - - - -	40
3.	GARANTIA DE SEGURIDAD Y LEGALIDAD JURIDICA ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL (DETENCION Y RETENCION EN LA AVERIGUACION PREVIA) - - - - -	58
4.	GARANTIA DE DEFENSA (ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL) - - - - -	76
5.	LA IMPORTANCIA DE LAS GARANTIAS DEL OFENDIDO EN SU CALIDAD DE GOBERNADO, ANTE EL ORGANO INVESTIGADOR - - - - -	98

### CAPITULO III

#### EL JUICIO DE AMPARO

1.-	EL JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL	- 101
2.-	EL AMPARO INDIRECTO Y DIRECTO PROCEDENCIA Y DIFERENCIAS	- 105
3.-	EL REZARCIMIENTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES COMO OBJETIVO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL	- 112

### CAPITULO IV

#### EL AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO

1.-	EL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA	- 115
1.1.-	EL MINISTERIO PUBLICO Y LA ACCION PENAL	- 118
2.-	ACTOS SUSCEPTIBLES DE RECLAMARSE EN AMPARO	- 120
3.-	EL AMPARO COMO MEDIO DE IMPUGNACION DEL NO EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL	- 138
4.-	CONCLUSIONES	- 144

## INTRODUCCION

El presente estudio e investigación, tiene como objetivo principal, el resaltar la violación de las garantías individuales, que sufre el gobernado, en los juicios del orden criminal, cuando tiene la calidad de víctima u ofendido; toda vez que se vulneran sus derechos constitucionales, al no permitir que ejerza su derecho subjetivo constitucional, de solicitar el amparo y protección de la justicia federal, que le conceden los artículos 1º, 103 fracción I, 107 fracciones I y II de la Ley Suprema; así como el numeral 1º, fracción I de la Ley de Amparo, al limitarlo en los artículos 5 y 10 de la Ley Reglamentaria, únicamente para reconocerle sus derechos respecto de la reparación del daño; no nada más cuando el Representante Social, como autoridad emite un acto como lo es el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, y del sumario existen elementos de prueba suficientes que permiten acreditar hasta el momento procesal en que se actúa, el cuerpo del delito antes elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado; si no también, este acto violatorio resulta similar, en el momento de que la A quem, emite un acto de autoridad, en el que decreta libertad de un delincuente, por falla técnica o error del citado Ministerio Público, provocando con ese acto, impunidad, al no poder invadir el juzgador, la división de funciones prevista en el artículo 21 constitucional, aún que de autos este demostrado el delito y al no permitirle al ofendido la impugnación por vía de amparo de ese acto de autoridad en la etapa final del procedimiento penal, se deja endeble su derecho de administración de justicia, no por cuestión del Tribunal de Alzada, sino, por la falla en la acusación ministerial, vulnerando las garantías del gobernado en su calidad de ofendido; y si bien se han establecido los parámetros para la impugnación por vía jurisdiccional tal y como lo dispone el artículo 21 párrafo cuarto de la Ley Suprema, reglamentada con la reforma del 9 de junio de 2000, esta tiene la misma tendencia de otorgar el derecho al ofendido únicamente para la reparación del daño, lo cual resulta contradictorio, pues las garantías que consagra la Constitución son en forma plena y no nada más en forma parcial, como lo deja entrever la citada reforma, ya que por un lado concede el derecho para impugnar un acto de autoridad como lo es el emitido por el Ministerio Público en el no ejercicio de la acción y por otro le niega ese derecho en resoluciones definitivas, contradiciendo y

limitando a esa garantía que consagra el artículo primero de la Carta Magna, en cuanto al goce de las garantías que otorga la Ley Suprema, a todo individuo en su calidad de gobernado y como el pasivo o víctima del delito, de manera alguna a perdido sus derechos constitucionales, no existe el motivo o causa que le impida solicitar el amparo, por lo que la limitante señalada en la Ley Reglamentaria, resulta contradictoria, con las garantías consagradas en la Ley Suprema, pues aún cuando, concedió parte de sus derechos para ser representado por el Ministerio Público en los juicios del orden criminal, es de recordar que dentro de los principios por el cual fue creado el Ministerio Público, lo fue para representar a la sociedad y a esos gobernados, a fin de que no se hicieran justicia por propia mano y establecer un estado derecho en el que no existieran las venganzas personales, por lo tanto para evitar linchamientos, como inicio de la pérdida de un estado de derecho como se a advertido en la actualidad, ante la falta de credibilidad en los organos procuradores e impartidores de justicia, resulta urgente que se quite la limitante al ofendido y se le reconozcan sus garantías constitucionales, las cuales no pueden estar sujetas, por un representante social, que además de carecer de la pericia debida, como se advierte en los últimos tiempos, incurra en circunstancias de corrupción y demagogia como se advierte, desde el momento en que se pretende iniciar una averiguación previa, por lo que resulta desequilibrado que el gobernado en su calidad de indiciado o encausado, se le hagan válidas todas y cada una de las garantías concedidas en los juicios del orden criminal, cuando uno de los principios rectores de la administración es aplicar justicia en forma imparcial a todos los gobernados, como lo expresaremos en el cuerpo del presente estudio.

**EL JUICIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA  
ACCION PENAL**

**CAPITULO I**

**EL MINISTERIO PUBLICO**

## EL JUICIO DE AMPARO ANTE EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL

### CAPITULO I

#### 1.- ANTECEDENTES

Es importante para nuestro acervo cultural y más aún en el ámbito jurídico, conocer sobre los orígenes de nuestro Órgano Persecutor, Investigador y Acusador, como lo es hasta este momento la Institución del Ministerio Público, cuyas funciones son delegadas a efecto de conocer sobre hechos que nuestra legislación sustantiva considera como aquéllos que vulneran el bien jurídico tutelado por la Ley, es decir, hechos que dañan a las personas físicas o morales, entendidas estas, como aquellas a las que se les causa agravio o detrimento ya sea en sus propiedades, bienes, cosas o simplemente a su integridad física o moral, dependiendo la naturaleza de cada uno de estos hechos, para ello, a fin de salvaguardar los intereses de la sociedad, nos encontramos con una Institución Ministerial, que tiene dentro de sus principales funciones el representar a la sociedad en todos y cada uno de estos hechos, en los cuales resulten afectados la sociedad misma o personas en particular, así también, tiene a su cargo el investigar en concreto cada uno de los acontecimientos que violen estos preceptos, haciéndose valer de técnicas legales que le permitan tener un mejor conocimiento de las causas que lo originaron, actuando momento a momento a fin de cumplimentar la indagatoria respectiva, persiguiendo así, a sujetos que la norma sustantiva considera como sujetos activos ó agentes delictivos, que por sus conductas, como resultado de una acción u omisión, transgreden el orden normativo y por ende los intereses sociales o personales, actualizando su actuar en hechos que la ley y la sociedad considera como delictivos o criminosos según el caso, culminando aquellas facultades, al acusar social y legalmente a estos sujetos, considerándolos probables responsables en la comisión de hechos que se les imputan, por lo cual, éste Representante Social ejercitará en su contra la acción penal. Siendo el Ministerio Público el

Órgano Acusador, único facultado por la Ley para ejercitarla, en términos de la división de funciones plenamente establecidas en el artículo 21 constitucional.

Una vez señalado lo anterior, escudriñemos en síntesis la forma en la cual, esta Institución ha evolucionado en nuestra sociedad y en aquellas sociedades en la que ha sido necesaria su función.

Considerando brevemente los antecedentes de esta gran Institución Ministerial; la primera noticia que tenemos en la historia sobre la función represiva, para poder sostener la acusación y persecución del delincuente, que se ejerció a través de la venganza divina, en los tiempos clásicos conocida como la Ley del Tali3n " ojo por ojo diente por diente ", en el autor de alg3n delito, de la misma forma deber3a ser castigado; posteriormente emerge un periodo conocido como el de la venganza privada, en el que el ofendido del delito o sus familiares se cobraban la lesi3n que le hab3a sido hecha por el sujeto activo del delito, ya, a nombre del inter3s p3blico, o salvaguardando el orden y las tranquilidades sociales se le llamo periodo de la venganza p3blica. <sup>1</sup>

Por otra parte nos se3ala Juventino V. Castro en su obra el Ministerio P3blico en M3xico, en la que corrobora, que la primera parte de la evoluci3n social, la funci3n represiva se ejerci3 a trav3s de la venganza privada, ley del tali3n, ojo por ojo diente por diente, robusteciendo lo se3alado con anterioridad, se3alando que el delito es una violaci3n de la persona privada y la justicia se ejerc3a por propia mano de la v3ctima del delito o de sus allegados; pronto el poder social, ya organizado, imparte la justicia, ya a nombre de la divinidad periodo de la venganza divina, ya a nombre del inter3s p3blico o salvaguardando el orden y la tranquilidades sociales periodo de la venganza p3blica", se establecen tribunales y normas aplicables, si bien frecuentemente arbitrarias, el ofendido directamente por el delito o sus parientes, acusan ante el Tribunal quien decide e impone las penas; surge la acci3n popular en su pleno apogeo en el derecho

<sup>1</sup> Juventino V. Castro EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO, Ed. Porr3a.S.A. s3ptima edici3n, M3xico 1991, pag. 4.

romano, según la cual *quibus de populo* acusa de los delitos que tiene conocimiento; cierto es de que, de la *delicta privata* a los que correspondía un proceso penal privado en el que el Juez tenía el carácter de mero árbitro, existían los *delicta publica* con un proceso penal público que comprendía la *cognitio*, la *acusatio* y un procedimiento extraordinario; la acción popular fracasa: cuando Roma se hizo la ciudad de infames delatores que, causando la ruina de integros ciudadanos, adquirían honores y riquezas, cuando el romano se adormeció en una indolencia egoísta y cesó de consagrarse a las acusaciones públicas, la sociedad tuvo necesidad de un medio para defenderse y de aquí, nace el procedimiento de oficio, que comprende el primer germen del Ministerio Público en la antigua Roma; el Estado, ha comprendido que la persecución de los delitos es una función social de particular importancia, que debe ser ejercitada por él y no por el particular; el procedimiento inquisitivo inaugura este paso decisivo en la historia del procedimiento penal, la persecución de los delitos es misión del estado <sup>2</sup>. sin embargo, se cae en el error de darle una persecución oficial al juez, convirtiéndose así éste en juez y parte, pero el camino a seguir esta señalado, cae en descrédito el sistema inquisitivo y, el Estado crea un órgano público y permanente, que en adelante, será el encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional; el Ministerio Público, representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado, institución de buena fe, que viene a llenar una función que la pasión y el interés personal de la víctima del delito no puede, ni debe ocupar: la historia ha demostrado que el particular lesionado no tiene el interés o intereses, ni la debida preparación o la posibilidad de corresponder un modo adecuando a las exigencias de la altísima competencia de la acción penal <sup>3</sup>.

España, en el México Colonial, su legislación estableció su organización en lo que respecta al Ministerio público, la recopilación de Indias Ley dada el 5 de octubre de 1626 y 1632, ordenaba: " Es nuestra merced y voluntad que en cada una de la reales audiencias de Lima y México

---

<sup>2</sup> *Idem*. p.p 5.11.

<sup>3</sup> *Idem*. p.p. 6.

haya dos fiscales, que el más antiguo sirva la plaza, todo lo civil y el otro en lo criminal", cuando en la antigua y nueva España, se estableció el régimen constitucional, en la que Constitución ordenó que a las cortes correspondía fijar el número de Magistrados que debían de componer el Tribunal Supremo ( hoy Suprema Corte ); lo que realizó el decreto del 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la audiencia de México hubiera dos fiscales, esta Audiencia en el año de 1822 estaba reducida en México a dos Magistrados propietarios y un fiscal, que el congreso de esa época confirmó por decreto de 22 de febrero de 1882; nacido México a la vida independiente, siguió sin embargo rigiendo con relación al Ministerio Público, lo que establecía el citado decreto del 9 de octubre de 1812, ya que en el tratado de Córdoba se declaró que las leyes vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusiera al Plan de Iguala, mientras las cortes mexicanas formaban la Constitución del Estado; la Constitución de 1824 estableció al Ministerio Público Fiscal de la Suprema Corte ( art. 124 ), equiparando su dignidad a la de los Ministros y dándoles el carácter de inamovibles, también establece Fiscales en los Tribunales de Circuito ( art. 140 ), sin determinar nada expresamente respecto de los juzgados; la Ley del 14 de febrero de 1826 reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Público Fiscal en todas las causas criminales en que se intégrese la Federación, en los conflictos de Jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia, haciendo por último, necesaria la presencia de este funcionario en las visitas semanarias de las cárceles; el decreto del 20 de mayo de 1826 el que más porminarizadamente habla del Ministerio Público; la Ley de 22 de mayo de 1834 menciona la existencia de un Promotor Fiscal en cada Juzgado de Distrito, nombrado como el de Circuito y con las mismas funciones; las siete leyes de 1836, establecen el sistema centralista en México y en la Ley de 23 de mayo de 1837, establece un Fiscal adscrito a la Suprema Corte, contando los Tribunales Superiores de los departamentos con un fiscal cada uno de ellos, debe entenderse que la primera organización sistemática del Ministerio Fiscal en México independiente, se introduce en nuestro país en la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia ( Ley Lares ), dictada el 6 de diciembre de 1853

bajo el régimen de Antonio López de Santa Anna, en el título VI de dicha ley y bajo el rubro del "Ministerio Fiscal", establece la organización de la institución, que en su artículo 246 dispone las categorías del Ministerio Fiscal del libre nombramiento del presidente de la república, en términos del artículo anterior, como promotores fiscales, agentes fiscales, fiscales de los Tribunales Superiores y fiscal del Tribunal Supremo; el Procurador General, ejerce autoridad sobre los promotores fiscales y les dará directamente todas las instituciones que estime convenientes, relativas al desempeño de su ministerio, en términos del artículo 264 corresponde al Ministerio Fiscal promover la observancia de las leyes, defender a la nación cuando por razón de sus bienes, derechos o acciones, sea parte de los juicios civiles; interponer su oficio en los pleitos y causas que interesen a las demarcaciones, pueblos y establecimiento públicos dependientes del gobierno, así, como en las causas criminales y en las civiles en las que interese la causa pública ó la jurisdicción ordinaria; promover cuando crea necesario u oportuno para la pronta administración de justicia; acusar con arreglo a las leyes a los delincuentes; averiguar con particular solicitud las detenciones arbitrarias e intervenir en todos los demás negocios y casos en que dispongan o dispusieren las leyes; el 23 de noviembre de 1855 aprobada por Ignacio Comonfort, que establecía que los promotores fiscales no podían ser recusados y se les colocaba en la Suprema Corte, en los Tribunales de Circuito y más tarde se les extendió, por decreto de 25 de abril de 1856 a los Juzgados de Distrito; el 15 de julio de 1869, expide Benito Juárez Ley de Jurados, en ésta se establecen tres procuradores, a los que por primera vez se les llama Representantes del Ministerio Público, no continúan una organización, eran independientes entre si, y estaban desvinculados de la parte civil; se promulga el primer Código de Procedimientos Penales el 15 de septiembre de 1880, en el que se establece una organización completa del Ministerio Público, asignándole como función, la de promover y auxiliar a la administración de justicia en sus diferentes ramas, sin reconocer el ejercicio privado de la acción penal; el segundo Código de Procedimientos Penales, del 22 de mayo de 1894, mejora la Institución del Ministerio Público,

**ampliando su intervención en el proceso, lo que establece que sus características y finalidades del Ministerio Público francés, como miembro de la policía judicial y como mero auxiliar de la administración de justicia; el 30 de junio de 1831 se publicó un reglamento del Ministerio Público, pero no es sino, hasta el año de 1903 en que el General Porfirio Díaz, expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, y lo establece no como un Auxiliar de la Administración de Justicia, sino como parte en el juicio, interviniendo en los asunto en los que se afecta el interés público y el de los incapacitados, y en el ejercicio de la acción penal de la que es titular, se le establece como una institución a cuya cabeza esta el Procurador de Justicia. terminada la revolución se reúne en la ciudad de Querétaro el Congreso Constituyente, que expide la Constitución de 1917, discutiéndose en su seno ampliamente los artículos 21 y 102 constitucionales que se refieren al Ministerio Público; en el informe a asamblea de Venustiano Carranza al tratar este punto, explica como la investigación de los delitos por parte de los jueces, habia creado la llamada confesión con cargos, estableciendo una situación insostenible. ya que estos funcionarios judiciales, en su afán de notoriedad ejercian verdaderas arbitrariedades, y en cambio el Ministerio Público, era una figura decorativa que no ejercia la función para la que fue creado, y pugnaba por situar a cada quien en su lugar que le correspondia, quitándole al Juez la facultad de policía judicial y de acusador que hacia los cargos para arrancar la confesión de los reos; la comisión que presentó el dictamen sobre el artículo 21 del proyecto estaba formada por los señores diputados Francisco J. Mujica, Alberto Roman, Luis G. Monzon, Enrique Recio y Enrique Colunga; puesto a discusión el artículo 21 como lo proponia la comisión dictaminada, surgieron polémicas en las que intervinieron los diputados Mugica, Rivera Cabrera, Machorro Narvaez, Macias Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silva Herrera, Y Epigmenio Martinez, haciéndose notar la opinión sobre los demás, la de José N. Macias que llamó la atención sobre tal y como estaba redactado el artículo, traicionaba el pensamiento de Venustiano Carranza, pues se dejaba la persecución de los delitos en manos de la autoridad administrativa y sólo bajo la vigilancia**

del Ministerio Público, ello obligó al retiro del artículo, por la propia comisión para modificarlo, en una nueva sesión se presentó un proyecto reformado por la comisión, además del voto particular que expresaba las ideas del diputado Enrique Colunga, pronto se comprendieron las excelencias de la redacción propuesta por el diputado Colunga acabando la asamblea por aceptarla, siendo esta la que actualmente conservó el artículo constitucional.

**Cabe destacar que nuestro artículo 21 Constitucional, plasmado en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de febrero de 1917, estableció a la letra " La imposición de las penas es propia y exclusiva de la Autoridad Judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél..."<sup>4</sup> lo que nos permite ejercer una división de funciones entre cada uno de los órganos creados para cumplir la debida función de impartición de justicia, como una de las principales bases rectoras de nuestro sistema jurídico mexicano, y como principio general del derecho, que nos culmina a una expedita impartición de justicia, la cual debe ser imparcial, alejándonos con ello, de las venganzas personales y de la justicia ejercida de propia mano.**

Por otra parte, nuestro artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la bases sobre las que se debe actuar el Ministerio Público Federal, y fue aprobado sin mayores discusiones por los constituyentes de 1916-1917; se cree, que el acabado del artículo 21 Constitucional es muy completo y conforme a la más avanzada doctrina y se sólo absurdas interpretaciones que de él se han hecho, han colocado al Ministerio Público en un monstruo de poder.

En el año de 1919 se expiden las Leyes Orgánicas del Ministerio Público Federal, del distrito y territorios federales, primeras que se ajustan a las disposiciones de la Constitución de

<sup>4</sup> Castillo Soberanes Miguel Angel, EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1992 p. 92.

1917, que estableció un giro destacado en la institución, estas fueron la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal y reglamentación de sus funciones, publicada en el diario oficial del 14 de agosto de 1919, y la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, publicada el 13 de septiembre de 1919, si bien, estas leyes establecen al Ministerio Público como el único depositario de la acción penal, en la práctica siguió imperando el antiguo sistema con el cual, quiso terminar la Constitución de 1917, esto último ya con la Ley Orgánica del Distrito Federal, publicada el 7 de octubre de 1929, que da mayor importancia a la institución y crea el departamento de investigaciones, con agentes adscritos a las delegaciones, los cuales sustituyen a los antiguos comisarios, al frente de la institución establece como jefe al Procurador de Justicia del Distrito, en lo Federal ello se ratifica en la Ley Orgánica es decir Reglamentaria del artículo 102 Constitucional del Ministerio Público Federal, publicada el 31 de agosto de 1934, quedando a la cabeza el Procurador General de la República; en lo local se suceden, la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales del 31 de diciembre de 1971, que entró en vigor en 1972; la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el 15 de diciembre de 1977; en lo Federal, la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal Reglamentaria del artículo 102 de la Constitución publicada el 13 de enero de 1942; la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal reglamentaria del artículo 102 de la Constitución del 26 de noviembre de 1955 y la Ley de la Procuraduría General de la República, publicada el 30 de diciembre de 1974, a partir de 1971 en el distrito federal y de 1974 en el aspecto federal, las leyes correspondientes no se refieren ya al Ministerio Público como Institución que lleva a cabo la función persecutoria, sino a las procuradurías que desempeñan el papel de organos administrativos con funciones múltiples, una de las cuales es la persecución de los delitos; a fines de 1983, y por iniciativas presidenciales adecuadas, se proponen y aprueban nuevas leyes orgánicas federal y del distrito, que cambian en el sentido de hacer mención en su articulado solamente a las atribuciones de las Procuradurías, las bases de su organización y las disposiciones generales que rigen fundamentalmente su que hacer.

reservando para un reglamento interior el precisar sus órganos concretos con sus facultades, y algunas disposiciones conteniendo regulaciones y menciones que resulta necesario tener en cuenta en el funcionamiento de tales Procuradurías, en todo ello se plasma en lo federal en la Ley orgánica de la Procuraduría General de la República, promulgada el 15 de noviembre de 1983, publicada en el diario oficial de 12 diciembre de 1983 y su reglamento el 11 de marzo de 1993, cada uno de los estados de la federación tiene sus propias leyes de la institución o de la Procuraduría del Estado, derivadas de sus propias disposiciones constitucionales locales.<sup>5</sup>

Por otra parte, cabe señalar, que en la reforma de 1982 el artículo 21 Constitucional, al establecer que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial: La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquél; lo que nos permite establecer que al plasmar que la imposición de las penas es exclusiva de la autoridad judicial y la persecución de los de los delitos incumbe al Ministerio público, claramente distinguimos la separación de estos dos campos de atribuciones entre dos autoridades distintas, en este caso la del Juez y la del Ministerio Público, así el órgano Jurisdiccional no puede entra al campo o esfera de acción del Ministerio Público, como ocurrió antes de la vigencia de la Constitución de 1917, en la que el Organo Jurisdiccional era al mismo tiempo juez y parte, ya que se encontraba facultado no sólo para imponer las penas, sino para buscar las pruebas y perseguir a los delincuentes, \* como se expuso con anterioridad, al encontramos con una impartición de justicia totalmente desigual o desproporcionada debido a las arbitrariedades en las que se incurria, logrando con esta reforma un avance equitativo y específico definiendo cada una de las facultades y funciones de cada autoridad.

Lo que se buscaba en la reforma de 1917 era privar a los jueces de la facultad y ofrecer pruebas y presentar las pruebas, pues la actividad probatoria corresponde al Ministerio

<sup>5</sup> Juventino V. Castro, Op. Cit. p.p. 10.

<sup>6</sup> Castillo Soberanes Miguel Angel, OP. Cit. P.27.

Público <sup>7</sup> se dice que el Ministerio Público es un órgano creado para defender la legalidad, es un órgano de buena fe y hasta de equidad encargado de proteger el interés social, pero ¿que sucede cuando dicho organismo se abstiene o se desiste de ejercitar la acción penal?, sin lugar a dudas, la actuación del Ministerio Público en este sentido es un detrimento de la legalidad, del interés social, con perjuicio del ofendido y del principio de indisponibilidad de la acción penal y de inmutabilidad del proceso,<sup>8</sup> en este sentido cabe señalar que si bien es cierto estas actuaciones pueden causar un detrimento o perjuicio de aquél ofendido o víctima de hechos delictivos, también es de tomarse en consideración, que el Ministerio Público como Representante Social debe ser un órgano de buena fe, justo e imparcial, y que en ciertos casos puede no ejercitar la acción penal o desistirse de la misma, sin perjuicio del ofendido ya que como lo veremos con posterioridad sus alcances son limitados, ya que debemos de considerar con las facultades que se le confieren llega a surgir un monstruo de poder como lo señala Juventino V. Castro en su obra el Ministerio Público en México, circunstancias, que nos orillan a entrar a un análisis y estudio de las facultades y atribuciones del Ministerio Público en México, la cual se observan con las reformas de 1994 cuando por primera vez se consagra en nuestra Carta Magna en su párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional en el que señala " 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 ", con ello se logra otro avance en la división de funciones y atribuciones de ambos órganos, dando margen a un forma de control entre ambas esferas, sin olvidar claramente las reformas del 3 de septiembre 1993, la cual es otra medida de control al procurar los tiempos y términos establecidos en la retención y detención de una persona entendida como indiciada, sujeto activo o presunto responsable en los casos urgentes dando inicio a la averiguación previa, limitando las facultades actuales de este Representante Social, las que muchos llaman el Monopolio del Ministerio Público,

---

<sup>7</sup> Idem p. 28.

<sup>8</sup> Idem p. 30.

y estas al no contar con medidas de regulación, se consideraba o en algunos casos se considera que deja a los ofendidos y las víctimas en total estado de indefensión, sin proteger sus intereses, mismos que se consideran que han sido vulnerados, situación que a la vez nos llena de curiosidad y preocupación, viéndonos en la necesidad de analizar esta problemática que en la práctica nos urge regular y conocer, de acuerdo a nuestro establecimiento legal y constitucional correspondiente, que nos permita tener las perspectivas de sus alcances y limitaciones.

## 2. - NATURALEZA JURIDICA DEL MINISTERIO PUBLICO

En este sentido, no obra un concepto establecido para determinar en forma concreta la propia naturaleza del Ministerio Público, de acuerdo a sus funciones y característica, más sin embargo algunos tratadistas adentrados al estudio y formación de esta Institución, como el destacado tratadista Guillermo Colín Sánchez, considera que: "... para fundamentar la Representación Social atribuida al Ministerio Público en el ejercicio de las acciones penales, se toma como punto de partida el hecho de que el Estado, al instituir la autoridad, le otorga el derecho para ejercer la tutela jurídica general, para que de esa manera persiga judicialmente a quien atenté contra la seguridad y el normal desenvolvimiento de la sociedad...".<sup>9</sup>

Alberto González Blanco señala, que conforme al espíritu que animó al Congreso Constituyente de 1917, no es posible negar al Ministerio Público su carácter de Representante de la Sociedad y de colaborador de los Organos Jurisdiccionales, pero lo que no puede aceptarse, es que se le considere con el carácter de Órgano Judicial, ya que el Ministerio Público no decide controversias y, además, porque nuestra Constitución no lo autoriza puesto que en forma clara determina sus facultades, que son distintas a las que señala para la autoridad judicial, y agrega, que

---

<sup>9</sup> Colín Sánchez Guillermo EL PROCESO PENAL MEXICANO Ed. Porrúa S.A.México 1975 p.p.89.

dentro de la división tripartita de los poderes gubernamentales que nos rigen las funciones que le están asignadas, corresponden a las del Poder Ejecutivo, en atención a que las disposiciones que norman su funcionamiento se subordinan a los principios del derecho administrativo y, esto impone, en consecuencia, reconocerle el carácter de órgano administrativo.<sup>10</sup>

Por otra parte a efecto de darle otro enfoque en cuanto a la actuación ministerial respecto al Ministerio Público, como colaborador de la función Jurisdiccional, Guillermo Colín Sánchez señala que: "... para el fiel cumplimiento de sus fines el Estado encomienda deberes específicos a sus diversos órganos para que en colaboración plena y coordinada mantengan el orden y la legalidad, razón por la cual el Ministerio Público (Órgano de Acusación), lo mismo al perseguir el delito que al hacer cesar toda lesión jurídica en contra de los particulares; dentro de esos postulados, es un auxiliar de la función jurisdiccional para lograr que los jueces hagan actuar la ley...".<sup>11</sup>

En este sentido, Jorge Garduño Garmendía expone que: "... el Ministerio Público es un Representante Social en el ejercicio de la función persecutoria, así como también los actos que realiza son de naturaleza administrativa y que es un colaborador de los Organos Jurisdiccionales, pero en lo que prevalece un verdadero desacuerdo es que se le considere como un órgano judicial, ya que con ello, el Ministerio Público sufre un retroceso en su formación histórica, puesto que sobre la idea de separar en una forma específica la función jurisdiccional de la que debía corresponder al Ministerio Público, se avanzó progresivamente hasta establecer el sistema jurídico actual, que en forma suficiente clara, precisa en su artículo 21 constitucional que los Organos Jurisdiccionales a quienes se les otorga la facultad de aplicar el derecho y al Ministerio público como autoridad pública la de perseguir los delitos.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> *Idem*, p.61.

<sup>11</sup> *Idem*, p.93.

<sup>12</sup> Garduño Garmendía Jorge EL MINISTERIO PUBLICO EN LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS Ed. Harla México 1990 p.30.

Desde nuestro punto de vista, la naturaleza del Ministerio Público primeramente es de Representante Social, al procurar los intereses de la sociedad misma, en segundo termino, coadyuvar en la administración de justicia, al prever de medios de prueba al Organo Jurisdiccional, ejercitando así su función Investigadora, procurando momento a momento la prosecución de cada uno de estos hechos al ejercitar la acción penal, hasta utilizar su función acusadora, para provocar de esta manera a que el Organo Jurisdiccional declare el derecho al caso concreto, es decir, imponga las penas y medidas de seguridad respectivas por la comisión del hecho, que la Ley Punitiva de la Materia considere como delictivo, respetando así la división de funciones que prevé nuestra Carta Magna.

Ahora bien, para mayor abundamiento legal de las funciones y limitantes del Ministerio Público, que nos permiten un mejor entendimiento de la naturaleza jurídica del nuestro Representante Social, al hacer un análisis jurídico del artículo 102 constitucional, que se correlaciona con el artículo 21 de esta misma Ley Suprema, observamos, que al ahondar en un ámbito competencial federal, en las que el Ministerio Público como representante social, le competen una diversidad de funciones y atribuciones, estas se observa que se encuentran limitadas por nuestra propia Carta Magna, en la que de acuerdo a nuestro pacto federal, como forma de gobierno, limita al respeto y apego a la legalidad que la misma establece en sus diversos ámbitos competencia les, como son los estados y municipios, libres y soberanos que resguardan el espíritu supremo de nuestra Constitución como límite a sus formas de gobierno, en las que trae implícitas la promulgación y aplicación de sus leyes, que hacen posible conducir un gobierno recto, equitativo, justo y libre, de los que sus gobernados se sienten satisfechos, constitución que determina límites y controles a cada una de las funciones de las dependencias de estado y de gobierno, como en este caso, la Procuraduría General de la República presidida por un procurador que tiene como función principal, el representar socialmente los intereses comunes de los gobernados, sujetándose el mismo, a un control y lineamiento de sus funciones, a efecto de evitar los actos arbitrarios e

inconstitucionales de los que se puede ser objeto, ya sea por particulares al perseguir en todo momento actos delictivos que vulneren los intereses de los particulares , así como aquellos actos delictivos que vulneren y dañan los intereses sociales de una federación, solicitando las sanciones establecidas en nuestra ley punitiva de la materia. en la cual, también encontramos las sanciones a aquellos servidores públicos que no cumplan debidamente con sus funciones ni con el cometido que la ley establece, como en este caso nuestro Procurador General de la República y sus agentes también serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones. lo que nos permite confirmar nuevamente la existencia del control constitucional sobre nuestro Ministerio Público, encabezando desde el Procurador General de la República, y las diversas procuradurías distritales y estatales que delegan la facultad de representar dignamente a las partes que lo necesitan, sean personas físicas. o entidades federativas, procurando esencialmente el bien común, la paz social, el debido apego a la administración de justicia, a efecto de que sea pronta y expedita por nuestros Tribunales, empezando por sí mismo, en la debida investigación, persecución y acusación de los delito. como el apego y respeto a las garantías individuales, de las que todos los gobernados gozamos, procurando así, el debido cumplimiento constitucional, que rige a nuestra Institución Ministerial. como el principal órgano de persecución de las injusticias sociales, lo anterior nos da un mayor abundamiento de lo que es la naturaleza de nuestro Organó Acusatorio y los fines perseguibles por los que fue creado.

### **3.- FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO.**

El fundamento en el que el Ministerio Público funda y motiva cada una de sus funciones, lo son los artículos 21 y 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los que determinan el principio de división de funciones, de éste, y de la autoridad Judicial, al señalar claramente que la investigación y acusación de los delitos incumbe al Ministerio

Público, por lo que respecta al ámbito del fuero común; en el ámbito federal, nuestro segundo precepto legal invocado, nos señala al respecto que 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 ordenes de aprehensión contra los inculcados; 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, fundamentos que se concatenan con las leyes adjetivas de la materia, en cada una de los diferentes ámbitos de competencia, es decir federal o Común, fundamentos que como se observara en el desarrollo del presente capítulo, se tomaran en cuenta para todas y cada una de las diligencias procesales que se ventilen en cada etapa. por lo únicamente nos compete señalar en el presente apartado, los precitados artículos Constituyen que le dan al Ministerio Público el fundamento legal, que le confiere la Ley Suprema para el ejercicio de sus funciones por las que fue creado, y de las cuales hablaremos en el apartado siguiente.

#### 4.- FUNCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO

Una vez que hemos observado la trascendencia de nuestra institución ministerial, es menester precisar cuales son todas y cada una de las funciones que hacen posible cumplir con su misión como lo es la procuración de justicia a través de sus funciones de **investigar, perseguir y acusar**, así como representar a la sociedad en general, dentro de sus ámbitos competencia les, en diversas áreas jurídicas, ya sean de aspecto civil, laboral, familiar etcétera, pues bien, recordemos que nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los multicitados artículos 21 y 102 en los que, en lo conducente nos señalan que la investigación y acusación de los delitos incumbe al Ministerio Público, por lo que respecta al ámbito del fuero común; en el ámbito federal, nuestro segundo precepto legal invocado, nos señala al respecto que 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 ordenes 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.

Ahora bien, en este orden de ideas, sin perder nuestros lineamientos establecidos en los preceptos legales antes invocados, nuestro Ministerio Público, tiene dentro de su ámbito de competencia tiene la función de Investigar todo hecho que se considere delictivo, función que analizaremos a continuación.

#### 4.1.- INVESTIGAR

Para que el Ministerio Público inicie esta primer función, previamente debe de tener conocimiento de hechos, que por su propia naturaleza se consideren delictivos para la sociedad, ya sea que afecten el interés público, o en forma particular a un individuo, en esta primera etapa procesal, nuestro Organismo Investigador como algunos juristas lo llaman, para dar cabal cumplimiento de su función investigadora, se hace valer de actuaciones y diligencias encaminadas a esclarecer los hechos de acuerdo a su propia naturaleza y circunstancias peculiares de ejecución que conllevan el hecho delictivo, y en atención a ello, le permitan llegar deducciones lógico jurídicas que concluyan esa investigación y estar en posibilidad de ejercitar la acción penal respectiva, para el efecto, el Ministerio Público hace uso de diversas diligencias partiendo primeramente con las comparecencias, realizadas por los individuos que denuncian, o se querellan por eventos o hechos de los cuales fueron objeto, (entendidas a estas personas ofendidos o víctimas según el caso), y de los cuales presuntivamente se les vulneraron sus derechos públicos o personales, ya sea que se les haya privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones, bienes, o se les haya lesionado en su integridad física o corporal, dando de esta manera, una amplitud de hechos

delictivos que se encuentran contemplados en las hipótesis establecidas en la ley, en este sentido, Jorge Garduño Garmendia, en su obra *el Ministerio Público en la Investigación de los delitos*, señala dentro de la actividad de cumplimiento de los requisitos de procedibilidad: "... Estos medios legales como punto de arranque del procedimiento penal, tiene en común proporcionar al Ministerio Público Investigador la noticia de que se ha cometido un delito. Si el ilícito penal de que toma conocimiento el Ministerio Público es de persecución oficiosa, ordenará de inmediato se inicie la averiguación previa que corresponda. Tratándose de delitos de querrela, el inicio de la investigaciones indagatorias queda condicionado a que el ofendido manifieste su queja y deseo para perseguir dicho ilícito...".<sup>13</sup> pues bien, como lo observamos en nuestro primer precepto constitucional al implicar la investigación de los hechos considerados como delitos, entendemos también que para su debido cumplimiento, éste se hará valer de todos aquellos medios necesarios que la ley le permita, para el cumplimiento de ese fin, con el apoyo de una policía que lo auxiliará bajo su autoridad en las diligencias que vaya a realizar, encontrando para tal efecto, el fundamento legal, en el artículo 3 de la Ley procesal al versar: "...Corresponde al Ministerio Público: fracción I.- Dirigir a la policía judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito, ordenándole la practica de las diligencias que, a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando el mismo aquellas diligencias...";<sup>14</sup> lo anterior traerá como consecuencia, que todos aquellos elementos de prueba que fueron arrojados por la investigación; permitan acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del agente del delito, ejercitando en su contra la acción penal respectiva, cumpliendo así, con esta primer función ministerial.

En general, podemos decir la fundamentación jurídica de las actuaciones que le corresponde realizar al Ministerio Público en su carácter de Autoridad Investigadora se encuentran

<sup>13</sup> Garduño Garmendia Jorge Op. Cit. P.40.

<sup>14</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES EN VIGOR PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. Porrúa, artículo 3°.

reglamentadas en los artículos 94 al 124, 262 al 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 113 al 133bis, 135, 168 al 187 y 193, 194 del Código Federal de Procedimientos Penales; artículos 2o fracción I, 3o apartado A fracciones I, II y III de la Ley vigente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y en los artículos 15 fracciones I y II, 16 fracciones I y II de su reglamento; así mismo en los artículos 2o. fracción V, 7o. fracción I de la Ley Orgánica de la procuraduría General de la República.

En este orden de ideas, y continuando con las etapas procesales en las que se encuentran inmersas las funciones del Ministerio Público, es preciso señalar la siguiente función ministerial como lo es la persecución de los delitos.

#### **4.2.- PERSEGUIR.**

Una vez que se ha hecho énfasis de la función investigadora del Ministerio Público, y su importancia en la consecución del juicio penal, es de tomar en cuenta que para el efecto de continuar o perseguir los delitos, éste debe de enlazar momento a momento las diligencias encaminadas a acreditar el cuerpo del delito y la responsabilidad penal del agente del delito, que a su juicio considera actualizada, como consecuencia del cúmulo probatorio arrojado en la etapa indagatoria, que conllevaron a determinar el ejercicio de la acción penal; ahora bien, procede de acuerdo a las formalidades esenciales del procedimiento, que cñe nuestro procedimiento penal, tomar en cuenta, al artículo 16 Constitucional que resulta procedente ante la solicitud de la orden de aprehensión, cuando el delito a estudio, sea consignado sin detenido, al señalar que: "... no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito ... y existan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado ..."; fundamento constitucional que debe cumplir cabalmente el Ministerio Público, en su etapa

indagatoria, para una vez reunidos esos requisitos de ley, continuar con la persecución del delito que se le hizo del conocimiento, tal y como se robustece con lo previsto en el artículo 195 del Código Federal de Procedimientos Penales al citar que: "... Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional, el Tribunal libraré orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia en contra del inculpado según el caso, a pedimento del Ministerio Público. La resolución respectiva contendrá una relación sucinta de los hechos que la motiven, sus fundamentos legales y la clasificación provisional que se hagan de los hechos delictuosos...", y el 132 del Código Procesal de la Materia para el Distrito Federal, como consecuencia del ejercicio de la acción penal en contra de aquellos agentes activos del delito, y del pedimento solicitado de la Orden de aprehensión o comparecencia, que conlleva aparejada la consignación.

Permitiendo de esta manera, que el Ministerio público cumpla con su función de perseguir los delitos hasta sus últimas consecuencias, como lo sería el aplicar la pena como sanción al sujeto activo del delito, por ese actuar delictivo que se le imputa, misma que se hará valer ante la prosecución del juicio penal, una vez que el A quo, haya considerado decretar la formal prisión al sujeto activo del delito, por considerar reunidos esos requisitos de ley antes referidos, al abrir la etapa del proceso penal, en la que se ve claramente la continuidad de la función persecutoria del delito, por parte del Ministerio Público, al aportar dentro de esa secuela procesal, elementos de prueba que surjan en el proceso instaurado en contra del agente del delito, que, concatenados con los elementos de prueba arrojados en la indagatoria, permitan culminar con la pretensión punitiva del Ministerio Público, lo que permite en consecuencia, dar pauta a su última función ministerial, como lo es el acusar, función, que se ve plasmada al momento de realizar las conclusiones acusatorias respectivas, como se analizará en el siguiente apartado respecto a esa función ministerial de acusar.

### **4.3.- ACUSAR.**

El acusar, función ministerial que ejerce el Representante Social en contra del sujeto activo, por considerar que se encuentra acreditado el cuerpo del delito y la plena responsabilidad de éste, una vez que llevada la secuela procesal, se han reunido elementos de prueba suficientes para considerarlo responsable en esa comisión delictiva, que se le imputa al procesado, la cual se ve actualizada a través del pliego acusatorio o conclusiones acusatorias, presentadas ante el A quo, cuando a juicio del representante social, se encuentra acreditado el cuerpo del delito, y sus diversas modalidades, así como la plena responsabilidad penal del sujeto en la comisión del delito que se le imputa, función acusatoria, que se ve acentuada al momento de solicitar las penas aplicables en contra del sujeto activo o responsable penal, en sus respectivas conclusiones, en la que además de estar acorde con el ejercicio de la acción penal realizada con anterioridad, así por el delito por el que se sujeto a juicio; debe además, hacer valer en esa conclusión acusatoria, los puntos medulares de la acusación propia, que le imputa a el sujeto infractor, ya que hará una exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes, propondrá las cuestiones de derecho que de ellos surjan, citará las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará su pedimento en proposiciones concretas ( artículo. 316 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal) y, solicitará al Juez u Organo Jurisdiccional, considere penalmente responsable o responsables a él o los enjuiciados por la comisión de los hechos que se le imputan, así mismo, el Ministerio Público, fundará y motivará desde su pliego consignatorio el porque debe considerar penalmente responsable al o los sujetos activos, siendo este momento en el cual, éste Representante Social, cumple con su **tercer y última función ministerial la de acusar ante el Organo Jurisdiccional la comisión del hecho criminoso y solicitar declarar el derecho al caso concreto, al pedir la aplicación de las penas como se ha hecho alusión,** y tal y como lo

concluye nuestro artículo 102 Constitucional, en este sentido, al promover todos aquellos medios legales para su efectivo cumplimiento.

## **5.- EL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO SERVIDOR PÚBLICO**

De acuerdo a todo lo anterior, hemos establecido, que el Ministerio Público es una institución creada para pugnar y defender los derechos e intereses de la sociedad en general, considerada también como institución de buena fe, y para que puede ejercer sus funciones establecidas por los artículos 21 y 102 Constitucional, debe en consecuencia, delegarse o concederle una personalidad física y jurídica, haciéndose valer de medios materiales o físicos para lograr su cometido, es ahí donde encontramos, atento a una pirámide estructural, la figura específica del Ciudadano Procurador General de la República o del Distrito Federal, ampliando su personalidad en los que comúnmente conocemos como los Agentes del Ministerio Público, personas físicas a las cuales se les encomienda tales funciones, en sus diversos campos competenciales (común o federal), y dentro de todas y cada una de las etapas que conforman el procedimiento penal, por lo que para los efectos a esta persona es considerada como servidor público, confirman lo anterior nuestra legislación Punitiva de la Materia la cual en su Título Décimo Capítulo Primero quien en su artículo 212 nos señala:

**" Para los efectos de este título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública Federal, centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos en el Congreso de la Unión o en los poderes de Judicial Federal y judicial del Distrito Federal o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente título, son aplicables a los gobernadores de los**

**estados, a los diputados de las legislaturas locales y a los magistrados de los Tribunales de Justicia locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal...".**

Por lo que, nuestro precepto es claro al establecer las hipótesis de las personas que son consideradas por la función que desempeñan en los diversos órganos judiciales como servidores públicos, y en lo conducente, desde el Procurador General de la República, hasta el agente del Ministerio Público en la averiguación previa; por ende, la persona física que ostente un cargo tan digno como lo es el ser servidor público, está sujeto a disposiciones de carácter legal, social, ético y moral, y en el caso de que incumpla con sus funciones inherentes a su cargo, se hace acreedor a fincarle una responsabilidad, dependiendo en la situación en la que se encuentre y la función que desempeñe, pues cabe señalar, 108 y 114 de la Constitución Federal, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se conforma por cuatro vertientes: A).- La responsabilidad política para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho. B).- La responsabilidad penal para los servidores públicos que incurran en un delito. C).- La responsabilidad administrativa para los que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública. D).- La responsabilidad Civil para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales.

Por lo demás , el sistema descansa en un principio de autonomía, conforme el cual para cada tipo de responsabilidad, se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de estas coincidan desde el punto de vista material como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables, tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo ser susceptible de ser sancionado en diferentes vías y diferentes formas.

Por lo tanto, la postura de un servidor público, que en el caso es, el Procurador y el Agente del Ministerio Público atendiendo al principio de indivisibilidad, como tal, es de salvaguardar los intereses de la sociedad, actuando con toda la honradez, lealtad, honestidad y probidad en la administración de justicia, como representante de una institución de buena fe, que coadyuva a la investigación, persecución y acusación de los hechos que se consideren delictuosos, a efecto de excitar al órgano Jurisdiccional a declarar el derecho en el caso concreto e imponga en consecuencia las penas y medidas de seguridad al agente activo del delito por la comisión del hecho ilícito que se le imputa, como fin de la impartición de la justicia. Y por otro lado la postura que debe prevalecer es mediar la exacta aplicación de las leyes, cumpliendo todas y cada una de las formalidades del procedimiento durante el procedimiento penal, y no incurrir en actos de corrupción y soborno, durante su gestión, resaltando la noble tarea de apoyar cumplir y hacer cumplir las leyes.

#### **5.1.- DELITOS COMETIDOS CONTRA LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA**

Hemos hablado, de que el servidor publico es aquella persona fisica que goza de una investidura jurídica y por lo tanto, tiene una calidad específica, en cuanto al común de las personas, en virtud de que, es parte de una institución de impartición de justicia, que delega en su persona, la personalidad jurídica extendida del estado, para desempeñar dentro de la administración pública de nuestro país, cargos de funcionarios o empleados públicos, en el que cuyo desempeño se abunde un valor moral, capacitación técnica, disciplina de su actuación y la conciencia de su elevada misión, que nuestro país le encomienda, en el que la función pública, deba ser tomada como privilegio y como la más elevadas responsabilidades sociales, y por ende, se debe de contar con servidores de conducta intachables, que luchen en contra de la corrupción, dando pauta al fortalecimiento de los mecanismos de control y vigilancia de la administración y procuración de

justicia, pero si en el caso tal servidor, no cumpliera con la encomienda, la ley, se ve en la imperiosa necesidad de establecer diversas sanciones desde administrativas hasta penales.

Por lo tanto, nuestra legislación Punitiva de la Materia vigente para toda la república en el fuero federal y para el distrito federal en el fuero común, se ve en la imperiosa necesidad de regular todas aquellas hipótesis jurídicas de las acciones u omisiones en las que pueden incurrir, todos aquellos servidores públicos, de diferentes rangos y posturas, que enmarcan sus actividades, dentro de nuestro ámbito sustantivo y adjetivo penal, el que se le puedan sancionar con medidas diversa al ámbito punitivo, circunstancias que nuestra legislación prevé, al tipificar en el Título Décimo, el cual fue reformado en su totalidad por el artículo único del decreto de 30 de diciembre de 1982 publicado en el diario oficial de 5 de enero de 1983 en vigor del día siguiente a su publicación, así como en la nueva legislación para el distrito federal, que entro en vigor en el mes de octubre de 1999, al concederle facultades a la Asamblea de Representantes de legislar en las diversas materias del fuero común para el distrito federal, bajo el titulo: " DELITOS COMETIDOS POR LOS SERVIDORES PÚBLICOS " entre los que se señalan: Ejercicio indebido de servicio público; Abuso de Autoridad; Coalición de Servidores Públicos; Uso indebido de atribuciones y facultades; Concusión; Intimidación; Ejercicio Abusivo de Funciones; Tráfico de Influencia; Cohecho; Peculado; Enriquecimiento ilícito. todos y cada uno con sus diversas hipótesis, así como lo previsto en el Título Décimo Primero Capitulo Primero " **DELITOS COMETIDOS POR LOS SERVIDORES PÚBLICOS** ", artículo 225 (Reformado por el artículo Primero del decreto de diciembre de 1983, publicado en el diario oficial de 13 de enero de 1984, en vigor a los 90 días a su publicación para quedar como sigue):

I.- Conocer de negocios para los cuales tengan impedimento legal o abstenerse de conocer de los que les correspondan sin tener impedimento legal para ello;

II - Desempeñar algún otro empleo oficial o un puesto o cargo particular que la Ley les prohíba;

III.- Litigar por sí o por interpósita persona, cuando la ley les prohíba el ejercicio de su profesión;

IV.- Dirigir o aconsejar a las personas que ante ellos ligen;

V.- No cumplir una disposición que legalmente se les comunique por su superior competente, sin causa fundada para ello;

VI.- Dictar, a sabiendas, una resolución de fondo o una sentencia definitiva que sean ilícitas por violar algún precepto determinante de la ley o ser contrarias a las actuaciones seguidas en juicio o al veredicto de un jurado; u omitir dictar una resolución de trámite, de fondo o una sentencia definitiva lícita, dentro de los términos dispuesto por en la ley.

VII.- Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos;

VIII.- Retardar o entorpecer maliciosamente o por negligencia la administración de justicia;

IX.- Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda de una persona que se encuentre detenida a su disposición como probable responsable de algún delito, cuando ésta sea procedente conforme a la constitución y a las leyes de la materia en los casos en que la ley imponga esta obligación; o ejercer acción penal cuando no preceda denuncia, acusación o querrela;

X.- Detener a un individuo durante al averiguación previa fuera de los casos señalados por la ley, o retenerlo por más tiempo señalado por el párrafo séptimo del artículo 16 constitucional;

XI.- No otorgar cuando se solicite, la libertad caucional, si procede legalmente;

XII.- Obligar al inculpado a declarar, usando la incomunicación, intimidación o tortura;

XIII.- No tomar al inculpado su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación sin causa justificada, u ocultar el nombre del acusador, la naturaleza y causa de la imputación o el delito que se le atribuye;

XIV.- Prolongar la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso;

XV.- Imponer gabelas o contribuciones en cualesquiera lugares de detención o internamiento;

XVI.- Demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido;

XVII.- No dictar auto de formal prisión o de libertad de un detenido, dentro de las setenta y dos horas siguientes a que lo ponga a su disposición, a no ser que el inculcado haya solicitado ampliación del plazo, caso en el cual se estará al nuevo plazo;

XVIII.- Ordenar o practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley;

XIX.- Abrir un proceso penal contra un servidor público, con fuero, sin habérselo retirado previamente, conforme lo dispuesto por la ley;

XX.- ordenar la aprehensión de un individuo, por delito que no amerite pena privativa de libertad, o en casos en que no preceda denuncia, acusación o querrela: o realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez en el término señalado por el párrafo tercero del artículo 16 de la Constitución;

XXI.- A los empleados o encargados de los lugares de reclusión o internamiento que cobre cualquier cantidad a los internos o a sus familiares, a cambio de proporcionarles bienes o servicios que gratuitamente brinde el estado para otorgarles condiciones de privilegio en el alojamiento, alimentación o régimen;

XXII.- Rematar en favor de ellos mismos, por sí o por interpósita persona, los bienes objeto del remate en cuyo juicio hubieren intervenido;

XXIII.- Admitir o nombrar un depositario o entregar a éste los bienes secuestrados, sin el cumplimiento de los requisitos legales correspondientes;

XXIV.- Hacer conocer al demandado, indebidamente, la providencia de embargo decretada en su contra;

XXV.- Nombrar síndico o interventor en concurso o quiebra a una persona que sea deudor, pariente o que haya sido abogado del fallido, o persona que tenga con el funcionario relación de parentesco, estrecha amistad o éste ligada con él por negocios de interés común, y;

XXVI.- Permitir fuera de los casos previstos por la ley, la salida temporal de las personas que están reclusas;

XXVII.- No ordenar la libertad de un procesado, decretando su sujeción a proceso, cuando sea acusado por delito o modalidad que tenga señalada pena no privativa de libertad o alternativa”

Hipótesis punitivas que además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo e inhabilitado para el desempeño de otro nuevo, he aquí la importancia de nuestras leyes, el controlar de manera legal las acciones realizadas por los servidores públicos, y por ende ante tales sanciones, se advierta la concientización de cada servidor, evitando conductas corruptas imperando la honestidad, honradez y lealtad en la importantísima misión en cada uno de sus cargos, en pro de la debida impartición de justicia.

En el apartado anterior, se ha establecido que el servidor público debe actuar con probidad honestidad y lealtad en la administración de justicia, de acuerdo a la naturaleza del cargo que ostente, pues bien, el presente apartado, trae aparejado una de las hipótesis punitivas establecidas cuando el servidor público incurra en alguna de ellas, en este sentido es menester recordar que nuestra legislación penal, establece dos formas de comisión de delitos, siendo estas por acción u omisión, mismas que en términos de lo previsto en el artículo 7o. son sancionadas por las leyes penales, entendiendo primeramente que la conducta es la libre manifestación de voluntad dirigida a la obtención de un resultado, que se manifiesta en forma de acción, consistente en el movimiento corporal consciente y voluntario realizado por el agente activo del delito, y la omisión entendida como la abstención corporal del agente cuando las circunstancias le obligaban a actuar en pro de evitar un mal grave en persona determinada o de índole social; pues bien entendido lo anterior, la hipótesis sancionadora establece el ejecutar actos u omisiones que produzcan daño o ventaja indebidos, es importante señalar que esos actos u omisiones deben darse dentro del procedimiento penal, es decir, dentro del periodo de la administración de justicia, la cual es abarcada desde la integración de la averiguación previa, hasta la dictaminación de la resolución

definitiva; la circunstancia de causar daño debe entenderse que con su actuar afecte bienes jurídicos tutelados por la norma que en el caso serían de índole patrimonial o corporal, causado como consecuencia, de la comisión ilícita de un acto u omisión que daña la esfera jurídica del pasivo, el detrimento patrimonial o la pérdida o incapacidad de sus movimientos físicos corporales, suscitados como resultado de un hecho delictivo y que por la realización del acto u omisión procesal cause esas pérdidas, que se pueden presumir de irreparables al dejar en desamparo jurídico al recurrente o solicitante de la administración de justicia, quien al tener contacto con el servidor público, éste por razón de su postura no actuó con honestidad y probidad judicial, mismo que con su actuar activo u omisivo, causa el detrimento a los derechos objetivos y subjetivos del recurrente, que en el caso sería la víctima, ofendido y hasta el mismo encausado en las diversas etapas procesales; Por otra parte, que estos actos u omisiones otorguen ventaja indebida, la cual debe ser en favor de una de las partes, es decir, que se advierta claramente una parcialidad en la administración de justicia, incumpliendo totalmente los lineamientos de imparcialidad en la impartición de justicia, que resguarda nuestro sistema jurídico mexicano, ventaja que procesalmente hablando, puede darse desde el primer conocimiento de los hechos delictivos, durante la iniciación de la indagatoria, en la que por ciertos actos u omisiones corruptas o amañadas transquiversen la esencia del asunto, cambiando o modificando las constancias procesales, que ocasionen la ventaja indebida a alguna de las partes, tanto para el que denuncia al dejarlo sin amparo judicial, como del indiciado vulnerando garantías constitucionales, por lo tanto al incurrir en estas desavenencias jurídicas, tales actos u omisiones son sancionados punitivamente, pues el espíritu del legislador es concientizar primeramente al servidor público que no debe incurrir en tales acciones u omisiones, determinándole que su actuar siempre debe de ser en pro de la justicia y del bien común de la sociedad, erigiéndose siempre con lealtad probidad y honestidad que le es exigible por las instituciones judiciales, y en el caso de incumplimiento legisla su respectiva sanción, que llega desde la pena privativa de prisión, hasta la destitución de su cargo e inhabilitación del mismo.

El retardar, entendida como aquella acción de dilación, postergar, demorar, prorrogar o detener, y que con tal abstención, se infiera la realización de un acto o diligencia procesal, o entorpecer entendida como la acción de obstaculización en las secuelas procesales, mediando dificultad, estorbando, impidiendo, abrumando, paralizando, maliciosamente el servidor público, mediante acciones corruptas o de soborno, transgrediendo y vulnerando el bien jurídico tutelado por la norma que en el caso sería la pronta y expedita impartición de justicia, evidenciando una acción dolosa de ejercer actos que a sabiendas que producirían el retraso u obstaculización de las etapas contenidas en cualquier procedimiento judicial, que se ventila en pro de la administración de justicia, con el pleno conocimiento de los elementos típicos quiere y acepta el resultado que se produciría, como sería el retardo o entorpecimiento de éstas maliciosamente, a través de una ayuda o motivación, como sería la figura de corrupción y soborno, obteniendo así ventajas o ingresos pecuniarios ilícitos, circunstancias que son previstas por el legislador, y les da un carácter de conducta delictiva, evidenciando en nuestro sistema jurídico la falta de seguridad y certidumbre jurídica en la administración de justicia de nuestros órganos de gobierno encargados de la impartición de misma, y por el hecho de tratarse de un funcionario público, se le determina una calidad específica en los agentes activos del delito, la cual agrava su actuar, pues en ellos recae la leal y honorable impartición de justicia, lo que libera la importante preocupación del legislador de sancionar severamente al servidor corrupto, que mancha la institución judicial en la gran tarea de la aplicación del derecho en su función administradora de justicia; y cuando actúa con negligencia, es decir, que tal servidor público por ser descuidado, despreocupado, distraído, desatento, deficiente, en su función, al realizar, actos que ocasionan la falta de certeza jurídica de los hechos que se someten a su consideración, también incurre en responsabilidad, en virtud de que todo ello, daña y podría en su caso conceder ventaja en la debida impartición de justicia, al trasquiversar las actuaciones judiciales, circunstancias que serán verificadas en el caso concreto si fueron efectivamente por causa de negligencia o por el soborno o corrupción que orillo al servidor a actuar

en la forma que lo hizo, pero que sin embargo, aquejan una mayor preocupación en regular y sancionar severamente a tal servidor público.

Durante el cuerpo del presente capítulo, se a citado, en el apartado de los delitos de los servidores públicos, así como la postura del Agente del Ministerio Público, que tiene compromisos de lealtad, honestidad, honradez, probidad, imparcialidad, respeto del debido cumplimiento en la administración de justicia y la inviolabilidad de las garantías individuales en todas y cada una de sus actuaciones, actuar conforme a derecho, valorar todas y cada una de los elementos de prueba, etcétera. es de recordar que en nuestra legislación positiva mexicana, en la exposición de motivos de la iniciativa de reforma al título IV Constitucional denominado "de las Responsabilidades de los Servidores Públicos", se dijo que el cambio en la denominación al de "servidores públicos ", tenía como propósito acentuar el carácter de servicio a la sociedad que debía observar todo servidor público en su empleo, cargo o comisión; importa destacar que el móvil a la reforma constitucional de 1982, se debió al programa de renovación moral instituido por el presidente de la República de aquel entonces, quien la enarbó y la integro a su programa de gobierno por el cual trató de eliminar la practica de negativa social generalizada en favor de la corrupción. La función pública entonces, no se tomó como privilegio, sino que implicaba necesariamente, la responsabilidad de servidor público que mantiene y sostiene a un gobierno determinado, de manera que la función pública es, finalmente, una de las más elevadas responsabilidades sociales, y al efecto, el plan nacional de desarrollo de 1983-1988, se expresaron las líneas fundamentales del programa de renovación moral, teniéndose presente que en el programa hay un conjunto de acciones de la sociedad, lo que en todo caso debe de contar con servidores de conducta intachables. El ataque a la corrupción se encuentra asociado con el cumplimiento estricto de los principios del estado de derecho, de ahí, que el plan a asentarse que sería simplista creer que la renovación moral se reduce a una persecución y a una sanción de los servidores públicos corruptos, sino que para el gobierno, la renovación moral en su expresión práctica equivale al

perfeccionamiento de los sistemas de administración de los recursos del estado, la mejor regulación de las responsabilidades de los servidores públicos y el fortalecimiento de los mecanismos de control y vigilancia de la administración, la trascendencia de este programa por tanto, llevó a la reforma del título IV de la Carta Magna, de la LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL, para crear una dependencia encargada de vigilar y asegurar la aplicación de la política de renovación moral, así como de otras constituciones y leyes de responsabilidades y de obras públicas de las entidades federativas, marcando su presencia en las llamadas leyes financieras. La nueva regulación constitucional definió cuatro tipos de responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos: la penal, civil, la política, y la administrativa, en el título IV constitucional se determina entre otras hipótesis quienes son sujetos del régimen de responsabilidades por su participación en la función pública (artículo 108) sujetándose a el nuevo régimen a todo servidor de cualquiera de los tres poderes de la unión así como de los estados y municipios, superando la distinción de las diversas categorías de las personas que prestan sus servicios al estado, sometiendo a todos al mismo régimen de responsabilidades, sin más distinción que la consideración del tipo de acto violatorio de la ley en que incurran, el tipo de falta que cometan y la consideración de estar sujeto a una protección constitucional especial. Por otra parte, en la exposición de motivos de la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos se destaca en las bases de la responsabilidad administrativa descansen en criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, economía y eficacia que orientan a la administración pública federal que garantizan el buen servicio público, particularmente en los artículos 47,52,64, y 65 de la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos, cabe señalar, que hacen referencia al catálogo de obligaciones administrativas al que deben sujetarse los servidores públicos, las sanciones administrativas a que se hacen acreedores en caso de incumplimiento, en los cuales destaca la inhabilitación en el cargo, el procedimiento que ha de seguirse en la imposición de las sanciones

administrativas, y en su caso la penales, cuando por la acción u omisión incurrida vulneran el bien jurídico tutelado por la ley.

Posteriormente, atendiendo esta inquietud de salvaguardar a las instituciones judiciales de los vicios de corrupción y demagogia judicial, se combate a través de la instauración el acuerdo número A/003/98, publicado el 24 de agosto de 1998 suscrito por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal por el que se establecen las Bases y Lineamientos de la Operación Institucional del Servicio Público de Carrera y para el Desarrollo del Programa de Moralización, Regulación y Profesionalización de los Servicios del Ministerio Público y sus Auxiliares Directos, Policía Judicial y Peritos adscritos a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, con el cual se pretende enfocar un mejor proyecto de impartición de justicia, teniendo desde la integración de la averiguación previa, las bases morales, encaminadas en lealtad honestidad y honradez en los elementos personales como serían los Agentes del Ministerio Público, tomando en consideración lo establecido en el artículo 21 Constitucional en el que señala que la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con la policía judicial que estará bajo su autoridad y mando inmediato, adscritos a esa Procuraduría, quienes deben prestar sus servicios para ese fin, de acuerdo con los principios de legalidad, profesionalismo, imparcialidad eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos, o comisiones y en el manejo de los recursos públicos afectos a dichos servicios.

Con el Programa General de Desarrollo del Gobierno del Distrito Federal 1998-2000 y su programa consecuente para el año de 1998, se establece como estrategia de acción para lograr una eficaz investigación y persecución del delito, la profesionalización de los cuerpos de seguridad y justicia, estrategia que se hace consistir en los siguientes puntos:

a).- El establecimiento de condiciones de trabajo dignas y responsables por los servidores públicos de la institución.

- b).- La afectación de los recursos del Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría a la capacitación del personal sustantivo de la Institución como base de su mejoría en los niveles de ingreso y promoción.
- c).- El perfeccionamiento del censo del Ministerios Públicos, policía judicial, peritos, oficiales secretarios y mecanógrafos, mediante el enriquecimiento de los expedientes respectivos con los antecedentes administrativos, penales y profesionales relevantes como base para la evaluación sistemática del personal y la organización de las convocatorias y promociones.
- d).-La organización de un sistema público objetivo y transparente de convocatorias para promociones y puestos de nuevo ingreso del personal sustantivo de la institución.
- e).- La depuración del personal con antecedentes negativos para separarlo del servicio público de la institución.
- f).- La promoción y establecimiento de bases normativas que permitan la consolidación del servicio público de carrera.

Considerando que es necesario el establecimiento de los criterios objetivos que sistematicen el procedimiento organización y desarrollo de servicio público de carrera en el Ministerio Público en la policía judicial y en los servicios periciales. Teniendo como objetivo establecer las bases y lineamientos para la operación institucional del servicio público de carrera y para el desarrollo del programa de moralización, regulación y profesionalización de Agentes del Ministerio público, sus auxiliares directos, Policía judicial y Peritos, adscritos a la Procuraduría general de Justicia del Distrito Federal.

Además, tomando como base lo dispuesto en los artículos 21, 113 y 134 Constitucionales, 47 de la Ley Federal de responsabilidades de los Servidores Públicos, por el artículo 22 de la Ley General que establece las bases de coordinación del Sistema Nacional de seguridad Pública, por el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la resolución 34/169 del 17 de

diciembre de 1979 y los principios de actuación de los miembros de las Instituciones de Seguridad Pública que contempla la Ley de Seguridad Pública para el Distrito Federal, todo servidor público que preste sus servicios en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal deberá regirse en su desempeño por el Código de Conducta Interno de la Institución, deberá cumplir y hacer cumplir la ley, tendrá la obligación de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, profesionalismo imparcialidad, eficiencia y eficacia en el desempeño de su empleo; 1.- Cumplir en todo momento con los deberes que le impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales. en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su encargo; 2.- respetar y proteger la dignidad humana y mantener y defender los derechos Humanos de todas las personas; 3.- Ningún servidor público encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar algún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales como estado de guerra o estado de guerra, amenaza de seguridad nacional, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como justificación de tortura o malos tratos; 4.- Los servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley no cometerán ningún acto de corrupción. También se opondrán rigurosamente a todos los actos de esa índole y los combatirán y denunciarán; 5.- Deberán cumplir con la máxima diligencia el servicio que les sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo u omisión; 6.- Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interposición persona, dinero, objetos mediante enajenación a su favor en precio notoriamente inferior al del bien que se trate y que tenga en el mercado ordinario o cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí y que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo cargo o comisión y que implique intereses en conflicto; 7.- Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o

pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el estado le otorga por el desempeño de su función; 8.- Cumplir sus funciones con absoluta imparcialidad, sin discriminar a persona alguna por su raza, religión, sexo, condición económica o social, preferencia sexual, ideológica política o por algún otro motivo, entre otras.

Todo Agente del Ministerio Público es competente y deberá estar plenamente capacitado para perseguir los delitos, conforme a derecho, iniciando, integrando, desarrollando la averiguación previa hasta su consignación e interviniendo ante los tribunales, hasta el dictado de la resolución firme.

Ciertamente, del presente acuerdo, se desprende el interés de la debida administración de justicia, iniciándose en una reestructuración interna del personal de la Procuraduría capitalina, enfocado a la continuidad presidencial iniciada, a efecto de combatir el alto grado de corrupción en los órganos encargados de procuración de justicia, mejorando el personal de carrera, desde el procurador hasta el mecanógrafo, en cuanto a su formación profesional, y su concientización e importancia del cargo que desempeña, forjando una moral interna en cada servidor, para gustar más de sus labores en la ardua y honorable carrera de servir para impartir justicia, procurando de esta manera prevenir la delincuencia institucional y por ende prevenir la impunidad, ejercida por éstos, en todas y cada una de sus actuaciones judiciales; se advierte la preocupación de la Procuraduría de sondear a cada uno de los Agentes del Ministerio Público y personal en general, investigando si es persona digna de poder ostentar tal cargo, al investigar previamente, sus antecedentes, durante el tiempo de servicio en la institución, para el efecto de depurar su estancia por considerarlo mal elemento, observándose de esta manera la importancia de el mejoramiento de la procuración de justicia y del proyecto de iniciativa en pro de un mejoramiento de impartición de justicia.

**EL MINISTERIO PUBLICO Y LAS GARANTIAS**

**INDIVIDUALES**

**CAPITULO II**

**LAS GARANTIAS INDIVIDUALES**

## CAPITULO II

### EL MINISTERIO PUBLICO Y LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

#### 1.- LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

Dentro de este capitulo, nos enfocaremos desde un punto de vista diverso al anterior, pero muy significativo, como un medio de control constitucional del Ministerio Público, pues una de las principales metas en este estudio es el debido cumplimiento de constitucionalidad, a nuestra Carta Magna o Ley Suprema, como lo es nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por parte del Representante Social, y la inviolabilidad que debe cuidar de las garantías individuales o también conocidas, como las garantías constitucionales, pues bien, dentro de nuestro campo jurídico, nuestra Constitución, consagra dentro de sus primeros artículos los derechos del hombre, derechos que son dados por propia naturaleza o aquellos que se han adquirido en la sociedad, surgidos de la convivencia de los seres humanos, ya sea en grupos, comunidades, pueblos, ciudades y países; desde tiempos ancestrales, desde que el hombre, tuvo la necesidad de comunicarse, para primeramente satisfacer sus necesidades primarias, como lo era la alimentación, teniendo así, asentamientos parciales o temporales en diversos lugares en donde la propia naturaleza le otorgaba los medios necesarios para subsistir, consecuentemente al observar que en esos lugares podría crear e idear los medios, para transformar un lugar en el cual pudiese habitar y asentarse, por más del tiempo que el mismo había establecido. empieza una nueva era en la que el hombre cambia su forma de vida, siendo de esta de nómada a sedentaria, es decir, deja de ambular por diversos lugares, estableciéndose en tierras, que posteriormente fue convirtiendo en tierras de trabajo, de campo, descubriendo la agricultura, fortalece la pesca, la caza, en fin un sin número de actividades, concernientes a satisfacer sus necesidades como lo expusimos con

anterioridad, pero, también, fue creando un medio en el cual conviviría con los demás individuos que conformaban su grupo, hombres que comenzaban a descubrir ese cambio en su forma de vida, en la cual compartirían, su trabajo, su comida, su agua, caza, pesca, agricultura, en fin, todos aquellos factores naturales que les permitían habitar en un mismo territorio, y por ende subsistir en ese medio, es ahí, donde empieza una forma de respeto a los bienes, posesiones y derechos que cada individuo había adquirido, desde el momento en que empieza a vivir en sociedad; nace libre, crece libre, se desarrolla libre, pero con el respeto a los demás individuos que conformaban su familia, su grupo, su comunidad, surgida del convivir día a día, dando origen a una estructura que después llamaríamos sociedad, sociedad, que traería como consecuencia, un estado de derecho, una forma de gobierno, y una serie de leyes, normas y reglamentos que nos obligarían a respetar los derechos del hombre, como lo son, el derecho a la libertad, igualdad, equidad, justicia, paz, seguridad, expresión etcétera, tanto por parte de nosotros como seres humanos, (ciudadanos) como de nuestros órganos de gobierno y autoridades judiciales, creadas por el hombre mismo, entendidos también como sujetos activo (gobernado) y sujeto pasivo (los órganos jurisdiccionales o el Estado), emanados de una gran evolución social esparcida por todo el mundo, forjándose Constituciones como normas fundamentales o leyes supremas que consagrarían la base principal de nuestra forma de gobierno, así como en el mundo entero, fortaleciendo el respeto a los derechos del hombre que por naturaleza debería de proseguir.

Para tal fin, se fueron legislando y conformando, normas, leyes y derechos, las denominadas garantías individuales o constitucionales, en una forma cada día más precisa y real, en la protección legal y social del hombre mismo, en este sentido diversos juristas, han esgrimido una serie de ideas, en el sentido de que si las denominadas garantías individuales se encuentran bien denominadas en su vocablo específico, ya que algunos los consideran derechos públicos subjetivos del individuo y otros consideran que son derechos inherentes al hombre mismo, derechos que por propia naturaleza le son dados, destacándose en este ámbito, Alfonso Noruega C., quien identifica

a las garantías individuales con los llamados derechos del hombre, sosteniendo que estas garantías "son derechos naturales inherentes a la persona humana en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permita el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo a su propia y natural vocación, individual y social."<sup>15</sup>

Por otra parte, aún aceptando la idea de que existan derechos naturales del ser humano y no meras potestades naturales del hombre, que al reconocerse por el orden jurídico positivo se conviertan en derechos públicos subjetivos, esos derechos se asegurarían o preservarían por las garantías establecidas en la Constitución o por la ley; y según las garantías impropriadamente denominadas individuales, no se consignan únicamente para el hombre o persona física, ni sólo protegen sus derechos, sino que se extienden a todo ente jurídico distinto al ser humano, en cuanto tal, que se encuentre en una situación de gobierno; lo que implica que la identidad que proclama el maestro Noriega deja fuera del concepto garantía individual, que la constitución implanta para las personas morales de diferente índole, que en sustancia no son hombres, aunque estén formadas por ellos; en otras palabras desde el punto de vista de nuestra ley fundamental vigente las garantías individuales implican, no todo el variado sistema jurídico para la seguridad y la eficacia del estado de derecho, sino lo que se ha entendido por derechos del gobernado frente al poder público. La relación entre ambos conceptos garantía individual y derecho del gobernado se deduce a la gestación parlamentaria del artículo primero de la Constitución de 1857; por ello dichos constituyentes se concretaron a instituir las "garantías" que asegurarán el goce de esos derechos, de tal suerte, que al consagrar las propias garantías, en el fondo se reconoció el derecho respectivamente protegido o asegurado por ellas. Más sin embargo nuestro citado tratadista, argumenta que no puede identificarse la garantía individual con el derecho del hombre o el derecho

---

<sup>15</sup> LA NATURALEZA DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917, Coordinación de Humanidades: Ed. UNAM, 1967 pag. 111.

del gobernado, no deja de reconocer que la denominación de garantía individual o del gobernado no es muy adecuada para denotar su ser jurídico sin que se haya logrado, empero sustituirla ventajosamente por otro nombre; si hemos dicho que garantizar equivale a "asegurar" "proteger", "defender o salvaguardar", consecuentemente al otorgarse por la constitución garantías en favor de todo gobernado, se asegura, protege, salvaguarda éste frente al poder público, manifestado en multitud de actos de autoridad provenientes de los órganos del Estado, de ahí a falta de una mejor y mas idónea designación optemos por seguir empleando la citada denominación.<sup>16</sup>

Una vez observado los diversos puntos de vista de los juristas en mención, considero, que las garantías individuales son los derechos inherentes del hombre los cuales, por su propia naturaleza es imposible separar, ya que surgen desde la vida misma del individuo y finiquitan cuando fallece, y cuando por las circunstancias es separado de ciertos derechos subjetivos como resultado del vivir en sociedad, surgidos por diversos actos de autoridad, emanados de un sistema jurídico, el cual esta obligado a respetar los derechos del gobernado o del individuo, las podemos considerar como garantías constitucionales, haciendo énfasis desde mi punto de vista, que existe una gran diferencia entre las llamadas garantías individuales y las garantías constitucionales, ya que si bien es cierto ambos vocablos los encontramos consagrados en una Constitución como ley suprema, no implica que estos derechos, puedan también ser considerados como garantías individuales, ya que unas emanan por la propia naturaleza del hombre y las otras resultan como consecuencia de una forma de gobierno, o de Estado y al estar frente a un poder público, por vivir en sociedad, lo que implica una discrepancia en su terminología, desde un punto de vista social e individual constitucional.

Más aún, compartiendo en cierta manera lo expuesto por el destacado jurista Ignacio Burgoa al señalar que no es posible que en un solo vocablo se abarquen derechos del

---

<sup>16</sup> Ignacio Burgoa Orihuela LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Ed. Porrúa S.A. México p.157.

gobemado y una garantía individual, seguiremos denominándolas garantías individuales, debido a que nos encontramos imposibilitados de declinar una parcialidad, por la complejidad que consagran estos derechos individuales y subjetivos del hombre.

Es así, donde nos encontramos en nuestro régimen jurídico mexicano, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual rige todos los derechos individuales y sociales, abarcando sus tres ámbitos competencia les. Federal, estatal y municipal, los cuales deben cumplir y hacer cumplir las leyes, sin ir más allá a lo establecido en la Carta Magna, de acuerdo al pacto federal que nos rige, conformado por nuestra propia forma de gobierno, y como estados integrantes, que deben salvaguardar las garantías consagradas como derechos del hombre, como lo son garantías de igualdad, de libertad de propiedad, de seguridad jurídica, garantías procesales etcétera, y para tal efecto y sin hacer menos a todas y cada una de las garantías constitucionales e individuales consagradas, nos enfocaremos únicamente a ciertas garantías que dentro de nuestro estudio son importantes, como son aquellas que se encuentran plasmadas en nuestro artículo 14 constitucional.

## **2.- LA GARANTIA DE AUDIENCIA ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL**

Primeramente, entremos a señalar en que términos nuestro muy respetado artículo nos dispone en este sentido, el cual a su letra en su primer párrafo expone:

**" a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho..."**.(c.p.e.u.m.)

Que significa éste mandato constitucional, primeramente es necesario mencionar, que este precepto contiene varias disposiciones y precedentes como lo es; la prohibición de la

retroactividad, el derecho o garantía de audiencia y la estricta aplicación de la ley en las resoluciones judiciales, cabe destacar de acuerdo a la forma en la que se encuentra redactado nuestro precepto constitucional, dentro de estos primeros mandatos " la prohibición de interpretar las leyes en efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna", el primer antecedente inmediato lo encontramos en el similar artículo del mismo número en la Constitución de 5 de febrero de 1857, que prohibía la expedición de las leyes retroactivas, la cual se dirigía directamente al legislador y cuando esta adolecía de este vicio no implicaba una violación a la constitucionalidad, se puede afirmar que un ordenamiento en su aplicación, tienen carácter o efectos retroactivos, cuando afecten situaciones o derechos que han surgido con apoyo de disposiciones legales anteriores, o cuando lesionan efectos posteriores de tales situaciones o derechos que están estrechamente vinculados con su fuente y no pueden parciarse de manera independiente, sin embargo es de comentar, que la jurisprudencia ha establecido dos excepciones a dicha prohibición: una tratándose de disposiciones de carácter constitucional o de naturaleza procesal; en la primera de manera ilimitada y en el segundo siempre que no menoscaben derechos adquiridos o etapas procesales que se han consumado por la preclusión.

Es de mencionar, que la retroactividad también es conocida como el conflicto de leyes en el tiempo, la cuestión consiste en determinar, en presencia de dos leyes, una antigua que se supone deroga o abrogada y otra nueva o vigente, actual, cuál de las dos debe regir a un hecho o acto, hemos de recordar que las características de una norma o una ley, son la heteronomía, la coercibilidad, bilateral, autonomía, temporal o tiempo en el cual va a regir, lugar o territorio, y a partir de que momento entrará en vigor la ley, por lo tanto toda ley a partir de su promulgación o al momento en que entra en vigor, rige para el futuro y consecuentemente esta dotada de toda validez de regulación, respecto de todos aquellos hechos o actos y situaciones en las que se enfrente con posterioridad al momento de su vigencia, por ende una disposición legal no debe normar acontecimientos o estados producidos con anterioridad al instante en que adquiere fuerza de

regulación. La retroactividad consiste en dar efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o situaciones producidas con antelación al momento en que entra en vigor, bien sea impidiendo la supervivencia reguladora de una ley anterior o bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente a falta de esta; por el contrario el principio de la IRRETROACTIVIDAD estriba en que una ley no debe normar dichos actos, hechos o situaciones que hayan tenido lugar antes de que adquiera fuerza de regulación.

Para tener un mejor enfoque sobre esta problemática de la retroactividad e irretroactividad, me permito citar algunas teorías que nos señala el destacado jurista Ignacio Burgoa Orihuela en su libro "las garantías Individuales", para tratar de entender y resolver esta situación; primeramente tenemos, "la Teoría Clásica ". parte de la distinción entre los derechos adquiridos y las meras expectativas de derecho, los derechos adquiridos, son los que han entrado en nuestro dominio formando parte de él y que no nos pueden arrebatar, aquél de los que los tenemos, de acuerdo a este criterio, el hombre goza de un derecho subjetivo por la ley y no puede ser privado de él por una ley nueva, si no, la confianza de la protección social se desvanecería, el orden público se vería amenazado, por lo que el legislador debe respetar los derechos adquiridos a los particulares y en caso de duda, cuando no lo diga la ley expresamente, hay que admitir que lo a querido; por el contrario las simples expectativas no transformadas aún en derechos, no merecen la misma protección y deben incidir en el caso de modificación de la ley anterior. Para la teoría clásica un derecho adquirido, es aquel que a entrado a nuestro patrimonio y que prende, forma parte de él ¿que criterio debe precisarse para apreciar el momento en que se efectúa tal ingreso al dominio jurídico del sujeto?, generalmente dicha teoría acude a ejemplificar para constatar si tal o cual hipótesis entraña un derecho adquirido o una expectativa de derechos, método que por ser eminentemente,

casuista no es idóneo para brindar bases sobre las cuales fincar un criterio **general** y uniforme con el fin de resolver la cuestión de retroactividad de las leyes.<sup>17</sup>

Por otra parte sigue argumentado nuestro citado tratadista, aplicando en rigor las ideas sostenidas por la teoría clásica un derecho condicional siempre sería afectado por una ley nueva, no vigente en el momento en que el acto causal se hubiere celebrado, sin ser retroactiva. en efecto los derechos condicionales no son derechos adquiridos obviamente por que su existencia depende de un acontecimiento futuro e incierto no pudiendo entrar al patrimonio de una persona mientras tal condición no se realice, permaneciendo por tanto en la esfera de las puras expectativas.

Bonecasse, aduce un criterio para resolver la cuestión de la retroactividad de la ley, partiendo de situaciones jurídicas abstractas y situaciones jurídicas concretas, las primeras como meros estados de derecho objetivo, pueden ser modificadas o suprimidas por una ley nueva, sin que esta sea retroactiva, las segundas se traducen en los estados particulares de los individuos que se hubieren colocado dentro de los extremos o hipótesis de las situaciones jurídicas abstractas, no pueden ser afectadas por una ley posterior sin que esta sea retroactiva, Bonecasse pretende resolver el problema de la retroactividad legal por los llamados "derechos condicionales", que para la teoría clásica eran meras expectativas, afirmando que cuando una situación concreta esta pendiente de formarse por el no cumplimiento de una condición, antes de que ésta se realice, la ley nueva modificativa o extintiva de la situación jurídica abstracta anterior, puede regir e inclusive impedir la situación concreta por constituirse.

Laurent, afirma que una ley que obre sobre el pasado no será retroactiva cuando vulnere ciertos intereses, por el contrario tendrá el vicio de retroactividad, cuando afecte derechos fundados en la norma jurídica precedente.

---

<sup>17</sup> Idem.p. 306.

Coviello, para éste la retroactividad de la ley significa, que el juez no puede aplicarla a hechos pasados o desconociendo las consecuencias ya realizadas o quitando eficacia o atribuyendo una diversa a las consecuencias nuevas sobre la única base de la apreciación del hecho pasado; de esta apreciación argumenta nuestro ilustre jurista, podemos derivar tres proposiciones o hipótesis fundamentales en que una ley es retroactiva: a) cuando se aplica a hechos realizados con anterioridad a su vigencia b) cuando se aplica a consecuencia nuevas ( ósea cuando se realizan con el imperio de la ley nueva) de un hecho anterior a su vigencia , alterándolas, siempre y cuando en dicha aplicación se estimen dichas consecuencias en razón de éste y no en sí mismas consideradas, es decir, que se aprecien en relación causal con el hecho pasado que las general.

En otras palabras una ley será retroactiva cuando se aplique a un hecho realizado durante su vigencia, para cuyo examen de justificación o injustificación tenga que recurrirse al acto que le dio origen, el cual se supone tuvo verificativo bajo el imperio de la ley anterior y; una ley será retroactiva cuando se aplique a un hecho realizado durante su vigencia para cuya justificación o no justificación no se tenga que acudir al acto generador celebrado bajo el imperio de la norma abolida, sino que, puede ser realizado independientemente de su causa jurídica.

Aunado a lo anterior, me permito citar lo expuesto por el también tratadista Mariano Jiménez Huerta en su obra Derecho Penal Mexicano, ámbitos de aplicación de las figuras jurídicas, en el cual nos expone un criterio diverso al argumentar: respecto a la problemática de la retroactividad e irretroactividad de la ley; de acuerdo a la temporalidad: Las figuras jurídica nacen se modifican y extinguen por voluntad de la ley emanada en forma legítima, no existe ningún otro medio que haga posible la creación, modificación o extinción de dichas figuras sin que esto implique negar las estrictas funciones interpretativas que son atributos de la autoridad judicial, cuya formación modificación o extinción corresponde exclusivamente a los órganos legislativos a quienes constitucionalmente compete la función específica de la creación de la ley, de acuerdo a lo establecido en el artículo 50 de la Constitución Política al "... Congreso General, que se dividirá en

dos cámaras una de diputados y otra de senadores ", quien previa elaboración y aprobación del proyecto en la forma establecida en los artículos 71 y 72, lo remitirá al ejecutivo para que en cumplimiento en lo estatuido en el inciso a)- del artículo últimamente citado, lo publique inmediatamente, después de la promulgación a que hace referencia la fracción I del artículo 89, publicada la ley o decreto en cuya virtud, se crea una figura típica, ésta adquiere vida plena a partir del momento señalado en que entre en vigor; aunque la constitución no establece el tiempo en que entra en vigor una ley, el artículo 3 del código Civil, para el Distrito federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. estatuye que: "... las leyes ... obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial" (diario oficial), el artículo 4 dispone "Si la ley fija el día en que deba comenzar a regir, obliga desde ese día con tal que su publicación haya sido anterior"; lo que implica que una ley entra en vigor si esta establecido en la propia ley al momento de su promulgación o en su caso tres días después a su promulgación en el caso de que ésta no señale fecha de vigencia, lo que nos permite confirmar lo anteriormente establecido, al señalar que una ley tiene plena validez después que entra en vigor, y rigen para el tiempo futuro; por lo que las figuras típicas dejan de tener vigencia cuando es derogada o abrogada la ley que las creo y cuya existencia les daba vida, en este sentido el Código Civil en su artículo 9 estipula que: " la ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior; la derogación expresa es un acto legislativo, la abrogación tácita es un hecho jurídico que es constatado y declarado por el Juez; pero la nueva ley en que se declara expresamente la derogación o abrogación de la anterior o que contiene disposiciones total o parcialmente incompatibles con ella, puede y suele crear nuevas estructuras típicas del mismo signo en sustitución de las que deroga o abroga, es donde surge el problema de su retroactividad en orden a los hechos típicamente antijurídicos, perpetrados durante la vigencia de la ley derogada, este problema jamás se presenta cuando la

derogación o abrogación no va simultáneamente acompañada de la creación de nuevas estructuras típicas del mismo signo o disvalor antijurídico que el contenido en la ley abrogada.

Atento a lo anteriormente citado por nuestros juristas en mención, entendemos partiendo de los puntos de vista de las teorías mencionadas y el cambio de visión que nos señala JIMÉNEZ HUERTA, consideró que efectivamente una ley es retroactiva, cuando esta, da efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o situaciones jurídicas, producidas en tiempo pasado o anterior al momento o tiempo en que entra en vigor la nueva ley, impidiendo la supervivencia de la ley anterior derogando o abrogándola desde ese momento y que tiene por consecuencia la alteración de situaciones o estados jurídicos preexistentes, con la independencia de que el gobernado tenga o no derechos adquiridos, o se encuentren en meras expectativas, pues en el caso, la ley establece ciertos perjuicios en derechos en concreto, por lo que tales, no se pueden considerar derechos ya adquiridos por el sujeto, por lo que no se puede pensar en expectativas de derecho, ya que el mismo, es declarado por una ley o una norma la cual especifica los derechos de los gobernados, y para el efecto bastará que el gobernado se encuentre en la hipótesis normativa para establecer el derecho que tiene, y que éste, este plenamente reconocido por el sistema jurídico, plasmado en el derecho positivo vigente que se trate y tenga la validez y fuerza de ley o norma, para el efecto nuestra ley suprema nos señala en su artículo 1o. que: " en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y condiciones que ella misma establece", por lo tanto estos derechos o garantías están plenamente reconocidas y establecidas, las cuales al momento de promulgarse o derogarse una norma, producirán cada una de ellas efectos o consecuencias que en el caso podrán traer aparejados perjuicios, en diversos actos, hechos o situaciones jurídicas de derecho, en las que se encuentren los o él gobernado.

Una vez entendido ha groso modo lo que es la retroactividad de una ley y por ende la irretroactividad de una ley, nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

consagra la garantía de irretroactividad, cuando esta ley nueva causa perjuicio en una persona o gobernado, es decir, que al promulgarse dañe ciertos derechos, los cuales son considerados derechos del gobernado, ya sean, personales o reales tales como la vida, la libertad, las propiedades o posesiones, por ende, esta nueva ley no podrá operar en sus términos, aunque, tal hipótesis jurídica sea semejante a la anterior, pero que pasa si esta ley, en sus efectos o sanciones, es más severa, y afecta en gran forma al gobernado, ante esta circunstancias, es en donde opera nuestra garantía, al plasmarse en nuestra Carta Magna o Ley Suprema que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, declarando y reconociendo en éste artículo, el derecho del gobernado, lo que nos permite tener una seguridad jurídica, por parte de nuestros organos jurisdiccionales o investigadores, al no aplicar una ley o una norma cuando viole el derecho que consagra nuestra ley suprema, surgida de un estado de derecho y de un sistema jurídico cuando cause perjuicio. Lo que implica de acuerdo a nuestro análisis jurídico como objetivo y expectativas de la presente, es un control constitucional del Representante Social o Ministerio Público en cada una de sus actuaciones que le competen, en las diversas ramas del derecho, y por ende un respecto las garantías constitucionales de los gobernados, lo cual lo lleva a cabo al momento de integrar su averiguación respectiva, analizando las circunstancias del hecho y peculiares de ejecución, aplicando la ley vigente que rija la sanción punitiva, ya que como órgano acusador, solicitará las sanciones respectivas, las cuales serán impuestas por el A quo, observando, éste, al momento de aplicar la ley, que no transgreda la garantía consagrada, al aplicar una ley que retroactivamente perjudique al gobernado, que es lo que nos interesa en el presente apartado, al prever, que la garantía constitucional sea respetada e inviolable por la autoridad.

El segundo párrafo señalado por nuestro precepto legal constitucional señala:

**"... que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades o posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el**

**que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme las leyes expedidas con anterioridad al hecho...".**

Nos encontramos con diversas garantías implícitas dentro del presente apartado como lo son las garantías de audiencia, las garantías de legalidad y la garantía de exacta aplicación de la ley.

Hemos de recordar que durante la evolución de los pueblos y de los diversos sistemas de gobierno, operaban sistemas inquisitivos en los cuales bastaba la acusación de una persona para que otra fuera juzgada y condenada sin tener de manera alguna un medio de defensa o juicio previo en el que pudiera defenderse de las acusaciones de las que era objeto o de las condenas establecidas por los órganos punitivos encargados de llevarlas a cabo, sin existir el derecho de ser escuchados, operando de forma por demás arbitraria la impartición de justicia, sí es que la podríamos llamar así, en ese sentido nuestro destacado jurista Ignacio Burgoa Orhuela, en su obra Las Garantías Individuales, nos hace un breve pero importante desglose de los antecedentes de estas garantías al mencionar la garantía de audiencia esta contenida en una fórmula compleja e integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica las cuales son: a) la que de en contra de la persona a quien se pretenda privar de algunos de los bienes jurídicos tutelados por dicha disposición constitucional, se siga un juicio, b) que tal juicio se sustancie ante tribunales previamente establecidos; c) que con el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento, y d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio.

Observamos que lo expuesto por nuestro destacado profesor, conlleva una enorme evolución jurídica desde los tiempos en que no existían norma o leyes que consagraran los derechos humanos, ni mucho menos regularan los problemas sociales que se convertirían con el tiempo en legales, cuando comienzan a crearse los sistemas jurídicos, con juicios anárquicos sin que los gobernados contaran con algún derecho que los protegiera ya que estaban en total estado de

indefensión, en fin, aún que resulta importante conocer como fueron cambiando las cosas en torno a la forma de impartición de justicia y de como los organos encargados de ella, se fueron transformando su función en verdaderos organos de Estado y derecho, que plasmarian en sus leyes, la forma de impartición de justicia, de aplicar la ley en forma equitativa para los gobernados en los cuales pudieren responder a los juicios instaurados en su contra aportando pruebas, ser oídos defendidos y vencidos en juicio; nos evocaremos a la garantía de audiencia en México, por lo que de acuerdo a lo establecido en el artículo 14 de la constitución de 1857 este precepto que se pretendió consagrar la garantía de audiencia, en realidad, dada su formula normativa, consigné la garantía de la exacta aplicación de la ley; el citado artículo 14 de la constitución del 57 decía: **"No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado sino por la leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido la ley"**, artículo 21 ". Nadie puede ser despojado de sus propiedades o derechos ni proscrito, desterrado o confinado sino por sentencia judicial pronunciada según las formas y bajo las condiciones establecidas en las leyes del país"; lo anterior nos permite observar la garantía procesal del debido cumplimiento de las formalidades del procedimiento (debido proceso), como lo contempla nuestro precepto legal hoy en día; el artículo 26 de la citada ley decía: "Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad sino en virtud de sentencia dictada por autoridad competente y según las formas expresamente fijadas en la ley y exactamente aplicadas al caso"; lo que nos lleva a la exacta aplicación de la ley, en este sentido nuestro destacado jurista nos da una breve reseña de lo que sucedió en esos momentos en los debates del congreso constituyente: <sup>18</sup>

Los debates del congreso constituyente se suscitaron en torno a la expresión "privado de la vida" que empleaba el artículo 26, en el seno de la asamblea flotaba la tendencia

---

<sup>18</sup> *Idem*, p. 530

abolicionista de la pena de muerte argumentándose una vez aprobado el artículo en el que se dice que nadie puede ser privado de la vida sino con ciertas condiciones que daría por sólo este hecho aprobada la pena capital, la comisión redactora lo retiró para enmendarlo; la precipitación con que el congreso aprobó el nuevo precepto proyectado dejó inadvertidas dos substituciones de conceptos que alteraron substancialmente el primitivo concepto del 26 cambiando el alcance y el sentido jurídico de éste, el cual en su redacción original contenía la garantía de audiencia. La primera de esas substituciones estribó en reemplazar el acto de autoridad condicionado (privación de la vida, la libertad o la propiedad) por el procedimiento judicial, supeditando las sentencias respectivas a aplicación exacta de la ley, de esta manera se abandonó desaprensivamente la idea del artículo 26 del proyecto, en el sentido de consignar la garantía de audiencia previa a todo acto de privación, para instituir una garantía de legalidad exacta en materia judicial a través de la expresión "nadie puede ser juzgado ni sentenciado". La segunda substitución consistió en haber empleado el concepto leyes por el de formas que utilizaba el artículo 26 del proyecto constitucional, circunstancia que trajo consigo varias consecuencias jurídicas de interpretación, al disponer el artículo 14 que era necesaria la existencia de una ley para poder juzgar y sentenciar a un individuo, y que simplemente se observaran las formas legales, se dedujo, que dicho precepto consagraba la garantía de exacta aplicación de la ley, por lo que esta interpretación vino a desvirtuar completamente es espíritu que animó los artículos 21 y 26 del proyecto constitucional, en la que los autores pretendieron consagrar la verdadera garantía de audiencia en favor del gobernado frente a actos privativos de sus más caros bienes jurídicos ya que se substituyó el derecho de " ser oído" mediante determinadas formalidades judiciales, por la exigencia de todo fallo civil o penal debería contener la referencia exacta sin discrepancia alguna de la ley (dada con anterioridad); además la garantía de exacta aplicación legal produjo como efecto lógico, la desnaturalización del juicio de amparo, así en función de esta garantía cualquier juez con afán de acatarla cumplida y rigurosamente hubiese dejado de resolver controversias civiles o penales al tropezar con la

dificultad de no poder adecuar exacta y cabalmente el caso planteado a alguna disposición de la ley, lo que llevo a los jurista a restringir el alcance interpretativo del artículo 14 excluyendo la garantía de exacta aplicación de la ley a los juicios civiles refiriéndola solamente a la meteria penal, dando un cambio radical a lo establecido, argumentando en ese sentido el principio de nullapoena, nullum delictum sine lege, y por lo que respecta en materia civil, los juicios se podían fallar de acuerdo con el sentido natural y espíritu de la ley y cuando no pudieren establecerse éstos se decidirían según los principios generales del derecho. tomando en consideración todas las circunstancias del caso; lo que trajo como resultado de la interpretación del artículo del 57 al aplicar exactamente la ley: en este sentido otro jurista mexicano ( Mejía ) expuso en este sentido " aplicar exactamente la ley no es como se entiende ( Vallarta ) según sus sistema de exagerar los extremos para abrir un abismo profundo entre ellos, aplicarla según sus términos literales, sin tomar en cuenta jamás el espíritu entre ellos, y la intención del legislador.

Lo que implico una problemática del citado precepto y la aplicabilidad exacta de la ley, trayendo consecuencias juridicas que con el tiempo fueron resueltas y plasmadas en nuestra Carta Magna, resultando que la aplicación exacta de la ley, correspondería a la materia, penal y la aplicación por mayoría de razón estaría en la materia civil, mercantil y se regiría en el caso de laguna por los principios generales del derecho como se establecía desde ese momento.

La garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal, la cual observamos, debe de estar perfectamente encuadrada de acuerdo a la hipótesis punitiva de la materia, hablando en la materia penal, con la conducta del agente del delito, como por ejemplo lo señala claramente nuestro<sup>19</sup> artículo 16 Constitucional y 122 del Código de Procedimientos Penales en vigor, en el que señalan, que deben estar plenamente acreditados los elementos del tipo penal del delito ahora cuerpo del delito, confirmándose la exacta aplicación de la ley como garantía constitucional

---

<sup>19</sup> Idem. p.p. 531 y 532.

consagrada, la cual trae implícita en ese momento la garantía de seguridad jurídica que también contempla nuestro precepto legal, la cual obliga a nuestros órganos judiciales a respetar lo señalado por la ley, y no aplicarlas a su libre arbitrio, limitando su actuar en todo momento, dando seguridad de ese respeto al gobernado y en caso de violación de esta garantía, el gobernado puede hacer valer su derecho subjetivo, solicitando la protección de la justicia federal, pidiendo le sea respetado tal derecho, por esa autoridad, pero que pasa con nuestra garantía de audiencia. Si bien hemos sido ciertos en afirmar que la aplicación de las leyes debe ser exacta y que esta debe estar respetada por nuestros órganos jurisdiccionales, y que deben estar sujetos a previo juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, nos encontramos al gobernado como titular de las garantías, frente a los órganos del estado, el cual una vez que este se encuentra sujeto a proceso o juicio, tendrá derecho a ser oído y vencido en juicio, pero que necesitamos para que esto se lleve a cabo, (si decimos que el gobernado se encuentra en el derecho de ser escuchado y vencido en juicio instaurado en su contra), necesariamente necesitamos un acto de autoridad (jurisdiccional) que nos orille a encontramos ante esa situación, por ende este acto nos puede dejar imposibilitados a ejercer un derecho, ya sea este real o personal, y este pueda resultar inconstitucional debido a su propia naturaleza (privación de la vida, libertad, propiedades posesiones o derechos), en este sentido nuestro segundo párrafo nos señala determinados bienes jurídicos tutelados por la ley, es decir bienes protegidos y de los cuales nadie sin derecho y sin previo juicio nos puede quitar o limitar, y al efecto nuestra garantía de audiencia nos permite demostrar a los tribunales nuestros derechos a cada uno de esos bienes jurídicos de los que podemos gozar y disfrutar.

El derecho a la vida, es aquel que por propia naturaleza es dado, y es quitado por la misma, sin que nadie pueda quebrantarlo, un derecho invaluable el cual es protegido por la ley misma y sancionado por aquel que lo vulnera (art. 320 del Código Penal ) ya que protege al ser humano como tal, lo que se ratifica en lo establecido en nuestro artículo 22 constitucional señala queda prohibido las penas de mutilación, la marca, azotes, los palos, el tormento, protegiendo

incondicionalmente al ser humano, trasladándose al efecto a nuestra garantía de previo juicio o proceso, limita a que se prive de la vida a un ser humano, y cuando un agente delictivo comete tal conducta, la ley sancionadora o ley punitiva determinará la condena por su culpa en la comisión de la conducta que le es reprochable, por la ley y por la sociedad misma, más no se le impone la pena capital.

La libertad, como otro de los mas valiosos derechos que la vida a dado, el cual tampoco puede ser cuartado o quitado, ni mucho menos limitado, por alguna persona o autoridad, y para el efecto de que se le pueda limitar a tal derecho debe sujetarse a los requisitos establecidos por la ley misma, la cual es muy clara, al señalar en el artículo 18 Constitucional, " Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva ", así como lo establecido en el artículo 16 constitucional el cual establece en su segundo párrafo los requisitos, para privar provisionalmente de su libertad a un sujeto ". por ende, nuestra libertad se encuentra limitada a la realización de ciertos actos que no vulneren derechos ajenos y en caso contrario tales conductas se encontraran tipificadas de acuerdo a la hipótesis normativa sancionadora, en la que establecerá, cuando un gobernado infrinja las leyes cometiendo conductas delictivas y antisociales, se hará acreedor, primeramente a que se le prive provisionalmente de su libertad, que por tal conducta se le sujete a juicio o proceso instaurado en su contra, y se le sancione con pena corporal, señalándose la excepciones, condiciones y requisitos establecidos por la norma suprema del derecho que se tendría de privar a un sujeto de su libertad por parte de una autoridad competente, que significa, que no podrá ser privado por una autoridad especial o por un tribunal que no haya sido establecido para el caso, tal y como lo señala nuestro mismo precepto (artículo 14) el cual señala, el requisito de tribunal previamente establecido, así como lo señalado en el artículo 13 constitucional al versar: " Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas del

fuero militar, pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese involucrado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda". Lo que implica la garantía de seguridad jurídica consistente en que ninguna autoridad ajena a la establecida sujetará al agente del delito sino la competente para tal, la cual juzgará mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, cumpliendo las formalidades esenciales del procedimiento, lo que implica una certidumbre jurídica del apego a la ley penal y procesal, al cumplir con todos y cada uno de los requisitos de procedibilidad de la ley, para el efecto de sujeción y privación de la libertad, y al cumplimiento de éstos, será la única forma de privar de la libertad a un ciudadano o gobernado, mediante ese acto de autoridad, por lo que resulta imposible, que un gobernado prive de la libertad a otro, aunque en su situación social o judicial considere que tiene el derecho de reclamar o privar de la libertad o de un derecho, ya que al efecto la ley establece " Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estará expeditos para impartirla en los términos y plazos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial... " (artículo 17 de nuestra Carta Magna), trayendo como consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, que a ninguna persona se le podrá privar de su libertad, salvo las excepciones que la misma ley establece, pero implicando la orden y obligación por parte de las autoridades como de los gobernados de que a ninguna persona se le privará de su libertad, como bien jurídico tutelado o protegido por la ley Suprema y por ser esta garantía individual.

Otro de los bienes jurídicos tutelados por la norma los es la propiedad, bien, que se encuentra enmarcado dentro de los derechos reales de acuerdo al derecho civil, el cual es el derecho real por excelencia, ya que se encuentra implícitamente en el mismo el derecho a disfrutar, disponer y usar del bien por aquél que tiene poder para ejercerlo, el cual nadie podrá privar a un

ciudadano, sin previo juicio en el que se hayan cumplido los requisitos y formalidades del procedimiento, derecho que debido a ciertas circunstancias se enajena y se comienza a implicar una litis sobre de quien tiene tal derecho sobre una cosa determinada, sea un bien, mueble o inmueble, el cual en el mismo semejante al juicio penal, se aportaran los medios de prueba necesarios por las partes (en vía civil actor y demandado y en su caso tercero perjudicado), a efecto de demostrar tal derecho ejercido sobre el bien, es ahí, donde encontramos las garantías de seguridad jurídica al instaurar previo juicio antes de que se nos prive de nuestro bien, así como también, ejercer el derecho que como todo gobernado tiene derecho, de conocer la demanda instaurada en nuestra contra, conocer las pretensiones de la parte actora y presentar los medios de prueba establecidos en ley (la garantía de audiencia) haciendo valer en la misma las excepciones y defensas procesales y sustantivas, para cumplir las formalidades del juicio, para estar en posición de que se nos dicte resolución, en la que se declare el derecho al caso concreto en forma perjudicial, sino que se dicte a quien legal y realmente le corresponda el derecho, mediante el fallo dictado por nuestros tribunales previamente establecidos, lo anterior para el caso, de la instauración de un juicio de carácter civil, en el que nuevamente observamos la obligación por parte de nuestros órganos jurisdiccionales de cumplir debidamente con los lineamientos establecidos en ley, para cumplimentar la excepción de privación de nuestro bien, cuando esta proceda; lo que resulta semejante en los derechos reales de propiedad ajena, al ser enajenada nuestro derecho real, como son los derechos y posesiones, las cuales se encuentran derivadas de ciertas circunstancias y conductas de los gobernados a través de la celebración de actos jurídicos (compraventa, arrendamiento, copropiedad, uso, etcétera), de los cuales este en balanza de juicio nuestro derecho, quedando sin ser reiterativo, la sujeción por parte de nuestras autoridades de cumplir con las formalidades del un procedimiento en un juicio instaurado para el efecto que delibere los derechos y obligaciones recíprocas entre los gobernados y las autoridades, surgidas del respeto al debido cumplimiento de las garantías individuales y constitucionales sobre los bienes y derechos citados en el presente apartado, consagrando las

garantías de audiencia, legalidad jurídica, seguridad jurídica, previo juicio al cumplir las formalidades y requisitos y la exacta aplicación de la ley, la cual deberá estar debidamente encuadrada de acuerdo a la hipótesis normativa, según el caso de que se trate. la cual deberá estar expedida con anterioridad al hecho, por ende nadie podrá ser privado de sus bienes, sin el debido cumplimiento y apego a las garantías constitucionales, consagradas para el respeto y seguridad de los gobernados, frente a las autoridades y los gobernados en general.

En su párrafo tercero nuestro artículo 14 constitucional establece:

**"... en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicada al delito que se trata...."**

De lo anterior, nos confirma lo establecido en el apartado que antecede en el sentido de la garantía de la exacta aplicación de la ley en la que ordena y limita a todo órgano jurisdiccional tratándose en el ámbito penal, imponer las sanciones por mayoría de razón o por simple analogía, que quiere decir, que por lógica jurídica o sentido común, no se aplicara la ley punitiva, es de comentar que en el ámbito penal, la función de todo juzgador es determinar de acuerdo a la comisión de una conducta (acción) por parte de un agente activo y las circunstancias peculiares de ejecución, su responsabilidad penal, y por ende, sancionará esa conducta ya sea dolosa o culposa (artículo 9 del Código Penal), la cual deberá apegarse estrictamente a la hipótesis punitiva plasmada en la ley sancionadora, ya que con ella violo bienes jurídicos tutelados, (la vida, la libertad), y como consecuencia de esa conducta le resulta reprochable social y legalmente, imponerle una sanción; para el efecto, la ley penal establece, los requisitos legales que deben estar debidamente acreditados para poder encuadrar la conducta del sujeto al delito descrito en la ley (tipicidad), haciéndose valer de una ley adjetiva (Código de Procedimientos Penales), que regulará tales elementos, como sería la conducta (acción u omisión), el dolo, el bien jurídico, el nexo causal, etcétera, por ende no es posible decretar una resolución condenatoria con puras consideraciones y

expectativas que resulten fuera de la realidad, ya que recordemos que esta en juego la libertad de un individuo, el cual puede resultar injustamente condenado, y para el efecto de sancionar a un sujeto activo, de acuerdo a su conducta, deben de seguirse las reglas estrictamente aplicables al hecho, ya que para conocer la verdad, histórica de los hechos de la verdad conocida, deben existir indicios suficientes que enlazados y concatenados en su conjunto hagan la prueba plena e indubitable, la cual establecerá de acuerdo al cúmulo probatorio, su responsabilidad penal, teniendo como resultado la aplicabilidad de la sanción penal a imponer la cual será desde una privación de su libertad total, hasta un arresto y las demás establecidas en ley (artículo 27 del Código Penal), por ende resulta imposible determinar por simple analogía las responsabilidades y sanciones penales, ya que se encuentran en juego diversos bienes jurídicos tutelados por la ley, resultando su aplicabilidad por vías separadas, como lo señala claramente el siguiente párrafo de nuestro multicitado artículo 14 constitucional: "... En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a falta de esta se fundará en los principios generales del derecho...".

Lo que implica de acuerdo a las circunstancias del orden civil, la aplicación de una interpretación de la ley, que resulta flexible a la realidad de las cosas, debido a la diversidad de criterios en los que puede entenderse la ley misma por parte de nuestros órganos jurisdiccionales, trayendo como resultado algunas lagunas jurídicas que por existir defectos legales, exactamente no se encuentran bien encuadradas en la ley misma y por ende mal aplicadas a la realidad de cada caso en concreto, más aun encontrando respaldo en el apego de la letra de la ley y los principios generales del derecho.

Contrariamente a la aplicación penal, ya que no es posible condenar penalmente a un individuo a una privación de su libertad total, con simples consideraciones y deducciones, sin existir elementos de prueba contundentes que le imputen plenamente con la seguridad plena que el sujeto activo es efectivamente responsable del hecho delictivo que se le imputa, existiendo

certidumbre jurídica por parte de nuestros órganos encargados de declarar el derecho, del debido cumplimiento a la leyes, a sus formalidades y requisitos, del respeto a los derechos humanos, plasmados en la diversidad de sus bienes jurídicos protegidos, los cuales se encuentran revestidos en la norma misma, consagrados por nuestro máximo régimen constitucional, surgido de las diversas luchas sociales que trajeron como resultado la consagración de estas garantías individuales, que confirman, la legalidad, seguridad, aplicabilidad y procedibilidad en cada uno de los juicios de los cuales son sometidas las personas (físicas o morales), como entes de derecho.

### **3.- GARANTIA DE SEGURIDAD Y LEGALIDAD JURIDICA, ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL (DETENCION Y RETENCION EN LA AVERIGUACION PREVIA).**

Ahora bien, otro de nuestros artículos fundamentales por excelencia, es nuestro artículo 16 constitucional, el que primeramente nos señala el respeto por parte de nuestras autoridades y el debido cumplimiento a las formalidades procesales, a fin de evitar actos de molestia infundados y sin razón, al efecto nos señala en su primer párrafo:

**"... 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..."**.

Semejante al artículo que antecede, nuestro precepto constitucional nos encuentra garantías de seguridad, legalidad y procedibilidad, salvaguardando o evitando los actos emitidos por la autoridad, en los que molesten al gobernado sin causa alguna, a diferencia de los actos que priven de ciertos derechos y bienes, pues bien, el acto de molestia se entiende en su persona, no solamente a la persona física como gobernado sino también a las personas morales, entendidas ambas como entes de derecho, ya que las mismas cuentan con derechos y obligaciones entre los mismos particulares, como ante los órganos de gobierno, el cual consistirá en que una autoridad

continuamente ejerza actos sin fundamento ni motivación alguna, que perturben las actividades del gobernado; así mismo que ejerza actos de molestia con su familia, recordemos que en este sentido, la familia se le a considerado como el núcleo o base de la sociedad por ende a ésta se le debe de permitir el esparcimiento y desarrollo que necesita cada uno de sus integrantes para que en futuro como ciudadanos, ejerzan sus derechos constitucionales ante la sociedad misma y los órganos del estado (artículo 4 de la Constitución Federal "... ésta ( la ley ) protegerá la organización y el desarrollo de la familia... toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa..."), por lo tanto, ninguna autoridad ejercerá actos de molestia en contra de la familia (garantía de seguridad jurídica); en cuanto al domicilio, siempre se le a reconocido como aquel lugar lleno de privacidad total con el que cuenta todo gobernado, es decir su espacio de recreación y esparcimiento personal, en el que ninguna persona o autoridad tiene derecho a penetrar nada más por que si, ni muchos menos, ejercer actos de molestia en el interior del mismo, y aunque nuestra constitución no especifica claramente la garantía de inviolabilidad del domicilio, hogar o de la habitación, esta se puede señalar implícita en el séptimo párrafo del mismo artículo 16 al señalar "... en toda orden de cateo sólo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita, expresará el lugar en que la que a de inspeccionarse... ". implicando una seguridad y legalidad en su actuación, así como la emisión del acto de autoridad se a de una autoridad competente, por lo que no podrá permitirse un acto de molestia sin mandamiento escrito por autoridad competente que funda y motive la causa legal del procedimiento, es decir no existirá un acto de molestia sin el debido cumplimiento a la ley, sin el fundamento y motivación en su proceder (garantía de legalidad y seguridad jurídica). Para el efecto de entender debidamente esta garantía de legalidad, el acto de molesta debe estar fundado en ley, y para existir norma y ley que regule tal o cual hipótesis, para determinar el acto que se emite, que en este caso sería el acto por el cual se molestará al gobernado, que implica el fundamento, en este sentido el destacado jurista Ignacio Burgoa Orihuela no señala: "... La exigencia de fundar todo acto de molestia impone a las autoridades diversas obligaciones que

se traducen en las siguientes condiciones: 1) En que tal Organó del Estado del que tal acto provenga, éste investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica "ley o reglamento para emitirlo"; 2) en que el propio acto se prevea en dicha norma; 3) en que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan; 4) en que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento o escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen ....", lo que nos permite determinar, la existencia de una limitación al libre arbitrio judicial al emitir sus actos de autoridad, ya que además de cumplir con lo preceptuado debe cumplimentarse con la debida motivación, que viene a ser la segunda fase de esta garantía, es decir al fundar y motivar debe establecer el acto en ley y señalar y especificar las circunstancias, situaciones y formalidades legales que le permiten emitir tal acto, el cual debe estar apegado a un legal procedimiento que regule sus actos, lo que trae aparejado, es de que la autoridad además de fundar y motivar la causa, debe de especificar en el caso concreto de lo general a lo particular, concretándose a señalar los motivos legales de su actuar, cumpliendo con los requisitos establecidos en ley de los actos a los cuales le son facultados en forma discrecional y de los cuales son responsables al exceder de los parámetros jurisdiccionales que le son concedidos, por ende, todo acto de autoridad debe de estar fundado y motivado, en caso concreto será un acto de molestia total, y al no existir los requisitos de procedibilidad del mismo.

En lo que respecta a la denominación de papeles a los que se refiere el presente apartado, comprenden a todos aquellos documentos o constancia que obren por escrito, sobre hechos o actos jurídicos celebrados por el gobernado, la razón que imparte esta garantía de seguridad sobre los mismos, estriba en poner a salvo cualquier acto de molestia, en actuaciones arbitrarias por parte de autoridades, ya sean incompetentes para realizarlo o en cateos arbitrarios, en los que se violenten los derechos del gobernado y de su documentación personal y privada de las cuales la autoridad por ningún motivo tendrá derecho a usurparla o violar esa privacidad en cada uno de sus contenidos, por lo que tales papeles o documentos gozan de un régimen propio de

preservación constitucional, al regular tales acciones que pueden ser arbitrarias o ilegales por parte de las autoridades, que probablemente resulten incompetentes para realizarlas, gozando por ende de una garantía de competencia constitucional, la cual deberá ser fundada y motivada por una autoridad competente. En este sentido, en un mismo orden de ideas, tampoco se podrán realizar actos de molestia por parte de una autoridad en sus bienes posesiones o derechos, sin que exista a un que sea reiterativo, los fundamentos y motivaciones legales que acrediten su actuar, tal y como se a señalado en el presente apartado.

Por otra parte, nuestro multicitado artículo 16 Constitucional, establece en su segundo párrafo:

**"... no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda 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..."**

Implica que la autoridad judicial deberá tener los acreditados los requisitos de procedibilidad penal, para el efecto de girar una orden de aprehensión, cuando sea ameritada de acuerdo al delito imputado que se trate, previa denuncia la cual es entendida esta como "... La noticia que da cualquier persona a la autoridad competente sobre determinado hecho posiblemente constitutivo de un delito perseguible de oficio...". esta denuncia puede ser hecha por cualquier persona que haya presenciado los hechos o simplemente tenga conocimiento de un hecho que sea considerado como delictivo, sea particular empleado, funcionario público, nacional extranjero etcétera, bastará que la autoridad tenga conocimiento; la querrela o acusación: "... es la noticia que dan las personas limitadamente facultadas, a la autoridad competente, sobre determinado hecho posiblemente constitutivo de un delito, perseguible a petición de parte, expresando su voluntad que

se persiga penalmente...".<sup>20</sup> de lo anterior, nos podemos permitir diferenciar, que la querrela a diferencia de la denuncia es a petición de parte la cual se considera ofendida o víctima dependiendo de los hechos y del delito de que se trate, la cual exclusivamente es realizada por esta o algún familiar de la misma; lo que no sucede con la denuncia, que únicamente se limita a señalar que cualquier persona, deduciéndose la falta de interés, de que a tal o cual sujeto se le persiga y se le sujete a proceso a efecto de que se le sancione por su conducta ilícita cometida.<sup>41</sup>

Lo anterior, resultan ser requisitos de procedibilidad como se señaló con anterioridad, el cual excita primeramente al Organismo Investigador y persecutor de los delitos, a llevar a cabo la indagatoria respectiva reuniendo las pesquisas y pruebas necesarias para estar en posición de solicitar la orden de aprehensión respectiva (esto en el ejercicio de la acción penal, solicitada en su pliego de consignación), por lo que una vez reunidos tales requisitos, el A quo observará que tal hecho delictivo se encuadre en la hipótesis punitiva, el cual por su propia naturaleza sea sancionado con pena privativa de libertad, sujetándose a su vez en lo establecido en el artículo 18 de la Propia Carta Magna el cual señala " ... Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión preventiva ...", y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal, ahora cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, que implica ésto, que del cúmulo probatorio existan elementos que acrediten su actuar, conducta, que esta se encuentre de acuerdo a la hipótesis punitiva tipicidad, que sancionado por la ley, antijuridicidad, que se presuma su culpa, que sea imputable, etcétera, recordemos que en este sentido, se hablaba que se integre el cuerpo del delito, lo que trajo multitud de interpretaciones que fueron superadas por estas reformas (de 1994), que permitieron establecer los elementos integrantes del tipo penal, de acuerdo a una normatividad exacta, aplicable con estricto apego a la ley, (sin embargo ante las reformas de 1999, se retomó nuevamente, el término cuerpo del delito, desplazando nuevamente al vocablo, elementos del tipo,

<sup>20</sup> *Idem* p. 30.

<sup>21</sup> Zamora Pierce Jesús GARANTÍAS Y PROCESO PENAL De. Porrúa S.A. México p. 15

lo que resulta a juicio personal, un nuevo retraso en nuestra legislación, procesal y constitucional); ya que con la anterior conceptualización implicaba una mayor seguridad y legalidad en la aplicación de las leyes, consecuentemente, estos requisitos deben estar perfectamente bien analizados y acreditados por parte del órgano Jurisdiccional, como obligación constitucional, para el efecto de girar las ordenes de aprehensión, mediante un orden y no al libre arbitrio de la autoridad, implicando nuevamente el cumplimiento y apego a las garantías constitucionales en favor del gobernado, evitando con ello la privación ilegal de su libertad, lo que se confirma en el siguiente apartado constitucional.

Tercer párrafo a la letra dice:

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

La obligación que implica el párrafo anterior, es únicamente dirigida a aquella autoridad auxiliar la cual ejecuta la orden del juez, poniendo a disposición personas, que son consideradas probables responsables en la comisión de un delito, ésta, únicamente se limitará a cumplir la orden y una vez cumplida sin dilación alguna, sin esgrimir pretexto alguno pondrá a disposición al sujeto de aquél, bajo su más estricta responsabilidad, implicando que por incumplimiento será sancionado penalmente, ya que incurriría en una privación ilegal de la libertad del agente del delito, además de una sanción especial por su calidad de servidor publico, ratificando nuevamente con ésto el derecho del gobernado de ser puesto a disposición cuando existe el acto de autoridad fundado y motivado en el que se hayan acreditado a la letra los elementos del tipo del delito, ahora cuerpo del delito, que se le impute y su probable responsabilidad, ya que es de recordar que hasta este momento no se a determinado su situación jurídica, en virtud de no existir la sujeción al proceso y sin la debida defensa en audiencia publica, resaltando nuevamente el respeto e inviolabilidad a las garantías que goza todo gobernado.

En cierta manera en contra sentido a lo anterior, nuestra Constitución prevé, otra forma de detener al agente delictivo al señalar en su siguiente párrafo:

**"... 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 publico..."**.

Para poder entender por que nuestra constitución permite las detenciones sin orden de aprehensión y sin un análisis de los hechos con antelación, pasemos al análisis de nuestro citado párrafo. Primeramente es de señalar, que el mismo establece que en los casos de delito flagrante cualquier persona puede detener al indiciado, reconocido éste, como aquél, que es señalado por parte agraviada o testigos de los hechos los cuales lo reconocen como el presunto delincuente, pero, que se entiende por delito flagrante, al efecto nos trasladamos a los artículos plasmados en nuestra ley adjetiva de la materia quien en su artículo 267 nos señala: "... Se entiende que existe delito flagrante, cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien, cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito...". lo que implica que si el agente activo del delito no es detenido materialmente en el momento de estarlo cometiendo o inmediatamente después de ejecutado, no se adecuará a la hipótesis prevista para el caso, por lo que no se podrá detener al indiciado por ningún motivo, salvo lo acentuado en el mismo artículo al señalar en su siguiente párrafo: "... Se equiparará la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito...", que implica lo anterior, que efectivamente se

podrá detener a un sujeto pero, con la condicionante conjuntiva, de que se trate de un delito grave así calificado por la ley, por lo que se entiende al delito grave como aquél en cuya comisión, su conducta se encuentra establecida en la ley punitiva como delito (básico), y se encuentre aparejada con una circunstancia agravante considerada por la ley, en la que afecte valores fundamentales de la sociedad; que no haya transcurrido un tiempo de setenta y dos horas, que se hubiera iniciado la averiguación previa y no se hubiese iniciado la persecución, si la condicionante de delito grave no existe, las demás regularían insuficientes para acreditar tal circunstancia, y como consecuencia sería imposible detener a indiciado, cuyo incumplimiento a estas disposiciones constitucionales, hará responsable penalmente a quien decreta indebida retención o detención en su caso, y el indiciado deberá ser puesto en inmediata libertad.

Y para el caso de acreditarse la flagrancia, y el sujeto activo sea detenido por una persona civil, deberá poner sin demora a disposición de la autoridad inmediata, entendemos en este sentido que la autoridad inmediata, la cual sería, atento a las circunstancias de tiempo lugar y ocasión, a la policía preventiva, o judicial, y ésta con la misma prontitud a la del Ministerio Público, lo anterior implica garantías de seguridad jurídica y garantía de legalidad, al apego estricto de la ley constitucional y procesal, el incumplimiento por parte de la autoridad, traería como consecuencia, una violación a las citadas garantías y por parte de un civil la privación ilegal de su libertad, las cuales son sancionadas como se señaló con anterioridad.

Otra circunstancia que, también resulta posible para la detención de un indiciado, es el caso urgente, al efecto nuestra constitución establece en ese sentido:

**"... Sólo en casos urgentes, cuando se trate de un delito grave así calificado por ley ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de 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..."**

Atento a lo anterior, es necesario, conocer que es el caso urgente, como premisa para la detención del indiciado, nuestro artículo 268 del Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal, establece: "... Habrá caso urgente cuando concurran las siguientes circunstancias:

- I.- Se trate de delito grave así calificado por la ley, y**
- II.-Exista el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y**
- III.- El Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias..."**

Nuevamente nuestro artículo en comento, nos presenta la condicionante de que se trate de un delito grave para efectuar la detención respectiva, que implica intrínsecamente lo anterior, al igual que el delito flagrante es condicionante de un delito grave establecido por la ley, el cual se encuentran regulados por el artículo 268 y 268 bis, los cuales se considera, que no es pertinente señalarlos en este apartado, pero si es necesario precisar que de fondo nuestros preceptos adjetivos siguen la línea jurídica consagrada en nuestro multicitado artículo 18 Constitucional, el cual señala que por delito que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión preventiva, y en este sentido nos encontramos en los márgenes de privar de su libertad al gobernado provisionalmente, ya que si analizamos tales delitos por su gravedad merece privarlo de su libertad, sin derecho a caución, como se analizara con posterioridad, pero lo que importa y por lo cual se hace un énfasis, es de que tal delito sea considerado como grave y como tal, se este en la postura de detenerlo legalmente, y evitar con ello las detenciones arbitrarias que se ejecutaban con anterioridad, reiterando un estricto apego a ley, tratando de que no existan lagunas jurídicas para su cumplimiento, lo se corrobora con el párrafo siguiente de nuestro citado. 268 adjetivo al señalar:

"... Existirá el riesgo fundado a que se refiere la fracción II anterior, en atención a las circunstancias personales del inculpado, a sus antecedentes penales, a sus posibilidades de ocultarse, a ser sorprendido al tratar de abandonar el ámbito territorial de jurisdicción, de la autoridad que estuviera

conociendo del hecho o, en general, a cualquier indicio que haga presumir fundadamente que puede sustraerse de la acción de la justicia....".

Hipótesis, que deberán estar plenamente acreditadas por el Ministerio Público como autoridad competente en este momento, ya que tales requisitos son importantes para determinar, las circunstancias peculiares de ejecución del hecho que se trate, la calidad del sujeto activo, es decir, si efectivamente se trata de un individuo que por tales características implique un peligro letal para la sociedad, premisas que deberán estar perfectamente demostradas, y que tal detención cumpla con los requisitos de legalidad del acto, cumpliéndose con ello, las formalidades exigibles para tal autoridad, y al efecto el mismo artículo establece; "... El Ministerio Público ordenará la detención en caso urgente, por escrito fundando y expresando los indicios que acrediten los requisitos mencionados en las fracciones anteriores...", por ende no se permitirá, el exceso de autoridad en estos casos, al no cumplir con los requisitos y formalidades en las circunstancias del caso urgente, por lo que tal agente (el Ministerio Público), será sancionado en caso de incumplimiento constitucional, por la ley punitiva, ya que tal resolución queda bajo su estricta responsabilidad; es de mencionarse que estamos hablando de el Ministerio Público como Representante Social, como autoridad investigadora y acusadora responsable, diferenciándose, en el sexto párrafo de nuestro artículo 16 constitucional el cual señala:

**"... 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... "**

Que implica el anterior mandato constitucional, implica la obligación por parte del juzgador de analizar la consignación, que en este caso debe ser con detenido, valorando todos y cada unos de los razonamientos dados por la autoridad consignadora, la cual debió estrictamente cumplir con los requisitos de procedibilidad en la detención y sus circunstancias peculiares de ejecución, que avalan su actuar, y por ende su respectiva detención, es decir, observara que las hipótesis de flagrancia y caso urgente se encuentren acreditadas, con la existencia primeramente de la comisión

del un delito grave considerado por la ley, y los demás requisitos, su fundamento constitucional y procesal, los cuales deberán estar debidamente motivados y robustecidos con el cúmulo probatorio arrojado por la averiguación previa respectiva; lo que implica que la detención efectuada por la autoridad acusadora, se encuentre apegada a derecho y que en ningún momento se vulneraron las garantías del gobernado, y por ende, se cumplieron con todos y cada uno de los requisitos señalados por la ley suprema, en consecuencia, ratificará la detención, más no determinará si se violaron o no las garantías constitucionales, sólo se limitará a valorar las formalidades legales del procedimiento, ratificando su detención como se señaló, y en el caso de que de constancias y de los razonamientos hechos por el órgano Investigador, se desprenda que tales pruebas y razones resultan insuficientes e ineficaces para acreditar el sostenimiento legal de la detención, en cualquiera de las hipótesis señaladas, decretará su libertad con las reservas de ley, lo que implica, que la detención del indiciado se efectuó sin el cumplimiento de la legalidad debida, en este caso, sin los requisitos señalados por la ley constitucional y procesal al no demostrar un soporte probatorio, ni el acreditamiento de las circunstancias que lo motivaron a la detención, siendo el Ministerio público carente en su acción y respectiva consignación, y en su caso, volverá a ejercitar actuaciones que le permitan acreditar su pedimento, pero sin la existencia ya de la privación de libertad provisional del gobernado o indiciado al ejercicio de la acción penal respectiva.

Pero lo importante es, que el gobernado ya no fue vulnerado en sus garantías, obteniendo inmediatamente su libertad, cumpliéndose así la certidumbre jurídica que tiene todo gobernado en la debida impartición de justicia, y el respeto por parte de las instituciones gubernamentales y sociales, del respeto a sus garantías constitucionales, como lo son las garantías de legalidad, seguridad jurídica y del estricto cumplimiento a la ley.

Continuando con nuestro análisis del multicitado artículo 16 constitucional, en su séptimo párrafo nos señala:

**"... Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio público por más de cuarenta y ocho hora, 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..."**.

Antes de empezar a analizar, lo dispuesto por nuestro párrafo anterior, me permito hacer referencia a la reforma promulgada en fecha el 3 de septiembre de 1993 en la que modifica el artículo 16 Constitucional en sus párrafos Quinto y Séptimo para quedar como sigue: "... Sólo en los 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 ... Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el 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..."

Reforma que dio todo un cambio en el mundo jurídico así como en el no jurídico, ya que da un giro total a las circunstancias de hecho y derecho que se actuaban en ese momento, dando un mayor y estricto cumplimiento a las Garantías individuales que nuestra Carta Magna consagra, ya que hemos de recordar lo que anteriormente establecía nuestro citado precepto Constitucional, antes de estas reformas, el cual versaba: "... en los caso urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de los delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estricta responsabilidad decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial ...", observando de nuestro apreciado artículo, que no obraba en el texto respecto a los casos urgentes y las circunstancias de

un delito considerado como grave así calificado por la ley, pues, es menester señalar que únicamente nuestro contexto utilizaba estas disposiciones, para aquellos delitos que la ley únicamente establecía como aquellos que se perseguían de oficio, diferencia que, de acuerdo a estas reformas variarían, al darles una mejor clasificación y claridad a las hipótesis punitivas que la ley sustantiva de la materia establece, y a sus hipótesis cualificantes del hecho, que se aparejan en su comisión, y no se limitan a señalar a aquellos que se persiguen de oficio, trayendo como consecuencia de que todas y cada una de las funciones, facultades y atribuciones del Ministerio público, en su momento como Autoridad Investigadora de los delitos, tengan un mayor control constitucional, ya que éste debe de alinearse a cada una de las figuras jurídicas consagradas en el presente apartado Constitucional, para el efecto debemos entender que un caso urgente debe reunir ciertas características como son; primeramente que se trate de un delito grave considerado por la ley, que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia y que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias, las cuales el Ministerio Público debe de acreditar, es decir, debe demostrar que efectivamente no era posible poner a disposición a dicho indiciado, por ejemplo que se encontrara en una comunidad lejana, que existiera un hecho natural que le hubiere impedido su traslado, etcétera, hecho que por su propia naturaleza y circunstancias peculiares de ejecución sea un delito grave y se considere que puede afectar valores importantes o fundamentales en la sociedad y exista el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia tomando en consideración, las circunstancias personales del inculpaado, si como las de modo, tiempo, lugar y ocasión, sus antecedentes penales, a efecto de determinar un marco de peligrosidad y las posibilidades de ocultarse y por ende ser sorprendido al tratar de abandonar el ámbito territorial de jurisdicción de la autoridad que este conociendo del hecho o, en general, cualquier indicio que haga presumir que fundadamente pueda sustraerse de la acción de la justicia. (artículo 268 del código de Procedimientos penales), en este sentido si el Ministerio público no acredita debidamente hasta ese

momento procesal el temor de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia, incurrirá en responsabilidad como lo analizaremos posteriormente. además, éste deberá acreditar que en el momento de la detención del inculcado era imposible ocurrir ante la autoridad judicial a ponerlo a disposición del mismo, tal y como lo ordena nuestro precepto constitucional; podrá bajo su responsabilidad ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder, lo que nos remite a un exacto cumplimiento y apego de las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en nuestros artículos 14 y 16 Constitucionales, en los que señalan el exacto cumplimiento de las formalidades del procedimiento conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, fundando y motivando la causa legal del procedimiento, lo que trae como consecuencia una mayor certeza jurídica del estricto apego a las leyes, así como el cuidado y respeto a nuestras Garantías personales, evitando de esta manera abusos de autoridad que puedan ser arbitrarios por parte de éste, limitando sus actuaciones, situación que se ve fortalecida en nuestro mismo precepto constitucional (art. 16) al señalar claramente "... 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 los casos que la ley prevea como delincuencia organizada...", hipótesis constitucional, que nos lleva a recordar , todos aquellos abusos de los cuales los gobernados eran objeto, al no existir un control de todas aquellas actuaciones ministeriales, durante la etapa indagatoria e investigadora del hecho delictivo o criminoso, ya que sin tener justificantes se excedían de sus facultades y atribuciones que les eran conferidas, lo que se subsana con estas nuevas disposiciones, obligando a esta autoridad a un estricto cumplimiento a la ley, la cual determina que ninguna retención de persona alguna ( indiciado ) excederá de un máximo de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenar su libertad o la puesta a disposición ante la autoridad judicial, recordemos que en este sentido, una de las actuaciones de las cuales le compete al Ministerio público dentro de sus funciones, como el encargado único del ejercicio de la acción penal, es declarar procedente el

ejercicio o no ejercicio de la acción penal, en consecuencia, cuando de los elementos de prueba que fueron arrojados durante la indagatoria resultan elementos suficientes para acreditar los elementos del tipo y la probable responsabilidad penal del indiciado, procederá al ejercicio de la acción penal respectiva o la también llamada consignación que en este caso será con detenido, poniendo inmediatamente al indiciado a disposición del órgano Jurisdiccional, el cual determinará su situación jurídica, luego entonces tenemos, nuevamente reflejado un control constitucional del Ministerio Público en sus actuaciones que aún con la extensión de tiempo, de acuerdo a la excepción que el mismo precepto señala, para los casos de delincuencia organizada, tampoco excederá de un tiempo mayor al establecido, es decir el duplicado, tiempo que aunque nuestro marco constitucional no lo señala debe entenderse de esta manera para el caso de que éste no ejercite la acción penal, resolverá su inmediata libertad, ya sea, que, durante este término de cuarenta y ocho horas o el ampliado no existan elementos de prueba suficientes que acrediten los elementos del tipo penal ahora cuerpo del delito y su probable responsabilidad o no exista delito que perseguir, requisitos establecidos en nuestro multicitado artículo 16 constitucional, en concordancia con el artículo 122 del Código de procedimientos Penales, como base del ejercicio de la acción.

Continuando con el análisis a nuestro precepto constitucional, al final del párrafo en estudio establece:

**"... todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal..."**.

Entendiendo que en nuestro precepto constitucional implica la obligación a nuestro órgano Investigador de implicar los lineamientos establecidos y términos fijados para la detención y retención de un sujeto activo, (indicado) desde el momento en que éste tiene conocimiento de hechos que se pudieren considerar como delictivos o criminosos de acuerdo a su propia naturaleza, sujeto el cual es puesto a su disposición, para que determine su situación legal, concluyendo con el

ejercicio de su acción penal, decretando su respectiva consignación, por considerar que hasta ese momento procedimental es probable responsable en la comisión del delito que se le imputa, función que resulta sancionada cuando, el funcionario representante de este órgano Investigador se exceda de sus facultades reteniendo o deteniendo injustificadamente al indiciado; para el efecto es necesario hacer mención a una de las principales características que tiene el Ministerio Público, como lo es la jerarquía e indivisibilidad en sus funciones como autoridad, este principio significa que el Ministerio Público se encuentra organizado jerárquicamente bajo la Dirección y mando del Procurador General de Justicia, las personas que lo integran es decir, personas físicas, entendidas como agentes del Ministerio Público, mismos que se consideran miembros de un sólo cuerpo, estos no son más que una prolongación del titular; lo que es conocido como el principio de indivisibilidad, la cual consiste en que los agentes del Ministerio Público, que intervienen en cualquier negocio de su competencia no actúan por derecho propio, sino representando la institución, de esta forma aunque varios agentes intervengan en un asunto determinado los mismos representan en cada uno de sus actos a una misma institución, puede separarse cualquiera de ellos o ser destituido sin que afecte a la institución ni a lo ya actuado, así como tampoco a sus funciones; funcionarios, que tienen encomendado la debida procuración de justicia, dentro de su ámbito competencial, para un mayor abundamiento, es de exponer, que en el ámbito Federal, nuestra Carta Magna en su artículo 102-A nos señala "... La ley organizará el Ministerio Público de la Federación cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el ejecutivo de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación, estará presidido por un Procurador General de la República...", la cual delegara sus funciones que estarán reglamentadas por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, al igual, dentro de nuestro marco competencial del fuero común encontramos que nuestra institución estará al igual que la federal, presidida por un Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el cual también tendrá una figura jurídica semejante a la del Procurador General de la República, únicamente dentro de su ámbito

competencial, características que podrán ser semejantes a las de los Estados integrantes de nuestra República, basándose para su funcionamiento en nuestros mismos preceptos constitucionales como Ley Suprema de la Federación, y regulados internamente por su ley orgánica respectiva; sin perder la secuencia de nuestro marco constitucional, dentro de los parámetros que nos señala, y una vez que hemos entendido que nuestro Ministerio Público actúa mediante diversos funcionarios públicos (Procurador General de la República, del Distrito Federal, Subprocurador de Averiguaciones Previas, Subprocurador de Control de Procesos etcétera), sin olvidarnos claro esta de nuestros agentes del Ministerio Público en agencias investigadoras especializadas ya sea en delitos patrimoniales, sexuales, contra la vida e integridad corporal, en fin funcionarios que tienen pleno conocimiento en este estadio procedimental, podemos entender a que se refiere nuestro precepto constitucional al versar que todo abuso será sancionado, dirigido a aquellos funcionarios que de acuerdo a sus facultades vayan más allá de sus funciones establecidas, y aunque este no nos señala las hipótesis de abuso en las que puede incurrir nuestro Representante Social (servidor público), al momento de detener a un sujeto (esto es en los casos considerados como urgentes) sin que medien los razonamientos y fundamentos legales que le permitan su detención, la que será bajo su más estricta responsabilidad, reuniendo además los requisitos de procedibilidad que la ley procesal establece para el efecto, como se expuso con anterioridad en el cuerpo del presente estudio, obligándolo de esta manera, ha acreditar momento a momento su proceder desde el momento en que lo detiene hasta el momento en que debe en su caso ejercitar la acción penal o consignación respectiva, para después, ponerlo a disposición de la autoridad judicial o darle en su caso la soltura inmediata, en el caso de que el Ministerio Público Investigador (funcionario público) lo detenga más del término señalado por nuestro numeral invocado, incurrirá primeramente en una falta en contra de el debido cumplimiento a las garantías individuales, abusando en consecuencia de sus facultades y atribuciones, y por esta acción u omisión, reunirá las características y elementos típicos la o las hipótesis punitivas que establece de nuestra ley

sustantiva de la materia como lo es el Código Penal, el cual podemos observar en su Título Décimo, el cual versa DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS, en su artículo 215 fracción IV nos señala: "... Cuando estando encargado de administrar justicia, bajo cualquier pretexto, aunque sea el de oscuridad o silencio de la ley, se niegue a despachar injustificadamente un negocio pendiente ante él, dentro de los términos establecidos por la ley...", o hasta en su caso cometer el delito de privación ilegal de la libertad "... Al que de alguna manera viole, en perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República...", (artículo 364 fracción II del Código Penal ), como lo son las garantías establecidas en nuestro multicitado artículo 16 Constitucional; artículo 225 fracciones IX y X "... Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda de una persona que se encuentre detenida a su disposición como probable responsable de algún delito, cuando esté sea procedente conforme a la Constitución y a las leyes de la materia, en los casos en que la ley les imponga esa obligación; o ejercitar la acción penal cuando no proceda denuncia acusación o querrela; fracción X "... Detener a un individuo durante la averiguación previa fuera de los casos señalados por la ley o, retenerlo por más tiempo del señalado por el párrafo séptimo del artículo 16 Constitucional...", comprobando nuevamente el control que ejerce nuestra Constitución en los actos ejercidos, sean estos por acción u omisión de los servidores públicos, que en este caso son, los agentes del Ministerio Público, iniciando desde el procurador general de la república y sus subordinados, los cuales serán sancionados penalmente por aquellas faltas a la debida administración de justicia, al desapego a la ley, sin mediar la legalidad de sus actos, violando con ello, las garantías de legalidad, en el apego al estricto del derecho, el cual les es encomendado su debido cumplimiento.

No hacemos énfasis, a los siguientes párrafos constitucionales, ya que aun de ser importantes, nos desvian de nuestro marco de análisis y estudio, dentro de la inviolabilidad como obligación constitucional de las garantías del gobernado, teniendo en el presente apartado una

calidad específica de indiciado o encausado dentro del ámbito penal, que en nuestros apartados posteriores no tiene, ya que únicamente abarcamos el ámbito penal

#### **4.- GARANTIA DE DEFENSA, (ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL).**

Habida cuenta lo anterior, dentro de nuestro estudio de las garantías constitucionales, que gozan nuestros gobernados, dentro del ámbito penal, procedemos a entrar al estudio de nuestro muy polémico artículo 20 Constitucional con sus párrafos y fracciones que lo integran, pues bien, entremos al análisis de nuestro precepto constitucional.

**ARTICULO 20 "... EN TODO PROCESO DEL ORDEN PENAL TENDRA EL INculpADO LAS SIGUIENTES GARANTIAS...".**

**I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio....".**

Nuestro párrafo anterior, primeramente nos señala que en todo proceso del orden penal, tendrá las garantías, iniciando este señalamiento, hemos de recordar que el proceso es iniciado, cuando, el Juez Instructor a determinado la situación jurídica del gobernado y lo sujeta a proceso, independiente que sea sumario u ordinario; siendo ésta, aquella etapa procesal en la que tanto el procesado, como el Ministerio Público (como partes en el proceso penal), una vez determinada la litis, esgrimen procesalmente sus posturas, presentando las pruebas de cargo y descargo, desahogando a partir de ese momento sus probanzas, hasta llegar a estar a el momento procesal de determinar esta litis, primero con el cierre de instrucción y culminando con la resolución o sentencia respectiva. Sin olvidar la etapa procesal de la averiguación previa, el indiciado también gozará en esta serie de garantías concedidas en el presente artículo, como lo analizaremos con posterioridad.

Una vez expuesto a groso modo lo anterior, nuestra ley nos señala, en éste mismo apartado: "INMEDIATAMENTE QUE LO SOLICITE", entendido esto, al momento, sin dilación, al acto, premisas que el Juez deberá atender sin demora, ya que la falta a este ordenamiento implicaría al instructor, una responsabilidad penal, por el incumplimiento de la ley, el siguiente ordenamiento cumplimenta lo anterior al versar nuevamente la orden siguiente: "el Juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio".

Resultando, que, el Juez deberá concederle su libertad bajo caución, cuando ésta le sea solicitada, como lo expusimos con anterioridad, que habría lugar a la prisión preventiva cuando la ley lo señale, y al efecto nos establece, cuando no es procedente, concederle su libertad, o cuando estemos en presencia de un delito grave considerado por la ley, luego entonces, nos encontramos con una variante que surge de acuerdo a las nuevas disposiciones constitucionales de éste apartado, como lo es las disposición y reglamentación de todos aquellos delitos que la ley considera como graves, en las disposiciones anteriores que tomaban en cuenta para conceder el beneficio de la libertad el término medio aritmético de la pena a imponer dependiendo del delito que se trate, lo que se simplifico al disponer únicamente que no sea delito grave, para concederle tal beneficio, (circunstancias que nuevamente se vuelven a imponer ante las reformas de 1999 al tomar de nuevo en cuenta para la concesión del beneficio, el término medio aritmético de la pena sumando sus mínimos y máximos), mismo que se sujetará a lo establecido por el artículo 556 de la ley adjetiva de la materia, para el Distrito Federal en este caso, considerando que por lo expuesto no existe mayor problemática para el entendimiento de este mandato constitucional, en lo que respecta al beneficio de la libertad provisional, más sin embargo cabe hacer las siguientes consideraciones. En el texto original de 1917, el único parámetro era de que el término medio aritmético de la pena de prisión no excediera de 5 años; el limite de la caución, sin separar nada con respecto a que quedara garantizado el pago de la reparación del daño o de las sanciones pecuniarias, estaba

entonces fijado en 10 mil pesos. Este límite económico se modificó por la reforma publicada el 2 de diciembre de 1985, elevándose a 250.000 pesos, a no ser que se tratara de un delito que representara para su autor un beneficio económico o que causara a la víctima un daño patrimonial, en cuyo caso la garantía sería cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño causado. La reforma publicada el 14 de enero de 1985 conservó la regla del término medio aritmético de cinco años, modificando solamente los montos de la caución para que, como regla general, no excediera de dos años del salario mínimo general vigente el lugar de la comisión del delito, pero podría incrementarse hasta el equivalente a cuatro años de salario mínimo en virtud de la especial gravedad del ilícito y de las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima que fueran apreciadas por el juez en la resolución debidamente motivada. Se conservó también la regla de caución tres veces mayor al beneficio obtenido a los daños y perjuicios patrimoniales causados, salvo el caso de delitos preterintencionales o imprudenciales (ahora culposos), en que bastaría garantizar la reparación de los daños y perjuicios.

Otra nueva forma, la cual no fue de origen constitucional sino creado por el legislador secundario, por reforma publicada el 8 de enero de 1991, a los artículos 399 del CFPF y 556 del CPPDF, permitiéndose que cuando se rebasara el término medio aritmético de 5 años de prisión, el juzgador podría conceder la libertad caucional o provisional en resolución fundada y motivada con los requisitos que se garantizara la reparación del daño, que la libertad del inculcado no constituyera un grave peligro social, no existiera el riesgo fundado de que éste no se sustrajera de la acción e la justicia y no se tratara de personas que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad cupiera presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia, todo esto condicionado a que no se tratara de delitos antes mencionados. Conociéndose subsecuentemente en la jerga judicial como "libertad caucional ampliada", ha sido abandonado con el nuevo texto de la fracción I del artículo 20 constitucional, la regla general original del término medio aritmético no mayor de cinco años, viniéndose a establecer como única regla general para la procedencia de la

libertad provisional bajo caución en todos aquellos casos, en que no se trate de delitos que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder ese beneficio, <sup>22</sup> que sin embargo, vuelve a modificarse al regresar para los efectos de la concesión de la libertad el término medio aritmético de la pena a imponer.

Una vez expuesto lo anterior, y continuando con nuestro análisis nuestra Ley Suprema nos señala:

**"... en caso de los delitos no graves, a solicitud del ministerio publico, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley, o cuando el ministerio publico aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o la sociedad..."**

Atento a lo anterior, para la negativa del beneficio en comento, señala que para el caso de los delitos no graves, cuando exista con anterioridad una resolución condenatoria en contra del inculpado por la comisión de un delito grave, lo que implica, que no exista la presunción de que el inculpado sea reincidente en la comisión de delitos, en este caso el Ministerio Público deberá solicitar fundada y motivadamente su petición para negarle su beneficio, exponiendo el peligro social expuesto al concederle tal beneficio y que efectivamente sea un delito grave.

En cuanto a la segunda hipótesis, que se señala, al versar que el Representante Social, presente elementos al A quo para señalar, que la libertad del inculpado representa un riesgo para el ofendido; el Juez deberá analizar todas y cada uno de los elementos que aporte éste, y discrecionalmente resolverá si efectivamente puede causar un peligro primeramente para el ofendido, dependiendo del delito que se trate, observando las circunstancias peculiares de

<sup>22</sup> Reyes Tumbana Jorge: EL NUEVO REGIMEN SOBRE LA PRIVACION DE LA LIBERTAD EN LOS PROCEDIMIENTOS PENALES Procuraduría General de la República México 1995, p.p. 74-76.

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

ejecución y la naturaleza de mismo y posteriormente el peligro social que efectivamente represente la soltura del encausado, por lo anterior, el Juez Instructor resolverá tal petición, exponiendo los razonamientos que lo orillaron a resolver de sobre la procedencia o improcedencia de su petición y consecuentemente concederle o no tal beneficio, a efecto de no incurrir en la violación de las garantías constitucionales, que igual que el Ministerio Público, durante la etapa de la averiguación, si el indiciado lo solicita y se encuentra en las circunstancias que anteceden, resolverá de igual manera que el A quo, respecto al goce de este beneficio.

Por lo que respecta al monto de la caución nuestra Ley Suprema establece:

**"... el monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculcado ...".**

Es decir, la caución que le sea fijada será proporcional y posible, de acuerdo al nivel de vida que lleve el encausado, analizando, las características socioeconómica de éste, y las posibilidades que tenga para cubrirla, resultaría injusto y por demás arbitrario, la imposición de una caución que resultara imposible de cubrir, por lo que deberá apreciarse, la naturaleza del delito que se trate y la gravedad del mismo, la importancia de esta garantía, consagrada en el presente apartado, es para el efecto de evitar las altas cauciones establecidas por los órganos encargados, y exista un margen equitativo de posibilidades, obligando de esta manera a que tales cauciones estén apegadas a una realidad del encausado, lo que se corrobora con el apartado constitucional que precede al argumentar:

**"... en circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución..."**.

Anteriormente señalamos, que la caución deberá ser asequible por el inculcado, el beneficio de la libertad provisional, queda también sujeta bajo la ley adjetiva de la materia, pues bien, esta nos enmarca en su artículo 560 lo siguiente. "... a petición del procesado o su defensor la caución... se reducirá en la proporción que el juez estime justa por cualquiera de las circunstancias siguientes: I.- El tiempo que el procesado lleve privado de su libertad . II.- La disminución

acreditada de las consecuencias o efectos del delito; III.- La imposibilidad económica demostrada para otorgar la caución inicialmente aun en pagos parciales; IV.- El buen comportamiento observado en el centro de reclusión de acuerdo al informe que rinda el consejo técnico interdisciplinario; V.- Otras que racionalmente conduzcan a crear seguridad de que no procurará sustraerse de la acción de la justicia...".

Circunstancias que deberán estar plenamente acreditadas para que en justicia, le sea modificada la caución, siendo posible de que de esta manera el inculpado pueda cumplir con los requisitos señalados, para gozar con este beneficio y no viole en su perjuicio tal derecho.

Lo que se ratifica, al señalarse:

**"... para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá de tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad del cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria en su caso, pueda imponerse al inculpado..."**.

Lo anterior, señala los lineamientos de los cuales el juzgador deberá tomar en cuenta para determinar la forma de la caución, que de acuerdo con la ley serán: por depósito, prenda, hipoteca, en efectivo, billete de depósito, hecho por el inculpado o por terceros; la fianza personal, en dinero efectivo, la forma estará a la observancia del inculpado, es decir éste podrá decidir de cual de las formas establecidas en ley caucionará; respecto al monto, y el A quo una vez observados todos y cada uno de los requisitos señalados resolverá la aceptación de la caución, las características del inculpado, como educación, ilustración, costumbres y tradiciones, ocupación, edad, estado civil; hecho lo anterior resolverá discrecionalmente, de acuerdo a sus facultades de justipreciación de las características y modos señalados, procediendo a concederle tal beneficio o negándosele, según el caso, una vez resolviendo la forma y el monto de la caución, a efecto que se le puedan imponer al inculpado y consecuentemente concederle tal beneficio.

Por ende, el derecho del gobernado, el cual en este caso tiene una característica especial, ya que es considerado encausado o indiciado dependiendo la etapa procesal en la que se encuentre, de tener derecho a que se le conceda su libertad en el momento que la solicite, tiene una trayectoria histórica muy importante, en la que existían privaciones de libertad injustas y por demás arbitrarias, violándose todos los derechos rectores del ser humano, derechos que en el tiempo y las legislaciones posteriores hechas con un fin más humanista, obligaron a los órganos jurisdiccionales a cumplir con tales disposiciones, el marcan en nuestra Carta Magna los derechos de los individuos, por ende la libertad caucional tiene por objeto que los procesados que se encuentren a disposición de un juez disfruten de su libertad, continuando su sujeción al proceso, pero en libertad, esta solicitud de libertad, se amplía hasta la segunda instancia en el proceso penal, es decir puede solicitarla ante el A quem, la importancia de esta garantía es el beneficio concedido, el cual si no es respetado por las autoridades, implica para las misma responsabilidad penal a sus titulares, el exceso a las cauciones sin el análisis de las circunstancias personales y de ejecución implican una violación a las garantías consagradas en el presente apartado constitucional.

Por otra parte, se revocaran también este beneficio, es decir no se deja a una libre conducta de esparcimiento al inculcado este deberá cumplir con ciertas obligaciones que si no las sigue al pie de la letra será revocado el goce de esta libertad provisional la cual es también condicionada al cumplimiento, como lo señala nuestro precepto constitucional al señalar:

**"... la ley determinara los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional..."**.

Al respecto para revocar la libertad provisional nos sujetamos a las reglas establecidas en la ley adjetiva de la materia la cual en su artículo 568 dispone: El Juez podrá revocar la libertad bajo caución cuando a su criterio el procesado incumpla en forma grave en cualquiera de las obligaciones previstas... se revocara la libertad caucional en los siguientes casos:

- I.- Cuando desobedeciere sin causa justa y comprobada de las ordenes legítimas del tribunal que

conozca su asunto, o no efectúe las exhibiciones entro de los plazos fijados por el tribunal...II.- cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena privativa de libertad antes de que la causa en que se le concedió la libertad este concluida por sentencia ejecutoriada...III.- Cuando amenazare a las parte ofendida o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su causa, o tratare de cohechar o sobornar a algunos de estos últimos, al Juez, al agente del Ministerio Público al Secretario del Juzgado o tribunal que conozca de su causa...IV.- Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente a su juez. V.- Si durante la instrucción apareciere que el delito o los delitos materia de forma prisión son los considerados como graves. VI.- Cuando su proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o en segunda instancia ...".

De lo anterior, observamos la causas que traen como resultado la revocación de tal beneficio, causas en que la ley es clara, sin llegar a un análisis sobre las mismas, lo único que es de considerarse, es que esta disposición se encuentra sujeta discrecionalmente al criterio del A quo para su revocación, el cual resulta justo cuando el procesado incurra en las hipótesis señaladas. Previa vista que se de al Representante Social de conformidad con el artículo 574 del Código de Procedimientos Penales.

Procediendo con el análisis a nuestro artículo 20 Constitucional, la fracción II del mismo nos señala:

**"... no podrá ser obligado a declarar..."**

Atento a lo anterior, nos encontramos con una garantía de seguridad y certidumbre jurídica en la que nos da la certeza, que ninguna autoridad podrá ejercer actos que obliguen al indiciado o inculpado a declarar, el objetivo principal de esta garantía, es salvaguardar la libertad de los individuos de manifestar libremente sobre hechos que le pueden ser imputables a efecto de que éste no declare en su contra, ya que puede ejercerse sobre el mismo una coacción por parte de un

interesado o la propia autoridad inculpándose en su caso de alguna acción sancionada por la ley, por ende el respeto a esta garantía implica el derecho a declarar libremente sobre hechos de los que se tuviera conocimiento o no, por lo que en acatamiento a este precepto al indiciado no se le puede exigir que declare bajo protesta, situación que es común llevarla a cabo en la averiguación previa, toda vez que el precepto constitucional no establece distinción alguna, y si desde su primera declaración incurre el encausado en mentira podrá incurrir en el delito de falsedad de declaraciones judiciales ante una autoridad, pues si bien, no se le compete a que declare ello, no le permite en caso de dar su versión declarar falsamente, sino que solamente la garantía es para que no sea obligado a declarar, y pueda en su caso reservarse tal derecho.

Dando mayor fuerza a lo anterior por nuestra ley fundamental esta señalada:

**"... queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura..."**.

Lo dispuesto robustece el resguardo de la libertad total de manifestación del gobernado, al prohibir los medios de intimidación como la incomunicación, entendida esta, como toda aquella acción u omisión tendiente a obligar indirectamente al indiciado a declarar en la forma que se quiera, más no con la verdad de los hechos, dejándolo sólo, en las galeras o en los lugares establecidos para la realización de actuaciones judiciales, negándole todo acceso del conocimiento público y personal al que tiene derecho, incurriéndose a dejarlo en un pleno estado de indefensión, el cual resulta ser otra garantía como lo es el derecho a la defensa, pero, lo importante en la presente garantía es el evitar la arbitrariedad de las autoridades auxiliares, alejando toda actuación del sistema inquisitivo, como lo observaremos con mayor precisión en las siguientes consideraciones, que nuestra ley fundamental contempla; la intimidación o tortura, en este sentido, me permito plasmar un breve esbozo sobre la intimidación y tortura que traería como consecuencia, el origen del siguiente apartado constitucional, en cuanto a las reglas que deben tener la confesión del indiciado y la prohibición de estos medios, como garantías constitucionales y del respeto de

los derechos de los seres humanos; " Durante los siglos, el derecho procesal penal acepto como verdad indiscutible el apotegma " la confesión es la reina de las pruebas ". asi se expresaba la valoración de esta probanza como plena, si el acusador producía la confesión del reo, se veía relevado por completo de la carga probatoria. Los fiscales encontraron que la forma más eficaz y expedita para obtener la confesión del acusado, consistía en someterlo a tormento y, llevados sin duda por su amor al principio de economía procesal, desarrollaron métodos siempre más eficaces de tortura; la más refinada veracidad venía a ser un *ordo procedendi* cuyas fases se estudiaban con solemne gravedad. "Después de extendido, los verdugos queman a fuego lento las piel de las demás partes del cuerpo del sometido a inquisición; o torturan las extremidades de sus dedos, clavándoles pequeñas cuñas con pez entre las uñas y la carne, y haciendo luego que ardan las cuñas clavadas: o hecho un toro o un asno de metal y recalentando poco a poco al fuego , ponen en él al delincuente intensifican más y más el calor hasta que los dolores llegan al limite de lo inconcebible. La tortura, según la definición que de ella daban los doctores en sentido jurídico, que no era una pena, es decir una sanción afflictiva aplicada a quien ya se había reconocido reo del delito, sino una *questio* procesal, un modo de esclarecer la verdad, a fin de decidir ante todo si el imputado era culpable o inocente *questio est veritatis indagatio per tormentum* (La cuestión es la investigación de la verdad por medio del tormento). De manera que si por medio de la tortura llegaba el juez a convencerse de que la acusación era infundada, el inocente, era devuelto con perihuelas a su casa, con los brazos y las piernas maltrechos, podía consolarse pensando que aquello no había sido jurídicamente una pena, sino una simple "questio " llevada a feliz término ".<sup>42</sup>

Lo anterior, trajo como consecuencia una revolución social y jurídica que dió origen a el respeto de los derechos del hombre , la abolición del sistema inquisitivo, y la promulgación de las garantías del ser humano y como consecuencia, la legislación en todas las

<sup>42</sup> Zamora Pierce Jesús. GARANTIAS Y PROCESO PENAL De. Porrúa México 1993 p.p. 257. 258.

Leyes fundamentales del mundo, en las que prohibieron contundentemente, el uso de la tortura, los azotes, los palos, las mutilaciones etcétera, en consecuencia a todo lo anterior, nuestra Constitución establece en nuestro marco de estudio:

**"... la confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez o ante estos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio; ...".**

Atento a lo anterior, expusimos en el presente apartado que la declaración que vierta todo indiciado o inculcado deberá estar precedida por su libre voluntad de hacerlo sin existir, algún medio intimidatorio para la misma, por lo que con mucho más razón será la confesional de éste al momento de ser rendida, ante cualquiera de las autoridades que tengan la facultad de tomarla, dejando atrás el sistema inquisitivo; la confesional actualmente se encuentra regida por ciertos requisitos procesales, para que esta tenga un valor pleno y preponderante sobre hechos que se le imputen y en el que éste manifieste su culpabilidad, dejando de ser la confesional del inculcado la reina de las pruebas como anteriormente se consideraba, pues bien, para que la confesional tenga valor probatorio pleno, deberá de reunir los siguientes requisitos: Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción, ni violencia física o moral; que sea de hecho propio; que sea hecha ante el Ministerio Público, Juez o Tribunal de la causa, asistido de su defensor o persona de su confianza, y que esté el inculcado debidamente enterado del procedimiento, y que no vaya acompañada de otras pruebas que la hagan inverosímil, a juicio del Ministerio Público o del Juez.<sup>24</sup>

El objeto de que la ley señale, que sea hecha por persona mayor de dieciocho años, lo hace con el fin de que éste tenga la capacidad jurídica que señala nuestra legislación civil, para saber los derechos y obligaciones que contrae, y así reúna el elemento del tipo penal que se trate, confirmando de que esta sea persona imputable y en consecuencia se le haga el juicio de reproche

<sup>24</sup> Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal De. Porrúa México 1995 artículo 249.

por la conducta desplegada si este fuere condenado, y no sea un inimputable al que se este juzgando; que en tal confesión acepte la comisión del hecho con pleno conocimiento de causa y que no exista coacción ni violencia física o moral, las cuales son entendibles sin llegar a mayor explicación; que sea de hecho propio, es decir, que no exista el conocimiento por oídas, sino que la realización sea por sí; que sea hecho ante la autoridad competente, implica que únicamente tal confesión será tomada en cuenta con valor probatorio incriminatorio, y si fuere ante autoridad u órgano diverso, carecerá de valor probatorio y se le podrá considerar como indicio; que este debidamente enterado, es decir que sepa con conocimiento de causa del hecho que se trata y la etapa procesal que se esta ventilando; y que no existan pruebas en contrario, es decir que no existan elementos de prueba que demuestren que tal confesional es falsa, al demostrarse que otro sujeto fue el que realmente cometió tal delito con el fin de que en su caso encubra a otra persona. Más sin embargo nuestra constitución va más allá al señalar que tal confesional no tendrá valor probatorio, si no esta asistido de su defensor, encontrándonos con esta disposición, intrínsecamente las garantías de seguridad jurídica y de defensa, a efecto de evitar arbitrariedades por parte de la autoridad dando fe de tal depurado y obligando a que tales autoridades cumplan con los requisitos y formalidades del procedimiento, y que no exista coacción, violencia o tortura, por lo que antes de tomar su declaración será examinado médicamente de las condiciones en la que esta declarando, lo anterior a efecto de dar debido cumplimiento a lo establecido por nuestra carta magna.

La fracción III de nuestro multicitado artículo 20 Constitucional establece:

**" se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria..."**

El hacer del conocimiento en audiencia pública de la acusación que se le atribuye, confirma la garantía que tiene el gobernado de no estar incomunicado, u ocultar el juicio que se le

este instaurando, es por lo que el legislador contempla tal circunstancia, evitando con ello, la oscuridad de la impartición de justicia, obligándola dentro de un término de cuarenta y ocho horas, el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, acorde a lo establecido en el presente apartado nos encontramos, plenamente con la garantía de defensa a la que tiene derecho todo inculpado, ya que se le debe hacer de su conocimiento quien o quienes deponen en su contra es decir, aquél o aquellas personas que mediante querrela o denuncia hacen del conocimiento a la autoridad investigadora de hechos que les causaron agravio, ya sea en su persona familia, propiedades etcétera. e aquí la importancia de saber quien o quienes le imputan el hecho, la naturaleza, en este sentido consideró que se refiere a la naturaleza del hecho criminoso que se le imputa, es decir, de acuerdo a la conducta desplegada y la adecuación de la hipótesis delictiva imputada, entendida como delito penal; la causa que motivo la acusación, con el objeto de que conozca plenamente el hecho punible que se le atribuye, para que este no se quede en un estado de indefensión y una vez conociendo todo lo anterior pueda declarar, con pleno conocimiento de causa sobre el hecho que se le imputa, la importancia de la garantía, trasciende de la evolución jurídica y la abolición del sistema inquisitivo, en el que todo reo, carecía de defensa, de ser oído y vencido en juicio, de hacer valer su libre voluntad de contestar y rechazar en su caso sobre el cargo que se le estaba fucando ó imputando, rindiendo con ello su declaración preparatoria, entendida esta como aquella primera declaración en la que el encausado expresar a su favor o en contra la comisión del hecho y los puntos contradictorios en los que esta en desacuerdo negando total y rotunda del mismo, haciendo del conocimiento a la autoridad las circunstancias de modo tiempo y lugar del hecho, si este se encontraba o no y simplemente aportara a su favor expresiones defensivas, a la cual se le dará valor probatorio, por ser su primigenia declaración: en este sentido me permito hacer las siguientes consideraciones de hecho y derecho en relación a esta declaración preparatoria, si consideramos que esta primera declaración es expuesta de viva voz, sin coacción o intimidación alguna, para que el encausado exponga su versión en relación a los hechos, el legislador quiso

salvaguardar el derecho de la libre declaración con elementos suficientes para demostrar o no su inocencia en los hechos imputables, dándole los medios necesarios para tal fin, esta se destruiría si el encausado hubiere rendido una anterior declaración aceptando parcial o totalmente el hecho punible alegado coacción y ésta no se pudiese acreditar, de acuerdo al principio de inmediatez, en el que se establece que por la cercanía de los hechos se presume que tiene mayor valor la primera que la segunda ya que se advierte menor aleccionamiento defensivo, y es el caso que en la preparatoria niegue el hecho o varíe en sus declaración con la primera, considero que en el caso concreto, que no debe aplicarse plenamente tal principio, ya que debe de tomarse en cuenta, los demás medios probatorios arrojados como lo veremos más adelante, a efecto de valorar más y mejor tal declaración, ya que en ocasiones, con ello se deja en total estado de indefensión, perdiéndose en cierta manera el espíritu del legislador, al plasmar en tales garantías la posibilidad de demostrar por parte del inculpado su inocencia, por lo que al momento de dictar resolución robustezca su condena o libertad con todos los demás elemento de convicción arrojados durante la secuela procesal y no hacer valer totalmente este principio, cuando las demás pruebas demuestren lo contrario, ya que nos encontramos con una evolución de medios coactivos por parte de autoridades y terceros de hacer variar la verdad de los hechos desde la primera declaración, y la falta de criterio por parte de nuestras autoridades de analizar lo anterior, más sin embargo por la importancia y trascendencia que implica la primera declaración, nuestro legislador la elevó a rango constitucional como garantía del gobernado en frente de nuestras autoridades, las cuales deben de cumplir totalmente con lo establecido en la misma, lo que robustece las siguientes fracciones de nuestro multicitado artículo 20 Constitucional en el que se encuentra la garantía de defensa en el ámbito criminal, como lo veremos a continuación.

Fracción IV:

**" siempre que lo solicite será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra ...".**

Se establece en el presente apartado que únicamente a petición del encausado se careará con quien lo solicite, por lo que el juzgador no podrá actuar oficiosamente en la aplicación de los careos que puedan celebrarse con los testigos que depongan en su contra o con aquél que realiza una imputación en su contra, o cualquier otro, en tal virtud la garantía no será violada, si durante la secuela procesal no existe careo alguno, más sin embargo es obligación del Juzgador hacerle de su conocimiento el derecho que tiene para carearse y si es su deseo no hacerlo, en caso de ser afirmativo, los careos se practicarán dando lectura a las declaraciones de los careados a fin de que entre si reconvenga; el resultado del careo se asentara en el expediente; nunca se hará constar en una diligencia más de un careo. La autoridad que contravenga esta disposición incurre en responsabilidad. (artículos 227 y 228 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Cabe destacar que el careo tiene dos aspectos, uno de índole constitucional y otro en su aspecto procesal, al respecto la corte argumenta: "... El careo en su aspecto de garantía constitucional, difiere del punto de vista procesal, porque el primero tiene por objeto que el reo vea y conozca las personas que declaran en su contra para que no se puedan forjar artificiosamente testimonios en su perjuicio, y para darle la ocasión de hacerles las preguntas que considere pertinentes a su defensa; en tanto que el segundo persigue como fin aclarar los puntos de contradicción que hay en las declaraciones respectivas ...".

Concluyendo, la protección constitucional prevalece sobre la procesal, cuyo fin es salvaguardar la defensa y la veracidad de las imputaciones y declaraciones, cuyo resultado concederán al juzgador un panorama sobre el valor de los elementos de prueba, que puedan acreditar la inocencia o culpabilidad de éste, teniendo pleno conocimiento de viva voz de los testigos, en presencia de estos, poniendo concebir tales posturas con todos los sentidos y defenderse conforme mejor le favorezca, existiendo en ese momento un cuestionamiento personal y real de lo hechos suscitados, lo que se fortalece con el siguiente apartado constitucional.

**" V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso..."**

**"... VII.- le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso..."**

Las anteriores fracciones, como plenas garantías de defensa, se ven plasmadas en el derecho que tiene todo procesado para defenderse a efecto de demostrar su dicho o inocencia dado en sus declaraciones, cuyo fin es esgrimir con las pruebas que obran en su contra a efecto de esclarecer la verdad de los hechos, por lo que primeramente se le darán todas las facilidades de obtener todos aquellos datos que considere pertinentes, así como la posibilidad, de que mediante el apoyo de la autoridad, comparezcan los testigos, así como realizar periciales, hacerse de documentales publicas, y todos aquellos elementos de prueba que la ley conceda, y que estas sean desahogadas en los términos que establezca la ley, la importancia de estas garantías en concreto, consiste, en que la autoridad, facilite realmente los medios idóneos para confirmar la litis en juicio, apoyando a los procesados haciéndoles factibles las pruebas pertinentes, para estar en posibilidad de resolver al caso concreto de quien tiene el derecho, es decir, si de las constancias que se hagan valer por las partes existen elementos de prueba suficientes para acreditar primeramente los elementos del tipo penal que se trate y la plena responsabilidad del inculcado, cuyo objetivo principal es sancionar al infractor mediante las penas y medidas de seguridad establecidas por la ley, o en caso contrario decretarle sus libertad, ante la existencia de no haber delito que perseguir, ya sea por la comprobación de los elementos del tipo ahora cuerpo del delito y de su responsabilidad penal, por lo que, el incumplimiento a estas garantías Constitucionales, en los términos establecidos, dará origen al amparo y protección de la justicia federal en favor del inculcado, al demostrarse el incumplimiento a estas disposiciones constitucionales.

Por otra parte, las fracciones VI y VIII disponen:

**" Será juzgado en audiencia publica por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir , vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden publico o la seguridad exterior o interior de la nación;... "**

**".Será Juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa..."**

El ser juzgado en audiencia pública, resulta ser con el fin es evitar la oscuridad de los juicios instaurados en contra de los gobernados, quienes tienen la calidad de encausados o procesados, entendidos como aquellos que se encuentran sujetos a proceso, en la que públicamente se les hace de conocimiento todos aquellos derechos que la ley les concede, además de conocer la determinación del juzgador una vez que se a valorado y analizado los elementos de prueba que se desahogaron durante la secuela procesal, trayendo como consecuencia la pena impuesta la cual también es pública, así como la amonestación a efecto de prevenir su reincidencia, haciéndosele saber los derechos y recursos procesales que la propia ley le concede, mostrándose con ello, una transparencia en la impartición de justicia que en los tiempos inquisitivo no existía, por lo que he aquí, los orígenes y motivos del juzgar públicamente a un encausado.

Por lo que respecta el ser juzgado por un jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir y vecinos del lugar, me permito mencionar que nuestra legislación históricamente a estado implicada en una diversidad de corrientes extranjeras, que trajeron como consecuencia la legislación que actualmente nos rige, en este sentido, me permito citar que " en el año 1215 el artículo 39 de la Carta Magna Inglesa, conocida por el rey Juan sin Tierra proclamó el principio de nullus liber homo podría ser penado nisi legale iudicium parium suorum, el significado igualitario y democrático de la institución, de ser juzgado por sus pares, es decir por sus iguales y no por el Rey,

que obviamente no es igual, se acentúa, con la filosofía de la ilustración, que introduce en el campo jurídico-político, los principios de la división de poderes y de la soberanía popular. El pueblo, fuente única de la soberanía, ejerce la función de juzgar mediante la institución del jurado y no deberá dar razón de su decisión, sino, simplemente votar con el culpable o no culpable o con el sí o no, en los países anglosajones o latinos, respectivamente. el veredicto viene a ser, en consecuencia, la expresión de la voluntad popular y, como tal, constituye un acto de soberanía. En los Estados Unidos de América, recibieron la herencia del sistema de Derecho Inglés; por lo que hace al jurado en 1789 la Sexta enmienda a la Constitución dispuso: " En todas las causas criminales, el acusado tendrá derecho a un juicio rápido y público por un jurado imparcial del Estado y distrito, de donde se hubiere cometido el crimen. el cual distrito será el ya reconocido por ley...".<sup>25</sup>

En nuestro país, no es operante el ser juzgado por un jurado, ya que al efecto, nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 21, establece la división de funciones, al señalar, que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, en consecuencia dentro del ámbito criminal, será juzgado por un Juez, el cual es el encargado de impartir justicia, aplicando las leyes que para el caso estén vigentes en la ley sustantiva de la materia, teniendo la investidura de un órgano jurisdiccional, por ende, tales jurados se encuentran desplazados al existir un Órgano Jurisdiccional por parte del Estado, encargado de juzgar y procesar a los delincuentes.

La fracción VIII, dispone:

**" será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa "**.

---

<sup>25</sup> Zamora Pirce Jesús Op.Cit. p.p. 387,388.

La anterior disposición trae como resultado la certidumbre jurídica y la obligación de la autoridad jurisdiccional de ser juzgado en un término establecido para cada caso en concreto, es decir, para cada juicio, atendiendo la circunstancia del delito que se trate, por lo que tal garantía consiste en una impartición de justicia pronta y expedita, considerando esta disposición, que los tiempos establecidos, son suficientes para que el juzgador desahogue todas las probanzas, cierre la instrucción, se de la vista y resuelva en un tiempo posible, de acuerdo a los parámetros establecidos, todo en beneficio del procesado, evitando así, el exceso de tiempo para ser juzgado, resultando en caso de incumplimiento, la violación de la presente garantía, ya que resultaría injusto conceder o aceptar un tiempo indeterminado, en el que injustamente el procesado este privado de su libertad, cuando en el caso, resulte, que no existe delito que perseguir, al no existir pruebas suficientes para el acreditamiento de la comisión del delito que se le imputa, por lo que he aquí, la importancia de que la autoridad cumpla con los términos fijados por la ley, ya que tal circunstancia únicamente se conocería, al momento de dictar la resolución respectiva.

**fracción IX.- " desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza. si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el Juez le designara un defensor de oficio. también tendrá derecho a que su defensor a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá la obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y..."**

Acorde al presente apartado, como se a estado mencionado durante este precepto constitucional, desde el inicio del proceso, así como desde el inicio de su detención o retención, se le deben hacer saber todos y cada uno de los derechos que esta constitución le concede, lo que confirma, el desarrollo de la secuela procesal, la inviolabilidad de las garantías multicitadas, es decir el evitar la tortura, incomunicaciones, oscuridad en la impartición de justicia, parcialidad por parte de el juzgador, etcétera, señala plenamente en este apartado la garantía de defensa, pero una

defensa adecuada y capaz de defenderlo, la cual hará valer, todos y cada uno de los medios de prueba ofrecidos por su parte, y refutando las pruebas ofrecidas por la otra parte, que en este caso sería el Ministerio Público, cuya función sería debatir en favor de su defensor, defensa que se establece por sí, ya que el mismo por el conocimiento de los hechos, esgrimirá en su favor todas aquellas pruebas que considere inciertas y falsas con mayor contundencia, haciéndose valer de una persona docta en la materia como sería un abogado, el cual cumpla con los requisitos establecidos por la ley general de profesiones, la cual avalará que cumple con los requisitos (como sería el ser abogado titulado) para poder ostentar una defensa digna en pro del procesado, o por una persona que sea de su confianza, la cual se considera que lo apoyara en todo momento. La importancia del defensor resulta de una trascendencia histórica, real y jurídica, histórica, por los antecedentes que se tuvieron para evolucionar el derecho de los gobernados, aboliendo lo inquisitivo de los sistemas, jurídico, debido a la evolución de nuestras leyes, real, por que debe apegarse a las circunstancias que se establecen en el momento de la sujeción a juicio dentro de los casos criminosos, ya que es de advertirse que el sujeto a juicio, muchas de las ocasiones ignora, el fondo y la naturaleza de las leyes y del juicio que se le instaura en su contra, es por lo que el legislador previo con la pericia debida al imponer como garantía constitucional, el derecho a una defensa allegada con un perito conocedor del derecho, como lo es un abogado o licenciado en derecho, para que lo defienda en todo momento, tan así que finca como obligación al juzgador así como al Ministerio Público como autoridad administrativa, la obligación de requerirle al indiciado o encausado el nombramiento de su defensor, ya sea abogado o persona de confianza y en caso de no hacerlo, le deberá designar un defensor de oficio, y si en el caso no lo hiciera, todas y cada una de las actuaciones que realizará carecerán de valor probatorio y dará como resultando la reposición del los autos, hasta que las declaraciones o pruebas ofrecidas, estén avaladas por un defensor, el cual tendrá la obligación de comparecer todas las veces que le sea requerido por la autoridad, de lo que se desprende, que la importancia de esta garantía, consiste en que el encausado, procesado, indiciado o reo, en ningún

momento durante las diversas etapas del procedimiento, se encuentre en estado de indefensión, sino, estaríamos nuevamente en un sistema inquisitivo, en el que no tendría ni voz ni voto, para poder repeler las acusaciones en su contra, ni contaría con los medios necesarios para defenderse, ignorando en todo momento el juicio instaurado en su contra, y los alcances y circunstancias, de la problemática jurídica que tiene en ese momento; por otra parte nuestra Legislación Constitucional contempla, en la fracción siguiente al establecer:

**" en ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo ...".**

En un principio se establecieron, los requisitos para poder decretar una formal prisión o detención de una persona, y mismos que se establecieron en acorde a los numerales 16 y 19 de la Constitución Federal, la cual se sujetaría a proceso a un agente delictivo a un justo juicio; resulta, en consecuencia, impropio permitir que la prisión o detención, este además aparejada de aspectos legales, de otra índole, para el pago de honorarios y otras circunstancias de carácter civil, ya que estas deben ser llevadas por cuerdas separadas, es decir, mediante juicios y autoridades diversas a la penal, pues, en lo que respecta al ámbito penal, únicamente le es, conocer sobre hechos, que se consideren delictivos acorde a la ley punitiva, a efecto de imponer las penas y medidas de seguridad, sino, perdería su esencia como materia, para lo cual fue creada, por ello, no es permisible prolongar la prisión del procesado o indiciado, ya que la violación esta disposición, traería como consecuencia para el que la incumple, responsabilidad penal, al privarlo ilegalmente de su libertad, sin motivo legal alguno, lo que se robustece con lo dispuesto por el artículo 14 de nuestra Carta Magna, el cual dispone en su tercer párrafo "... En los juicios del orden criminal queda prohibida imponer...pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate...", por lo que, ni por pena, ni por detención provisional deberá prolongarse su prisión o detención, derecho que nuestro constituyente, elevó a rango constitucional, para evitar las

arbitrariedades u abusos por parte de personas civiles y autoridades, asegurando con ello el debido apego a las formalidades del proceso y a la ley misma, y la posibilidad de resolver esas situaciones, ventilándolas en una diversidad de materias que nuestro propio sistema jurídico establece, y no en el campo penal.

Por otra parte señala nuestro multicitado artículo señala:

**" tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por mas tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso "**.

La anterior disposición, trae una obligación directa para el juzgador, en el sentido de que, si en el caso, en el juicio del inculcado por diversas problema de índole procesal, lleva un tiempo excedido para el desarrollo del proceso, ya sea por falta de desahogo de pruebas de diversa índole, y otras y no le es posible resolver, sobre su culpabilidad en la comisión del ilícito que se le impute, éste, no podrá exceder del tiempo de la pena a imponer de acuerdo al delito cometido, cabe mencionar que en cuanto a la imposición de la pena, nos encontramos con la pena legal, la cual establece la pena a imponer por la comisión del delito que se trate, misma que se encuentra plasmada en la ley punitiva de la materia; la otra, es la pena a imponer judicialmente, la cual consistirá, en aquella penalidad que el juez determine conducente de acuerdo a las circunstancias peculiares de ejecución, de modo tiempo y lugar, tomando en cuenta la ilustración, educación, escolaridad, etcétera, en la cual discrecionalmente establecerá un grado de culpabilidad equidistante entre cualquiera de sus parámetros entre la pena mínima y la máxima a imponer; la otra penalidad, es al compurgar la pena impuesta, y esta la determinará la autoridad ejecutora, misma que podría minimizar, es decir a la pena impuesta, lo que resulta en el presenta caso y la importancia de esta Garantía constitucional, es de que, el que esta privado de su libertad preventivamente, no podrá exceder su prisión a la pena a imponer por el delito que se trate, por lo que inmediatamente en el caso, de que no se resuelva en los términos procesales su culpabilidad, decretará su libertad por compurgada la pena, que en su caso resultare imponerle al agente activo del delito, sin ir más allá

del tiempo como pena a imponer, lo que se confirma con el siguiente apartado constitucional el cual dispone:

**"... en toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computara el tiempo de la detención..."**.

Si en el apartado que antecede, mencionamos, que la prisión preventiva no excederá de la pena a imponer, con mucho más razón la pena impuesta, si marcamos un parámetro de pena de 5 años por ejemplo, y ése estuvo privado de su libertad provisional un tiempo de 4 años, si se aplica la pena total impuesta, se aumentará más allá la pena que la ley dispone. lo que resultaría excesivo el tiempo de prisión, y por ende violatorio a todas las garantías que resguardan los tiempos de prisión de un sujeto activo, es decir del delincuente, por tal razón la importancia que estriba la presente garantía constitucional, al obligar a aplicar la ley en estricto cumplimiento sin exceder de las penas y medidas de seguridad que nuestra ley punitiva señala, por la comisión de una conducta delictiva que de acuerdo a la hipótesis sancionadora, se considera como delito y por ende ser sancionado por su comisión.

##### **5.- "LA IMPORTANCIA DE LAS GARANTIAS DEL OFENDIDO EN SU CALIDAD DE GOBERNADO ANTE EL ORGANO INVESTIGADOR."**

Previo a continuar con el presente capítulo, me permito hacer las siguientes consideraciones de hecho y derecho que en el caso considero de suma importancia.

Ahora bien, ya que hemos hablado de todos y cada uno de las garantías que resguardan los derechos del gobernado, cuando este se encuentra en una calidad de presunto delincuente o culpable según el caso, en el que observamos la preocupación del constituyente de velar por los derechos del hombre y de la humanidad misma, elevando al efecto éstos a rango de garantías individuales, pero, que pasa cuando el gobernado tiene una calidad de víctima u ofendido, hasta que momento podemos decir que se le encuentran violados sus derechos individuales. o

entendidos como bienes tutelados por la ley, sean patrimoniales o individuales etcétera; sí bien, hemos citado que en efecto, nos encontramos con una institución conocida como el Ministerio Público, que a la vez, actúa como Representante Social, cuyo fin es velar por los intereses de la sociedad, pero, que pasa, cuando éste, órgano técnico se equivoca en sus resoluciones o acusaciones, y que de acuerdo a la ley procesal y constitucional, estas resultan, inapelables e irrecurribles, que sucede si únicamente el gobernado por tener la calidad de víctima u ofendido, se le minimizan toda esa serie de derechos constitucionales, que nada más por tener representatividad, la ley fundamental, le concede únicamente:

**" en todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga de la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el ministerio publico, a que se le preste la atención medica de urgencia cuando la requiera y las demás que señalen las leyes.**

Y en reforma del mes de septiembre de 2000, la cual entró en virgor apartir del primer dia del mes d enero de 2001, en donde amplia diversos derechos procesales, esta reforma no toma en cuenta los derechos constitucionales que por ley le fue otorgado a todo gobernado como lo son las garantías individuales, ya que con la misma sigue limitando el derecho de respetar sus garantías en los juicios del orden criminal en su calidad de ofendido, pués aún, que se advierte la tendencia del reconocimiento de sus derechos constitucionales, también lo es que deben ser en forma plena, ya que los mismos no se pueden respetar en forma caprichosa y a consideración o conveniencia de una política criminal de conservar el poder o en el caso el monopolio del Ministerio Público, como lo es ele ejercicio de la acción penal, en el cual olvida que ese derecho, se le otorgó a fin de que el individuo en su calidad de gobernado no se hiciera justicia por propia mano, por lo que a juicio personal, tal garantía resulta insuficiente, en relación con todas y cada una de las garantías concedidas al indiciado o

**procesado, atento a las consideraciones que se hicieron en el apartado de las garantías del gobernado en su calidad de inculcado o procesado.**

ya que si bien el Ministerio Público en su afán de su representación e institución de buena fe, en el cumplimiento de sus funciones, pretende cumplirlas con fallas técnicas, con actos de corrupción o conductas semejantes, su función no esta cumplida, al realizar una representación aparente, produciendo una consecuencia irreversible al limitar al ofendido o la víctima, ha hacer valer sus derechos constitucionales, cuando el legislador y el Ministerio Público se olvidan, que el individuo en su calidad de gobernado delegó su derecho, al Ministerio Público para que lo representara, a efecto de no hacerse justicia de su propia mano, confiando en las instituciones de promulgación de justicia, le resarcirian sus derechos vulnerados, sin embargo, se encuentra defraudada esta cesión de derechos, por los malos manejos, ineficiencias, y corrupciones, ejercidas por el aparato de procuración de justicia, denominado Ministerio Público, siendo que el papel real que tiene el ofendido, es ser como una sombra del Representante Social, que carece de valor jurídico, al no poder ejercer sus derechos constitucionales, al no ser defendido cabalmente, debido al exuberante poder otorgado al Ministerio Público, aunado a que en los juicios del orden criminal, no puede impugnar por ningún medio suficiente y creible, aquellas resoluciones, que vulneran a todas luces sus garantías como individuo, ya que si bien tiene al Ministerio Público, al no cumplir éste debidamente con las funciones por las que fue creado, no tiene razón de ser su representatividad, orillando a que los gobernados puedan dejar el estado derecho que se rige, y hagan justicia por propia mano, al no dejarles salida legal, para dirimir estas circunstancias, aún pese a que la reforma promulgada por el constituyente, para impugnar las resoluciones de no ejercicio y desistimiento, pues aún, con la reforma promulgada en fecha 9 de junio del 2000, a la Ley de Amparo, no satisface el pleno ejercicio del ofendido en su calidad de gobernado, al seguir con la premisa de ejercerlo únicamente dentro de los parámetros de la reparación del daño y no en forma total, ya que continua con la misma postura de mero espectador de sus derechos constitucionales, por lo que falta más por avanzar , para poder equiparar la balanza,

de las garantías de todo gobernado, en su calidad de ofendido o víctima o procesado e indiciado, siendo endeble todavía el papel que juega en la actualidad ante el Ministerio Público en la averiguación previa ante la carente falta de pericia para investigar, aunado a las voluntariosas técnicas de burocratismo y abuso durante esa inicial etapa procedimental, y más aún durante todo el proceso penal, resultando por ende de suma importancia, que se tomen en cuenta las garantías del gobernado no nada más en la averiguación previa sino en todo el proceso penal.

## **EL JUICIO DE AMPARO**

### **CAPITULO III**

## **EL JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE CONTRO CONSTITUCIONAL**

### CAPITULO III

#### EL JUICIO DE AMPARO

##### 1.- EL JUICIO DE AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL .

Dentro de nuestro ámbito de estudio, nos encontramos con una forma de control constitucional desde diversos ámbitos de competencia en nuestros órganos de gobierno, como lo es el Juicio de Amparo, cuyo objetivo principal es salvaguardar por un lado, la supremacía constitucional de la ley y su estricta aplicación y por otro lado su observancia y cumplimiento a la inviolabilidad de las garantías individuales o constitucionales, que goza todo gobernado.

Atento a lo anterior, el control constitucional versara en dos hipótesis o vertientes, la primera cuando se vulnere la supremacía constitucional de la ley y su estricto cumplimiento, por aquellos actos de autoridad que fueron emanados con liberalidad y arbitrariedad, sin tomar en consideración los estatutos que rigen nuestro sistema legislativo mexicano, dirigido a la generalidad de los gobernados, entendidos estos como personas físicas, morales y morales oficiales, quienes deberán acatar esas disposiciones señaladas, y que al ir más allá de sus facultades, vulnera el principio de la Supremacía Constitucional, y por ende los derechos de los gobernados; tal y como lo establece en su artículo 133 de nuestra Carta Magna, que a la letra dice: " Esta constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del senado, serán la Ley Suprema de toda la unión. Los Jueces de cada estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones o leyes de los estados". Dando origen a la supremacía constitucional, en la que toda autoridad respetará, sin mediar justificación alguna a realizar actos tendientes a violar tales disposiciones, lo que se robustece con el principio de exacta aplicabilidad de la ley, consagrado en

su artículo 14 párrafo tercero de nuestra Ley Suprema, obligando de esta manera a toda autoridad, a su estricto cumplimiento; por lo tanto, lo que se desprende de nuestro citado artículo 133, es que toda promulgación de leyes que se realicen por los estados miembros de la federación, no podrán ser inferiores a los derechos consagrados en nuestra ley suprema.

En este orden de ideas, una vez que se ha entendido que la promulgación de leyes y normas que emanen del presidente de la república con aprobación del senado, de los tratados internacionales, y aquellas promulgadas por el Congreso de la Unión, a través del poder legislativo, de acuerdo a la división de poderes que establecen los artículos 49 y 50 de nuestra Carta Magna, en los que consagra, que el poder legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un congreso general, que se dividirá en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores, quienes se encargan de discutir y aprobar las leyes, mismas que **serán ley suprema de toda la unión** (artículo 133), en la que los jueces de cada estado, y las disposiciones internas se sujetaran a la misma, entendiéndose por ende, que no podrá legislarse ley alguna que quebrante lo establecido en nuestra ley suprema, ni aquellos actos que por su naturaleza reguladora vulneren los principios establecidos en la Constitución, y como consecuencia resulten considerados como inconstitucionales; al efecto, nuestra ley suprema es cierta en establecer los medios de protección y cuidado de tales disposiciones, fijando la normatividad necesaria para que se cumplan tales principios, por aquellas autoridades que en ejercicio de sus funciones las vulneren, previendo, que en caso de haberse ya realizado la disposición inconstitucional, la inmediata restauración de tal ilegalidad, mediante la nulificación de aquella promulgación de ley o controversia suscitada entre los Estados miembros, que hayan transgredido los lineamientos preestablecidos de acuerdo al pacto federal, y para el debido resarcimiento de dicha disposición inconstitucional, deposita la facultad discrecional del poder judicial de la Federación, quien es el único órgano encargado de resolver la legalidad del acto o disposición emanada, declarando el derecho al caso concreto, por medio de una Suprema Corte de Justicia, un Tribunal Electoral, Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, Juzgados de Distrito

y en un Consejo de la Judicatura Federal (artículo 94 Constitucional), emitiendo para su debido funcionamiento las vías jurídicas de acceso, que todo estado puede promover mediante la acción constitucional al solicitar el amparo y protección de la justicia federal, a través de la instauración del Juicio de Amparo, interponiéndolo contra aquella disposición que le causa agravio, de acuerdo a las hipótesis normativas preestablecidas, mismas que se encuentran reguladas en el artículo 103 Constitucional que señala:

" Los Tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

I.-...

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 del autoridad federal ".

Hipótesis jurídicas que se forjan al promulgarse la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107, promulgada el 10 de enero de 1936, quien en su artículo 1º- señala:

" El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:

I.- ...

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 del autoridad Federal. ".

Lo que ratifica uno de sus objetivos principales como lo es salvaguardar, de la Supremacía Constitucional de la Ley y su estricta aplicación.

En segundo término, como lo habíamos señalado con anterioridad, es de observancia general el cumplimiento a la inviolabilidad de las garantías individuales o constitucionales, que goza todo gobernado, cuyo parámetro principal versa en el artículo 1º- constitucional que a la letra dice:

**" En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y condiciones que ella misma establece.."**

Imposición que resulta obligatoria para toda autoridad, que en función de sus facultades potestativas puede emitir un acto de autoridad que viole sus derechos concedidos como lo son las garantías individuales, ya sean de libertad, legalidad, seguridad jurídica, procesal etcétera, y ante tal situación surge el multicitado Juicio de Amparo, creado para resarcir los actos de autoridad que en forma ilegal o arbitraria, vulnera los derechos del gobernado, juicio que se encuentra regulado por el artículo 103 fracción I de nuestra Ley Suprema que a la letra dice:

**"... Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:**

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

Lo anterior implica, que los principios regulados en nuestra Ley Suprema, se encuentran protegidos, por un juicio denominado de amparo, en el que todo gobernado, podrá solicitar el amparo y protección de la Justicia Federal, excitando de esta manera al órgano Jurisdiccional Federal, a resolver su controversia y declare el derecho al caso concreto, es decir, que mediante el acto de Autoridad Federal, revoque o modifique aquel acto de autoridad que trajo como resultado la violación a sus garantías individuales, trayendo como consecuencia el eficaz Control Constitucional que ejerce la propia Ley Suprema para hacer valer y preservar el debido cumplimiento a sus disposiciones constitucionales.

## **2.-EL AMPARO INDIRECTO Y DIRECTO PROCEDENCIA Y DIFERENCIAS**

En el apartado anterior, determinamos que la Constitución Federal, establece sus propios medios reguladores, a efecto de salvaguardar su Supremacía Constitucional en la aplicabilidad y estricto cumplimiento de la ley misma, por parte de las autoridades y estados

miembros de la Federación, así como el respeto e inviolabilidad de las garantías individuales, entendidos estos como medios de control Constitucional, surgiendo de esta manera el JUICIO DE AMPARO, en el que el gobernado solicitará su amparo y protección de la Justicia Federal, pues bien, en este orden de ideas, el juicio de amparo se ventilara e iniciara en dos formas una conocida como amparo indirecto o bi-instancial y directo o uni-instancial, que surgirá de acuerdo a las hipótesis establecidas en la Ley Suprema, así como la reglamentaria.

Se establece por nuestra Constitución, que el Supremo Poder de la Federación se dividirá para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, este último a su vez deposita su ejercicio, en una Suprema Corte de Justicia, un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados Unitarios y de Circuito, en Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal. (art.94), como lo establecimos en el apartado que antecede, en el que se determina que para la resolución de las controversias suscitadas entre los estados miembros de la federación y aquellos actos que vulneren las garantías de los gobernados, se establece el poder Judicial encargado de resolver, las bases fundamentales de nuestro juicio de amparo las encontramos, primeramente, en el artículo 103 constitucional, en el que se establece que los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I.- Por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales;
- 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 la Autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la Autoridad Federal

Hipótesis que traerán siempre aparejada la solicitud de amparo y protección federal de los sujetos a los que se les vulneren estos derechos constitucionales de acuerdo al Pacto Federal, surge para su confirmación lo establecido en cada una de las hipótesis del artículo 107 Constitucional que establece:

Todas las controversias que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas de orden jurídico que determine la ley estableciendo que el juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, lo que implica la excitación de la acción constitucional a que tiene derecho todo gobernado, además es clara señalando en su fracción II, 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, lo anterior, implica un principio de amparo directo y personal, en el que resulte únicamente agraviado el quejoso sea gobernado o autoridad o estado miembro de la federación, que al sufrir una violación a lo establecido en el multireferido 103 Constitucional.

En este orden de ideas, una vez definido el derecho de petición del amparo y protección de la Justicia Federal que tiene todo sujeto de derecho, nos enfocaremos a definir la procedencia de un amparo indirecto o bi-instancial que promueve el amparista: al efecto la ley reglamentaria de los citados preceptos, establece la competencia y procedencia del citado Amparo, estableciendo en el artículo 114 de la Ley de Amparo las hipótesis jurídicas en las que conocerá la Autoridad Federal sobre las controversias que se le hagan de su conocimiento, ratificando la Supremacía Constitucional sobre el acatamiento y estricto cumplimiento de sus leyes y el ámbito competencial al señalar: Artículo 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 expedidas 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 perjuicio 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 sus 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 del 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 de 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 Primero de esta Ley".

Por otra parte, nuestro amparo Directo o Uni-Instancial, resulta diferente en cuanto a sus hipótesis de procedencia, pues de acuerdo al Título Tercero de la citada Ley de Amparo en el que se establece **DE LOS JUICIOS DE AMPARO DIRECTO ANTE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO**, se establecen las disposiciones específicas, por lo que en su artículo 158 es claro al señalar cuando es procedente el Juicio de Amparo, así como el órgano Jurisdiccional competente para resolver sobre las controversias que se le hagan de su conocimiento, al establecer: " El juicio de amparo directo es competencia del Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, en los términos establecidos por las fracciones V y VI del artículo 107 constitucional, y **procede** contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por los tribunales judiciales administrativos o del trabajo, respecto de los cuales **no proceda ningún recurso ordinario** por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso

trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados. Para los efectos de este artículo, sólo será procedente el Juicio de Amparo **contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio**, dictado por los tribunales civiles, administrativos o del trabajo, cuando sean contrarios a la letra de la ley aplicable al caso, a su interpretación jurídica o a los principios generales de derecho a falta de la ley aplicable, cuando comprendan acciones, excepciones o cosas que no hayan sido objetos del juicio, o cuando no las comprendan todas por omisión o negación expresa. Cuando dentro del juicio surjan cuestiones, que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pongan fin al juicio".

Y aún más, resulta ser más específico al establecer las hipótesis por materia en los artículos precedentes al señalar:

" Artículo 159 .- En los juicios seguidos ante los **Tribunales Civiles, Administrativos o del trabajo**, se consideran violación a las leyes del procedimiento y que afectan las defensas del quejoso:

- I.- Cuando no se le cite al juicio o se le cite en forma distinta de la prevenida por la ley;
- II.- Cuando el quejoso haya sido mala o falsamente representado en el juicio que se trate;
- III.- Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se reciban conforme a la ley;
- IV.- Cuando se declare ilegalmente confeso al quejoso, a su representante o apoderado;
- V.- Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad;
- VI.- Cuando no se le concedan los términos o prórrogas a que tuviere derecho con arreglo a la ley;
- VII.- Cuando sin su culpa se reciban, sin su conocimiento, las pruebas ofrecidas por otras partes con excepción de las que fueren instrumentos públicos;

VIII.- Cuando no se le muestren algunos documentos o piezas de autos de manera que n puedan alegar sobre ellos;

IX.- Cuando se le desechen los recursos a que tuviere derecho con arreglo a la ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales de procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;

X.- Cuando el tribunal judicial administrativo o del trabajo, continúe el procedimiento después de haberse promovido una competencia, o cuando el Juez, Magistrado o miembro de un tribunal del trabajo impedido o recusado, continúe conociendo del juicio, salvo los casos en que la ley lo faculte expresamente para proceder ".

Así mismo, dentro del ámbito penal establece las hipótesis de procedencia, siendo estas las siguientes:

Artículo 160.- " En los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte las defensas del quejoso:

I.- Cuando no se le haga saber el motivo del procedimiento o la causa de la acusación y el nombre del acusador particular si lo hubiere,

II.- Cuando no se le permita nombrar defensor, en la forma que determine la ley, cuando no se le facilite, en su caso, la lista de defensores de oficio, o no se le haga saber el nombre del adscrito al juzgado o tribunal que conozca de la causa, si no tuviere quien lo defienda; cuando no se le facilite la manera de hacer saber su nombramiento al defensor designado; cuando se le impida comunicarse con él o que dicho defensor lo asista en alguna diligencia del proceso, o cuando, habiéndose negado a nombrar defensor, sin manifestar expresamente que se defenderá por sí mismo, no se le nombre de oficio;

III.- Cuando no se le caree con los testigos que hayan depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio y estando también el quejoso en él;

IV.- Cuando el Juez no actúe con secretario o con testigos de asistencia, o cuando se practiquen diligencias en forma distinta de la prevenida por la ley;

V.- Cuando no se le cite para diligencias que tenga derecho a presenciar o cuando sea citado en forma ilegal, siempre que por ello no comparezca; cuando no se le admita en el acto de la diligencia o cuando se le cuarten en ella derechos que la ley le otorga;

VI.- Cuando no se le reciban las pruebas que ofrezca legalmente, o cuando no se reciban con acuerdo a derecho;

VII.- Cuando se le desechen los recursos que tuviere conforme a la ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales del procedimiento y produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de éste mismo artículo;

VIII.- Cuando no se le suministren los datos que necesite para su defensa;

IX.- Cuando no se celebre la audiencia pública a que se refiere el artículo 20 fracción VI de la Constitución Federal, en que debe ser oído en defensa, para que se le juzgue;

X.- Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del Juez que deba fallar o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;

XI.- Cuando debiendo ser juzgado por un jurado, se le juzgue por otro tribunal;

XII.- ...".

Una vez expuesto lo anterior, sólo nos basta mencionar para el efecto del presente apartado, que las diversas hipótesis de procedencia de amparo indirecto y directo que se citan, se establecen de acuerdo a su materia, competencia y por su propia naturaleza del acto que se reclama, sin entrar a mayor profundidad en su estudio, debido a los parámetros de análisis ya establecidos en nuestro presente capítulo, sin embargo no pasa desapercibido la necesidad de señalar las diferencias entre ambos, es decir, entre nuestro multicitado amparo directo e indirecto.

En primer término, el amparo indirecto o Bi-instancial, de acuerdo al ámbito competencia de la autoridad que conocerá del asunto, será un Juez de Distrito, pues, de acuerdo a la naturaleza de la acción constitucional ejercida y del acto reclamado por el quejoso, éste no deben ser actos de sentencias definitivas o laudos laborales definitivos, es decir que estas resoluciones no pongan fin al juicio.

En cambio, a diferencia del anterior, el amparo directo o uni-instancial, de acuerdo a su ámbito de competencia, este será ventilado ante un Tribunal Colegiado de Circuito, y para los efectos de procedencia, de acuerdo a la naturaleza del acto reclamado por el quejoso será instaurado en contra de sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, lo que implica para un mejor entendimiento de esta gran diferencia de los actos que se reclaman entre uno y otro juicio, nos evocaremos al señalamiento de los artículos 44 y 46 de la Ley de Amparo, quienes son claros al señalar, el primero: " El amparo contra las sentencias definitivas o laudos, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, o contra resoluciones que pongan fin al juicio, se promoverá por conducto de la autoridad responsable..."; ratificando y aclarando la naturaleza del acto el artículo 46 establece: " para los efectos del artículo 44, se entenderán por **sentencias definitivas** las que decidan el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas. También **se consideran** como sentencias definitivas las dictadas en primer instancia en asuntos judiciales del orden civil, cuando los interesados hubieren renunciado expresamente la interposición de los recursos ordinarios, que procedan, si las leyes comunes permiten la renuncia de referencia... se entenderán por **resoluciones que ponen fin al juicio**, aquéllas que sin decidir el juicio en lo principal, lo dan por concluido y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas ". Aclarando de esta manera, la importancia de conocer la trascendencia del acto reclamado y los efectos jurídicos que traen aparejados, el conocimiento de la diferencia y

procedencia de un amparo indirecto y un amparo directo, basándonos en la directriz entre ambos juicios.

### **3.- EL RESARCIMIENTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES COMO OBJETIVO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL .**

Durante el cuerpo del presente capítulo, se han analizado las diversas formas jurídicas que nuestro sistema judicial mexicano, hace valer para preservar la legalidad, normatividad y estricto cumplimiento de las leyes, iniciando desde nuestra Carta Magna o Ley Suprema, que da un marco de control constitucional desde de nuestros diversos ámbitos competenciales de legalidad, utilizando como instrumento al juicio de amparo, cuyo objetivo principal es salvaguardar por un lado, la supremacía constitucional de la ley y su estricta aplicación y por otro lado la observancia y cumplimiento a la inviolabilidad de las garantías individuales o constitucionales, que goza todo gobernado.

Por ende, al ejercer la normatividad en pro de la estricta aplicación de la ley, y la protección de las garantías, a través del juicio de amparo, como medio controlador constitucional de todos los órganos de gobierno, en donde se encuentran intrínsecas las autoridades gubernamentales capaces de promulgar, dictar o resolver, sobre ciertas circunstancias de hecho y derecho que se suscitan durante el ejercicio de sus funciones, dando como resultado, aquél acto de autoridad, que a juicio del gobernado le causa agravio o detrimento en sus derechos objetivos y subjetivos, y como consecuencia, hace uso de su derecho subjetivo al ejercer la acción constitucional, la cual le permite solicitar el amparo y protección de la justicia federal por medio de la instauración del juicio de amparo, y el ejercicio del poder judicial a través de sus órganos jurisdiccionales encomendados para tal efecto (art.94 constitucional), mismo que al observar el acto inconstitucional emitido por la autoridad señalada como responsable, resolverá de acuerdo a sus facultades y las constancias

procesales que se hagan valer, sobre la protección que le solicita el amparista o quejoso, en atención a los principios reguladores del juicio de amparo, establecidos en los artículos 103 y 107 constitucionales, emitiendo en consecuencia, una resolución que establezca que aquél acto de autoridad resulta violatorio de garantías o tal promulgación va en contra de la supremacía constitucional, de acuerdo a la naturaleza del acto y de quien lo solicita, es ahí donde se configura el resarcimiento de las garantías individuales del quejoso o amparista, que solicitó al amparo de la justicia federal, obligando a que aquella autoridad responsable dicte o emita acto diverso, que redarguya y respete los derechos del gobernado, y nulifique o deje sin efecto aquél que vulneró tales garantías, es aquí en donde se advierte el fenómeno supremo de **Justicia Constitucional**, al redargüir, los derechos quebrantados por aquél acto emitido que la lesionó, y volviendo las cosas al estado en que se encontraban antes de dictarse aquella resolución, dando margen de acuerdo a las competencias y procedimientos legales previamente establecidos para el caso, en que la autoridad perfeccione sus acciones potestativas que le son conferidas de acuerdo a sus funciones, (lo que se conoce amparo para efectos, y amparo con amplitud de jurisdicción de acuerdo a la naturaleza del acto emanado), pero mientras, **en justicia** subsanó aquellas garantías constitucionales del gobernado, entendiendo de esta manera a groso modo, la importancia del juicio de amparo, y el resarcimiento que en justicia le concede a todo gobernado, en términos del artículo 1º de nuestra Ley Suprema, ratificando el respeto de la supremacía de la Constitución Federal, sobre toda aquella autoridad u organo de gobierno que infringe sus disposiciones, en términos de los artículos 133 y 124 de la Carta Magna.

Habida cuenta lo anterior, me permito señalar, que la finalidad y objetivo de nuestro Sistema Constitucional, mediante la forma de control constitucional que presenta, es en primer lugar, como se cito con anterioridad, la salvaguarda de la supremacía constitucional a través del debido y estricto cumplimiento de las leyes y el respeto a las garantías individuales, cuyo objetivo de ambos, es el prever el resarcimiento de aquellos derechos que fueron infringidos por

aquél acto de autoridad que transgredió la norma o ley y las garantías individuales o derechos del hombre, procurando en **Justicia Constitucional**, la restauración de esos derechos, como objetivo principal y final del tal control constitucional.

**EL AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL  
CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO**

**CAPITULO IV**

**EL AMPARO COMO MEDIO DE IMPUGNACIÓN DEL NO  
EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL**

## CAPITULO IV

### EL AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO

#### 1.- EL MINISTERIO PUBLICO EN LA AVERIGUACION PREVIA

Es de recordar que la institución del Ministerio Público es de buena fe, y que a su vez funge como Represente Social, y para tal efecto se basa en una diversidad de funciones, que le son encomendadas para la debida defensa de los intereses de la sociedad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 21 y 102 de la Constitución Federal de nuestro país, le encomienda la investigación, persecución y acusación de hechos considerados como delictivos, y mismos que de acuerdo a la Ley Punitiva de la Materia son considerados como delitos. de acuerdo a las hipótesis sancionadoras establecidas previamente en esa ley, surgidas por la diversidad de comportamientos humanos, y a fin de salvaguardar la paz y la seguridad social, nos enfocaremos en el presente apartado a enmarcar la conceptuación y relación de la averiguación previa y el Ministerio Público.

Desde un punto de vista general, el vocablo averiguación se define como "la acción indagatoria que realiza para descubrir la verdad " y conserva su esencia en el significado del término legal (averiguación Previa), que como fase preliminar del proceso penal, está orientada a descubrir y comprobar la verdad sobre los hechos denunciados como constitutivos de un probable delito así como la consecuente presunta responsabilidad.<sup>26</sup>

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de investigar y perseguir delitos, esta atribución se

---

<sup>26</sup> EL MINISTERIO PUBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, p.p. 106

refiere a dos momentos procedi mentales: el preprocesal y el procesal; el preprocesal abarca precisamente la averiguación previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público, tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal; el mencionado artículo 21 Constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la policía judicial; por otra, una garantía para los individuos, pues sólo el Ministerio Público puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o querrela, y tiene por finalidad optar una sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal.

Debe el Ministerio Público iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.<sup>27</sup>

Por lo tanto, el titular de la averiguación previa es el Ministerio Público, lo que se desprende del precepto constitucional antes citado, que contiene la atribución del Ministerio Público de averiguar, de investigar los delitos, evidentemente el Ministerio Público tiene la atribución de orden constitucional de averiguar los delitos y esta atribución la lleva a cabo mediante la averiguación previa, la titularidad de la averiguación corresponde al Ministerio Público.<sup>28</sup>

Atento a lo anterior, el suscrito, corrobora, que el Ministerio Público efectivamente es el titular de la Averiguación Previa, pues, de acuerdo a lo estipulado en los artículos 21 y 102 Constitucional, que establecen la función de investigar todos y cada uno de los hechos que se le hacen de su conocimiento, a través de la reunión de los requisitos procesales como lo son la

---

<sup>27</sup> Idem p. 110.

<sup>28</sup> Osorio y Nieto César, Augusto LA AVERIGUACION PREVIA, Ed. Porrúa México 1998 p.p. 4,5.

denuncia acusación o querrela, que a su vez son tomados en consideración por el artículo 16 constitucional, como requisitos procesales, estos parámetros, se encuentran contemplados por el artículo 3º fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual toma como base esos preceptos, para fortalecer el reconocimiento del Ministerio Público, como titular de la averiguación previa, así como lo establecido en el artículo 1º, 2º fracción I y 3 fracciones II,III,IV,V,VIII,X,XI y XII de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que corroboran tal atribución.

Una vez, que se han establecido lo anterior, es necesario señalar que el Representante Social, en esta fase preprocesal denominada averiguación previa o indagatoria, para el debido cumplimiento de la función de Investigar delitos, se hace valer de diversos medios como, ciencias y técnicas auxiliares que le permiten esclarecer y tener un mejor conocimiento de la verdad conocida de la que se busca, hasta integrar en su conjunto pruebas idóneas que permitan establecer la presunción de responsabilidad penal del sujeto activo o delincuente y la integración de los elementos del tipo penal del delito, ahora, cuerpo del delito, que se le impute, pruebas que arrojadas de esta averiguación previa, permitan considerar presuntivamente culpable al indiciado y consecuentemente estar en posibilidad técnico jurídica de ejercitar la acción penal en su contra a efecto de establecer la consignación respectiva, poniéndolo a disposición de la autoridad judicial, facultada para enjuiciarlo, en la siguiente fase denominada procesal, en la que el Organo Jurisdiccional respectivo, le entablará juicio, fijando la litis penal respectiva, al momento de determinar su situación jurídica, como consecuencia del cúmulo probatorio arrojado por esta consignación realizada en su contra, reuniendo anticipadamente los requisitos de ley, que cumplimenten las formalidades esenciales del procedimiento, lo que, nos permite entrar al análisis y fondo al siguiente apartado.

## 1.1.- EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA ACCIÓN PENAL

Como se ha observado en el apartado que antecede, la relación primordial que existe entre la averiguación previa o acción indagadora del Ministerio Público, en la que se advierte que tiene como fin, el hacerse llegar de elementos de prueba idóneos, para integrar el cuerpo del delito, y la probable responsabilidad del sujeto activo del delito, se ve reflejada al momento de ejercitar la acción penal respectiva, en la que hace valer su conocimiento técnico jurídico al realizar en forma sucinta una exposición de proposiciones concretas del hecho punible que se le atribuya al indiciado, citando leyes y jurisprudencias aplicables, solicitando las penas aplicables por su comisión, siendo de esta forma que cumple con la función de investigar los delitos, que le confiere el artículo 21 constitucional, de donde se desprende su acción monopólica del ejercicio de la acción penal.

Por lo tanto, es de entender a la acción penal, como la atribución constitucional exclusiva que le confiere al Ministerio Público, para solicitar al Órgano Jurisdiccional, la aplicación de la ley penal, imponiendo las penas y medidas de seguridad respectivas. La acción penal tiene como principio el acto del ejercicio de la acción penal, como el arranque, el punto en el cual recurre al Órgano Jurisdiccional y provoca la función correspondiente; la consignación es el primer acto de la acción penal.<sup>29</sup>

Lo anterior, encuentra su apoyo legal, en nuestro multicitado artículo 21 Constitucional, 2º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 2º fracción I y 4º fracción I de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, disposiciones de las que se desprende la titularidad del ejercicio de la acción penal.

---

<sup>29</sup> Idem p.24

Ahora bien, como se mencionó en el segundo capítulo del presente estudio, el Ministerio Público tiene la obligación de respetar los lineamientos constitucionales y procesales en el momento procesal que se encuentra, es decir, una vez que tiene reunidos una diversidad de elementos de prueba que le permiten determinar la situación jurídica del gobernado, al momento de ejercitar su acción respectiva, debe reunir los requisitos establecidos primeramente en el artículo 16 de nuestra Ley Suprema, acreditando consecuentemente, el cuerpo del delito que se trate y su probable responsabilidad del indiciado, precediendo denuncia, acusación o querrela de un delito sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y, hecho lo anterior deberá consignar al sujeto activo, a efecto de cumplir con los términos y lineamientos que lo obligan, lo anterior en términos del artículo 16 Constitucional, que establecen el término de 48 horas para determinar la situación del indiciado.

Una vez que se ha establecido, la obligación del Ministerio Público de ejercitar la acción penal, cuando se encuentren reunidos los requisitos procesales señalados por el artículo 16 constitucional, se procede con el acto de consignación, el cual se realizará con o sin detenido, dependiendo de las hipótesis procesales de la indagatoria, claramente establecidas en el capítulo primero, en el que se señaló los requisitos procesales que debe realizar el A quo, al momento de recibir y dar trámite a la consignación, en el que debe establecer si se acredita lo establecido en el artículo 16 Constitucional, cuando la consignación es con detenido, ratificando en ese momento la detención o retención del mismo, determinando a su vez su competencia para conocer del asunto, y continuar con los requisitos procesales como tomar su declaración preparatoria y determinar en el plazo constitucional la situación jurídica del indiciado; y si resulta la consignación sin detenido, deberá determinar dentro de las veinticuatro horas de su actuación la procedencia de la solicitud de la orden de aprehensión, cuando se demuestre el acreditamiento del cuerpo del delito y su probable responsabilidad, cuando por tal acción delictiva merece pena privativa de libertad, resultando en el caso, la procedencia de la orden de aprehensión; pero, esa no es la problemática del presente

apartado, sino resaltar la importante obligación que tiene el Representante Social, del ejercicio de la acción penal en forma correcta, pues resulta ser ésta, la parte medular del proceso penal, y que en la misma debe precisar exactamente primero a).- La hipótesis punitiva acorde a la naturaleza de los hechos que se le han hecho de su conocimiento. b).- Señalar precisamente su pretensión punitiva al ejercitar la acción penal, fundando y motivando sus pretensiones, y c).- Especificar, las sanciones respectivas, entendidas como las penas y medidas de seguridad a las que el encausado se ha hecho acreedor por su comisión ilícita, concluyendo con todo ello, una base bien sustentada que se rebata en forma legal durante el proceso, con el fin de permitir que al ofendido, realmente tenga la restitución de esos derechos vulnerados por ese actuar delictivo, y así no propiciar la libertad del sujeto activo del delito, en sentencia definitiva, al no demostrar sustentadamente con el cúmulo probatorio la plena responsabilidad penal del agente, es por lo que, la integración de la averiguación previa resulta ser de suma importancia en el proceso penal.

## **2.- ACTOS SUSCEPTIBLES DE RECLAMARSE EN AMPARO.**

Durante el cuerpo del presente estudio jurídico, del amparo contra el no ejercicio de la acción penal, se ha entablado la preocupación que existe por parte de nuestro sistema Jurídico, de salvaguardar la supremacía constitucional y el respeto de las garantías individuales que goza todo gobernado, como sujeto de derecho, pues bien, en el presente apartado nos evocaremos a recordar algunos actos que serían susceptibles de reclamarse en amparo, determinándolos dentro de un marco de procedibilidad, en el proceso penal, al hablar de actos impugnados en amparo, podemos entender en diversas vías jurídicas y de diversa naturaleza, sin embargo de acuerdo a la problemática existente en el preproceso o fase indagatoria iniciada por el Ministerio Público, me permito considerar que "todos aquellos actos susceptibles de reclamarse en amparo, son aquellos actos de autoridad que emitidos en forma arbitraria o deliberada violan directamente los derechos o garantías individuales del gobernado, al privarlos de sus derechos objetivos y subjetivos, que

protege nuestra constitución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1° de nuestra Ley Suprema", conforme a la constitución las garantías fundamentales que protegen al indiciado están contenidas en los artículos 5°, 8°, 13°, 14°, 16°, 17°, 18°, 20 fracciones II, V, IX y X, y 21 que interpretados a contrario sensu se infieren actos que pueden ser recurridos en vía de amparo, como lo son: el obligar al indiciado sin su consentimiento ni retribución alguna a laborar; el de no darle contestación a las solicitudes que demande de alguna autoridad; el no ser juzgado por autoridades competentes; la carencia de la falta de fundamentación y motivación en cada una de las actuaciones de la autoridad que emite el fallo; no aplicar las leyes en cuanto su especialidad o generalidad; no juzgarlo mediante previo juicio o procedimiento previo, el cual resulta obligatorio para toda autoridad; el no cumplir con las formalidades del procedimiento; no aplicar las leyes nuevas que beneficien al indiciado; ejercer detenciones improcedentes, cuando no se encuentren en las hipótesis establecidas por la ley como lo serían las figuras jurídicas de flagrancia o caso urgente; no determinar la libertad inmediata cuando esta sea procedente; ser retenido por el Ministerio Público durante la averiguación previa, por más de cuarenta y ocho horas; no cumplir con el término de setenta y dos horas, al poner al indiciado a disposición dentro de las cuarenta y ocho horas sin elementos de prueba suficientes; realizar los careos sin previa reunión de los requisitos de procedibilidad; ejercer la consignación sin reunir los requisitos de procedibilidad; decretar prisión por asuntos de deudas de índole civil; detener al indiciado fuera de los lugares establecidos; detener a sujetos menores de edad; ejercer malos tratos o tortura; no hacer del conocimiento al indiciado o encausado del delito que se le imputa; dejar en estado de incomunicación o ejercer intimidación al indiciado o encausado; no permitirle el suministro o acercamiento de datos para ejercer su debida defensa; negar el nombramiento de su defensor para que lo defienda; negar o entorpecer el ofrecimiento de pruebas; obligar al indiciado o procesado a declarar; detener al indiciado o procesado por falta de pago de honorarios de sus defensores; por responsabilidad civil u otro concepto análogo; por otra parte el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal,

establece en sus artículos 3ºbis, 59, 100, 126, 132, 134bis, 136, 152, 165bis, 183, 184, 187, 188, 203, 262, 266, 267, 268, 269, 271, 272, 273, 285 bis, otorgan ciertas garantías al indiciado, mismos que interpretados a contrario sensu nos permiten la instauración del juicio de garantías al establecer ciertas hipótesis de procedencia como lo son: negar la libertad del indiciado y ejercitar acción penal en su contra, cuando exista una causa excluyente de responsabilidad; ejercitar acción penal cuando sólo exista la confesión del indiciado; negar la entrega de vehículos en depósito a su legítimo propietario; negar la atención médica al indiciado lesionado o enfermo; ejercer incomunicación intimidación y tortura durante la averiguación previa. no reunir los requisitos procesales para tomar la confesión, entre otros, mismos actos que por resultar violatorios a lo dispuesto en la ley Suprema, son susceptibles de reclamarse en amparo, de acuerdo a las hipótesis establecidas en ley y, ahora con la reforma del 9 de junio de 2000 el recurrir por vía de amparo el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, concatenados a la normatividad que regula el control constitucional, el cual vigila el estricto cumplimiento y respeto a tales garantías, cumple con la salvaguarda del individuo o gobernado mayormente en su calidad de indiciado, más en forma plena en su calidad de víctima u ofendido, como se ha puesto de manifiesto en el cuerpo del presente análisis jurídico, tal y como se abunda en el siguiente apartado.

## **2.1.- LIMITACION DEL OFENDIDO ANTE LA SOLICITUD DE AMPARO**

Nuestro país, se encuentra regido por un conjunto normativo, que se fundamenta por la Ley Suprema, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo sistema a creado un mecanismo de defensa, que impide la ruptura y desequilibrio de nuestra Carta Magna, esta protección opera a través de una forma de Control Constitucional, surgiendo como punto de estabilidad, el Juicio de Amparo, cuyo objetivo principal es salvaguardar por un lado, la supremacía constitucional de la ley y su estricta aplicación y, por otro lado la observancia y cumplimiento a la

inviolabilidad de las garantías individuales o constitucionales, que goza todo individuo en su calidad de gobernado.

Por consiguiente, el control constitucional versará en dos hipótesis o vertientes, la primera, cuando se vulnere la supremacía constitucional de la ley y su estricto cumplimiento, por aquellos actos de autoridad que fueron emanados con liberalidad y arbitrariedad, sin tomar en consideración los estatutos que rigen nuestro sistema legislativo mexicano, dirigido a la generalidad de los gobernados, entendidos estos como personas físicas, morales y morales oficiales, quienes deberán acatar esas disposiciones señaladas, y que al ir más allá de sus facultades, vulnera el principio de la supremacía constitucional, y por ende los derechos de los gobernados; cabe señalar, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 40 de nuestra Carta Magna establece que " Es voluntad del Pueblo Mexicano constituirse en una República Representativa, Democrática y Federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una **federación** establecida en los principios de esta ley fundamental". Lo que nos permite entender la voluntad del pueblo mexicano de unirse en una República Representativa, en la que exista la democracia ejercida a través de su soberanía y la unidad de sus estados miembros, conformando la federación integradora de nuestro país, regida por nuestra Ley Fundamental o Suprema, en la que, establece la forma de gobierno, el ejercicio de una facultad potestativa, a través de los poderes de la unión, en los casos de competencia de estos, y por los estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos establecidos por la Constitución Federal (artículo 41), por lo tanto, al existir un acto de autoridad que va más allá de sus facultades previamente establecidas, en la promulgación de leyes, tratados o aquellos que afecten la autonomía de los estados en su régimen territorial, político, económico, social, cultural etcétera, viola el citado principio de Supremacía Constitucional, resultando por ende inconstitucional; al efecto nuestra Ley Suprema es clara y precisa al señalar la competencia de las autoridades dando un ámbito federal o local, tal y como lo establece en su artículo 133 que a la letra dice: " Esta constitución, las leyes del Congreso

de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del **senado**, **serán la Ley Suprema de toda la unión**. Los jueces de cada estado **se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados**, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones o leyes de los estados". Dando origen a la supremacía constitucional, en la que toda autoridad respetará, sin mediar justificación alguna a realizar actos tendientes a violar tales disposiciones, lo que se robustece con el principio de exacta aplicabilidad de la ley, consagrado en su artículo 14 párrafo tercero de nuestra Ley Suprema, obligando de esta manera a toda autoridad a cumplir cabalmente su estricto cumplimiento; por lo tanto, lo que se desprende de nuestro citado artículo 133, es que toda promulgación de leyes que se realicen por los estados miembros de la federación, no podrán ser inferiores a los derechos consagrados en nuestra ley suprema.

En este orden de ideas, una vez que se ha entendido que la promulgación de leyes y normas que emanen del Presidente de la República con aprobación del Senado, de los Tratados Internacionales, y aquellas promulgadas por el congreso de la unión, a través del poder legislativo, de acuerdo a la división de poderes que señala nuestro artículo 49, y 50 en el que consagra, que el poder legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un congreso general, que se dividirá en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores, quienes se encargan de discutir y aprobar las leyes, mismas que **serán ley suprema de toda la unión** (artículo 133), en la que los Jueces de cada Estado, y las disposiciones internas se sujetaran a la misma, entendiéndose por ende, que no podrá legislarse ley alguna que quebrante lo establecido en nuestra Ley Suprema, ni aquellos actos que por su naturaleza reguladora vulneren los principios establecidos en la constitución, y como consecuencia resulten inconstitucionales; al efecto, nuestra Ley Suprema es cierta en establecer los medios de protección y cuidado de tales disposiciones, fijando la normatividad necesaria para que se cumplan tales principios, por aquellas autoridades que en ejercicio de sus funciones las vulneren, previendo, que en caso de haberse ya realizado la

disposición inconstitucional, la inmediata restauración de tal ilegalidad, mediante la nulificación de aquella promulgación de ley o controversia suscitada entre los estados miembros, que haya transgredido los lineamientos preestablecidos de acuerdo al Pacto Federal, y para el debido resarcimiento de dicha disposición inconstitucional, deposita la facultad discrecional del poder Judicial de la Federación, quien es el único órgano encargado de resolver la legalidad del acto o disposición emanada, declarando el derecho al caso concreto, a través de una Suprema Corte de Justicia, un Tribunal Electoral, Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal (artículo 94 Constitucional), emitiendo para su debido funcionamiento las vías jurídicas de acceso, para promover mediante la acción constitucional la solicitud del amparo y protección de la justicia federal, ya que a través de la instauración del juicio de Amparo, es posible resarcir aquella disposición que le causa agravio, de acuerdo a las hipótesis normativas preestablecidas, mismas que se encuentra reguladas en el artículo 103 Constitucional que señala:

" Los Tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I.- ...
- 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 del autoridad federal ".

Hipótesis jurídicas que se forjan al promulgarse la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107, del 10 de enero de 1936, quien en su artículo 1º- señala:

" El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:

- I.- ...
- 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 del autoridad federal. "

Lo que ratifica, el objetivo principal del juicio de amparo al salvaguardar, la Supremacía Constitucional de la ley y su estricta aplicación.

En segundo término, como lo habíamos señalado con anterioridad, es la observancia y cumplimiento a la inviolabilidad de las garantías individuales o constitucionales, que goza todo gobernado, cuyo parámetro principal versa en el artículo 1º- Constitucional que dice:

" En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y condiciones que ella misma establece..".

Imposición que resulta obligatoria para toda autoridad, que en función de sus facultades potestativas pueda emitir un acto de autoridad que viole sus derechos concedidos, como lo son las garantías individuales, ya sean de libertad, legalidad, seguridad jurídica, o de índole procesal etcétera, y ante tal situación surge el multicitado Juicio de Amparo, creado para resarcir los actos de autoridad que en forma ilegal o arbitraria, vulneran los derechos del individuo en su calidad de gobernado, y que, por la instauración del Juicio de Amparo a través de sus órganos jurisdiccionales, permite su resarcimiento, mismo que se encuentra regulado por el artículo 103 fracción I de nuestra Ley Suprema que a la letra dice:

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

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

Lo anterior implica, que los principios regulados en nuestra Ley Suprema, se encuentran protegidos, por un juicio denominado de amparo, en el que todo gobernado sea persona física, moral a través de sus representantes, podrá solicitar el amparo y protección de la justicia federal, excitando de esta manera al órgano jurisdiccional federal, a resolver su controversia y declarar el derecho al caso concreto, es decir, que mediante la resolución emitida por la autoridad

federal, revoque o modifique aquél acto de autoridad que trajo como resultado la violación a sus garantías individuales, trayendo como consecuencia el Control Constitucional que ejerce la propia Ley Suprema, surgido para hacer valer y preservar el debido cumplimiento a sus disposiciones Supremas.

Haciendo énfasis jubiloso, que nuestra Ley Suprema, en su articulado, permite advertir la gloriosa trascendencia histórica, cultural y social que el pueblo mexicano a logrado a través de la lucha de ideas políticas, sociales y culturales que, enlazadas unas con otras conforman nuestro sistema judicial, que hace respetar la Supremacía de su Ley, y el respeto a los derechos del hombre, entendidos estos como garantías individuales, en la que toda autoridad deberá respetar y salvaguardar en cada una de sus actuaciones, apegadas en el estricto cumplimiento de la ley, logros y triunfos que, sin embargo, se ven vulnerados cada día, primero por las circunstancias imperativas de violencia e inseguridad social que afronta nuestro país, y segundo ante la ineficiente procuración de justicia que soslaya la Representación Social o el Ministerio Público, considerado como aquél órgano, que se le confiere el cuidado, y respeto en cada una de sus actuaciones, al actuar como representante del pueblo, de las clases humildes y huérfanas de justicia que depositan su confianza en aquel órgano de estado, que según les permitirá resarcir sus derechos, a través de esa representación, que, en la actualidad resulta endeble ante los problemas de corrupción e incapacidad jurídica, dejando en estado de indefensión total, a aquellos gobernados que por sufrir una injusticia social, ante los problemas de alta delincuencia y peligrosidad no pueden defenderse ni impugnar aquellas actuaciones insuficientes del Ministerio Público, limitados por la ley reglamentaria (Ley de Amparo), que transgrede la supremacía constitucional, al limitar al gobernado, ante un juicio criminal, que por no ser parte no puede hacer valer los derechos que le fueron consagrados por la Ley Suprema, que brota de logros y alcances sociales y que van más allá de nuestras fronteras, y que, simplemente se minimizan ante tales limitantes jurídicas, viéndose vulnerada con esa postura, el goce y ejercicio subjetivo de su derecho constitucional, y el acceso al

**amparo y protección de la justicia federal, que en este caso resulta ser letra muerta, al no cumplir con el objetivo por el cual fue creado, como lo es, la salvaguarda de las garantías individuales;** no pasa por alto que, nuestro sistema de impartición de justicia, procura para tal ofendido, el respaldo y protección de una institución de buena fe que representa los intereses de la sociedad, (Ministerio Público) a la cual, cede este gobernado sus derechos supremos que le confiere la Constitución Federal, al permitirle la Representatividad de sus intereses públicos subjetivos, al darle la pauta para que tuviera la facultad acusatoria y gozará de un privilegio monopólico de ejercitar la acción penal, al solicitar la impartición de justicia a los órganos encargados en favor del gobernado, creándose en consecuencia la base de la división de funciones le es conferida al Ministerio Público en el artículo 21 constitucional, **que permitió que los gobernados no se hicieran justicia por propia mano,** como uno de los objetivos principales de su creación; sin embargo, al encontramos en la actualidad con problemas de soborno, corrupción y falta de conocimiento técnico jurídico, suficiente para defender tales derechos, que debiera permitir por un lado la aplicación de las penas y medidas de seguridad como sanciones públicas aplicables al agente del delito por la comisión del hecho delictivo que se le impute, así como el resarcimiento de la reparación del daño ocasionado en detrimento o perjuicio del ofendido que surge como resultado de la litis penal instaurada, la cual resulta ser el objetivo principal del gobernando, que fue quien, en forma directa y personal resintió la acción criminal que le produjo como consecuencia, el detrimento de sus derechos reales o personales, mismos que, ante la presencia del Órgano Técnico de la acusación, deben ser solicitados clara y precisamente con toda la pericia debida, en su pliego consignatorio y acusatorio, en el momento procesal respectivo, haciendo valer las consideraciones de hecho y derecho, jurisprudencias y leyes afines, a fin de cumplir con esa función acusatoria que, se ve minimizada a expectativas de derecho, que ante el error, corruptela y falla técnica del tal organismo, traen como resultado no lograr el cometido principal de representatividad en pro de los derechos del ofendido, **resultando que, no recupere de lo que fue**

**privado y por ende no se le haga justicia**, creando de esta manera notoria impunidad; lo anterior, es una vivencia cotidiana que afronta nuestra sociedad en la actualidad, y ante tales acontecimientos deja en estado de indefensión a tal gobernado u ofendido, no bastando que se le finque responsabilidad al funcionario del Ministerio Público, por su actuar, y que pague institucional y penalmente por la falta incurrida; pues, al resultar responsable el servidor público, debe responder por los daños y perjuicios al ofendido por aquella mala actuación ministerial la cual en la actualidad se realiza institucionalmente, olvidando que el patrimonio que cuenta la institución de procuración, pertenece al erario nacional, dentro de los gastos de la administración de pública, y el pagar estos daños y perjuicios con dinero del erario nacional por los errores y corruptelas incurridas, originaria la pérdida de pagos y contribuciones que realizan los gobernados que son destinadas en pro de la administración de justicia, y no para solapar actuaciones delictivas de esa institución, por lo que a juicio personal, no es la vía correcta para que se resarcien los derechos vulnerados del gobernado en su calidad de ofendido, **por lo que es urgente, que tenga acceso al medio de impugnación constitucional**, que le permita realmente resarcir sus derechos vulnerados por tal acto, por lo que ante esa razón, debe ser factible que el gobernado en su calidad de ofendido pueda solicitar el amparo federal en forma total y no nada más para la reparación del daño, pues aún, suponiendo la buena voluntad de los legisladores, ante esta legislación monopólica, se olvidaron de que tal institución pudiera caer en errores, técnicos o personales y que por su propia naturaleza de los actos que se emiten resulten de imposible reparación al no contar y quedar fuera, de un medio de control y defensa, que pueda poner un orden y **esclarecer en forma real esas solicitudes y exigencias de justicia, y no que queden en meras expectativas de justicia**, como se ve en la práctica diaria, cubriendo de esta forma las lagunas jurídicas que existen en la actualidad, cuando se recurre a la institución ministerial y esta a través de sus funcionarios por demás, elitistas, demagogos, corruptos y que, con suma prepotencia cuando lo consideren atender y procurar justicia, empiezan sin la debida honradez, lealtad, honestidad y rapidez en una indagatoria.

una prosecuci3n y acusaci3n endeble y falta de t3cnica jur3dica, quedando en definitiva una resoluci3n que no satisface, el fondo del juicio penal, dej3ndolo en nada o como en el principio, creando de esta manera impunidad; **es aqu3 el porque de la importancia de una reforma que no limite al gobernado y abra las posibilidades, para que goce realmente de todas las garant3as que consagra nuestra Ley Fundamental** y no sea letra muerta ese derecho subjetivo constitucional, debiendo dejar en igualdad de circunstancias al ofendido con el indiciado, encausado, procesado o sentenciado, ya que ambos sujetos re3nen una **calidad de gobernado o individuo**, al cual se le concede el pleno derecho de gozar de todas las garant3as que concede la constituci3n misma a todo individuo, y en el caso la posibilidad de una debida impartici3n de justicia en todos los aspectos, por lo que el derecho de impugnar por via de amparo el no ejercicio de la acci3n penal, debe ir m3s haya, es decir, **permitirle impugnar una resoluci3n definitiva** en la que se observe que por no cumplir cabalmente con las formalidades del procedimiento, falla t3cnica o corrupci3n, el Juzgador no imparta justicia, emitiendo un fallo que vulnera las garant3as del gobernado (en su calidad de ofendido) al no cumplir con el principio de impartici3n de justicia que tiene derecho, el cual se encuentra consagrado el art3culo 17 P3rrafo Segundo de la Constituci3n Federal, **lo anterior para que el individuo no se sienta decepcionado de la impartici3n de Justicia que solicita del Estado y no se haga justicia por propia mano, que ci3ne el estado de derecho que rige nuestro sistema judicial.**

Por otra parte, no pasa desapercibido para el suscrito, que si bien en fecha 9 de junio del a3o en curso (2000), se realizaron reformas a la Ley de Amparo, las cuales reglamentan lo establecido en el art3culo 21 p3rrafo cuarto de la Constituci3n Federal, reforma que si bien, orillo el inter3s del suscrito a realizar el an3lisis sobre esta posibilidad de impugnar las resoluciones del Ministerio P3blico en la indagatoria, tambi3n lo es, que la visi3n personal de esta reforma, es que debe de ir m3s all3, es decir no nada mas impugnar las resoluciones de no ejercicio de la acci3n, **sino tambi3n las resoluciones definitivas**, tal y como lo he mencionado, en el cuerpo del presente

estudio, en este orden de ideas, me permito poner en tela de juicio la reforma en cita, permitiéndome transcribirla para el efecto de su análisis y consideración, abundando de esta manera la limitación del ofendido, y al efecto la ley de amparo señala la limitante de la siguiente manera

Artículo 10.- la víctima y el ofendido, titulares del derecho de exigir la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, podrán promover el amparo

I.- Contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil.

II.- contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal y relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil; y,

III - contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.

Fundamento que a juicio del suscrito, continua con la misma línea respecto de las vías alternas de la reparación del daño, la cual como se ha mencionado, no es suficiente para resarcir los derechos quebrantados a el gobernado, así como también lo que cumplimenta la reglamentación de el derecho otorgado de la víctima u ofendido en el ámbito penal, para solicitar el amparo y protección de la justicia federal únicamente para el no ejercicio de la acción penal, también lo es, que deja en los mismos parámetros de **desigualdad constitucional de los gobernados en su calidad de víctimas u ofendidos** para solicitar el amparo y protección de la Justicia Federal, otorgado por la Constitución en sus artículos 103 y 107, aunado a lo establecido en los artículos 1 y 17 de la misma Ley Suprema., al no respetarle sus garantías de procuración e impartición de justicia a la que tiene derecho, impartidos por los órganos previamente establecidos para tal fin, por lo que la el criterio sustentado por el suscrito es que en el presente estudio jurídico, **es de equiparar y darle el real ejercicio que tiene cada individuo, para solicitar el amparo y protección de la justicia de la unión, independientemente de que sea indiciado, procesado,**

víctima u ofendido, toda vez que las garantías que otorga la Constitución, son para todo individuo o gobernado, sin limitación de calidades, sino que basta que sea un individuo, para que goce de todas las garantías que otorga la Ley Suprema y, por ende, le permite la posibilidad de solicitar el amparo y protección de la Justicia Federal. consideraciones que robustezco y hago énfasis en la continuación del presente análisis jurídico, encontrando fundamento y motivación suficiente para soportar la reforma que enfatizo.

Atento a lo anterior, considero pertinente señalar que, el hecho de permitirle al gobernado en esa circunstancia el acceso a la solicitud de amparo en forma plena y no nada más para el no ejercicio de la acción penal, se pretenda limitar o quitar la facultad acusatoria, ni el ejercicio monopólico de la acción penal al Ministerio Público, sino por el contrario, se pretende que con esta reforma, se de exacto cumplimiento al principio de supremacía constitucional y al respeto y cuidado de la salvaguarda de las garantías individuales a que tiene derecho todo individuo en su calidad de gobernado, para que exista cabalmente un control constitucional, en el que cumpla con uno de los objetivos por el cual fue creado; para que, las exigencias sociales de impartición de justicia sean ciertas y no queden en puras expectativas de derecho, como hasta la fecha se realizan, y con la misma evitar que en un tiempo futuro se deje de creer en los órganos impartidores de justicia y los gobernados comiencen a hacerse justicia por propia mano.

Por otra parte no pasa desapercibido, el criterio pronunciado por diversos juristas e instituciones, el considerar que al ofendido no le debe importar si se acredita o no el cuerpo del delito y responsabilidad penal del agente, ya que a él, lo único que le debe importar, es que, se le satisfaga la reparación del daño, tan es así, que es lo único que se le permite impugnar en vía de amparo, como se robustece con la citada reforma del 9 de junio del 2000, la cual desde mi punto de vista, considero, que es una postura que no satisface los principios torales que rigen nuestra

**Carta Magna**, como lo es el respeto y salvaguarda de las garantías, que permiten cumplir cabalmente con el control constitucional, que por la vía de amparo se ejercita, quedando fuera de los logros y avances históricos de nuestra legislación mexicana, ya que si bien, el ofendido al momento de recurrir ante las autoridades de administración de impartición de justicia, lo hace con el fin de que se le satisfagan de nueva cuenta sus derechos que le fueron vulnerados por una conducta considerada delictiva y antisocial, que realizó un sujeto de manera deliberada, ya sea en forma dolosa o culposa, y que de ese actuar, resulto dañado el pasivo o víctima del delito, en cualquiera de los bienes jurídicos tutelados por la norma como lo serian, el patrimonio, su integridad física o corporal, el derecho a ejercer libremente su actividad sexual, o el normal desarrollo psicosexual en el caso de menores, u otro bien jurídico análogo, y ante esas circunstancias únicamente le debe importar, ser resarcido con el pago o restitución del bien vulnerado, tal aseveración resulta parcial y fuera del marco de control constitucional, pero, que pasa cuando el bien por su naturaleza pueda ser de imposible reparación, la perspectiva que idea el ofendido en esa situación, no lo es tanto el pago a la reparación que resulta imposible, sino, que por la naturaleza del delito realizado por el agente, tenga una sanción adecuada y ejemplar, al ser condenado penalmente con una sanción privativa de libertad, que en el caso, resulta procedente, toda vez que atento a la naturaleza de esos bienes, la generalidad de los tipos penales, determina una pena privativa de libertad, como en el caso de violación, abuso sexual u otro análogo que no permita resarcir el bien jurídico, por lo que, atento a lo anterior, si le importa que se acredite el cuerpo del delito y la plena responsabilidad del agente activo del delito, pues en ese sentido, en donde quedaría el ánimo de recurrir a las autoridades, si al activo no se le hiciera nada, no por venganza o por causarle un daño, sino por deficiencia o error del Ministerio Público, en su pliego acusatorio, que produciría que el Juzgador decretara su libertad, y el resultado que traería sería que la víctima u ofendido se hiciera justicia por propia mano, rompiendo todo el esquema de un estado derecho que se ejerce a través de sus órganos procuradores e

**impartidores de justicia**, como se observa en los presentes tiempos, **al realizar linchamientos en pueblos y colonias de nuestra ciudad**, por lo tanto, si le interesa la acreditación técnica de esos requisitos constitucionales, y que, con la limitante de recurrir al amparo en forma plena, no le permite tener el debido acceso a la impartición de justicia, que consagra en nuestro artículo 17 constitucional antes referido, aunado a que de constancias se desprenda que a sufrido un agravio directo y personal que ciñe como principio en nuestro juicio de amparo, corroborado con lo establecido en nuestro artículo 107 de la Ley Suprema.

Es de recordar que tal limitante se inicia desde la determinación de los sujetos procesales considerados como partes en el juicio de amparo y aunque aparezca reiterativo es necesario recordar en este aspecto, lo que ciñe en la actualidad el artículo 5 de la Ley de Amparo:

Artículo 5o. de la Ley de Amparo:

Fracción I.- " El agraviado o agraviados."

Tomando en consideración que el **agraviado o agraviados es aquel sujeto de derecho**, que por aquel acto de autoridad (sea de una ley, un tratado, un reglamento o cualquier otro acto) sufre un agravio personal y directo que le inculca la violación de sus **garantías** individuales o constitucionales, y que en su calidad de gobernado tiene la posibilidad de **impugnar** cualquier resolución o acto que le vulnere sus garantías constitucionales, en consecuencia, si en concreto nos basamos a un gobernado que en un asunto criminal tiene la calidad de víctima u ofendido, no puede mediante la vía jurisdiccional **impugnar** las resoluciones que violen esas **garantías** individuales, aunque nuestra ley reglamentaria no especifique esta calidad de parte, **nuestra ley Suprema se la concede desde el momento que es considerado como individuo en calidad de gobernado y por ende, goza de las garantías que otorga la misma**, por lo que en este sentido considero que debe entablarse en el presente apartado su calidad de **agraviado** ampliamente y **no nada** más para el efecto de la reparación del daño, pues la circunstancia de que al resolverse en forma desfavorable

para el ofendido, quien sufre directamente el agravio personal y directo es éste, y no el Ministerio Público como erróneamente se considera, en virtud de que si bien, el Ministerio Público es quien Representa a la Sociedad, esto no implica que sea el quien sufra el agravio directo y personal, ya que como ente jurídico su ámbito queda limitado, como se menciono con anterioridad al conformarse la forma de gobierno, y permitirle la Representatividad a esta institución, no limitó en sus derechos constitucionales del gobernado, el solicitar la debida impartición de justicia, no defenderse por si ante las instituciones legales competentes para el ejercicio de sus derechos de ciudadano, ni mucho menos ser limitado en garantías de legalidad, seguridad, certidumbre jurídica y exacta aplicación de la ley, lo único que debió y debe tomarse en cuenta, **es de que esta cesión de derechos, es para no hacerse justicia por propia mano, ni hacer de esas acciones venganzas personales**, por lo que la limitante, del derecho de solicitar el amparo de la justicia federal, **únicamente para el efecto de la reparación del daño**, resulta fuera del marco legal, que constriñe el alto rango de nuestra ley constitucional, cuando de constancias se establezca que se violan totalmente sus garantías, por error o deficiencia del Ministerio Público en su representatividad, sin que el Organismo Jurisdiccional pueda suplir sus deficiencias, a efecto de no invadir la división de funciones que cifiere el artículo 21 constitucional, dejándose en consecuencia, en total estado de indefensión al ofendido o la víctima en este tipo de circunstancias, resultando notoriamente perjudicado sin poder promover el juicio de amparo, para que se le puedan resarcir sus garantías, al solicitar el amparo y protección de la justicia en forma plena y no nada más para el no ejercicio de la acción penal, como se hace mención en el presente estudio jurídico.

Limitación que se observaba claramente desde el anterior artículo 10 de la Ley de Amparo que a la letra decía:

" **El ofendido** o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, **sólo podrán**

**promover juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación del daño o de responsabilidad civil....".**

Y el de la reforma del 9 de junio del 2000, que a la letra dice:

Artículo 10.- la víctima y el ofendido, titulares del derecho de exigir la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, podrán promover el amparo.

I.- Contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil.

II.- Contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal y relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil, y,

III.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional.

Por lo que considero, aunado a lo anterior, que la propuesta pugnada por el suscrito, que debe confirmar la reforma constitucional que se requiere, **en el sentido de que se reconozca su calidad de parte en el juicio de amparo**, en donde debe versar en una amplitud de acción constitucional por parte del gobernado, y **en concreto del ofendido o víctima, existiendo de esta manera un verdadero control constitucional de las garantías y de la función del Ministerio Público en todas y cada una de sus actuaciones**, ya que como lo hemos observado, las garantías otorgadas a todo gobernado, son en amplitud general, y por lo tanto no deben limitar al gobernado ni sus garantías individuales, tal y como lo disponen los artículos 103 y 107 de la Constitución, que al igual que el indiciado, procesado o encausado tiene derecho, como lo especifica en su artículo 20 y demás relativos de la Ley Suprema, que aunque son garantías de defensa reflejan un sin número de derechos procesales que pueden ser impugnados en vía de amparo, y la pregunta correspondiente sería ¿y, **el ofendido en donde queda sus garantías individuales cuando en ningún momento a perdido su calidad de gobernado, con plena**

**capacidad de goce y ejercicio constitucional a los que tiene derecho**?, tal y como se ha hecho énfasis en todo este análisis.

Por ende, el reconocimiento que debe darse al gobernado en su calidad de ofendido, en la reforma de la Ley de Amparo en su capítulo II de la capacidad y personalidad, que se considera hacer, tiene soporte por las consideraciones siguientes:

En la actualidad el citado capítulo II de la Ley Reglamentaria, dispone:

Art. 4.- El juicio de Amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley, el tratado internacional el reglamento o cualquier otro acto que se reclame, pudiendo hacerlo por sí, por su representante, por su defensor si se trata de un acto que corresponda a una causa criminal, por medio del algún pariente o persona extraña en los casos en que esta ley lo permita expresamente y sólo podrá seguirse por el agraviado, por su representante legal o por su defensor.

Fundamento que confirma la limitante injustificada del gobernado en su calidad de ofendido, la cual a juicio del suscrito debe quedar de la siguiente manera, a efecto de darle el cabal cumplimiento a los principios que rigen a nuestro juicio de amparo, así como al debido Control Constitucional que se ejerce sobre las autoridades y órganos de gobierno, señalando al efecto que a juicio personal debe quedar de la siguiente forma:

Art. 4.- El juicio de Amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley, el tratado internacional el reglamento o cualquier otro acto que se reclame, sólo podrá seguirse por el agraviado, por su representante legal o quien tenga derecho a hacerlo; y en los juicios del orden criminal, tanto el procesado, la defensa y el ofendido que tenga debidamente acreditado en autos su calidad de coadyuvante o quien tenga interés jurídico para hacerlo.

Por lo que hace a las partes en el juicio de amparo debe quedar de la siguiente manera:

Art. 5 Son partes en el juicio de Amparo:

I.- El agraviado o agraviados que, independientemente de su calidad de parte en una controversia de diversa naturaleza, el acto que impugna le perjudique en forma personal y directa, sus garantías individuales, fundando y motivando el interés jurídico que reclama.

II.- (se deroga)

III.- (se deroga)

a), b) y c).- (se deroga)

IV.-.....

Art. 10.- ... ( Se abroga párrafo inicial parte primera, como se ha advertido en la reforma del 9 de junio del año en curso, que desde un inicio fue considerada por el suscrito). En los juicios del orden criminal, podrán promover el juicio de amparo en contra de los actos surgidos dentro del procedimiento penal, relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación del daño.

Una vez expuesto lo anterior, en la que el suscrito se ha permitido exponer en las anteriores consideraciones de hecho y derecho, que a juicio personal podrían coadyuvar, en el reconocimiento y postura del gobernado ante el Juicio de Garantías, puedan ser integradas como nuevas ideas y perspectivas, que buscan una mejor administración e impartición de justicia, a fin de que todos los gobernados, tengan satisfacción de la impartición de justicia que tienen derecho y la que se les da, abundando la confianza en recurrir a los órganos encargados, llevando sus denuncias con el fin de que efectivamente se satisfagan sus derechos vulnerados. quedando en claro de esta manera, la limitación del ofendido ante la solicitud o posibilidad de instaurar el juicio de amparo y las propuestas de reformas que permitirían la debida procuración e impartición de justicia, preservando de esta manera el estado de derecho que enmarca nuestra sociedad.

### 3.- EL AMPARO COMO MEDIO DE IMPUGNACION DEL NO EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL .

Durante nuestros apartados anteriores, se ha resaltado y expuesto la importante función del órgano Investigador, en la etapa Indagatoria averiguación previa, cuyo fin es representar los intereses de la sociedad, para poder estar en la posibilidad de **pedir la impartición** de justicia, ante un órgano Jurisdiccional, quien ejerce la potestad punitiva, cuando por la comisión de un delito se han violado bienes jurídicos tutelados por la ley y, a través del ejercicio de la acción penal, se pretendan resarcir tales bienes, esta importante misión recae en el debido funcionamiento realizado por este órgano Técnico al llevar a cabo todas las formalidades de ley, al realizar todas y cada una de las diligencias necesarias con el fin de recabar elementos de prueba que concatenados en su conjunto hagan la prueba plena, que permita determinar, el convencimiento jurídico y social de que un individuo llamado sujeto activo del delito, ya sea indiciado, encausado, procesado, etcétera, es penalmente responsable en la comisión de un delito que le es imputado, situación, que es determinada por el Juzgador al momento de resolver en sentencia definitiva, con la cual confirmaría, el fin de la pretensión punitiva preestablecida por el Ministerio Público; ahora bien, hemos advertido, que en relación al no ejercicio y desistimiento de la acción penal, la Procuraduría, ha realizado una serie de hipótesis de procedencia, que en caso de inconformidad por parte del ofendido, puede hacer valer en la misma institución, pero que sin embargo, resultan ineficaces, ante el monopolio de corrupción y la falta de calidad en su estudio, ya que de acuerdo a los puntos de vista de los considerativos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, plasmados en su acuerdo número A/005/96, mismas que son sujetas de inseguridad, ilegalidad e incertidumbre jurídica para el ofendido, en las que se determinan las hipótesis en los casos que a su juicio proceda el no ejercicio de la acción penal, al establecer:

1.- Cuando no exista querrela del ofendido o sus representantes legales o no exista legitimación para presentarla y el delito se persiga a petición del ofendido: lo que permite inferir que tal apartado resulta inútil, pues es de recordar los requisitos de procedibilidad que establece la constitución en su artículo 16, como lo es la denuncia acusación o querrela que excita a la autoridad administrativa o investigadora de delitos, su actuar al iniciar acción indagatoria para el debido esclarecimiento de los delitos, ya que desde el inicio debió tomar en cuenta la naturaleza del delito que esta investigando, observando si se encuentra ante un delito que se persigue a petición de parte o de oficio, advirtiendo las medidas pertinentes al diligenciar debidamente su actuar, con el fin de evitar este tipo de actuaciones que dejan impune una conducta delictiva, respaldado en un tecnicismo inadecuado e ineficaz, ya que por esos errores se propicia la impunidad, argumentando la carencia o ausencia de los requisitos de procedibilidad, cuando no ha agotado todos los medios posibles a su alcance y esas situaciones de incertidumbre jurídica hay que evitar. Así mismo sigue dilucidando:

2.- Cuando no se encuentren comprobados los elementos del tipo penal (ahora cuerpo del delito): atento a lo anterior, es de recordar que de acuerdo a las disposiciones establecidas en el artículo 16 constitucional y 122 del procesal penal para el Distrito Federal, se deben integrar debidamente los elementos del tipo, efectivamente ante tal situación se puede estar ante una causa de exclusión del delito, sin embargo es de mencionar que tal hipótesis puede resultar por la falta de probidad en la integración de la averiguación previa, ya sea por torpeza o falta de técnica del agente del Ministerio Público, así como por corrupción y falta de honestidad en su labor, lo que orillaría a realizar una debida valoración de los elementos de prueba y tomar en cuenta las consideraciones del ofendido y no dejarlo en total estado de indefensión como sucede hasta el momento, pues la exhortación que se le hace como se menciona en renglones anteriores no es suficiente, ante la falta de ética en el desempeño del Representante Social, es por ello que la autoridad Federal debe resolver en favor del

ofendido el amparo y protección de la justicia que a su fuero le compete, al advertirse la violación a sus garantías de seguridad, legalidad y estricto cumplimiento de la ley.

3.- Cuando estando comprobados los elementos del tipo penal, no este demostrada la probable responsabilidad del indiciado: hipótesis que considero correcta siempre y cuando de las constancias arrojadas se demuestre hasta el momento que se actúa, ya que al ser una etapa presuntiva en la que el indiciado no se considere probable responsable de la comisión que en ese momento se le imputa, en virtud de los medios de prueba que presente resulten suficientes una vez desahogados y que se infiera el buen desempeño por parte del Agente del Ministerio Público, con el debido conocimiento del pasivo del delito y su anuencia para no inconformarse con el acuerdo del no ejercicio de la acción penal presentado por el Representante Social.

4.- Cuando pudiendo ser delictiva la acción o la omisión, exista imposibilidad material para acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado, sin mayores comentarios ante lo imposible.

5.- Cuando este acreditada alguna exclusión del delito, hipótesis que resulta ecuable al no ejercicio de la acción siempre y cuando cabalmente, de los elementos de prueba se hayan ventilado cumpliendo todas las formalidades de ley, al tomar en consideración que el Representante Social cumplió con su labor, y no incurrió en falsedad, deshonestidad, o corrupción en su actividad persecutoria.

6.- Cuando se haya extinguido la acción penal, siempre y cuando esta se establezca debidamente en autos, existiendo la certeza jurídica, previa notificación del ofendido y agotados las consideración que a su derecho convinieren, mismas que se hayan puesto a consideración de la autoridad administrativa.

7.- Cuando el hecho aludido al indiciado hubiese sido materia de dictamen de no ejercicio de la acción penal: Atento a lo anterior, para considerar la procedencia de la hipótesis prevista, se debe tomar en cuenta la naturaleza del acto de no ejercicio de la acción que se ventilo con anterioridad

valorando los motivos que orillaron a la autoridad a resolver en la forma que lo hizo, al momento de fundar y motivar su actuar, y si le es propuesto un nuevo ejercicio de acción por el mismo hecho aludido y este ya se determino no ejercitarlo, considero que para su procedencia debe tomar en consideración si los nuevos elementos de prueba que apoyen la acción pretendida resultan idóneos para ejercitar la acción penal y no dictaminar de nueva cuenta que como ya existe un dictamen anterior, ya que incurriría en falta grave cuando teniendo elementos de prueba sea factible integrar los elementos suficientes para ejercitar la acción penal y no determinar por esta razón el no ejercicio de la acción penal, ignorando completamente la disposición de un acuerdo de RESERVA que permita configurar y demostrar debidamente en un término establecido no mayor a la prescripción la certeza de que verdaderamente no es posible resolver el ejercicio de la acción penal respectiva.

8.- Cuando el hecho atribuido al indiciado hubiere sido materia de una sentencia o sobreseimiento judicial, que hayan causado ejecutoria; en este punto estoy de acuerdo, pues una vez se ventilaron todas y cada una de las formalidades del procedimiento ventilando la litis y los pormenores de un juicio legalmente instaurado alcanzando una configuración de cosa juzgada.

9.- Cuando se expida una ley que quite al hecho investigado el carácter de delito y la averiguación previa este en trámite y; hipótesis que se este de acuerdo, acorde al principio de retroactividad de la ley que nos cita nuestra ley fundamental en su artículo 14 Constitucional.

10.- En los demás casos que señalen las leyes,<sup>30</sup> configurando de esta manera, una incertidumbre jurídica, sobre las cuestiones en las que se pueda proceder el no ejercicio de la acción, ante la carencia y pérdida de los principios que rigen esa institución ministerial, que en sus principios se consideró de buena fe, y que en la actualidad no lo es.

---

<sup>30</sup> Acuerdo número A/005/96 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal.

Ahora bien, cabe señalar, algunas consideraciones de hecho y derecho efectuadas por algunos juristas que en este sentido, con un enfoque sobre el control interno que ejerce la misma Procuraduría; Florián nos dice que el control es puramente interno y no sale de la misma esfera de acción y competencia del órgano encargado de la acción penal, por lo que no cabe dudar de la eficacia de tal control, aunque se ejercite con absoluta objetividad; Matos Escobedo, llama la atención al decir que el control interno es ajeno al concepto y la naturaleza de lo que debe llamarse control, que significa inspección, registro e intervención reguladora de una función y supone la interferencia de un órgano distinto para que de un criterio de mayor imparcialidad, por lo que es obvio que tal recurso no ofrece garantías de acierto y no se ve la utilidad de tocar diversas piezas de un teclado que han de dar un sola y misma nota. Zubaran Capmany, por su parte dice, que el Ministerio Público no puede decidir por sí y ante sí sin control alguno el no ejercicio de la acción penal, porque la obligación del estado de impartir justicia es una garantía individual, tal es la ley suprema pero su falsa interpretación principalmente la del artículo 21 desnaturaliza por completo las funciones de este órgano acusador, al grado de atribuir valor probatorio pleno a las diligencias por él practicadas y de dejar sin recurso alguno al ofendido por el delito contra la determinación del procurador respectivo de no ejercitarse la acción penal, por lo tanto estima, que encontramos a un Ministerio Público deformado, omnipotente, monstruoso, que se pretende que esté fuera y por encima de la ley, un Ministerio Público que desnaturaliza el principio de "donde no hay acusador no hay juez", con la arrogancia de que el causador será siempre él y cuando quiera serlo, por lo tanto se ejemplariza el peligro social cada día mayor de un Ministerio Público incontrolado. Machorro Narvaez nos dice: " se ha hecho de la persecución de los delitos una facultad subjetiva, potestativa, si se quiere hasta caprichosa del Ministerio Público, y se ha suprimido todo control sobre esta institución como contrario a la garantía constitucional". Al igual que se le dio al Ministerio público la atribución de perseguir los delitos, también se le dio la autoridad judicial la facultad de imponer las penas, pero, respecto a ésta a nadie se le ha ocurrido que se quiera decir

conforme al artículo 21 Constitucional, que la autoridad judicial ejerza esa facultad de un modo arbitrario y sin control alguno.<sup>21</sup>

Atento a lo anterior, nuestros destacados juristas infieren que no es posible considerar que exista una sana procuración de justicia al no existir un verdadero control sobre las actuaciones del Ministerio Público, ya que el mismo por sí, no es posible que sea juez y parte de sus propias actuaciones, dictaminando internamente el debate del no ejercicio de la acción penal cuando esta se le pone a su consideración, advirtiéndose instantáneamente una parcialidad y posible interés en su resolución, por lo que confirmo y reitero lo expuesto, al considerar que el juicio de amparo debe ser un verdadero control de las actuaciones ministeriales y en concreto sobre el no ejercicio de la acción penal, como se ha regulado con las reformas del 9 de junio del año en curso, que sin embargo, como se expuso con anterioridad, no satisfacen las necesidades de procuración e impartición de justicia, en las que se resguarde con certeza los derechos de los gobernados, entendidos estos, como las garantías individuales a que todo individuo tiene derecho, las cuales deben ser respetadas por toda autoridad, sin que sea pasada por alto la autoridad Investigadora, lo que permite confirmar concederle al ofendido la amplitud jurídica de ser parte en el juicio de garantías y no limitarlo solamente en la procedencia del juicio de amparo, sólo por la reparación del daño como hasta la fecha se a estado ventilando, sin existir un fundamento legal o razón jurídica, que sustente tal postura al limitar al ofendido de la manera en que se realiza, aunado que a que no existe dentro de las hipótesis que señale el artículo 1 primero de la Constitución Federal, limitante alguna para el individuo o gobernado en su calidad de ofendido o víctima pueda gozar de las garantías que la Carta Magna otorga, resultando en consecuencia, un inadecuado control de la inviolabilidad de las garantías, dentro de la procuraduría sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, así como en los juicios del orden criminal, al advertirse parcial en

---

<sup>21</sup> Castillo Soberanes Miguel Ángel EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL DEL MINISTERIO PÚBLICO EN MEXICO, UNAM, México 1992 p.p.90-97.

el fondo de sus resoluciones, la cual se si bien ve superada, al reglamentarse la procedencia del juicio de Amparo contra el no ejercicio y desistimiento de la acción penal , en la reforma del 9 de junio del 2000, que viene a crear un control constitucional sobre las actuaciones del Ministerio Público en la culminación de la averiguación previa, la cual a juicio del suscrito, si bien es un avance en nuestro sistema de impartición de justicia, no menos cierto lo es que falta más por avanzar, para lograr el verdadero control constitucional, sobre las funciones y actuaciones del Representante Social como se ha hecho mención en el cuerpo del presente estudio, pues con ello permite robustecer que los derechos o garantías de los gobernados no pueden concederse en forma parcial o caprichosa al reconocerlos únicamente en la etapa indagatoria , ya que la Ley Suprema es clara en señalar el goce de las garantías que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a todo individuo y dentro de la propia Carta Magna, no señala dentro de los casos y condiciones limitación alguna para que el gobernado en su calidad de víctima u ofendido no pueda gozar de las garantías que otorga la Constitución, como lo es, la garantía de que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por los tribunales que estaran expedidos para impartirla, prevista en el artículo 17 de la Ley Suprema, que en relación a las garantías de legalidad y seguridad jurídica prevista en los numerales 14, 16, 20, 103, 107 y demás relativos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que permiten soportar el derecho constitucional de solicitar el amparo y protección de la justicia federal

#### 4.- CONCLUSIONES

Primera - En atención a la reforma realizada en el artículo 21 constitucional en su párrafo cuarto en el que señala que las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley, efectivamente es un gran avance para la debida impartición de justicia, en concreto en la etapa de investigación o indagatoria que realiza el Ministerio Público en atención a las funciones que le confiere el artículo 21 de nuestra Carta Magna, al permitir un orden en cuanto a ese tipo de resoluciones por parte del Ministerio Público al sujetarse a revisión por parte de un Órgano Jurisdiccional, mediante la instauración del juicio de amparo, también lo es, que no cumple con las exigencias de administración de justicia que requiere la sociedad al acudir al Ministerio Público para que inicie las pesquisas pertinentes y en su fase procesal, se imparta la pena aplicable, así considerada por el juez, al momento de dictar una resolución condenatoria, que satisfaga el apetito de justicia que inicialmente busca el gobernado en su calidad de víctima u ofendido, al impedir, así, que éste se haga justicia por propia mano, lo anterior ante la problemática de deficiencia técnico jurídica y corrupción que en la actualidad vive a la Representación Social, no nada más al momento de integrar la averiguación previa sino, al culminar en su pliego acusatorio en donde también se ven reflejadas esas fallas y errores técnico jurídicos, que producen impunidad, ante la imposibilidad del juez para subsanar esas deficiencias, al respetar la división de funciones establecidas en el artículo 21 de nuestra ley fundamental.

Segunda - Que en la reforma multireferida, incurra en discrepancia al reconocer parcialmente los derechos o garantías individuales de los gobernados en su calidad de víctimas u ofendidos, ya que no pueden concederse en forma parcial o caprichosa esos derechos, únicamente en la etapa indagatoria, ya que la Ley Suprema es clara en señalar el goce de las garantías que otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a todo individuo, haciendo

énfasis que dentro de la propia Carta Magna, no señala dentro de los casos y condiciones, limitación alguna para que el gobernado en su calidad de víctima u ofendido no pueda gozar de las garantías que le otorga la Constitución, como lo es la garantía de que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por los tribunales que estarán expedidos para impartirla, prevista en el artículo 17 de la Ley Suprema, que en relación a las garantías de legalidad y seguridad jurídica previstas en los numerales 14, 16, 20, 103, 107 y demás relativos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que permiten soportar el derecho constitucional, de solicitar el amparo y protección de la justicia federal, cuando en primer término sufrieron un agravio personal y directo ante una resolución que por el error y deficiencia del Ministerio Público, originó que el juez instructor no condenara al sujeto activo del delito a una pena privativa de libertad en su caso, y por ende absuelva también a la reparación del daño en caso de su procedencia, que le correspondía cumplir por la comisión del delito cometido, cuando del sumario existían elementos suficientes para tal condena y por la imposibilidad de la suplencia, se cree impunidad y por ende, deja vulnerado el bien jurídico tutelado o protegido por la ley, como por ejemplo lo sería la vida, la integridad física etcétera, dejando de impartir o administrar justicia y por lo tanto viola las garantías del gobernado en su calidad de víctima u ofendido.

Tercera.- Así mismo, de la reforma de la Ley de Amparo de fecha 9 de junio de 2000, como ley reglamentaria de la reforma al párrafo cuarto del artículo 21 de la Ley Suprema, se advierte que sigue negándole el derecho de ser parte en el juicio de amparo al gobernado en su calidad de víctima u ofendido, lo cual viola lo establecido en los artículos 103 y 107 de la propia Carta Magna, en sus fracciones I, I y II respectivamente, al señalar el primero de los preceptos "... los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite: fracción I.- Por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales; y el segundo de los preceptos fracción: I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada; y fracción II - La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y

protegerlos en el caso especial sobre el que versa la queja...”; por lo que la reforma en comento, vulnera a juicio del suscrito los preceptos señalados ya que el gobernado en su calidad de víctima u ofendido, de manera alguna perdió sus derechos constitucionales de solicitar el amparo y protección de la justicia federal, así como se le hace nugatorio su derecho de que se le administre justicia, toda vez que el acto de autoridad vulneró sus garantías debido a la deficiencia técnica del Ministerio Público, el cual al no cumplir con los fines para lo que fue creado como lo era el representar a los gobernados con pericia y técnica jurídica, y al no hacerse valer de proposiciones concretas, ni aplicar las leyes como lo eran exigibles, dejó en estado de indefensión y tutela jurídica al ofendido, el cual confió en su buena fe y capacidad legal, y sin embargo, ante estas deficiencias y corruptelas se vulneran sus derechos constitucionales, **lo que implica impunidad**, y por lo tanto, tiene la capacidad de ser parte en el juicio de amparo, y aún más solicitar el amparo y protección de la justicia federal, cuando con aquél acto de autoridad se vulneraron sus garantías, por lo que en este sentido, se propone el reconocimiento de que el gobernado en esa calidad sea parte en el juicio de garantías, aunado a lo señalado en la parte conducente de la limitación que existe del ofendido ante la solicitud del juicio de amparo.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Juventino V. Castro EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO. Ed. Porrúa.S.A, séptima edición, México 1991
- 2.- Castillo Soberanes Miguel Angel. EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL DEL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1992.
- 3.- Colín Sánchez, Guillermo. EL PROCESO PENAL MEXICANO Ed. Porrúa S.A.México 1975.
- 4.- Garduño Garmendia, Jorge. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS Ed. Harla México 1990.
- 5.- LA NATURALEZA DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES EN LA CONSTITUCION DE 1917, Coordinación de Humanidades Ed. UNAM, 1967.
- 6.- Burgoa Orihuela, Ignacio LAS GARANTIAS INDIVIDUALES Ed. Porrúa S.A. México. 1999.
- 7.- Zamora Pierce, Jesus GARANTIAS Y PROCESO PENAL De. Porrúa S.A. México. 1999.
- 8.- Reyes Tayabas, Jorge EL NUEVO REGIMEN SOBRE LA PRIVACION DE LA LIBERTAD EN LOS PROCEDIMIENTOS PENALES Procuraduría General de la República México 1995.
- 9.- EL MINISTERIO PUBLICO EN EL DISTRITO FEDERAL Procuraduría General de Justicia del Distrito federal. 1999.

- 10.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto LA AVERIGUACION PREVIA Ed. Porrúa México 1998.
- 11.- Acuerdo número A/005/96 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Sobre el no ejercicio y resistimiento de la acción penal.
- 12.- Código de Procedimientos Penales en vigor para toda la República en Materia Federal y del Fuero Común para el Distrito Federal Ed. Porrúa, México 1994
- 13.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Ed. Porrúa México 1999.
- 14.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Ed. Porrúa México 1997
- 15.- Código Federal de Procedimientos Penales Ed. Porrúa México 1997.
- 16.- Código Penal para el Distrito Federal. Ed. Porrúa México 1998.
- 17.- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de julio de 1996.
- 18.- Ley de Amparo Ed. Porrúa México 1999
- 19.- Ley de Amparo Ed. Porrúa México 2000