



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGÓN"

EFICACIA JURÍDICA DE LA IMPUGNACIÓN POR VÍA JURISDICCIONAL DE LAS RESOLUCIONES DE NO EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL. ANÁLISIS DEL PÁRRAFO CUARTO DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
FELIX CRUZ MOLINA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

ASESOR: LIC. ENRIQUE M. CABRERA CORTES.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS.

*"... Uno apenas es una cosa cierta
que se deja vivir, morir apenas,
y olvida cada instante, de tal modo
que cada instante, nuevo, lo sorprenda..."*
Jaime Sabines

Me permito dedicar el presente estudio con igual agradecimiento y sin importar el orden en que se citan, a:

A Dios, que para mí es el creador del universo y quien mantiene el estado de cosas, no obstante que lo anterior resulte contrario a la teoría de la evolución.

A mi esposa Maribel y a mi hija Fiona Naomi, que son todo en mi vida y la razón para continuar hacia adelante día con día.

A mis padres y hermanos que me han visto crecer y en todo momento me han impulsado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A mis amigos los licenciados Antonio Hernández García y Cesar Alejandro Carpiñeyro Landa, por fraternidad, apoyo incondicional y las innumerables enseñanzas que de ellos he recibido en forma desinteresada.

A mis suegros y sus hijos, que siempre han estado prestos a auxiliarme cuando lo he requerido.

A los licenciados Hugo Alfonso Rodríguez Medina y Rogelio Rodríguez Melendez, por su amistad y por todos los conocimientos que me han compartido.

Me encuentro sujeto a la falibilidad humana y es seguro que en este momento la memoria me traiciona, por tal motivo, quiero expresar mi sincero agradecimiento a todas aquellas personas que alguna manera han contribuido a mi desarrollo personal y profesional al paso del tiempo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INDICE

No. de pág.

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I.

SEMBLANZA HISTORICA DE LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO PUBLICO.

1.1. Antecedentes de la institución del Ministerio Público:	1
1.1.1. Nacionales.	2
1.1.1.1. Etapa prehispánica.	3
1.1.1.2. Etapa colonial.	5
1.1.1.3. Etapa independiente.	8
1.1.1.4. Etapa moderna.	12
1.1.1.5. Las influencias extranjeras en el Ministerio Público Mexicano.	14
1.1.2. Internacionales:	15
1.1.2.1. En Gracia.	16
1.1.2.2. En Roma.	18
1.1.2.3. En Francia.	21
1.1.2.4. En Inglaterra.	24
1.1.2.5. En España.	26

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II.
**ASPECTOS BÁSICOS SOBRE LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO
PUBLICO.**

2.1. Conceptos doctrinales.	28
2.2. Los principios rectores de su actuación:	30
2.2.1. Principio de legalidad.	32
2.2.2. Principio de jerarquía.	34
2.2.3. Principio de independencia.	35
2.2.4. Principio de Unidad.	39
2.3. El Ministerio Público y sus órganos auxiliares.	43
2.3.1. La policía judicial.	46
2.3.2. Los servicios periciales.	48
2.4. Sus atribuciones constitucionales según los artículos 21 y 102-A.	50

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

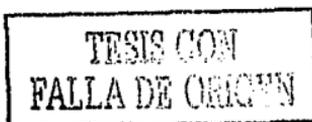
CAPITULO III.

LA IMPUGNACIÓN POR VIA JURISDICCIONAL DE LAS RESOLUCIONES DE NO EJERCICIO Y DE DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL. SU INEFICACIA JURÍDICA.

3.1. La averiguación previa. Descripción y contenidos.	53
3.2. La acción penal procesal.	60
3.3. Las distintas resoluciones que adoptar el Ministerio Público:	67
3.3.1 El ejercicio de la acción penal.	67
3.3.2. La reserva.	71
3.3.3. El no ejercicio de la acción penal!	72
3.3.3.1. Supuestos jurídicos.	74
3.3.3.2. Efectos jurídicos.	80
3.3.3.3. La posibilidad de impugnación de esta resolución por medio del recurso administrativo.	82
3.3.3.4. La impugnación por vía jurisdiccional: La reforma al artículo 21 constitucional párrafo cuarto. Problemática jurídica.	85
3.3.3.5. Criterio jurisprudencial sobre el tema.	94
3.3.3.6. Su ineficacia jurídica.	99

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA.



INTRODUCCIÓN.

En los últimos años se ha notado un incremento respecto de los derechos de las víctimas u ofendidos por los delitos, sobre todo, ante el incremento preocupante de la actividad delictiva en casi todo el país.

En su momento, el hoy ex Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, anunció una cruzada contra el delito en todo el país a través de reformas legales tendientes a sancionar de forma más enérgica las conductas delictivas. Entre tales medidas está la reforma al artículo 21º constitucional, al cual se le adicionó un párrafo (que hoy es el cuarto) y cuyo texto es el siguiente: "Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley".

Esta adición al artículo 21º de la Constitución Política, que entró en vigor en el año de 1994 ha dado lugar a muchas interpretaciones, posturas e inclusive, a críticas por la ambigüedad de la redacción, ya que al señalar que se pueden impugnar por "vía jurisdiccional", las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, deja abierta la opción a la posible interposición de diversas figuras jurídicas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con el transcurso del tiempo, nuestro máximo Tribunal, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como los Tribunales Colegiados de Circuito han despejado paulatinamente, y aunque, de manera parcial, las dudas sobre este tema. No obstante de los avances sobre el particular, existen todavía muchos puntos de análisis y de reflexión, puesto que aún queda mucho por dilucidar.

Por todo lo anterior, y toda vez que en el ejercicio profesional hemos podido darnos cuenta de la problemática existente en torno al párrafo cuarto del artículo 21º constitucional, es que pretendemos a través de la presente investigación, hacer un estudio lo más completo posible de los contenidos y de la problemática que aún encierra esa adición al artículo 21º constitucional.

Este trabajo de investigación documental se compone de tres capítulos, los cuales abordan lo siguiente: en el Capítulo Primero, analizaremos los antecedentes de la figura del Ministerio Público, tanto en nuestro país como en el mundo, ya que se trata de una institución que importamos y que conserva sus influencias del Derecho Francés, aunque con características propias.

En el Capítulo Segundo, nos avocaremos a explicar los aspectos básicos o generales de la institución del Ministerio Público.

En el Capítulo Tercero, hablaremos de la posibilidad de impugnación por vía jurisdiccional de las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal, sobre sus connotaciones, su eficacia y sobre su problemática imperante en la actualidad.

Nuestra investigación finaliza con algunas propuestas que consideramos son viables y que ayudarán a que se aclare perfectamente el contenido del párrafo cuarto del artículo 21º constitucional.

CAPÍTULO 1

SEMBLANZA HISTÓRICA DE LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.

1.1. ANTECEDENTES DE LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público es una institución encargada de la procuración de la Justicia en sus dos ámbitos local y federal. Es también, una institución de buena fe y representante de los intereses de la sociedad y un fiel garante de la legalidad.

El tema de los antecedentes de esta figura es fuente inagotable de datos, opiniones y posturas, puesto que nos encontramos ante la presencia de un órgano estatal cuyo origen es europeo, pero que ha sido asimilado perfectamente a nuestro sistema jurídico positivo.

La evolución del Ministerio Público ha tomado muchos siglos, por lo que explicarla detenidamente representaría una labor muy difícil y tardada. Por esto y para los efectos de la presente investigación, nos referiremos sólo a los antecedentes más importantes de esta figura a través de los años.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe llamar la atención del lector en el sentido de que hemos dividido este esbozo histórico en dos grandes partes. Por un lado, abordaremos los antecedentes de la institución en nuestro país, desde la etapa prehispánica hasta la actualidad; por otro, hablaremos del nacimiento de este órgano en el viejo continente, básicamente en los Estados donde surge y alcanza algún grado importante de desarrollo, como son Grecia y Roma en la época antigua, Francia Inglaterra y España en los tiempos más modernos.

1.1.1. NACIONALES.

Para efecto de una mejor comprensión de este trabajo de investigación hemos dividido los antecedentes nacionales en cuatro etapas atendiendo a su cronología, las cuales son las siguientes:

1.1.1.1. ETAPA PREHISPÁNICA.

Debemos advertir la atención del lector en el sentido de que hay pocos datos confiables sobre la existencia de un funcionamiento en la época prehispánica encargado de la procuración de la justicia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dentro de la escasa información existente sobre este tema, uno de los autores que mejor hacen una referencia sistematizada al particular es sin duda el maestro Guillermo Colín Sánchez, gran investigador y conocedor del Ministerio Público.

Para empezar, el propio doctrinario establece en su obra la necesidad de buscar dentro de la organización jurídica de los aztecas algún vestigio de la Institución del Ministerio Público:¹

" Con referencia a la progresión histórica del Ministerio Público en México, es conveniente atender a la evolución política y social de la cultura prehispánica en el territorio nacional, destacando la organización de los aztecas, puesto que de los estudios realizados por autores tan prestigiados como: Koller, Manuel M. Moreno y Salvador Toscano se desprende que la fuente de las instituciones jurídicas no debe buscarse únicamente en el antiguo Derecho Romano y en Derecho Español, sino también en la organización jurídica de los aztecas ".

En relación al Derecho Azteca, imperaba un sistema de normas estricto que regulaba el orden y sancionaba toda conducta violatoria de las costumbres y los usos sociales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa S.A., 18ª. Edición, México, 2001, p. 110.

Los aztecas poseían un sistema jurídico no escrito, sino más bien, tradicional o consuetudinario. El poder del monarca se delegaba a los funcionarios especiales en materia de justicia llamados "Cihuacoatl". Las funciones de este personaje eran variadas y muy peculiares, según lo relata el maestro Colln Sánchez, auxiliaba al "hueytlatonli", vigilaba la recaudación de tributos. Era también quien presidía el Tribunal de Apelación y fungía como una especie de consejero del monarca, al cual representaba en algunas actividades como la preservación del orden social y militar.

El "Tlatonli", funcionario que representaba a la divinidad, gozaba de amplia facultad para incluso disponer de la vida humana a su entero arbitrio. Destacan dentro de sus atribuciones las de acusación y persecución de los delincuentes, así como corregir a los infractores de las normas. La facultad de acusar y perseguir a los delincuentes era frecuentemente delegada en los jueces, los que se auxiliaban por alguaciles y otros funcionarios quienes a manera de una policía judicial de la época, aprehendían a los delincuentes.

Por su parte, el autor Toribio Esquivel señala sobre esta etapa:

"La vida jurídica de los aztecas es de una severidad que rayaba en crueldad; los procedimientos eran rápidos al tecnicismo ausente, la defensa limitada, grande el arbitrio judicial y cruellimas las penas..."²

TESIS COM
FALLA DE ORIGEN

² Esquivel, Toribio, Apuntes para la historia del Derecho en México, Editorial Polis, México, 1939, P. 381.

En esta época, los jueces que conocían de la comisión de ilícitos se guiaban más por sus propias apreciaciones o criterios que por el propio Derecho. Además, la persecución de los delitos era de oficio, por lo que bastaba con el simple rumor público o alguna acusación o indicio para que el juzgador se avocase a la investigación correspondiente.

1.1.1.2. ETAPA COLONIAL.

Señala el mismo autor Toribio Esquivel que:

".....cuando el derecho español vino a sustituir al azteca en materia penal, natural que las costumbres se relajaran y se extendieran los vicios que antes estaban fuertemente reprimidos por penas que imponían el terror".³

Todas las Instituciones del Derecho Azteca experimentaron hondas transformaciones en el momento de ser sometidos al yugo español, siendo desplazadas paulatinamente por los ordenamientos españoles. Señala el maestro Colln Sánchez lo siguiente:

"El choque natural que se produjo al realizarse la Conquista, trajo como consecuencias desmanes y abusos de funcionarios y particulares y

³ Idem.

también, de quienes escudándose en la prédica de la doctrina cristiana abusaban de su investidura para cometer atropellos".⁴

En materia de investigación de los delitos existía una absoluta anarquía. Las autoridades civiles, militares y religiosas invadían constantemente las jurisdicciones, fijando multas excesivas e incluso, privando de la libertad a las personas sin el más mínimo respeto a los derechos de los ciudadanos.

Este estado de cosas se pretendió solucionar con la expedición de algunos ordenamientos jurídicos como las Leyes de Indias y otros más.

Una medida importante que se dictó fue la de respetar las normas de los indios, su gobierno, su policía y sus costumbres, siempre que ello no contraviniera al Derecho Español.

La investigación de los delitos no se encomendó en particular a un funcionario, sino que tanto el Virrey como los gobernadores, los capitanes generales, los corregidores y otras autoridades tenían atribuciones para ello.

El día 9 de octubre de 1549, a través de una Cédula Real, se ordenó hacer una selección para que los indios pudieran desempeñar los cargos de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia, pero

⁴ Colín Sánchez, Guillermo, Op.cit. P. 111.

también, de quienes escudándose en la prédica de la doctrina cristiana abusaban de su investidura para cometer atropellos".⁴

En materia de investigación de los delitos existía una absoluta anarquía. Las autoridades civiles, militares y religiosas invadían constantemente las jurisdicciones, fijando multas excesivas e incluso, privando de la libertad a las personas sin el más mínimo respeto a los derechos de los ciudadanos.

Este estado de cosas se pretendió solucionar con la expedición de algunos ordenamientos jurídicos como las Leyes de Indias y otros más.

Una medida importante que se dictó fue la de respetar las normas de los Indios, su gobierno, su policía y sus costumbres, siempre que ello no contraviniera al Derecho Español.

La investigación de los delitos no se encomendó en particular a un funcionario, sino que tanto el Virrey como los gobernadores, los capitanes generales, los corregidores y otras autoridades tenían atribuciones para ello.

El día 9 de octubre de 1549, a través de una Cédula Real, se ordenó hacer una selección para que los indios pudieran desempeñar los cargos de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia, pero

⁴ Colln Sánchez, Guillermo. Op.cit. P. 111.

aclarándose que la administración de justicia se llevará a cabo de acuerdo con los usos y las costumbres que habían regido.

Así las cosas, señala el autor Colln Sánchez que:

“ De acuerdo con lo anterior, al designarse alcaldes indios, estos aprehendían a los delincuentes y los caciques ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos, salvo en aquellas causas sancionadas con pena de muerte, por ser facultad exclusiva de las Audiencias y gobernadores”.⁵

Los factores religiosos, económicos, sociales y políticos, fueron la causa determinante de la creación de la Real Audiencia, del Tribunal de la Acordada y de algunos otros tribunales especiales en la Nueva España.

Una de las instituciones que se implantó en la Nueva España fue el "fiscal", un funcionario que se ocupaba de promover la justicia y perseguir a los delincuentes, representando los intereses de la sociedad ofendida por el delito, aunque no presenta más características de nuestro Ministerio Público actual.

En el año de 1527, el fiscal vino a formar parte de la Real Audiencia, misma que se integró entonces por: dos fiscales, uno para los asuntos civiles y

⁵ Ibid. P. 112.

otro para los criminales; y por los llamados oidores, quienes se encargaban de las investigaciones criminales desde su inicio hasta la sentencia.

El nombrado "promotor fiscal", llevaba la voz acusatoria en todos los juicios de la Inquisición, y era el conducto entre el tribunal y el Virrey, a quien le comunicaba las resoluciones del primero y la fecha de celebración del auto de fe. También denunciaba y perseguía a los herejes y a los enemigos de la iglesia.

1.1.1.3. ETAPA INDEPENDIENTE.

Al surgir el movimiento de Independencia en nuestro país, y una vez que nuestra vida libre fue proclamada, en el Decreto Constitucional, sancionado en la ciudad de Apatzingán el 22 de octubre de 1814, se reconoció la necesidad de la existencia de los fiscales auxiliares de la administración de justicia, uno para la materia civil y otro para la criminal. Su designación estaría a cargo del Poder legislativo, a propuesta del Ejecutivo, y cuyo cargo duraría cuatro años.

En la Constitución Federal del 4 de octubre de 1824, el fiscal aparecía como un funcionario integrante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.



En las Leyes Constitucionales de 1836, se determinó la necesidad de que este funcionario gozara de inamovilidad.

En las Bases de Organización Pública de la República Mexicana, de junio 13, de 1843 se retomó todo lo anterior, es decir, la existencia de un fiscal integrado al máximo tribunal del país e inamovible.

Nos comenta el autor Colín Sánchez que en las Bases para la Administración de la República hasta la promulgación de la Constitución, elaboradas por Lucas Alamán y publicadas el 22 de abril de 1853, ya en la dictadura de Santa Anna, se estableció lo siguiente:

"Para que los intereses nacionales sean convenientemente atendidos en los negocios contenciosos que se versen sobre ellos, ya estén pendientes o se susciten en adelante, promover cuando convenga a la Hacienda Pública y que se proceda en todos los ramos con los conocimientos necesarios en puntos de Derecho, se nombrará un Procurador General de la Nación, con sueldo de cuatro mil pesos, honores y condecoración de Ministro de la Corte Suprema de Justicia, en la cual y en todos los tribunales superiores, será recibido como parte de la Nación, y en los inferiores cuando lo disponga así el respectivo Ministerio y, además, despachará todos los informes en Derecho que se le pidan, por el

gobierno. Será movable a voluntad de éste y recibirá instrucciones para sus procedimientos, de los respectivos Ministerios ".(artículo 9º).⁶

En el gobierno del Presidente Ignacio Comonfort, se dictó la Ley del 23 de noviembre de 1855 en la cual se autorizó a los fiscales para que intervinieran en los asuntos federales.

En fecha 29 de julio de 1862 se expidió el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por el licenciado Benito Juárez, en él se estableció que el fiscal adscrito a la Corte debería ser oído en todas las causas criminales o de responsabilidad, en los negocios relativos a la jurisdicción y competencia de los tribunales y en las consultas sobre dudas de la ley, siempre que la Corte lo estimara oportuno.

El 19 de diciembre de 1865, se expidió la Ley para la Organización del Ministerio Público, inspirada en los modelos franceses de esa época. En esa Ley, se habla de un Procurador General, que sería oído por la Corte en aquellos problemas concernientes a la Hacienda Pública. Se señalaba también que el Ministerio Público estaría subordinado al Ministerio de Justicia, y que dependería del Emperador, quien lo designaría así como a todo su personal.

⁶ Ibid. P. 113.

La Ley de Jurados Criminales para el Distrito Federal, expedida en el año de 1869, establece tres promotores o Procuradores fiscales, agentes del Ministerio Público, independientes entre sí, sin que constituyeran una organización. Sus funciones eran acusatorias ante el Jurado, aunque desvinculadas del agravo de la parte civil, simplemente actuando en la representación de la sociedad.

En los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de los años 1880 y 1894, se concibió al Ministerio Público como una verdadera magistratura, creada para pedir y auxiliar en la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales, los intereses de ella. Por primera vez, se menciona a la Policía Judicial como un órgano auxiliar del Ministerio Público que debía avocarse a la investigación del delito y la obtención de pruebas.

Finalmente, en esta etapa cabe destacar que la Ley Orgánica del Ministerio Público, expedida en el año de 1903, le vino a imprimir a la institución relevancia considerable, al otorgársele la personalidad de "parte", en el juicio criminal como una clara influencia francesa.

1.1.1.4. ETAPA MODERNA.

Es hasta la promulgación de la Constitución Política de 1917, cuando la institución del Ministerio Público cobra rasgos definitivos que habrían de llegar hasta la actualidad. En su artículo 21 se plasmó originalmente que:

"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...".

En el año de 1916, don Venustiano Carranza, en la exposición de motivos que presentó ante la apertura del Congreso Constituyente, se refería al artículo 21 constitucional y al Ministerio Público en estos términos:

"Las leyes vigentes, tanto en el orden federal, como en el común han adoptado la institución del Ministerio Público, pero tal adopción ha sido nominal porque la función asignada a los representantes de aquél, tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia.

Los jueces mexicanos, han sido durante el período corrido desde la consumación de la Independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la Época Colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a

cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, velan con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando, en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establecía la ley.

La misma organización del Ministerio Público a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la Magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes".⁷

Se desprende de las elocuentes palabras de don Venustiano Carranza la importancia que él concibió para el ministerio Público, ante todo, un órgano encargado de vigilar la legalidad en los juicios criminales y representante de los intereses de la sociedad ofendida por el delito. Finalmente, el artículo 21 constitucional actual le confiere al Ministerio Público de manera exclusiva la

⁷ Ibid. P.P. 118.

atribución de investigar y perseguir los delitos, mientras que al órgano jurisdiccional le faculta sólo para conocer de una causa y dictar una resolución donde imponga una sentencia o absuelva al procesado. A la autoridad administrativa (juzgados calificadores), le otorga la facultad de imponer sanciones por la violación a las leyes gubernativas sobre buen gobierno, pudiendo dictarse una multa o sanción pecuniaria o un arresto que no podrá exceder de 36 horas.

Se creó también el artículo 102 constitucional en cuyo inciso A, se plasma a la Institución del Ministerio Público de la Federación, como un órgano representante del Estado y de sus legítimos intereses y encargado de investigar y perseguir los delitos en el ámbito federal, y presidido por el ya citado Procurador General de la República, el cual es hoy nombrado por el Ejecutivo de la Unión y ratificado por el Senado del país o en sus recesos por la Comisión Permanente.

1.1.1.5. LAS INFLUENCIAS EXTRANJERAS EN EL MINISTERIO PÚBLICO MEXICANO.

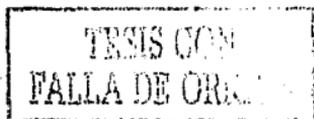
Hemos manifestado ya con anterioridad que la institución del Ministerio Público nació como tal en Europa, por lo que a través del tiempo nuestro país la fue adoptando paulatinamente. El maestro Juventino V. Castro señala sobre ella que :

"A Francia corresponde el alto honor de la implantación decisiva de dicha Institución, que se extendió luego a Alemania y pasó sucesivamente a casi todos los países civilizados del mundo: el Ministerio Público, representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado".⁸

El maestro Castro es contundente cuando manifiesta que el Ministerio Público nació en Francia, pero muchos otros autores están empeñados en encontrar otros antecedentes remotos. Lo cierto es que esta institución ha adquirido sus características propias de acuerdo a nuestro Derecho vigente y a las necesidades de la sociedad, siendo en la actualidad un órgano en constante transformación, independientemente de cuál sea su verdadero origen, puesto que aclarar tal cuestión resulta, desde nuestro punto de vista, un tópico meramente didáctico o de mera referencia, sin embargo, enseguida procederemos a retomar lo más significativo de los antecedentes extranjeros del Ministerio Público.

1.1.2. INTERNACIONALES.

Acercas de los antecedentes del Ministerio Público en el mundo, la mayoría de los autores o tratadistas del tema concuerdan que dicha institución tuvo algún tipo de desarrollo en Grecia y Roma, en la época antigua, y en Francia, Inglaterra y España en tiempos más modernos.



⁸ Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México. Editorial Porrúa S.A., 10ª. Edición, 1998, P. 4.

De manera sucinta abordaremos los antecedentes del Ministerio Público en esos lugares.

1.1.2.1. EN GRECIA.

El autor Guillermo Colín Sánchez refiere que :

".....se dice que el antecedente más remoto del Ministerio Público está en el Derecho Griego, especialmente en el Arconte, magistrado, que a nombre del ofendido y de sus familiares o por incapacidad o negligencia de estos, intervenía en los juicios; sin embargo, tales atribuciones son dudosas y aunque se ha insistido que entre los atenienses la persecución de los probables autores de delitos era una facultad otorgada a las víctimas y a sus familiares, los datos que obran al respecto no son suficientes para emitir un juicio preciso".⁹

Don Juventino Castro simplemente acota lo siguiente sobre el Derecho helénico :

".....se habla de que en el derecho ático, un ciudadano sostenía la acusación, cuya inquisición era llevada ante los Eliastas. Otros creen ver el origen histórico de la Institución en la antigüedad griega, y particularmente en los Temostéli, funcionarios encargados de denunciar a los imputados al Senado o a

⁹ Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 104.



la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación".¹⁰

Se desprende de lo anterior cierta oscuridad en cuanto a las verdaderas facultades del Arconte, funcionario griego y magistrado que, parece ser que actuaba en representación del ofendido y de sus familia o en los casos de negligencia o incapacidad de ellos, llevando la acusación en los juicios criminales ante los Eliastas. Igual sucede con el funcionario llamado Temosteti, el cual se encargaba de hacer las denuncias y las imputaciones de los delitos y sus autores ante el Senado o la asamblea popular la cual designaba a otro ciudadano para sostener la acusación, algo similar a la participación de nuestro Ministerio Público en los procesos penales como parte legítima.

Don Sergio García Ramírez apunta sobre este particular :

"..... en Grecia los Temosteti eran meros denunciantes; la acción penal podía ser ejercitada por el agraviado. Licurgo creó los éforos, encargados de que no se produjese la impunidad cuando el agraviado se abstenía de acusar. Con el tiempo los éforos fueron censores, acusadores y jueces. A partir de Pericles el Aerópago acusaba de oficio y sostenía las pruebas en caso de que el inculpado hubiese sido injustamente absuelto por los magistrados....el Aerópago fungía como Ministerio Público al ejercer la acción penal ante el Tribunal del

¹⁰ Castro, Juventino V. Op. Cit. PP. 6 y 7.

Pueblo para revocar las sentencias contrarias a la ley. Por su parte, el Arconte denunciaba cuando la víctima carecía de parientes o éstos no ejercitaban la acción..... " 11

La información vertida por el maestro García Ramírez nos aclara mucho más el hecho de que en Grecia funcionaron dos tipos de acusación: la privada y después, bajo Pericles, la pública o estatal.

1.1.2.2. ROMA.

Sabemos que al conquistar Roma a Grecia, adoptó muchas de sus instituciones políticas y jurídicas puesto que eran de mucho adelanto para los romanos, un pueblo totalmente dedicado a la conquista de nuevos territorios. Para muchos, en el Derecho Romano se pueden encontrar algunos datos interesantes sobre el origen del Ministerio Público actual.

Guillermo Colín Sánchez expresa lo siguiente :

" Se dice también que en los funcionarios llamados Judices Questiones de las Doce Tablas, existía una actividad semejante a la del Ministerio

¹¹ García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa S.A., 8ª. Edición, México, 1999, P. 164.

Público, porque estos funcionarios tenían facultades para comprobar los hechos delictuosos....." ¹²

Por otra parte, se ha considerado también que el Procurador del Cesar, al cual se refiere el Digesto, en el Libro I, título 19, es el antecedente inmediato del Ministerio Público, toda vez que en representación del Cesar actuaba en las causas fiscales y se encargaba del orden de las colonias romanas, pudiendo adoptar diversas medidas, como la expulsión de los alborotadores y la vigilancia sobre ellos, para cerciorarse de que no regresaran al lugar donde habían sido expulsados. ¹³

El doctor Juventino V. Castro menciona a los "curiosi", "stationari" o "irenacas" en Roma, los cuales tenían funciones policíacas, en especial habla de los "praefectus urbis", de los "praesides" y de los "precónsules" en las provincias, los que pueden considerarse como una especie de antecedentes remotos del Ministerio Público actual. ¹⁴

En forma más amplia, el autor Víctor Riquelme señala :

"...en Roma, en un principio prevalecía el sistema de acusación privada, en el cual se perseguían los delitos. Después aparecieron los Judices Questiones, funcionarios que tenían el poder de perseguir a los delincuentes al

¹² Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 104.

¹³ Idem.

¹⁴ Castro, Juventino V. Op. Cit. P. 6

reservarse el poder público, el derecho de acusar, ejercitando acciones populares en las que los ciudadanos, aún sin ser parte ofendida podían acusar en virtud de existir un interés social, desarrollando una labor encaminada a comprobar los hechos delictuosos".¹⁵

Por su parte, el autor y maestro Manuel Rivera Silva habla al igual que don Juventino V. Castro de los "curiosi", "stationari" o "irenacas", en los siguientes términos :

"En Roma, se citan como antecedentes del Ministerio Público a unos magistrados denominados curiosi, stationari o irenacas, encargados de la persecución de los delitos en los tribunales. Hay que hacer notar que estos funcionarios únicamente desempeñaban actividades de policía judicial. No hay que olvidar que el emperador y el senado designaban, en casos graves, algún acusador".¹⁶

José Franco Villa complementa lo externado por los autores citados en los siguientes términos :

¹⁵ Riquelme, Víctor B. Instituciones de Derecho Procesal Penal. Editorial Argentina, Buenos Aires, 1946, P. 247

¹⁶ Rivera Silva, Manuel. El procedimiento penal. Editorial Porrúa S.A., 29ª. Edición, México, 2000, P.57.

"....En Roma existieron también los prefectus urbis y los praesides y preconsules, en las provincias, así como los procuratores cesaris del Imperio, mismos que fungían como administradores; después, se les concedió el derecho de juzgar sobre las cuestiones en que tuviera interés el fisco, pero también se ocupaba de reprimir los delitos y de perseguir a los delincuentes".¹⁷

De todos los antecedentes citados hay que resaltar la existencia en Roma de un Procurador encargado de los asuntos encomendados por el Cesar, aunque sus atribuciones eran diferentes a las del actual titular y jefe inmediato de la Institución del Ministerio Público. Existían otros funcionarios como los multicitados "curiosi", "stationari" o "irenacas", los cuales tenían facultades de índole policiaca en materia de comisión de delitos.

1.1.2.3. EN FRANCIA.

Sin duda alguna se le ha otorgado a Francia el mérito de ser la cuna del Ministerio Público moderno, hecho que parece ser incontrovertible pues en ese país se dio un acontecimiento social, económico, cultural y político que marcaría definitivamente el nuevo rumbo de muchas Instituciones políticas y jurídicas que rápidamente se exportaron a otros países. La Revolución Francesa trajo el nacimiento de nuevas concepciones como la de la soberanía popular, la

¹⁷ Franco Villa, José. El Ministerio Público Federal. Editorial Porrúa S.A., México, 1985. P. 10.

de la división de poderes, la del régimen republicano, etc., que fueron acogidas por otros Estados como los Estados Unidos de América y después, nuestro país.

Sobre la institución y el desarrollo del Ministerio Público en Francia, tenemos las siguientes opiniones doctrinales:

El maestro Guillermo Colín Sánchez destaca que :

"Quienes considerán al Ministerio Público como una institución de origen francés; fundamentan su afirmación en la Ordenanza de 23 de marzo de 1302, en la que se instituyeron las atribuciones del antiguo Procurador y abogado del Rey como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la Corona, ya que con anterioridad, únicamente, actuaban en forma particular en lo concerniente a los negocios del monarca.

Debido a que en esa época, la acusación, por parte del ofendido o de sus familiares decayó en forma notable, surgió un procedimiento de oficio o por pesquisa que dio margen al establecimiento del Ministerio Público, aunque con funciones limitadas, siendo la principal, investigar los delitos, hacer efectivas las multas y las confiscaciones decretadas como consecuencia de una pena".¹⁸

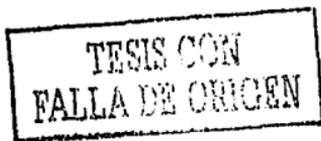
En doctor Juventino V. Castro argumenta lo siguiente :

¹⁸ Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. PP. 104 y 105.

"La Institución nació en Francia, con los **Procureurs du Roi** (**Procuradores del rey**) de la Monarquía francesa del siglo XIV, instituidos de **pour la défensé des intérêts du prince et de l'Etat** (**para la defensa de los intereses del Estado**), disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las Ordenanzas de 1522, 1523 y de 1586. El Procurador del Rey se encargaba del procedimiento, y el Abogado del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios que interesaban al Rey. En el siglo XIV Felipe el Hermoso transforma los cargos y los erige en una **bella magistratura**. Durante la Monarquía el Ministerio Público no asume la calidad de representante del poder ejecutivo ante el poder judicial, porque en esa época es imposible hablar de división de poderes".¹⁹

Después, el mismo maestro acepta que: "La Revolución Francesa hace cambios en la Institución, desmembrándola en **Cotizares** **Jul Roi** encargados de promover la acción penal y de la ejecución, y **accusateurs publics**, que sostenían la acusación en el debate. La tradición de la Monarquía le devuelve la unidad con la ley de 22 frimario, año VIII (13 de diciembre 1799), tradición que será continuada por la Organización Imperial de 1808 y 1810 de Napoleón, en que el Ministerio Público —organizado jerárquicamente bajo la dependencia del poder ejecutivo—, recibe por la ley de 20 de abril de 1810, el ordenamiento definitivo que de Francia irradiaría a todos los Estados de Europa".

¹⁹ Castro, Juventino V. Op. Cit. P.7.

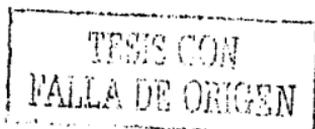


Dichas palabras comprueban lo señalado anteriormente, con la llegada y el triunfo de la Revolución Francesa, la institución del Ministerio Público da un cambio notable y adopta características que hoy conserva, como un órgano estatal encargado fundamentalmente de la investigación y de la persecución de los delitos (artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), además, que desde ese momento histórico, dependería del poder ejecutivo, hecho que sigue siendo una realidad en nuestro Derecho vigente.

Estimamos que las palabras del doctor Castro son más que contundentes y significativas en la determinación de la génesis moderna de nuestro Ministerio Público. Sin embargo, debemos considerar que el desarrollo que tuvo lugar en la antigüedad en la Grecia clásica y en Roma, fue muy importante, por lo que no dudamos que en el Ministerio Público actual hayan reminiscencias del derecho helénico y del romano, en la etapa antigua.

1.1.2.4. EN INGLATERRA.

Se ha llegado a afirmar que nuestro Ministerio Público es el resultado de la conjunción de los Derechos francés, inglés y español, lo que equivale a considerar que tiene una influencia de los últimos dos sistemas jurídicos citados. Por ello, consideramos que resulta oportuno para tener un



panorama más completo del devenir histórico de la institución en hablar algo de los derechos inglés y español.

En Inglaterra, existía en un principio el sistema de acusación privada, donde todo ciudadano podía ejercitar la acción penal, con tal de que se tratara de un delito perseguible a petición de parte ofendida.

En el año de 1277 se crea la figura del "Attorney General", la cual equivale a la del actual Procurador General. Era nombrado por el Rey de entre los juristas más notables o destacados de todo el Reino Unido. Este personaje era responsable de los asuntos legales de la Corona y era también, asesor jurídico del gobierno. Tenía facultad para ejercitar la acción penal en los delitos sobre la seguridad del Estado y perseguía los ilícitos de índole fiscal.

El Attorney General era el consejero jurídico del gobierno e intervenía en los procesos penales donde se surtiera el interés del Estado, al igual como en los delitos contra la seguridad interior y exterior del país, algo muy similar a las atribuciones que hoy tiene el Procurador General de la República de acuerdo con el artículo 102 A de nuestra Constitución Política general.

Años después, se instauró el sistema de acusación estatal donde el "Public Attorney", ejercía facultades similares a las del actual Ministerio Público.²⁰

²⁰ Riquelme, Víctor B. Op. Cit. P. 252.

1.1.2.5. EN ESPAÑA.

Sobre el desarrollo que tuvo el Ministerio Público en España, el maestro Juventino V. Castro expresa :

"por lo que ve a la Institución en España -que también tuvo influencia en el derecho patrio-, las Leyes de recopilación, expedidas por Felipe II en 1576, reglamentan las funciones de los Procuradores Fiscales que acusaban cuando no lo hacía un acusador privado. Reglamenta sus funciones Felipe V - influenciado por el estatuto francés-, pero la reforma es fuertemente atacada y acaba por ser anulada".²¹

Posteriormente, España adoptaría casi totalmente a la institución francesa del Ministerio Público y el sistema de acusación estatal o público. Dice el autor Colín Sánchez que :

"Los lineamientos generales del Ministerio Público francés, fueron tomados por los autores del Derecho Español Moderno. Desde la época del Fuero Juzgo, había una magistratura especial, con facultades para actuar ante los tribunales cuando no hubiera un interesado que acusara al delincuente; este funcionario, era un mandatario particular del Rey, en cuya actuación representaba al monarca".²²

²¹ Castro, Juventino V. Op. Cit. P. 7

²² Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 107.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Recapitulando todo lo anterior, tenemos que la institución del Ministerio Público francés producto de la Revolución de 1789, se extendió rápidamente a muchos países, entre ellos, España y los Estados Unidos, los cuales nos lo hicieron llegar como una novedad jurídica de todo Estado democrático y soberano, y fue bien recibida en nuestras leyes, logrando el desarrollo que hoy podemos constatar. Sin embargo, debemos señalar que la institución continúa avanzando hacia la modernidad para poder estar en condiciones de servir mejor a la sociedad y al Estado mexicano.

CAPÍTULO 2.

ASPECTOS BÁSICOS SOBRE LA INSTITUCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.

2.1. CONCEPTOS DOCTRINALES.

Primeramente, en este Capítulo, habremos de abordar algunos conceptos sobre la institución del Ministerio Público.

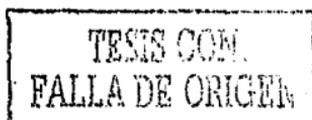
Sería casi imposible citar aquí todos los conceptos que la doctrina ha vertido sobre esta figura, así que solamente tomaremos algunos de ellos en atención a la importancia de sus propios autores.

Guillermo Colln Sánchez manifiesta que es:

".....una institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), quien actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes".²³

Don Sergio García Ramírez dice lo siguiente:

²³ Ibid. P. 230.



"Es parte imparcial, a la que también suele llamársele la buena fe, porque existen casos en que el Ministerio Público puede pedir la libertad del detenido (cuando existe algún excluyente) o inclusive desistirse".²⁴

Carlos Barragán Salvatierra señala:

" Es una institución, de conformidad con la definición de Colln Sánchez, dependiente del Estado (Poder Ejecutivo), actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes".²⁵

Julio A. Hernández Pliego dice:

" También denominado representante social, (en tanto defensor de los intereses de la sociedad) o fiscal, (como una reminiscencia del Derecho Inglés, en el que se designaban fiscales por el monarca para cobrar coactivamente, a los súbditos de la corona, que no pagaban voluntariamente sus contribuciones a los gastos públicos), reconoce su fundamento en el artículo 21 de nuestra Carta Fundamental, al estatuir imperativamente, que la investigación y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁴ García Ramírez, Sergio. Op. Cit. P. 162.

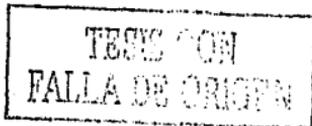
²⁵ Barragán Salvatierra, Carlos, Derecho Procesal Penal, Editorial McGraw Hill, México, 1999, P. 131.

persecución de los delitos, incumbe al Ministerio Público el cual se auxiliará con un policía, que estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél".²⁶

Podemos ver que los autores coinciden en que el Ministerio Público es un órgano estatal que depende del Poder Ejecutivo, que actúa de buena fe, investigando y persiguiendo los delitos en la esfera de su competencia, pues existe un Ministerio Público de la Federación y Ministerios Públicos locales para cada una de las entidades de la Federación, representando los intereses de las víctimas u ofendidos por el delito, y en general, de la sociedad, aunque los autores reconocen que el Ministerio Público cuenta con otras atribuciones legales que están determinadas por las leyes.

2.2. LOS PRINCIPIOS RECTORES DE SU ACTUACIÓN:

El Ministerio Público en su diaria y múltiple actividad está ceñido a lo que le determinan o prescriben las normas, sin embargo, la doctrina encuentra que aquella está sujeta a una serie de principios rígidos e insoslayables. Sobre este tema, el autor Jorge Alberto Silva Silva apunta:



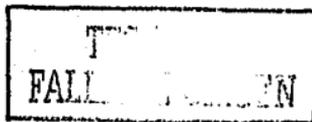
²⁶ Hernández Pliego, Julio A. Programa de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa S.A., 2ª. Edición, México, 1997, p. 61.

"Con base en una metodología exegética, esto es, desprendible de la ley del lugar y aun contra los errores que ello pudiera acarrear, la mayoría de los estudiosos del Ministerio Público —los exegetas de esta institución--- han enumerado diversas características de éste, que han etiquetado como principios rectores del Ministerio Público".²⁷

Por su parte, el autor Miguel Ángel Castillo Soberanes explica lo siguiente:

" El ejercicio de la acción penal, como hemos visto, corresponde al Ministerio Público; pero el hecho de que corresponda a éste su ejercicio, no lo faculta para decidir libremente de ella como si fuera un derecho de su propiedad. En estas condiciones, si el Ministerio Público no es dueño de la acción, tiene el deber ineludible de ejercitarla; no puede ni debe desistir de ella, pues priva el principio de legalidad, el cual consiste en que, cuando se verifique un hecho con apariencia delictiva, debe ejercitarse la acción penal, siempre que se hayan llenado los requisitos materiales y procesales que se requieren para su ejercicio".²⁸

Guillermo Colín Sánchez expresa que :



" En relación con el funcionamiento del Ministerio Público en México, de la doctrina y de la ley, se desprenden los siguientes principios esenciales, que

²⁷ Silva Silva, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla, México, 1990, P. 164.

²⁸ Castillo Soberanes, Miguel Ángel. El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México. Editorial UNAM., 2ª. Edición, México, 1993, P. 52.

lo caracterizan: a) jerarquía ;b) indivisibilidad; c) independencia; d) Irrecusabilidad".²⁹

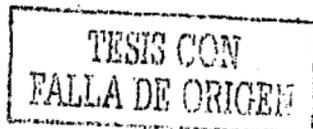
En lo que no existe un claro consenso es en cuántos y cuáles son los principios rectores del Ministerio Público. Agregaremos que en esencia se trata de un conjunto variado de postulados derivados de la doctrina y de la ley que regulan estrictamente el actuar del representante social. A continuación explicaremos algunos de los más importantes principios aceptados por la mayoría de los doctrinarios.

2.2.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

El Ministerio Público no puede actuar caprichosamente u obedeciendo intereses personales o pasionales. Es un fiel garante de la legalidad, esto es, que una de sus tareas es vigilar que se cumplan las leyes en las diferentes esferas de su labor. Por tanto, debe apegarse siempre a lo que le mandan las leyes, sin que tampoco pueda ir más allá de lo que facultan.

En este caso, el artículo 21 de nuestra Constitución es muy claro al señalar que:

²⁹ Colín Sánchez, Guillermo. Op.Cít. p. 124.



"La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato".

Una vez que se acredite el requisito de procedibilidad que corresponda, denuncia o querrela, fundamentalmente, el Ministerio Público deberá avocarse a la tarea de investigar los hechos presumiblemente delictivos contando para tal labor con una policía llamada "judicial", y también con los servicios periciales.

El Ministerio Público tiene otras facultades, además de la averiguación previa y su actuación como parte en los procesos penales, según lo determinan las leyes, es parte procesal de los juicios de amparo, según se desprende del artículo 5º de la Ley de Amparo:

"Son partes en el juicio de amparo :

I.....

II.....

III.....

IV. El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma ley le precisa para procurar

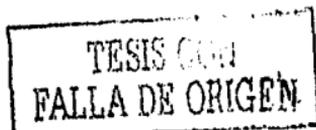
la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala".

Por otra parte, el artículo 155 de la misma ley dispone que el Ministerio Público de la Federación que actúe en el proceso penal, podrá formular sus alegatos por escrito en los juicios de amparo en los que se impugnen resoluciones jurisdiccionales, debiendo notificársele previamente de la presentación de la demanda de garantías.

De acuerdo con el artículo 102 A de la Constitución Política vigente, el Ministerio Público de la Federación tiene otras atribuciones legales, como son, representar a la Federación en todos los juicios donde sea parte o en los asuntos en que se satisfaga su interés; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales, etc. En todos ellos, el Ministerio Público de la Federación debe actuar apegado irrestrictamente a lo establecido en la ley.

2.2.2. PRINCIPIO DE JERARQUÍA.

El Ministerio Público, se encuentra organizado de forma jerárquica, bajo la dirección y responsabilidad del Procurador General, en quien residen las funciones de jefe de la institución. El propio Procurador, además es un agente del Ministerio Público.



Las personas físicas que integran la institución en comento, son colaboradores del mismo Procurador, por lo que, reciben y acatan las órdenes de él, puesto que la acción y el mando es competencia exclusiva del mismo Procurador.

Sobre este principio, el autor Jorge Alberto Silva Silva dice:

"Mediante la característica de que es único o jerárquico se trata de explicar que las personas que lo integran, no son más que la prolongación del titular, motivo por el cual reciben y acatan las órdenes de éste, porque la acción y el mando en esa materia es de competencia exclusiva del Procurador". Después, cita al maestro García Ramírez quien dice: 'los agentes son sólo prolongación del titular y la representación es única'.³⁰

En nuestro país, el Procurador puede realizar cualquier acto propio de la institución. Puede incluso presentarse en el proceso como parte acusadora, puesto que como lo dijimos antes, es también un agente del Ministerio Público.

De acuerdo a la estructura orgánica de cada Procuraduría, existe una organización administrativa de manera jerárquica, encabezada siempre por el

³⁰ Silva Silva, Jorge Alberto. Op.Cit. P. 165.

Procurador General de Justicia y después, vienen los Subprocuradores, el Oficial mayor, los Directores Generales, los de área, etc.

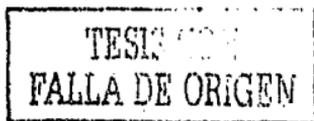
2.2.3. PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA.

Dice el maestro Colín Sánchez:

"La independencia, es en cuanto a la competencia asignada a los integrantes del Poder Judicial, porque si bien es cierto que éstos reciben órdenes del superior jerárquico, no sucederá lo mismo con relación a los jueces. Esto se explica, sin mayores complicaciones, si para ello hago notar la división de poderes existentes en Estados Unidos Mexicanos (sic) y sus características, de tal manera que, concretamente, las funciones señaladas por el legislador al personal integrante del Ministerio Público corresponden al Ejecutivo; por ende, no es admisible la injerencia de ninguno de los integrantes de los otros poderes en su actuación".³¹

Acerca de la opinión del maestro, debemos hacer algunas consideraciones respetuosas. Primeramente, en efecto, el principio que nos ocupa se refiere a que el Ministerio Público es libre en el desempeño de sus tareas diarias, su único compromiso es con la sociedad y el Estado, procurando la justicia día a día mediante la investigación y la persecución de los delitos,

³¹ Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 125



básicamente, aunque no hay que olvidar que el Ministerio Público actual tiene más atribuciones legales que lo hacen un órgano multifacético y dinámico.

Es cierto que el Ministerio Público no debe recibir órdenes de nadie más que del Procurador General de Justicia, ni el Poder Legislativo, ni el Judicial deben tener injerencia en su labor, sin embargo, hay que tener presente que el Ministerio Público es un órgano que depende del Poder Ejecutivo, en sus dos niveles de gobierno: local y federal, por lo que es muy común que el Procurador General de la República o el de algún Estado del país reciban algún tipo de "recomendación", para resolver un asunto en particular de manera determinada. Esto sigue siendo muy practicado en nuestro país, y sobre todo se observa en las Procuradurías General de la República y en la del Distrito Federal, en aquellos asuntos que son calificados como relevantes. Esta práctica lacera la función del Ministerio Público, al volverlo un órgano "controlable" por parte del Ejecutivo local o federal, y por otra parte, ha ocasionado, entre otros factores, que la sociedad haya ido perdiendo la confianza en las propias procuradurías. Por consiguiente, creemos fielmente que es necesario que en un Estado democrático como el nuestro, el Poder Ejecutivo realmente respete la Institución del Ministerio Público y lo deje en total libertad de acción para una mejor procuración de la justicia en sus dos ámbitos de gobierno y con esto, recuperar la confianza de la sociedad mexicana.

Jorge Alberto Silva Silva señala sobre este principio lo siguiente:

"Aunque dentro de la institución sus agentes o miembros dependen unos de otros de manera jerárquica, ha de diferenciarse la dependencia o jerarquía de sus miembros, de la dependencia de la institución.

Si bien se ha afirmado que internamente en sus miembros existe dependencia en la institución, la característica de la independencia sostiene la autonomía de esta institución frente a cualquier otro órgano del gobierno; básicamente independencia de la institución frente al poder judicial y frente al poder ejecutivo".³²

Por último sobre este punto hay que subrayar que la designación del Procurador tanto federal como los locales sigue dependiendo del Ejecutivo. En el caso del Procurador General de la República, nos dice el artículo 102 A de la Constitución Política de nuestro país (párrafo primero):

" El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente".

En cuanto hace al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, dispone el artículo 122, Base Quinta, inciso D de la Constitución Política general. Que:

³² Silva, Silva, Jorge Alberto Op. Cit. P. 162.

"El Ministerio Público en el Distrito Federal será presidido por un Procurador General de Justicia, que será nombrado en los términos que señale el Estatuto de Gobierno; este ordenamiento y la ley orgánica respectiva determinarán su organización, competencia y normas de funcionamiento".

En este último caso, le corresponde al jefe de Gobierno del Distrito Federal la designación del Procurador capitalino, pero debe ser aprobada por la Asamblea Legislativa.

Vemos así que existe un fuerte nexo entre el Poder Ejecutivo local o federal y los Procuradores Generales de Justicia, lo cual se traduce fácilmente en un "compromiso político", que se convierte en un obstáculo para una efectiva procuración de la justicia.

2.2.4. PRINCIPIO DE UNIDAD.

Este principio, también conocido como de la indivisibilidad del Ministerio Público, consiste en lo siguiente. Si bien es cierto, existen muchos agentes del Ministerio Público, tanto en el de la Federación como en el de cada una de las entidades que integran a la misma, al actuar cada uno de ellos, no lo hacen a nombre propio. De tal suerte que, aun cuando varios de ellos intervengan en un asunto determinado, lo hacen en cumplimiento de lo ordenado por la ley, y

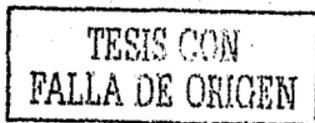
el hecho de separar a la persona física de la función específica que le está encomendada, no afecta o perjudica, ni menoscaba lo actuado.

Este es uno de los postulados del Derecho Francés que han sido adoptados por la mayoría de los sistemas jurídicos del mundo. Señalaban los franceses que: **Le Ministère Public est un et indivisible (El Ministerio Público es uno e indivisible).**

Dice don Juventino V. Castro lo siguiente:

"salvo reducido número de autores que ven en este principio un obstáculo a la inamovilidad del Ministerio Público, sólo aceptable al campo disciplinario y no al funcional, para evitar la anulación de la personalidad que supone, es generalmente aceptado por los tratadistas del Derecho procesal penal, salvando siempre la opinión personal mediante una excusa del agente, según el caso".³³ Esto quiere decir que hay autores como el maestro Niceto Alcalá Zamora, quien considera este principio como un obstáculo a la inamovilidad del Ministerio Público, sin embargo, en nuestra humilde opinión, resulta más que justificado que el representante social goce de indivisibilidad para una mejor procuración de la justicia.

³³ Castro, Juventino V. Op. Cit. P. 44.



En opinión del propio don Juventino V. Castro:

"Se dice que el Ministerio Público constituye una unidad en el sentido de que todas las personas físicas que componen la Institución se consideran como miembros de un solo cuerpo, bajo una sola dirección".³⁴

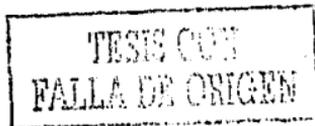
Agregaríamos que al igual que el Procurador General de Justicia, los demás funcionarios que componen los llamados mandos altos y medios, como son los subprocuradores, el oficial mayor, los directores generales, los directores de área, y los jefes de departamento, forman parte de la institución, de acuerdo con la Ley Orgánica correspondiente y su Reglamento, siendo el Procurador General de Justicia su jefe máximo.

Existe otro principio digno de destacarse en la diaria actividad del Ministerio Público que es el siguiente:

PRINCIPIO DE IRRECUSABILIDAD.

Actualmente, nadie duda del imperativo legal de que las funciones encomendadas al Ministerio Público, se dan en todo procedimiento, sea penal, de amparo, familiar, civil, etc. Sin embargo, en muchas ocasiones la persona o personas que intervienen en actos procedimentales que le son encomendados al representante social deben ser sustituidos por otros para que continúen actuando, ya sea en el momento en que tenga lugar la relación jurídico-material de derecho

³⁴ Idem.



penal, o bien, en la relación jurídica-procesal. Esto quiere decir que: la función del Ministerio Público no es recusable, pero sí lo son las personas.³⁵

Dice el maestro Colln Sánchez a manera de ejemplo que:

" Resultaría insólito que un Procurador, Subprocurador o agente del Ministerio Público practicase o dirigiese una averiguación previa o interviniese en un proceso en el cual el probable autor del delito tuviese vínculos sanguíneos, afectivos o de otra naturaleza con los encargados de la esfera de atribuciones señaladas por el legislador a los funcionarios mencionados; por eso se explica la irrecusabilidad de determinados funcionarios aunque no de la función".³⁶

Señala el artículo 464 del Código Federal de Procedimientos Penales:

"Artículo 464. Los jurados, funcionarios del Ministerio Público y defensores de oficio deben excusarse en los asuntos en que intervengan, por cualquiera de las causas de impedimento que señalen las leyes orgánicas o reglamentarias respectivas".

Es todo un deber ineludible el excusarse, cuando se dan las hipótesis del caso, más esto no quiere decir que la institución del Ministerio Público deba hacerlo también, pues su deber primordial es procurar la justicia, investigando y persiguiendo los delitos.

³⁵ Colln Sánchez, Guillermo Op. Cit. P. 126

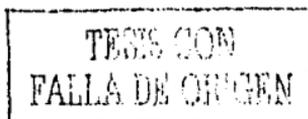
³⁶ Idem.



2.3. EL MINISTERIO PÚBLICO Y SUS ÓRGANOS AUXILIARES.

Como lo hemos manifestado ya con anterioridad, el Ministerio Público lleva a cabo distintas funciones de acuerdo a lo que le determinan las leyes. Principalmente se dedica a la investigación y a la persecución de los delitos, es decir, que es el órgano encargado de realizar, agotar y resolver la etapa llamada de averiguación previa, ejercitando o no la acción penal, y por otra, una vez que ha ejercitado dicha acción procesal penal, se convierte en parte dentro del proceso penal, representando los intereses de la víctima, el ofendido y en general, de la sociedad. Esto se desprende de la lectura del primer párrafo del artículo 21 constitucional.

Pensar que el Ministerio Público puede cumplir con estas y las demás atribuciones legales sin la ayuda de nadie, resultaría imposible desde el punto de vista material. Basta imaginar que el representante social una vez que ha recibido la noticia de un delito a través de la denuncia o querrela respectiva, procediera a ir materialmente en persecución del autor del ilícito, buscar los indicios personalmente y tuviera que integrar la averiguación previa, y en el término de cuarenta y ocho horas resolviera adecuadamente la misma, insistimos, sería imposible (este término puede duplicarse en los casos de delincuencia organizada, según lo dispone el artículo 16° constitucional, en su párrafo séptimo).



De tal suerte que el Ministerio Público debe de apoyarse en algunos órganos que las mismas leyes le ponen a su disposición. Así, el artículo 21 constitucional señala que el Ministerio Público contará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Esta policía se ha denominado de forma incorrecta como "judicial", puesto que no depende del juez sino del Ministerio Público, por lo que debería ser denominada como "policía científica investigadora" o "policía administrativa" (lo que atiende a su naturaleza).

El Ministerio Público se puede auxiliar por un cuerpo de personas plenamente capacitadas en diferentes ciencias y artes como son los servicios periciales, otro órgano que depende directamente de él y que resulta de enorme ayuda en el esclarecimiento de las averiguaciones previas.

El autor Silva Silva señala a este respecto:

"Ante la imposibilidad de que el Procurador o sus agentes estén físicamente en cualquier porción territorial donde ocurra un hecho con apariencia de delito, las leyes establecen la existencia de auxiliares.

Entre las funciones principales encuéntrase la de recibir denuncias o querrelas, practicar diligencias urgentes e incluso practicar detenciones por flagrancia. En lo federal, se establecen como auxiliares para estos menesteres, a los agentes del Ministerio Público local, esto es, de las entidades federativas; los

cónsules y vicecónsules en el extranjero (debido a la competencia que se autoasigna el gobierno mexicano para conocer de ciertos delitos cometidos en el extranjero); los capitanes, patrones o encargados de nave o aeronave nacional (por los delitos cometidos en aguas nacionales, alta mar o espacio aéreo nacional) ".³⁷

Posteriormente, el mismo doctrinario agrega:

"La ley Federal establece, además, que puede fungir como auxiliar cualquier otro tipo de funcionario diverso de los citados, que esté en dependencia del ejecutivo federal, en los casos que no sea posible encontrar otro auxiliar. Las antiguas leyes señalaban a los encargados de oficinas de hacienda, recaudaciones de rentas o de correos".

El maestro Guillermo Colln Sánchez coincide con lo señalado en estos términos:

"Para cumplir con los deberes mencionados, los servidores del Ministerio Público estarán auxiliados por el personal de la Dirección General de Servicios Periciales, por los Agentes de la Policía Judicial y, en general, por los elementos integrantes de la Policía Preventiva y demás autoridades".³⁸

³⁷ Silva Silva, Jorge Alberto, Op.Cit. P. 173.

³⁸ Colln Sánchez, Guillermo, Op. Cit. P. 140.

Debemos agregar también dentro de las autoridades auxiliares del Ministerio Público, a la recién creada Policía Federal Preventiva, cuerpo policiaco de competencia federal, pero que, sin embargo, puede coadyuvar con los gobiernos locales, siempre que estos lo soliciten.

2.3.1. LA POLICÍA JUDICIAL

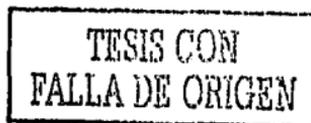
Señala el autor Jorge Alberto Silva Silva que: "Todavía a fines del siglo pasado e inicios del presente, el Ministerio Público era sólo un actor en el proceso (como en el Ministerio Público francés), pero no desempeñaba funciones de policía judicial, función que ostentaba el tribunal (la policía judicial dependía del poder judicial, de ahí su nombre).

El que investigaba era el juez, a través de la policía judicial.

En los debates de 1916-1917 que dieron lugar a la Constitución vigente, se resolvió excluir la función de policía judicial que tenía el tribunal (como juzgador de instrucción) y se colocó bajo el mando del Ministerio Público".³⁹

Desde entonces, nuestra Constitución Política en su artículo 21 establece que la Policía Judicial queda bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público.

³⁹ Silva Silva, Jorge Alberto Op. Cit. P. 174.



Definitivamente que el término de "policía judicial", sigue siendo incorrecto, puesto que no es un cuerpo policiaco dependiente del juez, sino que está bajo las órdenes del Ministerio Público. Mucho se ha dicho que esa denominación debe cambiar por la de "policía científica", por ejemplo. En algunas entidades federativas esto ya es una realidad y se le llama "policía ministerial" o "administrativa".

Las acepciones del término "policía judicial", son básicamente dos: por un lado, significa función de investigar, y por otro, constituye una corporación o grupo de personas.

Es importante precisar que la función de investigación de un ilícito no es privativa de la policía judicial, puesto que de hecho, le pertenece al ministerio Público. Es así que en muchas entidades de la Federación no existió policía judicial por mucho tiempo.

Retomando, la función que realiza la policía judicial es de investigar y esclarecer los hechos considerados presumiblemente delictivos, descubriendo quién es el responsable, además de que busca todas las pruebas existentes.

El artículo 23 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal dispone :

" Son auxiliares directos del Ministerio Público del Distrito Federal:

- I. La Policía Judicial, y
- II. Los Servicios Periciales.....".

El artículo 24 del mismo ordenamiento señala que :

"La Policía Judicial actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público, en los términos del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y lo auxiliará en la investigación de los delitos del orden común.

Conforme a las instrucciones que en cada caso dicte el Ministerio Público, la Policía Judicial desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa, cumplirá las investigaciones, citaciones, notificaciones, detenciones y presentaciones que se le ordenen y ejecutará los órdenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emitan los órganos jurisdiccionales".

Por su parte, el artículo 19º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República señala que la Policía Judicial Federal es un auxiliar directo del Ministerio Público de la Federación.

En términos generales, la policía judicial ocupa una Dirección General en la mayoría de las leyes orgánicas de los Estados de la Federación.

2.3.2. LOS SERVICIOS PERICIALES.

Otro cuerpo u órgano de gran utilidad para el Ministerio Público es sin duda, los servicios periciales. En esencia se trata de un conjunto de personas que poseen conocimientos calificados en diferentes ciencias y artes, como son : criminalística, valuación de objetos o bienes, contabilidad, química, traducción de idiomas, etc. Sus conocimientos técnicos son de gran beneficio para que el Ministerio Público pueda llegar a la verdad histórica de los hechos, y así concluir la averiguación previa ejercitando o no la acción penal.

El artículo 25 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia dispone:

"Los Servicios Periciales actuarán bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público, sin perjuicio de la autonomía técnica e independencia de criterio que les corresponde en el estudio de los asuntos que se sometan a su dictamen".

La mayoría de los autores no reconocen el mérito de los órganos auxiliares del Ministerio Público, y por eso, no hablan del tema, sin embargo, es necesario reconocer la labor y gran ayuda que tanto la policía judicial, como los servicios periciales le brindan diariamente al representante social, y sin ellos, aquél no podría resolver las indagatorias diarias.

2.4. SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES SEGÚN LOS ARTÍCULOS 21 Y 102-A.

A continuación hablaremos de las atribuciones que la Constitución Política le confiere al Ministerio Público. Son dos los artículos que se refieren a esta institución: el 21 y el 102 A.

Comenzaremos con el artículo 21 de la Constitución el cual dispone como ya lo señalamos que el Ministerio Público tiene la facultad de investigar y perseguir los delitos, auxiliándose de la policía que está a su mando y dirección inmediata. El problema a determinar es qué se entiende por persecución de los delitos. El término suena como si materialmente el Ministerio Público se ocupara de ir tras el delincuente y aprehenderlo. Para algunos, la etapa de investigación la desarrolla en la averiguación previa y la de persecución de los delitos en el proceso, cuando ha ejercitado la acción penal y se convierte en parte procesal, representando los intereses de la víctima o el ofendido, acusando al presunto responsable a lo largo del proceso, hasta la sentencia definitiva. Estimamos que esta es la interpretación más adecuada y que logra diferenciar ambas atribuciones del Ministerio Público que son las clásicas o fundamentales.

El párrafo cuarto del mismo artículo señala que : "Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley". Esto significa que tanto la víctima o el ofendido, pueden impugnar las resoluciones que dicte el representante social y que ponga término a una

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

indagatoria, sobre el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, interponiendo juicio de garantías indirecto. Este particular constituye el punto medular de nuestro trabajo y será abordado con más amplitud en el siguiente Capítulo.

Se desprende que el artículo 21 constitucional se refiere al Ministerio Público en general, pero guarda relación con el artículo 102 A de la misma Ley Fundamental, que versa sobre la institución del Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios (altos, como el Procurador General, los Subprocuradores, el Oficial Mayor, etc.), son nombrados por el Presidente de la República, aunque en el caso del titular de la Procuraduría General de la República, el nombramiento debe ser ratificado por el Senado de la República o la Comisión Permanente, según lo señala el artículo 89, fracción IX de la Constitución.

El mismo artículo 102 A de la Ley Básica del país externa que le incumbe al Procurador General de la República, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos federales, pudiendo solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de ellos. También es un órgano vigilante de que los juicios en que intervenga se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea realmente pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley le determine.

El Procurador General de la República interviene personalmente en las controversias a que se refiere el artículo 105 de la Constitución, en las controversias de los diplomáticos y los cónsules generales acreditados ante México, y en general, en todo juicio o asunto donde la Federación tenga algún interés legal, por ejemplo, la Procuraduría General de la República lleva la representación en juicio de las dependencias de la administración pública federal centralizada, a través de su Dirección General Jurídica y más específicamente, por la Dirección de Juicios Federales, dependiente de aquella.

CAPÍTULO 3.

LA IMPUGNACIÓN POR VÍA JURISDICCIONAL DE LAS RESOLUCIONES DE NO EJERCICIO Y DE DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL. SU INEFICACIA JURÍDICA.

3.1. LA AVERIGUACIÓN PREVIA. DESCRIPCIÓN Y CONTENIDOS.

Comenzaremos este Capítulo analizando brevemente qué es la averiguación previa y señalando sus contenidos.

Una vez satisfecho el requisito o condición de procedibilidad, estaremos en aptitud de iniciar los primeros actos procedimentales, básicamente, la averiguación previa, la cual se inicia con una resolución de apertura de la misma, que es conocida como "auto de ad inquirendum", que consiste en una providencia en la que se ordenan realizar averiguaciones sobre hechos posiblemente constitutivos de delito, toda vez que se ha satisfecho el requisito de procedibilidad que corresponda.

El periodo de la averiguación previa ha recibido diferentes nombres, atendiendo a su naturaleza jurídica, o a las concepciones doctrinales especiales.

TESIS CON
FALTA DE ORCEN
NECIMO EUTVIV

De esta forma, el doctor Sergio García Ramírez le llama "instrucción administrativa"; para el autor Manuel Rivera Silva, se denomina "preparación de la acción"; Juan José González Bustamante, la conoce como "preproceso"; Humberto Briceño Sierra dice que es la "fase indagatoria"; etc. Podemos observar que las concepciones de la averiguación previa son diferentes para los autores. ⁴⁰

El Código Federal de Procedimientos Penales distingue en su artículo 1º., fracción I, la etapa de averiguación previa ".....previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal";, mientras que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su Título Segundo, contempla las "Diligencias de averiguación previa e instrucción". Esto significa que ambas leyes adjetivas adoptan el término de averiguación previa, atendiendo a su naturaleza jurídica propia.

La averiguación previa es entendida de diferentes maneras :

César Augusto Osorio y Nieto señala:

"Como fase del procedimiento penal, puede definirse la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos

⁴⁰ Ibid. P. 249.

del tipo penal y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal".⁴¹

Vale la pena señalar que en la definición del autor se alude todavía a los elementos del tipo penal, pero, actualmente, el artículo 16 constitucional en relación con los códigos adjetivos de los Estados del país y el federal, hacen referencia al cuerpo del delito como uno de los extremos que debe acreditar el Ministerio Público en la etapa investigatoria o averiguación previa.

Guillermo Colín Sánchez advierte:

"La preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad".⁴²

El maestro Colín Sánchez también se refiere a los elementos del tipo penal, lo cual ya es obsoleto puesto que se reformó el artículo 16 constitucional sustituyéndolos por el cuerpo del delito, en el año 2000, pues el legislador federal consideró que de esta forma el Ministerio Público tendría mayor amplitud para poder integrar la averiguación previa.

⁴¹ Osorio y Nieto, César Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa S.A., 9ª. Edición, México, 1998, p. 4.

⁴² Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 311.

El término "averiguación previa", se aplica también al expediente o documentos que contienen todas y cada una de las diligencias realizadas por el Ministerio Público tendientes a comprobar los dos extremos señalados en el artículo 16° constitucional. El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado:

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

La averiguación previa es la primera fase del procedimiento penal y consta de distintas diligencias que tiene que realizar el Ministerio Público, auxiliado por sus oficiales secretarios, por la policía judicial y los servicios periciales, las cuales se dirigen a la acreditación del cuerpo del delito y a la probable responsabilidad del inculpado, como se desprende del párrafo segundo del artículo 16° constitucional. El titular de la averiguación previa es el Ministerio Público, facultad que se desprende de lo establecido en el artículo 21 constitucional, al decir que: "La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público...". El autor Carlos Barragán Salvatierra advierte que

"Durante la averiguación previa, el Ministerio Público debe realizar todas y cada una de las diligencias para acreditar, en su caso, el ahora nuevamente denominado cuerpo del delito y la probable o presunta

responsabilidad del indiciado para ejercitar la acción penal o procesal penal, o bien, de no reunir los elementos del cuerpo del delito, resolver el no ejercicio de la acción penal".⁴³

La averiguación previa se integra por muchas diligencias que debe realizar el Ministerio Público consignador, entre ellas están: comprobar la satisfacción del requisito de procedibilidad que corresponda, denuncia, querrela, etc.; el inicio del acta de averiguación previa que corresponda, donde constarán todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y por sus auxiliares como son los oficiales secretarios, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo a una secuencia cronológica, precisa y ordenada, pero siempre, observando lo dispuesto en las leyes aplicables al caso, una síntesis de los hechos o exordio, que es de gran utilidad pues da una idea general de los hechos que originan el inicio de la indagatoria; la noticia del delito o parte de policía, en los delitos perseguibles de oficio; los interrogatorios a cualquier persona que pueda proporcionar algún dato sobre los hechos que se investigan, las declaraciones de la víctima u ofendido por el delito, de los testigos y del indiciado; la inspección ministerial de personas, lugares, cosas, efectos cadáveres, etc.; la reconstrucción de los hechos, etc. Señalamos que las diligencias que se realizan en la investigación de cada delito varían con relación a otros ilícitos, de acuerdo a su naturaleza, bien jurídico tutelado y características de comisión.

⁴³ Barragán Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal. Editorial Mc Graw Hill, México, 1999, P. 285.

Un punto importante de destacar es que de acuerdo con el artículo 16º constitucional, en su párrafo séptimo, el Ministerio Público cuenta con cuarenta y ocho horas para decidir la situación jurídica de una persona, ya sea consignándola a la autoridad jurisdiccional o poniéndola en libertad. Este término puede duplicarse en los casos en que la ley prevea como delincuencia organizada:

"Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele 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".

Queda manifiesto que el Ministerio Público goza de un plazo de cuarenta y ocho horas para resolver la situación jurídica del indiciado. Una vez fenecido este término, se ordenará la libertad del mismo o se le consignará ante el órgano jurisdiccional, aunque, como lo establece el mismo párrafo séptimo del artículo 16º constitucional, en relación con el artículo 194-bis del Código Federal de Procedimientos Penales, dicho término podrá duplicarse en tratándose de delincuencia organizada, consistente en que "tres o más personas se organicen bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento o reiterado o con fines predominantemente lucrativos", delitos tipificados por la ley sustantiva aplicable al caso concreto. Años atrás, el Ministerio Público no contaba con ese término legal señalado para resolver la situación jurídica de una persona, por lo

que se cometían cualquier cantidad de abusos y privaciones de libertad con el pretexto de la integración de la indagatoria.

Ahora bien, es necesario señalar que el Ministerio Público tiene una función investigatoria para la comprobación de los delitos, sin embargo, es justo destacar que actualmente tal función se ha deformado o desvirtuado, puesto que en la realidad el Ministerio Público lo que busca de cualquier manera es encontrar los elementos que le permitan consignar al probable responsable, para demostrar que está trabajando, es decir, se ha convertido en un órgano totalmente inquisitorio o acusador, más que fiel investigador y garante del cumplimiento de la ley. En muchas de las veces, el ministerio Público, con tal de consignar la averiguación previa y con ello aumentar las estadísticas de las procuradurías en materia de combate a los delitos, integra inadecuadamente o mal la averiguación previa, dejándole la responsabilidad al órgano jurisdiccional competente. Hay que recordar que en esencia, el Ministerio Público debe investigar todos los hechos de que tiene conocimiento, agotar todas las diligencias que se requieran y llegar a una verdad histórica, dentro de lo posible, la cual le habrá de llevar al ejercicio o no de la acción penal. El Ministerio Público no puede calificar ni suponer la culpabilidad de una persona hasta no contar con los elementos de prueba que así lo demuestren. Queremos insistir en que este representante social no es, desde el punto de vista jurídico, un órgano de acusación, sino de investigación y persecución, imparcial y fiel garante del cumplimiento de la ley, respetuoso de los

derechos de las personas, pero, esta característica parece haberse perdido con el paso del tiempo.

3.2. LA ACCIÓN PENAL PROCESAL.

Una vez que el Ministerio Público consignador ha concluido todas y cada una de las diligencias necesarias para poder resolver la indagatoria de mérito, está en aptitud de ejercitar o no la acción penal. A continuación describiremos qué es la acción penal desde el punto de vista doctrinal.

La palabra "acción" proviene del término latino: "agere", que en su acepción gramatical más amplia significa: toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin u objetivo.⁴⁴

En las instituciones romanas, la acción "era el derecho a perseguir en juicio aquello que se nos debe".

Autores como Rocco, Carnelutti y Marttirolo afirman que se trata de un derecho; Chiovenda la define como "el poder jurídico de realizar la condición para la actuación de la voluntad de la ley".⁴⁵

Algunas opiniones sobre la acción penal son las siguientes:

⁴⁴ Ibid. P. 48.

⁴⁵ Idem.



Florián dice que: "la acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal.....domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta".⁴⁶

Manuel Rivera Silva (citado por Barragán Salvatierra) señala:

"la acción penal nace con el delito y la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de que declare el derecho en el caso concreto, extinguiéndose cuando cesan esas actividades, es decir, refiriéndonos a nuestro procedimiento legal y a un caso en que no se interrumpe la secuela normal del procedimiento, la acción procesal penal principia con la consignación y termina con el acto realizado por el Ministerio Público que precede a la sentencia firme".⁴⁷

Interesantes las palabras del autor, sin embargo disentimos del mismo pues consideramos que el periodo de preparación de la acción procesal penal inicia propiamente en el momento de la comisión de un acto delictivo y termina con la consignación. Así, la acción procesal nace con la consignación; se desarrolla en la fase investigatoria y en la consignación encuentra su precisión. Otra diferencia con la opinión del maestro Rivera Silva es que la acción penal, como derecho concreto de persecución, da lugar al procedimiento penal, como derecho de naturaleza administrativa llamado "averiguación previa", y

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ Idem.

contrariamente, la acción procesal penal ejercitada tiene por finalidad que el juez conozca y resuelva una situación concreta de derecho penal que se le plantea y que da lugar a la incoación del procedimiento penal.

Para otros autores, el Ministerio Público, en su consignación, lo que realmente ejercita es la acción procesal penal, puesto que ello da lugar al proceso y al rendir sus conclusiones acusatorias es cuando ejercita la acción penal. Es evidente la polémica entre quienes han estudiado la materia por mucho tiempo y quienes estamos en el camino, sin embargo, el determinar qué postura es la correcta parece ser un asunto más de didáctica que de orden práctico, puesto que el Ministerio Público tiene bien delimitada su función una vez que ha tenido conocimiento de la posible comisión de un delito mediante la denuncia o la querrela.

Continuando con las opiniones doctrinales, tenemos que:

Ernesto Bieling precisa el derecho de la acción penal como "la facultad de provocar la actividad de la jurisdicción penal mediante la declaración de un órgano público (Ministerio Público) o privado, según esta facultad sea conferida a dichos órganos privados exclusivamente (delito de acción privada) o en concurso con el órgano público (acción pública); es decir, mediante una oferta o proposición de actuar la voluntad de la ley aplicable al caso".⁴⁸

⁴⁸ Citado por Estenos McLenn. El proceso penal en el derecho comparado. Librería Jurídica Valcío Abeledo, Buenos Aires, 1946, p. 79.

Walter Guerrero la define como:

"Institución de orden público y procesal establecida por el Estado, a través del cual el Ministerio Público y los individuos pueden llevar a conocimiento de la función jurisdiccional competente el cometimiento de un ilícito, a fin de que el órgano correspondiente inicie el proceso en contra del supuesto infractor".⁴⁹

Finalmente y a manera de conclusión, la acción penal procesal o procesal penal constituye una facultad que tiene el Ministerio Público, siendo a la vez, un "poder-deber", toda vez, que si de las investigaciones que ha realizado el Ministerio Público a partir del conocimiento de un posible delito, se desprende la existencia de este y su probable autor, surge el deber de consignar formalmente a su probable autor frente al órgano jurisdiccional en nombre y representación de la víctima u ofendido por el delito y de la misma sociedad la cual se ve lastimada moralmente por ese hecho.

La acción penal procesal tiene ciertas características que son las siguientes:

a) **ES PÚBLICA.** Debido a que se dirige a poner en conocimiento del Estado, por medio del Ministerio Público, el conocimiento de un delito, a fin de que se pueda aplicar una pena a quien ha cometido un ilícito, facultad que sabemos le corresponde sólo a la autoridad judicial, en términos del artículo 21 constitucional. Así, aunque el delito cause sólo un daño privado, la acción siempre será pública

⁴⁹ Citado por Castillo Soberanes, Miguel Angel. Op. Cit. P. 37.

pues se encamina a hacer valer un derecho público del Estado que repetimos, es el de castigar a quienes hayan cometido un ilícito.

Se ha afirmado que el principio o característica de la publicidad sufre un severo golpe con la institución de la querrela; no obstante ello, este requisito de procedibilidad no modifica de modo alguno su referida característica, siendo entonces que el ejercicio de la acción penal procesal quedará supeditada a un requisito de procedibilidad, recordando que el perdón del ofendido la extinguirá.

En algunos delitos como el robo entre cónyuges, etc. donde el ofendido debe manifestar su voluntad para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal correspondiente. Aquí, la querrela se vuelve una mera condición de procedibilidad para el ejercicio de la misma acción.

b) TIENE UN CARÁCTER ÚNICO. Sólo existe una acción penal para todos los delitos y no una especial, lo que sucede es que el ejercicio de la misma estará basado en la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado que en cada delito varía de acuerdo con su naturaleza y bien jurídico tutelado. Así, en términos generales, la acción penal no concibe diferencias, es la misma que ejercerá el representante social siempre que se acrediten los dos extremos ya citados, así como el requisito de procedibilidad que corresponda.

c) TIENE UN CARÁCTER INDIVISIBLE. Se dice que es indivisible porque su ejercicio cae en contra de todos los participantes del hecho delictivo

(autores o partícipes: No es posible perseguir sólo a uno de los responsables, ya que de acuerdo al principio de utilidad social y práctica nadie puede sustraerse de la acción de la justicia.

d) TIENE UN CARÁCTER INTRASCENDENTE. Dice el autor Castillo Soberanes que: "Consideramos que este carácter intrascendente del que habla la doctrina, no es de la acción, sino de la sanción, pues el ejercicio de la acción penal únicamente se limita a afectar a la persona responsable por el delito y nunca a sus familiares o terceros, de acuerdo con el artículo 22 constitucional, que prohíbe las penas trascendentales...."⁵⁰

En efecto, el artículo 10 del Código sustantivo penal para el Distrito Federal advierte:

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

e) TIENE UN CARÁCTER IRREVOCABLE. Una vez iniciado el ejercicio de la acción penal, poniendo en conocimiento al órgano jurisdiccional, no tiene el Ministerio Público más que un fin: la sentencia de culpabilidad. El representante social no puede disponer de la acción penal ni desistirse de ella como si fuera su propio derecho, sin causa justificada, pues veremos que en nuestro Derecho vigente y positivo, el Ministerio Público puede desistirse del ejercicio de la acción penal en ambos fueros, local y federal, previa resolución que

⁵⁰ Ibid. P. 48.

emita el procurador respectivo en tal sentido, y una vez que haya estudiado la averiguación previa correspondiente. Para muchos, esto resulta inadmisibles, pues esto que equivaldría a convertir la averiguación previa en un proceso.

El autor González Bustamante entiende esta característica en el sentido de que una vez deducida la acción ante el órgano jurisdiccional, el Ministerio Público no puede ponerle fin de forma arbitraria, y agrega que "En estos términos, el desistimiento de la acción penal por el Ministerio Público mina la base en que se sustenta el objeto del proceso, y en estricto derecho debe rechazarse".⁵¹

f) TIENE UN CARÁCTER NECESARIO, INEVITABLE Y OBLIGATORIO. Premisa indispensable para que el órgano jurisdiccional pueda iniciar el proceso penal es que el Ministerio Público haya ejercitado la acción penal, una vez que estén reunidos los requisitos legales de conformidad con el artículo 16º constitucional: que exista denuncia o querrela y que se compruebe el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. De acuerdo con este principio, el órgano jurisdiccional no podrá aplicar sanción alguna si el Ministerio Público no ejercitó acción penal en la finalización de la averiguación previa, lo cual resulta de estricta lógica jurídica. Así, después de que el Ministerio Público ejercita la acción penal, consignando la averiguación previa ante el juzgador, éste estudiará la misma y decidirá si ha lugar a la instauración de un proceso penal (tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 36 del Código de

⁵¹ González Bustamante, Juan José. Op. Cit. P.41.

Procedimientos Penales para el Distrito Federal), siendo facultad exclusiva de la autoridad jurisdiccional el imponer o no, una pena al responsable del delito.

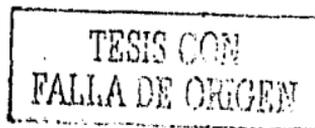
3.3. LAS DISTINTAS RESOLUCIONES QUE PUEDE ADOPTAR EL MINISTERIO PÚBLICO:

La actividad investigadora del Ministerio Público puede concluir en varias hipótesis, mismas que a continuación mencionaremos.

3.3.1. EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

La consignación o el ejercicio de la acción penal se realiza cuando el agente del Ministerio Público comprueba la existencia de una persona que ha cometido un ilícito, del cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de la misma, por lo cual debe proceder a ejercitar la citada acción penal, consignando la averiguación ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

El autor Barragán Salvatierra señala que para poder ejercitar la acción penal, es necesario que el Ministerio Público acredite la existencia de las siguientes condiciones:



" I. La realización de una conducta, que en el catálogo de derecho penal se considere un delito.

II. Que el Ministerio Público haya tenido conocimiento del probable hecho delictuoso ya sea por denuncia o querrela.

III. Que conforme a la Constitución, la acusación, denuncia o querrela de un hecho determinado como delito, sancionada cuando menos con pena privativa de libertad y que existan elementos que acrediten el cuerpo del delito.

IV. Que de la investigación practicada por el Ministerio Público resulte un probable responsable, persona física y claramente identificada ".⁵²

El autor César Augusto Osorio y Nieto señala sobre el ejercicio de la acción penal:

"El Ministerio Público consignador, propondrá el ejercicio de la acción penal a las unidades de consignaciones cuando una vez realizadas todas las diligencias pertinentes se integran los elementos del tipo penal y se determina la probable responsabilidad".⁵³ (sic)

El artículo 122º del Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal señala sobre el ejercicio de la acción penal:

⁵² Barragán Salvatierra, Carlos. Op. Cit. Op. P. 61.

⁵³ Osorio y Nieto, César Augusto. Op. Cit. P.22.

"El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del Indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

Los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o nominativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del Indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito".

Como ya lo hemos manifestado en repetidas ocasiones, el sustento del ejercicio de la acción penal son el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del Indiciado, requisitos "sine qua non", que establece el artículo 16° constitucional, y que el Ministerio Público debe comprobar para estar en condiciones de ejercitar la acción penal. Ahora bien, para esta tarea, el Ministerio Público (y el Juez) cuenta con amplia acción para emplear los medios de prueba que considere procedentes para llegar a la verdad histórica, de acuerdo con lo

señalado en el artículo 124 del citado Código adjetivo penal para el Distrito Federal:

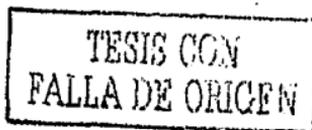
"Para la comprobación del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculcado, en su caso, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, para el esclarecimiento de la verdad histórica, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que los medios no estén reprobados por esta".

El artículo 122° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal encuentra su correlativo en el 168° del Código Adjetivo Federal de la materia, en estos términos:

"El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no existe acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

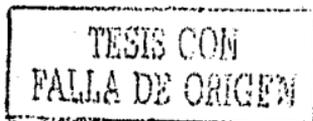


El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley".

Se desprende de la lectura del precepto federal que también se le concede al Ministerio Público y al juez amplitud para la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del indiciado. Recordemos que precisamente la reforma al artículo 16° constitucional en materia de incorporar nuevamente el cuerpo del delito fue la necesidad de que el Ministerio Público tuviera más oportunidad de integrar las indagatorias mediante diversos tipos de prueba, siempre que estos fuesen legales.

3.3.2. LA RESERVA.

La reserva o archivo provisional tiene lugar cuando el Ministerio Público, en su labor investigadora, se encuentra con algún o algunos obstáculos materiales que no le permiten de momento obtener o hacerse de una prueba que le permita demostrar plenamente la existencia del cuerpo del delito o al autor de la conducta ilícita. En este supuesto, se debe remitir el expediente a la reserva y girarse oficio a la policía judicial para que ella continúe la búsqueda, y así pueda llegar el Ministerio Público a la verdad histórica.



En este caso es importante señalar que mientras que el delito no prescriba, el Ministerio Público deja abierta la indagatoria para reanudarla en tanto le sea factible y en mejor caso, poder ejercitar la acción penal.

A este tipo de resolución se le conoce también como "suspensión administrativa", ya que la indagatoria no concluye sino que queda suspendida.

3.3.3. EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

Quando el Ministerio Público, en su labor investigadora agota la indagatoria correspondiente y comprueba que no existe una conducta delictiva que perseguir, es decir, que no hay delito, o bien, de las actuaciones realizadas no llega a acreditarse el cuerpo del delito, o el ilícito ha prescrito, estaremos ante un posible caso del no ejercicio de la acción penal.

El maestro Colín Sánchez ofrece el siguiente concepto del no ejercicio de la acción penal:

"El no ejercicio de la acción penal, es un acto unilateral en el que el agente investigador del Ministerio Público, en su carácter de representante del Estado, determina que por no estar satisfechos los requisitos exigidos en el

artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ha lugar al ejercicio de la acción penal".⁵⁴

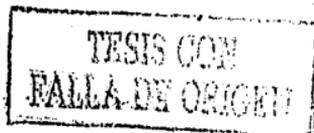
El autor Osorio y Nieto apunta:

"El no ejercicio de la acción penal se consulta en el caso de que agotadas las diligencias de la averiguación se determina que no existen elementos del tipo penal de ninguna figura típica y por supuesto no hay probable responsable; o bien que ha operado alguna de las causas extintivas de la acción penal....."⁵⁵

La premisa en que se sustenta el no ejercicio de la acción penal radica en que el Ministerio Público es un órgano que actúa apegado a la ley (principio de legalidad), y en el caso de que al finalizar la indagatoria de que se trate concluya que no se acredita el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado, no podrá actuar caprichosamente y consignar la averiguación previa, pues estaría faltando a sus deberes básicos, además, el artículo 14 constitucional en su penúltimo párrafo:

⁵⁴ Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. P. 347.

⁵⁵ Osorio y Nieto, César Augusto. Op. Cit. P. 23.



"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 aplicable al delito de que se trata".

3.3.3.1. SUPUESTOS JURÍDICOS.

En el caso de una resolución sobre el no ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público tanto del Distrito Federal como de la Federación, deberá enviar a la consulta la averiguación previa correspondiente. Primeramente nos referiremos al fuero común, es decir, al caso del Ministerio Público del Distrito Federal. El artículo 8º. Del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal señala:

" Serán atribuciones delegables del Procurador:

I.....

II. Resolver, en los casos en que proceda, el no ejercicio de la acción penal y pedir la libertad del procesado, así como la reserva de la averiguación previa".

De conformidad con el artículo 13º del mismo Reglamento, en relación con el artículo 3º fracción X, de la Ley Orgánica de la misma Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se regula la facultad del

titular de la dependencia para turnar a análisis a la Coordinación de Agentes Auxiliares del propio Procurador los expedientes para el no ejercicio de la acción penal. Señalan los artículos invocados:

"Las atribuciones del Ministerio Público a que se refiere el artículo 3, en su fracción X de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto al no ejercicio de la acción penal, se ejercerán conforme a las bases siguientes:

I. Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido o respecto del cual se requiera un acto equivalente en términos de ley;

II. Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, en cuyo caso, el agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito;

III. Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;

IV. Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto;

V. Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria;

VI. Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria;

VII. Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado, y

VIII. En los demás casos que señalen las leyes.

En ningún caso, podrá proponerse el no ejercicio de la acción penal sin que se haya determinado el destino legal de los bienes y valores afectos a la averiguación previa en los términos previstos por el Código Penal para el Distrito Federal".

Estas son las hipótesis en las que procede el no ejercicio de la acción penal en el Distrito Federal, mismas que se complementan con el artículo que sigue de la Ley Orgánica de la dependencia capitalina, resaltando que esta

resolución no podrá proponerse sin que se haya definido el futuro de los bienes y los valores que obren en la averiguación previa.

Por otra parte, el artículo 3º, fracción X, de la Ley Orgánica de la citada dependencia del Distrito Federal enuncia:

"Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta ley respecto de la averiguación previa, comprenden:

.....

.....

.....

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

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

f) En los demás casos que determinen las normas aplicables.

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

En materia federal, el artículo 137 del Código adjetivo penal correspondiente nos enumera las hipótesis en las que el Ministerio Público no ejercerá acción penal:

“El Ministerio Público no ejercerá la acción penal:

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

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

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

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

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

El anterior precepto se relaciona con el numeral 8º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, fracción I, inciso j) que literalmente dice:

" j) Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:

1. Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
2. Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite la probable responsabilidad del indiciado;
3. La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;
4. De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;
5. Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito, por obstáculo material insuperable; y
6. En los demás casos que determinen las normas aplicables; "

Puede apreciarse que se trata en esencia de las mismas causas o hipótesis para que el Ministerio Público tanto del fuero común (Distrito Federal) como el de la Federación, proponga a consulta el no ejercicio de la acción penal, la cual debe ser resuelta por el Procurador respectivo de cada dependencia, el

ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO
FALLA DE ORIGEN

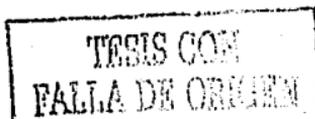
cual cuenta con agentes del Ministerio Público auxiliares del mismo en esta tarea, quienes se encargan del análisis exhaustivo de las averiguaciones previas que le sean sometidas y de confirmar o revocar lo resuelto por el Ministerio Público consignador.

3.3.3.2. EFECTOS JURÍDICOS.

Si se actualiza cualquiera de las hipótesis anteriormente enumeradas en la ley, ya sea del fuero común o del federal, hemos dicho que el Ministerio Público estará en oportunidad de proponer a su superior jerárquico el no ejercicio de la acción penal, resolución que da lugar al archivo de la averiguación o al sobreseimiento de la misma, una vez que obre ya el acuerdo respectivo del Procurador al respecto.

El efecto fundamental de la resolución que nos ocupa es que extingue el derecho o facultad del Ministerio Público para promover y ejercitar la acción penal procesal, y por ende, se puede equiparar tal resolución a una sentencia absolutoria.

Los autores Olga Islas y Elpidio Ramírez han afirmado que:



"el no ejercicio de la acción penal constituye una resolución prácticamente definitiva, que imposibilita la intervención del órgano jurisdiccional y, por tanto, impide que el individuo sea juzgado por un juez o jurado de ciudadanos. En lugar de ello, y esta aberración sólo ocurre en México, el individuo es juzgado por el poder ejecutivo a través del Ministerio Público".⁵⁶

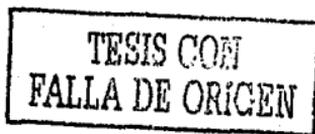
Contrariamente a esa opinión, el maestro Rivera Silva sostiene que:

".....por economía y práctica procesal es correcto no se acuda a los tribunales para que hagan la declaratoria de la no existencia del delito, cuando el Ministerio Público no tiene elementos que lo comprueben y por ende no puede hacer la consignación".⁵⁷

Interesantes las posturas doctrinales a este respecto, sin embargo, nos encontramos ante un problema más de índole didáctica que de orden práctico, puesto que tanto la ley adjetiva penal del fuero común como la federal son claras en el sentido de que el Ministerio Público tiene la facultad de resolver el no ejercicio de la acción penal en el caso de no acreditar los dos extremos del artículo 16 constitucional, por encontrarse en uno o varios de los supuestos legales antes citados, puesto que de hacerlo así, contravendría totalmente lo dispuesto en la propia Constitución, los códigos adjetivos de la materia, las leyes

⁵⁶ Citados por Silva Silva, Jorge Alberto. Op. Cit. P. 259.

⁵⁷ Rivera Silva, Manuel. Op. Cit. P.P. 143 y 144.

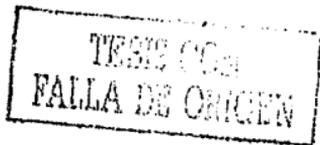


orgánicas aplicables al caso concreto, y lo más grave, actuaría injusta e ilegalmente, pudiendo encuadrar su conducta (el ejercicio indebido de la acción penal en algún tipo de responsabilidad ya sea administrativa o incluso, penal de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 212, 213, 214, 215 y 225 del Código Penal Federal).

Existe la posibilidad de que el Ministerio Público pueda desistirse de la acción penal que ha ejercitado anteriormente. Sobre esta posibilidad el artículo 138º del Código Federal adjetivo penal advierte que:

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

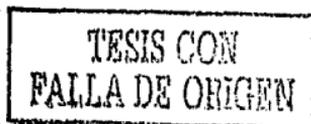
También se sobreseerán los procedimientos concernientes a delitos culposos que sólo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de los comprendidos en los artículos 289 y 290 del Código Penal, si se cubre la reparación del daño causado a la víctima u ofendido y el inculpado no haya abandonado a aquéllas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



En los supuestos anteriores, el Ministerio Público de la Federación estará en posibilidad de desistirse del ejercicio de la acción penal, atendiendo al principio de legalidad que ya hemos comentado. El artículo 139 del mismo código adjetivo penal federal establece que las resoluciones que se dicten en los casos especificados en el artículo anterior, producirán el efecto de impedir definitivamente el ejercicio de la acción penal respecto de los hechos que las motiven. Por su parte, el numeral siguiente dispone que en los casos del precepto inmediato anterior, se estará al procedimiento previsto en los artículos 294 y 295 del mismo código, los cuales se refieren al supuesto en el que las conclusiones sean de no acusación por parte del representante social, el juez las enviará junto con el proceso al Procurador General de la República, el cual escuchará el parecer de los funcionarios competentes y dentro de los diez días siguientes a la fecha en que se haya recibido el proceso, resolverá, si son de confirmarse o modificarse las conclusiones. Si pasado ese término no se produce respuesta alguna, se entenderá que las conclusiones han sido confirmadas.

Regresando al artículo 294, son conclusiones no acusatorias en las que no se concrete la pretensión punitiva, o, cuando ejercitándose esta, se omite la acusación por algún delito expresado en el auto de formal prisión, o a persona respecto de quien se abrió el proceso.

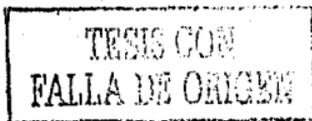
Comparativamente, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala en su artículo 6° que:



"El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque existiendo no sea imputable al procesado, o porque exista a favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el capítulo IV, título I, libro primero del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido".

Como consecuencia del primer caso del artículo anterior, el Ministerio Público presentará sus conclusiones, en las que, después de realizar un resumen de los hechos que aparezcan comprobados en el proceso, determinará con precisión los preceptos penales que resulten aplicables. En el segundo caso del artículo 6º, el Ministerio Público presentará al juez su promoción, en la cual precisará los hechos y los preceptos de derecho en que se funde para pedir la libertad del acusado.

Queda clara la posibilidad de que la representación social desista del ejercicio de la acción penal, dentro del proceso, lo cual implica el sobreseimiento del mismo.



3.3.3.4. LA POSIBILIDAD DE IMPUGNACIÓN DE ESTA RESOLUCIÓN POR MEDIO DEL RECURSO ADMINISTRATIVO.

Es indudable que una resolución de no ejercicio o de desistimiento de la acción penal le causa serios perjuicios e incluso, daños materiales a la víctima, el ofendido o su familia, al observar que la conducta desplegada por el sujeto activo del ilícito logra evadir una sanción. Además, en este caso, es obvio que el órgano jurisdiccional no podrá avocarse al conocimiento de los hechos, puesto que sería contrario al artículo 21º constitucional. Al no ejercitar la acción penal, el Ministerio Público no sólo restringe con ello su propia función, sino que también la jurisdiccional al impedir la participación del juzgador en los hechos motivo de la averiguación previa.

Ante esta situación, existe un recurso que se otorga a la víctima u ofendido por el delito, el cual se llama "recurso de control interno" o "recurso administrativo".

Este recurso es llamado así porque se inicia, se desarrolla y concluye dentro del seno de la propia procuraduría, la que en última instancia resolverá en el caso de que se consulte el no ejercicio de la acción penal o la formulación de conclusiones inacusatorias.

Se cuenta con un plazo de quince días para la interposición de dicho recurso el cual tiene por finalidad desvirtuar y combatir la resolución del Ministerio Público sobre el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal. El artículo 133

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

del Código Federal de Procedimientos Penales establece la posibilidad de que el denunciante, el querellante o el ofendido recurra al recurso mencionado, en el citado término de quince días contados a partir del momento en que la Procuraduría General de la República le ha notificado la resolución de no ejercicio de la acción penal. Una vez recibida la promoción de Inconformidad por parte del particular afectado con la resolución, el Procurador General de la República solicitará la opinión de sus auxiliares, y decidirá en definitiva si se debe o no ejercitar la acción penal. Cabe decir que la resolución del titular de la dependencia no puede ser impugnada administrativamente, aunque, el mismo artículo admite que esta resolución (confirmatoria del no ejercicio de la acción penal) puede ser motivo de responsabilidad, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos invocados anteriormente del Código Penal Federal.

Este recurso está también expedito en el Distrito Federal. Así, el artículo 21º del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia de esta ciudad concede este derecho al denunciante, querellante u ofendido para inconformarse con la determinación de no ejercicio de la acción penal, expresando las razones por las cuales la estima improcedente, dentro de un término máximo de diez días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución (vemos aquí, una diferencia en cuanto al término de interposición del recurso el cual es de quince días en el ámbito federal). El escrito de inconformidad se interpondrá ante el responsable de la agencia del conocimiento en los casos en que la averiguación que haya motivado la propuesta del no

ejercicio de la acción penal verse sobre delitos no graves, pena alternativa o multa. Este servidor público lo enviará al fiscal de su adscripción en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, y la fiscalía deberá resolver lo conducente dentro de un plazo no mayor de quince días hábiles a partir de la presentación del escrito de inconformidad (artículo 22º del Reglamento).

Cuando la inconformidad del particular verse sobre delitos graves, se deberá interponer ante la Coordinación de Agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, la cual deberá remitir la averiguación ante el Subprocurador de Averiguaciones Previas, en un término de tres días a partir de la recepción del escrito de inconformidad. El Subprocurador deberá resolver la impugnación en un plazo no mayor de quince días hábiles a partir de la recepción del escrito de inconformidad (artículo 23º del Reglamento).

En términos generales, este recurso ha sido severamente criticado, puesto que la procuraduría que ha conocido de la averiguación previa se convierte en una especie de juez y parte, es decir, en un órgano revisor de la integración de uno de sus propios agentes del Ministerio Público, por lo que la resolución del mismo recurso será en gran probabilidad, confirmada por el órgano jerárquico superior que conoce de la inconformidad. Además de esta problemática, hay que agregar que existe cierta oscuridad tanto en la Ley Orgánica de la procuraduría General de Justicia del Distrito Federal como en su homóloga de la Procuraduría General de la República sobre la sustanciación del

mismo, de hecho, muy pocos saben de la posibilidad de tramitar ese recurso en los casos de desistimiento o no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, incluyendo abogados litigantes, puesto que no se le ha dado la publicidad necesaria a esta posibilidad de impugnación.

El recurso mencionado se encuentra regulado también por los Acuerdos: A/006/92, dictado por el Procurador General de la República y el Acuerdo A/057/89, del Procurador General de Justicia del Distrito Federal; publicados en el Diario Oficial de la Federación el 3 de abril de 1992 y el 17 de noviembre de 1989, respectivamente.

Ambos acuerdos establecen en términos generales que el no ejercicio de la acción penal se produce en estos supuestos:

a) Cuando la conducta o los hechos no sean constitutivos de delito conforme al tipo penal de que se trate;

b) Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, pero sólo respecto a dicho inculpado;

c) Cuando aun pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por uno o varios obstáculos material insuperables;

d) Cuando la responsabilidad penal se halle legalmente extinguida, en términos de la ley sustantiva penal aplicable;

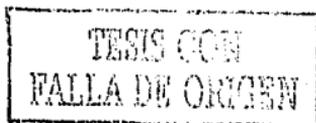
e) Cuando de las diligencias practicadas se desprende plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen su responsabilidad penal;

f) Cuando el indiciado ya hubiere sido juzgado por la misma conducta o por los mismos hechos.

Sobre este recurso podemos concluir que su interposición resulta ineficaz, puesto que muchas de las ocasiones operan cuestiones políticas o institucionales que impiden la imparcialidad del órgano revisor de la determinación impugnada por la víctima o el ofendido por el delito, además, la procuraduría de que se trate se convierte en juez y parte, lo que dificulta su citada imparcialidad.

3.3.3.4. LA IMPUGNACIÓN POR VÍA JURISDICCIONAL: LA REFORMA DE 1994 AL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL PÁRRAFO CUARTO. PROBLEMÁTICA JURÍDICA.

En el año de 1994, el H. Congreso de la Unión aprobó un paquete de reformas legales en materia de combate a la delincuencia, mismas que fueron presentadas por el entonces Presidente de la República, doctor Ernesto Zedillo Ponce de León, en términos del artículo 71º, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Entre estas reformas está la del artículo 21º de nuestra Ley Fundamental, en cuyo párrafo cuarto se estableció que:



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

Sobre los motivos que llevaron tanto al Ejecutivo de la Unión como al Legislativo a realizar la reforma en comento, la H. Suprema Corte de justicia de la Unión ha señalado:

“ACCIÓN PENAL. EL ARTÍCULO 21, PÁRRAFO CUARTO, CONSTITUCIONAL, SE ERIGE EN GARANTÍA DEL DERECHO A IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA.

En la iniciativa presidencial que dio origen a la reforma al artículo 21 constitucional, que entró en vigor el 1º de enero de 1995, se reconoció la necesidad de someter al control jurisdiccional las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, con el propósito de garantizar los derechos de las víctimas y la protección misma de la sociedad, evitando que algún delito quede, injustificadamente, sin persecución. Del dictamen elaborado por las Comisiones Unidas de Justicia, Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, en cuanto a la iniciativa en comento descuella, como elemento preponderante, la determinación de hacer efectiva la seguridad jurídica de los gobernados en lo referente a las funciones que el Ministerio Público tiene encomendadas de perseguir los delitos y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ejercer la acción penal, otorgando a aquellos la oportunidad de impugnar las determinaciones respecto del no ejercicio y desistimiento de la acción penal, para lograr, por un lado, que las víctimas de los delitos o sus familiares obtengan una reparación del daño; por otro, que se abata la impunidad; y, además, que se impida que por actos de corrupción, la representación social no cumpla con sus funciones constitucionales. A su vez, el dictamen emitido respecto de la iniciativa presidencial por las Comisiones Unidas de la Cámara de Diputados, que dio paso a la aprobación con modificaciones de la citada iniciativa, pone de relieve el propósito legislativo de elevar al carácter de garantía individual el derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, para hacer efectivo el respeto a la seguridad jurídica. Esos antecedentes legislativos son reveladores del nacimiento de la garantía individual de impugnar las resoluciones de mérito, por lo que es factible lograr que, mediante el juicio de amparo, el Ministerio Público, por vía de consecuencia, ejerza la acción penal o retire el desistimiento.

P: CLXVI/97

Amparo en revisión 32/97. Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván.

Amparo en revisión 961/97. Alberto Santos de hoyos. 21 de octubre de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de noviembre en curso, aprobó, con el número CLXV/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito federal, a once de noviembre de mil novecientos noventa y siete.

Instancia: Pleno. Fuente: semanario JUDICIAL DE LA federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo: VI, Diciembre de 1997. Tesis: P. CLXV/97 Página: 25. Tesis Aislada ".

Resultan justificados y claros los objetivos que se tuvieron para la reforma al artículo 21 constitucional, sin embargo, ellos no nos aportan mucha luz sobre el fondo jurídico de la misma.

De la redacción del artículo 21 de la Ley Fundamental y de la ejecutoria arriba transcrita se desprende que la idea de la reforma al citado artículo 21º constitucional fue dotar a las víctimas u ofendidos por el delito de un medio más adecuado para poder inconformarse con aquellas resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal y de esta manera ,poder lograr que el representante social pueda llevar a cabo alguna diligencia que le haya faltado y en consecuencia, ejercitar la acción penal que corresponda.

Esta reforma dio pauta a muchas dudas y críticas (y aún hoy en día se sigue poniendo en tela de juicio su efectividad), puesto que por una parte, se vulnera con ella el llamado "monopolio del ejercicio de la acción penal" del Ministerio Público, por otra, el texto legal que comentamos deja muchas oscuridades al señalar que se podrán impugnar las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal por vía jurisdiccional en lo términos que establezca la ley, pero, sin señalar a qué ley se refiere.

Inmediatamente, juristas destacados, litigantes y estudiantes del Derecho han tratado de llegar al espíritu de esta reforma constitucional.

Debemos reconocer que ya hemos avanzado en la comprensión de la misma, pero, aún persisten algunas dudas, sobretodo acerca de su efectividad para las víctimas u ofendidos por los delitos, los cuales ahora cuentan con dos tipos de recursos para impugnar las citadas resoluciones del Ministerio Público. El de control interno, que se tramita ante la propia procuraduría, cuyo titular habrá de estudiar y resolver la averiguación; y, el de control externo, que se tramita ante una autoridad distinta a la que conoció y resolvió desfavorablemente para la víctima u ofendido por el delito, y que según se desprende del artículo 21º constitucional en su párrafo cuarto, se trata de una autoridad jurisdiccional o judicial

A continuación, explicaremos la problemática que ha originado la reforma multicitada al artículo 21° constitucional.

Interpretando la reforma en cuestión en su sentido literal, tenemos que el ofendido o la víctima pueden impugnar por vía jurisdiccional, es decir, acudiendo ante un Juez, para que este analice la actuación del Ministerio Público y resuelva sobre la inconformidad del particular. El primer problema que se presentó era el determinar qué autoridad jurisdiccional resultaba competente para conocer de esta materia, ya que el término "jurisdiccional", resultaba muy ambiguo. Se pudo determinar que era competente el Juez de Distrito, esto es, que la vía de impugnación a que alude el párrafo cuarto del artículo 21° constitucional era simplemente, el juicio de amparo, aunque, el legislador tardó mucho tiempo en ajustar la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103° y 107° constitucionales, por lo que dicha ley no refería tal posibilidad.

El segundo problema a determinar era el relativo a cuál Juez de Distrito era el que habría de conocer de las impugnaciones señaladas y explicada, si el de materia administrativa, en razón de que el Ministerio Público es una autoridad administrativa o, el Juez de Distrito en materia penal, toda vez que el acto que da lugar a la impugnación de la averiguación previa es de naturaleza penal, es decir, se trata de un delito.

Esto ha sido resuelto ya por medio de la opinión de los Tribunales Colegiados de Circuito, en cuya tesis aislada siguiente ha determinado:

"ACCIÓN PENAL: EL AMPARO QUE SE INTENTA CONTRA LA DETERMINACIÓN DE NO EJERCERLA ES DE MATERIA PENAL.

Si bien es cierto que aquella acción constituye una atribución del Ministerio Público y esta institución es de origen administrativo, también lo es que se trata de un acto que conforme a su propia definición es de naturaleza penal; que se ejerce dentro de un procedimiento de esta materia; y que, atento a los artículos 16, segundo párrafo y 19, primer párrafo, de la Carta Magna, y 168, del Código Federal de Procedimientos Penales, es de idéntico contenido a la orden de aprehensión y al auto de término constitucional, emitidos por un órgano jurisdiccional, de manera que la determinación del no ejercicio de la acción punitiva por parte de la autoridad investigadora también es de materia penal y, para efectos de la competencia para conocer de una demanda de amparo que contra esa decisión se intente, debe considerarse incluida en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en virtud a que aun cuando este numeral no la contempla expresamente, una interpretación sistemática del mismo permite afirmar que su teleología no está informada por el carácter orgánico de la autoridad que emite el acto, ni la restricción de libertad que éste implique, sino por la naturaleza penal de dicha actuación.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

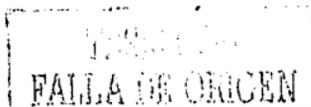
I.1oP.3K

Competencia 5/96. Suscitada entre el Juez Cuarto de Distrito en Materia Penal y el Juez Séptimo de Distrito en Materia Administrativa, ambos en el Distrito Federal. 20 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Germán Tena Campero. Secretario: Juan José Olvera López.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo IV, Agosto de 1996. Tesis: I.1º P.3 K Página: 619. Tesis Aislada."

Se desprende entonces que en la interposición del juicio de garantías para impugnar las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal, se surte la competencia del Juez de Distrito en materia penal, atendiendo a lo que arriba ya hablamos señalado, que el hecho que da origen a la averiguación previa y a la interposición del juicio de amparo es un delito, por eso, será competente el Juez de Distrito en materia penal.

Un tercer problema a dilucidar es en cuanto al fondo de la reforma al artículo 21º constitucional, y consiste en que el Ministerio Público, tanto federal como del fuero común, es una autoridad (y parte procesal) dependiente del Poder Ejecutivo correspondiente. En términos generales, es el titular único de la investigación y persecución de los delitos y posee el monopolio del ejercicio de la acción penal (aunque con algunas limitaciones). Es sabido que la autoridad judicial (penal) se ocupa de la aplicación de las penas con motivo de la comisión de los delitos. Se trata entonces de la convivencia en nuestro procedimiento penal



de dos Poderes constituidos perfectamente identificados y que de acuerdo con el artículo 49 constitucional, tienen su esfera competencial definida.

La interposición del juicio de amparo como mecanismo de impugnación de las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal da teóricamente la pauta para pensar que el Ministerio Público puede quedar supeditado a la resolución que dicte el Juez de Distrito en materia penal, sin embargo, en la práctica se da que el juzgador federal concede el amparo para efectos de que el superior jerárquico de la procuraduría (el Procurador mismo o el Subprocurador) de que se trate, deje sin efecto la resolución dictada con motivo de la interposición del recurso ordinario de inconformidad a que nos hemos referido (recordando que opera el principio de definitividad, es decir, que primero debe agotarse el recurso ordinario para después interponer el juicio de amparo indirecto), y dicte otra en la cual considere la opinión del Juez de Distrito sobre los elementos que obran en la averiguación previa o sobre la necesidad de que se lleven a cabo algunas diligencias que a criterio del mismo juzgador son importantes para la integración adecuada de la averiguación previa. Esto significa que el Juez de Distrito ofrece su opinión jurídica al Ministerio Público, pero nunca podrá ordenarle que ejercite o no la acción penal, puesto que ello vulneraría su facultad de ejercicio de la misma dispuesto en el multicitado artículo 21º constitucional.

Debemos insistir que en la práctica sucede que el órgano jurisdiccional concede el amparo para efecto de que el Ministerio Público deje sin efecto la resolución del recurso interno interpuesto que confirma el no ejercicio de la acción penal (por parte del Procurador o el Subprocurador) y emita una nueva tomando en consideración la opinión técnico-jurídica del Juez de Distrito, lleve a cabo alguna o algunas diligencias necesarias para la debida integración de la averiguación previa. En este orden de cosas, acontece que el representante social, a efecto de no caer en conflicto con el órgano jurisdiccional federal, acata el mandamiento del mismo, por lo que se ha establecido como una especie de política que después de acatar cabalmente lo ordenado por el juzgador, (dejar sin efecto la resolución que confirma el no ejercicio de la acción penal y dicte una nueva en la que tome en consideración la opinión del juzgador e integre debidamente la averiguación previa), resuelva hacer la consignación de la averiguación previa y ejerza la acción penal, sin que medie básicamente la razón jurídica, sino una "presión política" o "línea institucional", lo cual resulta lamentable, y que lejos de beneficiar a la víctima o el ofendido por el delito, le causa mayor perjuicio puesto que la averiguación previa no llegará lo suficientemente integrada ante el juez penal que corresponda, y el inculcado o procesado tendrá muchas oportunidades de obtener una resolución favorable, si es que en el auto de término constitucional no obtiene su libertad.

3.3.3.5. CRITERIO JURISPRUDENCIAL SOBRE EL TEMA.

Obviamente, hasta antes de la reforma al artículo 21º constitucional y que entró en vigor en enero de 1995, todas las tesis aisladas existentes tanto de la Suprema Corte de Justicia como de los Tribunales Colegiados de Circuito eran contundentes al señalar que era improcedente el juicio de amparo contra las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal. Sin embargo, a medida que ha transcurrido el tiempo, se han ido multiplicando las opiniones o criterios tanto del máximo tribunal del país como de los Colegiados de Circuito, dilucidando muchas dudas sobre el tema que nos ocupa, aunque, desde nuestro particular y humilde punto de vista, no es aún suficiente para llenar las oscuridades y contradicciones derivadas de la reforma al artículo 21º constitucional.

Ya en el punto inmediato anterior invocamos algunas tesis aisladas sobre el tema en análisis, las cuales, si bien, no son obligatorias, también lo es que han sentado un excelente precedente, aclarando la forma en que se debe entender la reforma al artículo 21 constitucional. A continuación citaremos otras opiniones más al respecto:

La H. Suprema Corte de Justicia ha señalado:

"ACCIÓN PENAL. LA GARANTÍA QUE TUTELA EL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, NO SE ENCUENTRA

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

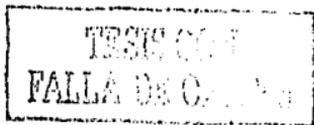
SUJETA A QUE SE ESTABLEZCA EN LA LEY LA VÍA JURISDICCIONAL DE IMPUGNACIÓN ORDINARIA, POR LO QUE MIENTRAS ÉSTA NO SE EXPIDA, EL JUICIO DE AMPARO ES PROCEDENTE EN FORMA INMEDIATA PARA RECLAMAR TALES RESOLUCIONES.

Amparo en revisión 32/97.- Jorge Luis Guillermo Bueno Ziaurriz-21 de octubre de 1977.- Once votos.- Ponente: Juan Díaz Romero.- Secretario: Armando Cohortes Galván".

Resulta contradictorio pero, la tesis señala que la interposición del juicio de amparo no está sujeta o depende de que se establezca en la ley la llamada vía jurisdiccional de impugnación ordinaria. Aclaremos que la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales ya ha sido ajustada al texto del artículo 21 constitucional.

En la siguiente tesis aislada emitida por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, se hace referencia a que las resoluciones sobre el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal pueden conculcar garantías individuales:

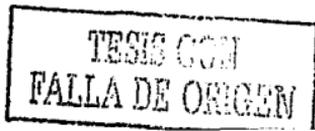
"ACCIÓN PENAL: LAS RESOLUCIONES SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA, SON SUSCEPTIBLES DE VIOLAR GARANTÍAS INDIVIDUALES Y, POR TANTO, EN SU CONTRA PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO".



La siguiente tesis señala que resulta procedente el juicio de amparo indirecto en contra de la abstención del Ministerio Público de pronunciarse sobre el ejercicio o negativa de la acción penal:

"ACCIÓN PENAL: ES PROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO EN CONTRA DE LA ABSTENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE PRONUNCIARSE SOBRE EL EJERCICIO O NO EJERCICIO DE AQUÉLLA.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que el juicio de amparo indirecto es procedente en contra de las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, mientras no se establezca el medio ordinario de impugnación en la vía jurisdiccional. Ahora bien, dicha procedencia debe hacerse extensiva en contra de la abstención del representante social de pronunciarse sobre los resultados que arroje la averiguación previa, en virtud de que tal omisión tiene los mismos o más graves efectos que los de una resolución expresa de no ejercicio o desistimiento. Esto es así, porque el gobernado queda en completo estado de incertidumbre e inseguridad jurídica con respecto a la persecución de los presuntos delitos por él denunciados, situación que precisamente quiso evitar el Constituyente Permanente al propugnar por la reforma del cuarto párrafo del artículo 21 de la Constitución Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994. En consecuencia, para hacer efectivo el propósito del Constituyente Permanente, consistente en procurar que las denuncias sean atendidas y que el Ministerio Público ejercite las funciones de investigación que le encomienda la ley, resulta procedente otorgar a los particulares el derecho de



recurrir la omisión de éste de emitir algún pronunciamiento como resultado de la averiguación previa, a través del juicio de amparo indirecto, hasta en tanto no se establezca el medio ordinario de impugnación; pues, de lo contrario, en nada beneficiaría al gobernado contar con el derecho de impugnar la resolución expresa de no ejercicio de la acción penal, si no cuenta con la facultad de exigir su emisión.

1 a/J 16/2001

Contradicción de tesis 35/99. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo segundo Circuito, por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito y por el Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito. 17 de enero de 2001. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Tesis de jurisprudencia 16/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de diecisiete de abril de dos mil uno, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo XII, Mayo del 2001. Tesis: 1 a/J. 16/2001 Página: 11. Tesis de jurisprudencia".

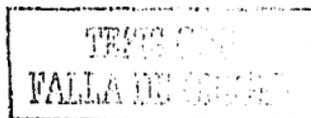
La siguiente tesis aislada versa sobre los principios de legalidad y de definitividad los cuales regulan la reforma al artículo 21 constitucional:

"ACCIÓN PENAL. REFORMAS AL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO. ESTA SUJETO AL CONTROL DE LEGALIDAD Y EL AMPARO QUE AL RESPECTO SE PROMUEVA, AL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD.

El principio de definitividad consiste, como ya lo dijimos, en que deben ser agotados todos los medios o recursos legales ordinarios para poder interponer el juicio de amparo. En el caso que nos ocupa, la víctima o el ofendido por el delito debe agotar el recurso administrativo interno del que hemos hablado con anterioridad (ante la misma procuraduría que conoció de la averiguación previa), para después proceder a la petición y amparo de la justicia federal.

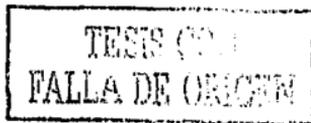
3.3.3.6. SU INEFICACIA JURÍDICA.

La presente investigación documental no estaría completa si careciera de un apartado reservado a la crítica personal. Es por ello que, conscientes de la necesidad de brindar al lector una opinión jurídica responsable y propositiva, a manera de resumen o corolario nos resta abordar la eficacia de la



reforma al artículo 21º constitucional en su párrafo cuarto, la cual entró en vigor en el año de 1995.

De todo lo anteriormente vertido en este trabajo, conviene establecer que la citada reforma constitucional sigue resultando ineficaz desde el punto de vista de su pretendida utilidad para las víctimas u ofendidos por los delitos, puesto que si bien hemos explicado que cualquier sujeto pasivo de un delito que obtenga una negativa o desistimiento de ejercicio la acción penal por parte del Ministerio Público y una vez que haya agotado el recurso administrativo interno explicado, obteniendo la confirmación de la negativa de tales resoluciones, está en posibilidad de recurrir al juicio de amparo indirecto para efecto de impugnar las mismas, también lo es que la práctica nos demuestra que el amparo es concedido por el Juez de Distrito en materia penal sólo para efecto de que el Ministerio Público, a través del propio Procurador o Subprocurador, deje sin efecto la resolución del recurso interno en la que se confirma la negativa del ejercicio o desistimiento de la acción penal, dictando una nueva en la que lleve a cabo una o varias diligencias que a juicio del órgano jurisdiccional federal hacen falta para la debida integración de la averiguación previa, ya que como lo dijimos, el Juez de Distrito ofrece sólo una opinión técnico-jurídica sobre los elementos que obran en la indagatoria, siendo usual que el Ministerio Público, una vez que ha dado cumplimiento en tiempo y forma al mandamiento judicial, proceda a consignar la indagatoria al juez penal que corresponda, pero, aclaramos que esa consignación y el ejercicio de la acción penal obedecen más a cuestiones o recomendaciones



de la procuraduría de que se trate, para no crear conflictos con el órgano jurisdiccional que a una razón lógica jurídica, con lo que el Ministerio Público falta al principio de legalidad que le caracteriza.

Estimamos que esto es grave puesto que la averiguación previa que se consigne ante el juez penal, difícilmente llegará bien integrada y con ello, lo más probable es que el indiciado o procesado pueda alcanzar una resolución temprana (auto de libertad por falta de elementos para procesar) o la propia sentencia de libertad.

Por lo tanto, concluimos esta investigación manifestando que la reforma al párrafo cuarto del artículo 21º constitucional es ineficaz en su sentido práctico como un medio o instrumento especial de ayuda a las víctimas u ofendidos por el delito, en razón a la ignorancia, el desconocimiento y la falta de claridad en la misma, aunado lo anterior a la escasa especialización de muchos Ministerios Públicos.

Por lo anterior proponemos que se de mayor publicidad a la importancia de la reforma al artículo 21º constitucional en su cuarto párrafo, para que las víctimas u ofendidos por el delito puedan hacer uso de ella y así lograr que la procuración y la administración de la justicia sea efectiva. De la misma forma, consideramos que resulta ya impostergable que el Ministerio Público tenga una verdadera especialización a efecto de que cuente con los conocimientos

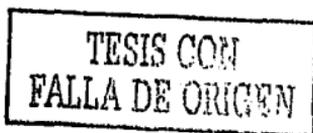
necesarios para que pueda integrar perfectamente las averiguaciones previas, atendiendo siempre al principio de legalidad y no a motivos institucionales o políticos que dañan nuestro Estado de Derecho. Si bien es cierto, las procuradurías han establecido cursos de capacitación y actualización para su personal, y en especial para sus Ministerios Públicos, lo cierto es que esos cursos no han sido lo suficientemente adecuados para que se capacite y especialice a los representantes sociales, sobre todo, en la integración de la averiguación previa. Consideramos que la capacitación del Ministerio Público es un imperativo de la sociedad mexicana la cual desea que haya una adecuada procuración de la justicia en los dos ámbitos: local y federal, y ello sólo se podrá lograr con una adecuada y permanente especialización, capacitación y sobre todo, actualización de los agentes del Ministerio Público.

Otra propuesta que consideramos oportuna es la de reformar el artículo 10º, fracción III de la Ley de Amparo, puesto que no es totalmente clara sobre la procedencia del juicio de amparo contra las resoluciones sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal. La redacción que proponemos es la siguiente:

"Artículo 10. Contra actos que emanen del incidente de reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, podrán promover amparo:

I.....

II.....



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. En estos casos, conocerá el Juez de Distrito en materia Penal correspondiente y el efecto de la interposición del juicio de amparo será sólo para efecto de que se deje sin efecto la resolución sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, y en su caso, se dicte una nueva en la que se el Ministerio Público observe y subsane las posibles deficiencias en la averiguación previa".**

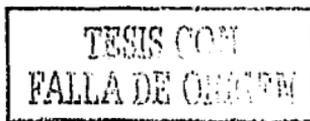
CONCLUSIONES.

Primera.- Resulta una tarea difícil el encontrar los antecedentes de la institución del Ministerio Público y la misma obedece más a razones didácticas que prácticas, sin embargo, podemos afirmar que los mismos se remontan a las antiguas culturas griega y romana con las figuras de los "arcontes", los "temosteti", los "judices cuestiones, y los "curios", "stationari" o "irenacas", los cuales tenían atribuciones muy similares a las del actual Ministerio Público en materia de acusación y de policía o persecución de los delitos.

Segunda.- En virtud de la escasez de información sobre la investigación y persecución de los delitos en los sistemas jurídicos de nuestros antepasados, concluimos que difícilmente pudo existir una figura parecida al Ministerio Público.

Tercera.- Por lo anterior, nuestro Ministerio Público es el resultado de una larga evolución histórica que asoció, además de los Derechos griego y romano, el español y fundamentalmente el francés, donde la institución alcanzó notable desarrollo, exportándose a la mayoría de los países del mundo los cuales han sabido incorporar la figura del Ministerio Público a sus sistemas jurídicos.

Cuarta.- El Ministerio Público en México es un órgano estatal multifacético que depende del Poder Ejecutivo, el cual actúa de buena fe y en

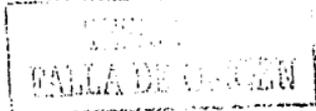


pleno apego a la ley en las variadas atribuciones que le son encomendadas, fundamentalmente, la investigación y persecución de los delitos.

Quinta.- El Ministerio Público tiene su fundamento legal en lo dispuesto por los artículos 21 y 102 apartado "A" de la Constitución Política vigente, el primero de ellos se refiere a la institución en general, mientras que el segundo norma al Ministerio Público de la Federación, pero, además, en las diferentes leyes orgánicas de las procuradurías estatales y de la General de la República, así como sus reglamentos e inclusive, en los códigos de procedimientos penales locales y el federal. En esta investigación hemos realizado constantemente comparaciones entre el Ministerio Público del fuero común y el de la Federación.

Sexta.- La actuación del Ministerio Público, tanto del fuero común como del federal se encuentra sujeta a una serie de principios o postulados aceptados por la doctrina y muchos de los cuales están contenidos en la ley y son entre otros: el de legalidad, el de jerarquía, el de independencia, el de unidad y el de irrecusabilidad, los cuales han sido explicados en el cuerpo de esta investigación.

Séptima.- De conformidad con los numerales 21º y 102º apartado "A" de la Constitución Política vigente, le corresponde al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos en cualquiera de sus dos ámbitos: el local y el federal. Sin embargo, reafirmamos que el Ministerio Público es en la



actualidad una Institución multifacética y en constante transformación, por lo que sus atribuciones no se limitan a la averiguación previa y al proceso penal, sino que sino que incluyen otros rubros como lo hemos explicado en este trabajo.

Octava.- El Ministerio Público es el titular de la averiguación previa, primera etapa dentro del procedimiento penal, ya sea local o federal. En ella, el Ministerio Público se auxilia de la mal llamada policía judicial, de los servicios periciales y de manera más cercana de los oficiales secretarios quienes representan un gran apoyo en la integración de las averiguaciones previas

Novena.- Para que inicie la averiguación previa se requiere imprescindiblemente la satisfacción del requisito de procedibilidad que corresponda, denuncia, querrela, etc. Durante el desarrollo de aquélla, el Ministerio Público debe llevar a cabo todas y cada una de las diligencias que le permitan llegar a la verdad histórica de los hechos que se presumen como delitos, tratando de acreditar dos extremos, en términos del artículo 16 constitucional, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado en cuya hipótesis podrá ejercitar la acción penal.

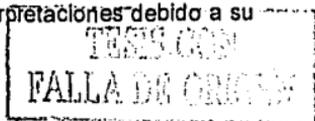
Décima.- La acción penal es la facultad y el deber de provocar la actividad jurisdiccional penal a través de la declaración del Ministerio Público, al comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Décima Primera.- El Ministerio Público no puede ejercitar la acción penal o dejar de hacerlo de manera caprichosa u obedeciendo a algún tipo de interés, de tal suerte que debe ceñirse estrictamente a lo que le marca la ley y al resultado de sus investigaciones, pues de lo contrario, violaría garantías individuales del inculpado o de la propia víctima u ofendido.

Décima Segunda.- Una vez concluida la averiguación previa, el Ministerio Público tanto local como federal puede dictar cualquiera de estas resoluciones: reserva o suspensión administrativa, no ejercicio de la acción penal, archivo o sobreseimiento administrativo o el ejercicio de la misma ante el órgano jurisdiccional competente, las cuales ya fueron explicadas con anterioridad.

Décima Tercera.- A finales del año 1994 el entonces Presidente de la República, doctor Ernesto Zedillo Ponce de León presentó un paquete de reformas al H. Congreso de la Unión en materia de combate a la delincuencia y de mejoramiento de la procuración y administración de justicia. Entre ellas se encuentra la reforma legal al artículo 21º constitucional, al cual se le adicionó un párrafo (hoy es el cuarto) sobre la posibilidad de impugnar las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal del Ministerio Público por vía jurisdiccional. Esta reforma fue aprobada y entró en vigor en enero de 1995.

Décima Cuarta.- Desde su aprobación, la reforma citada ha dado lugar a críticas y discrepancias, así como a muchas interpretaciones debido a su



ambigüedad, ya que no explica qué se entiende por vía jurisdiccional, ni cuál es su alcance jurídico.

Décima Quinta.- Con el transcurso del tiempo, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito han dado su opinión e interpretación teleológica de la reforma, aportando cierta claridad jurídica de la cual carece el texto del artículo 21º constitucional. De esta manera, ya existen algunas tesis aisladas, que sin ser obligatorias, si nos ilustran sobre este tema.

Décima Sexta.- Gracias a las opiniones de estos magnos cuerpos jurisdiccionales hoy sabemos que se puede impugnar una resolución de no ejercicio o de desistimiento de la acción penal mediante la interposición del juicio de amparo indirecto, y que debe conocer un Juez de Distrito en materia penal, toda vez que el hecho que dio lugar a la averiguación previa es un delito, es decir, que se atiende a la naturaleza de la materia, lo cual en ningún momento se desprende del texto constitucional.

Décima Séptima.- Debemos tener presente que la tramitación del juicio de garantías para esta finalidad está sujeta al principio de definitividad, esto significa, que primero hay que agotar el recurso administrativo interno ante la procuraduría correspondiente, para después poder tramitar el juicio de amparo que tendrá por finalidad impugnar las resolución de no ejercicio de la acción penal.

Décima Octava.- La interposición del juicio de amparo tiene por finalidad que el Procurador o Subprocurador de que se trate (como autoridad responsable y jerárquica de la) deje sin efecto la resolución que confirma la negativa del ejercicio de la acción penal, y se dicte, en consecuencia, otra en la que se tome en consideración la opinión técnico-jurídica del Juez de Distrito en materia penal, en su caso, que el Ministerio Público realice alguna o algunas diligencias que hagan falta para la integración de la averiguación previa y resuelva nuevamente sobre la misma, con independencia de la opinión del juzgador de Distrito.

Decimonovena.- De este modo, el amparo interpuesto es sólo para el efecto de que se deje sin efecto la resolución que confirma el no ejercicio de la acción penal, debiendo dictarse otra de acuerdo con los elementos con que cuente el Ministerio Público. En este caso, la opinión del Juez de Distrito es sólo un consejo, más no vincula al representante social el cual sigue siendo el titular de la averiguación previa.

Vigésima.- Actualmente es una práctica que el ministerio Público resuelva consignar la averiguación previa, como una forma de no caer en conflicto con el Juez de Distrito, sin embargo, lleva a cabo el ejercicio de la acción penal atendiendo a cuestiones o "líneas institucionales" de las procuradurías, más que a una exacta procuración de justicia.

Vigésima Primera.- En este sentido y como consecuencia de lo anterior, estimamos que la averiguación previa difícilmente estará bien integrada en el momento de ser consignada ante el órgano jurisdiccional correspondiente, y con ello, el presunto responsable puede obtener su libertad fácilmente ya sea en el auto de término constitucional o en la sentencia.

Vigésima Segunda.- Concluimos de todo lo señalado y explicado que la reforma al artículo 21º constitucional, párrafo cuarto, ha resultado en la práctica ineficaz como un medio para abatir la criminalidad y la impunidad, pues mueve muchas veces al Ministerio Público a consignar las averiguaciones previas sin la integración debida o inclusive, a faltar al principio de legalidad y consignar una indagatoria en la que no se reúnan los requisitos del artículo 16º constitucional.

Vigésima Tercera.- No obstante lo afirmado en la conclusión anterior, creemos que es necesario que las víctimas u ofendidos cuenten con mecanismos o instrumentos de impugnación de las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal por parte del Ministerio Público más adecuados puesto que en el recurso administrativo explicado, se adolece en muchas ocasiones de legalidad en su conocimiento y resolución, por lo que el instrumento idóneo para inconformarse con las resoluciones señaladas, hasta el momento sigue siendo el juicio de garantías.

Vigésima Cuarta.- Es importante también que exista una verdadera especialización del Ministerio Público a efecto de que cuente con los conocimientos y la experiencia necesarias para integrar eficazmente y apegado a derecho las averiguaciones previas de que conozca.

Vigésima Quinta.- Proponemos la necesaria reforma y actualización del artículo 10º, fracción tercera de la Ley de Amparo en términos de la redacción citada en el Capítulo Tercero de esta investigación, para que exista mayor claridad en el objetivo de la interposición del juicio de amparo contra las resoluciones de no ejercicio y desistimiento de la acción penal.

BIBLIOGRAFÍA.

BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal.

Editorial McGraw Hill, México, 1999.

CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México. Editorial UNAM, 2ª edición, México, 1993.

CASTRO, Juventino V. El ministerio Público en México. Editorial Porrúa S.A., 10ª edición, México, 1998.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa S.A., 18ª edición, México, 200.

ESQUIVEL, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Editorial Polis, México, 1939.



ESTENOS McLean. El Proceso Penal en el Derecho Comparado. Librería Jurídica Valelo Abeledo, Buenos Aires, 1946.

FRANCO VILLA, José. El Ministerio Público Federal. Editorial Porrúa S.A.; México, 1985.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa S.A., 8ª edición, México, 1999.

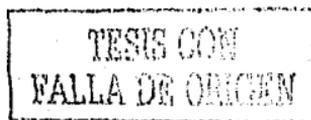
HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Programa de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa S.A., 2ª edición, México, 1997.

OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa S.A., 9ª edición, México, 1998.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla, México, 1990.

RIQUELME, Víctor B. Instituciones de Derecho Procesal Penal. Editorial Argentina, Buenos Aires, 1946.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa S.A., 29ª edición, México, 2000.



LEGISLACIÓN.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS
MEXICANOS.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

LEY DE AMPARO.

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA
REPÚBLICA Y SU REGLAMENTO.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL
DISTRITO FEDERAL.

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL Y SU REGLAMENTO.