

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO

**"EL AMPARO EN MATERIA PENAL CONTRA ACTOS DE NO
EJERCICIO Y DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

VERONICA MALDONADO TORIJA

ASESOR: DR. ANTONIO SAUCEDO LOPEZ

MEXICO, D.F.

2006



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.

DATOS PERSONALES

NOMBRE:

VERÓNICA MALDONADO TORIJA.

ESTADO CIVIL:

SOLTERA.

ORIGINARIA:

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL.

INSTRUCCIÓN:

CARRERA DE DERECHO TERMINADA (actualmente TESIS terminada en trámites para titulación).

DOMICILIO:

**CALLE CAOBA MZA. 6, LOTE 115, COLONIA BARRANCAS DE GUADALUPE,
C.P. 09790, IZTAPALAPA, D.F.**

TELEFONO:

CASA: 54-27-14-29 CELULAR: 04455-54-57-45-40

De mi con cariño y respeto para mis amados y queridos:

Dios

Por que cada vez que hablo contigo me escuchas y me ayudas, por que me has dado la gracia de existir y poder disfrutar de cosas bellísimas, entre muchas otras y primero que todas de una linda familia, por ayudarme a encontrar personas especiales que he conocido en la escuela, trabajo, en mi camino y en muchos otros lugares que han quedado en mi corazón, por situaciones buenas y malas que me han enseñado a ser una persona que de alguna manera trata de entender tu mensaje. Gracias.

Padres

Sr. Eustaquio Maldonado Martínez y Sra. Estela Torija Corzo

Por darme durante toda mi vida un gran apoyo tan proporcional a su cariño, sacrificios y esfuerzos, por estar siempre en el principio y fin de los momentos mas importantes, por estar perpetuamente presentes en mí, por enseñarme que es ser una buena persona, por sus consejos, compañía, amor, por darme la felicidad de ser su hija y por darme la alegría de compartir este logro que sin ustedes no hubiera sido posible. Los amo infinitamente.

Hermanos

Airel Maldonado Torija y Julio Cesar Maldonado Torija

Dicen que un hermano en este caso hermana mayor, es el ejemplo a seguir pero creo, en muchas maneras, que ustedes han sido eso para mí, gracias por todo lo bello y lo triste, por que todo cuenta, por que cuando pienso en ustedes siento mucha ternura, son mis niñitos, gracias por llegar después de mi, por ser parte de mi familia, por su respeto, confianza, apoyo y cariño, cuanto los amo.

Cuñados y Sobrina

Juan Carlos González Leal, Verónica Valente Castillo y Lila Mariana Maldonado Valente

Les agradezco haberse sumado a esta familia que tanto los quiere, por darnos su presencia, compañía y cariño; a mi cuñado por que se ha compenetrado tanto a mi familia que a veces lo siento como un hermano mayor, que nos a dado mucho apoyo, a mi cuñada querida por haber llegado a nuestras vidas, por ser la tan linda, además te queremos mucho por ser una excelente y fuerte mujer que además es la Mamá de mi adorada sobrina a quien amo tanto y nos ha dado una gran alegría al llegar a ser el mas reciente integrante de esta familia, te adoro mi linda sobrinita-ahijada.

“Bebecitos”

María Kenda, Bruno “Puchiberto” y Lobo

Por ese amor inexplicable que alguien como tú sabe dar y que ha ganado el mío tan rápido. Te adoro Bruno. A mis dos Angelitos María Kenda por haber estado este tiempo en mí vida, y por ser un angelito que amare mientras yo viva y aún después, cada día te recuerdo y pido por ti, hasta pronto mi chiquitita. Para Lobito que aunque brevemente estuvo con nosotros nunca lo he olvidado y lo adoro mucho; a los dos gracias por haber estado en mi vida, sepan que siempre los amare y recordare.

Asesor

Dr. Antonio Saucedo López

Gracias por su paciencia y su tiempo, por haber llegado y brindarme la oportunidad de su ayuda, de verdad de manera humilde le digo que me dio un gran apoyo, sus palabras de aliento, el hecho de que me recordar en cada revisión que hay que seguir y no detenerse por nada, admiro su trayectoria y lo buena persona que es usted muchas gracias Doctor.

Amigas y amigos

Shay "Comadreja", Eli "Travolta", Marco, Luis "Alexis", Angie, Erick "SkiPy", Karla "Pimosh", Benjas "Jas-jas", Goyo "Goyocop", Laura "Lala-pelala", Clauss y Lolita (P-5), Luz "Peke", Sher "Pecas", Jaz "Vampi", Alis, Andy "Panda", Osmara, Tani, Irma, Yurico "Musguito", Jackie "Gomitas", Chio "Almejita", Ivette, Gerardo "Fan # 1", Clau, Mariana "Tripa", Fanny "Toñita", Cianer "Maruchan", Lupita Rojas, Lucy Jauri, Nelly D. Juárez (lo siento aquí entra entre los amigos), Alicia "Mi Boss", Ceci y Mariela (las primas), Berta, Isela, Irmita López, Ari y Osiris y los amigos del Cafecito BG-BP, Juanita Ortega, (si faltó alguien no fue propósito).

Por que no solo de seriedad, solemnidad, momentos de trabajo, estudio y ratos de agobio se vive, por que la diversión cuenta y mucho; por eso a todos les agradezco que durante incontables y diferentes momentos de mi vida, ustedes le han dado o le dieron ligereza y alegría, de verdad no se imaginan lo importantes que son y creo que se los he demostrado, gracias por el apoyo y tantos momentos buenos y malos, por dejarme ser parte y por compartirlos, de verdad los quiero muchísimo y amo la amistad que he tenido con todos ustedes, muchas gracias queridísimas amistades.

Jefes y Jefas

Licenciados: Paola Padilla, Alicia Huerta, Nelly D. Juárez, Fabiola Martínez, Fidel Duarte, Lidia Reyes, Benita González, Juan Carlos Bazan, Victoria González, Guillermo Fromow.

Por enseñarme a trabajar, por tenerme paciencia, por que no solo de una manera muy agradable me dan o dieron ordenes, sino por que también de ustedes he aprendido mucho de mi carrera y por lo mismo se que no equivoque mi elección, todos me han enseñado en el ámbito laboral, algo que aplico por que me lo enseñaron tan bien que de verdad no lo olvido, gracias por que también me han brindado su amistad y veo que no todos los superiores son inalcanzables y me han hecho sentir importante al darme algo de su aprecio fuera del trabajo.

A la Universidad Nacional Autónoma de México

A la institución por darme la oportunidad de formar parte de ella y ser una orgullosa Universitaria.

Facultad de Derecho, a los ilustres catedráticos que me dieron clase y por quienes amo aun más esta bella profesión (especialmente a la Lic. Aurora Gómez Aguilar por brindarme su amistad), a los buenos compañeros que en ella conocí y que poco a poco voy reencontrando en el camino.

**EL AMPARO EN MATERIA PENAL CONTRA ACTOS DE NO EJERCICIO O
DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL.**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.		III
CAPÍTULO I	CONCEPCIONES GENERALES DOCTRINARIAS EN MATERIA PENAL.	
	A) Generalidades sobre la Acción Penal.	2
	B) Concepto y características del Ministerio Público.	12
	C) Actos del Ministerio Público fundamentados en el artículo 21º Constitucional.	22
	D) Diferencias entre el No Ejercicio de la Acción Penal y el Desistimiento.	29
CAPITULO II	ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN MÉXICO.	
	A) La Colonia y sus antecedentes.	39
	B) El Ministerio Público, las Leyes de Reforma y la Constitución de 1857.	43
	C) La Revolución Mexicana y la Constitución de 1917.	59
	D) Etapa Contemporánea de la Representación Social.	70

CAPITULO III	LOS ACTOS DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA Y SU IMPUGNACIÓN LEGAL.	
A)	Alcance de la Procuración de Justicia del Ministerio Público.	86
B)	Recursos Administrativos como medios de impugnación.	99
C)	Consideraciones Constitucionales de los actos administrativos del Ministerio Público.	114
D)	Consecuencias Jurídicas de las resoluciones del Ministerio Público en el ámbito nacional.	127
CAPITULO IV	ELEMENTOS DE AMPARO CONTRA LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.	
A)	Órganos de Impugnación contra las resoluciones del Ministerio Público.	133
B)	Sujetos legitimados para la interposición del Juicio de Amparo contra las resoluciones del Ministerio Público.	138
C)	Lineamientos esenciales del Amparo contra actos administrativo del Ministerio Público.	143
D)	Efectos del Amparo Administrativo contra actos del Ministerio Público.	149
	CONCLUSIONES.	157
	BIBLIOGRAFÍA.	160

EL AMPARO EN MATERIA PENAL CONTRA ACTOS DE NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL.

INTRODUCCIÓN

Hablar sobre lo que es la resolución de no ejercicio de la acción penal, resolución que emite el Agente del Ministerio Público, es hablar de uno de los tópicos principales que atañen gruesamente a la sociedad de hoy: la inseguridad pública.

La policía sujeta a las ordenes del Ministerio Público, necesariamente debe en sus actuaciones, contar con mayor valor probatorio, como es el caso de los informes que dicha policía rinde, puesto que en la actualidad, la población ya no quiere tratar más con el Agente del Ministerio Público, por lo tedioso y lo tardado que es comparecer ante una de sus agencias.

Ahora bien, desde el punto de vista Constitucional y que es el marco de referencia a través del cual se habrá de observar esta situación de no ejercicio de la acción penal, y que se considera debe estar supeditada a los términos y plazos que la propia legislación marca para la prescripción de la acción penal, no es dable para el Ministerio Público el llevar a resolver un no ejercicio de la acción penal, en virtud de la naturaleza misma de la persecución de los delitos -como incumbencia principal de esta institución-, de ahí que

debe de agotar el tiempo y la línea de investigación, y no simplemente proveer una ponencia de no ejercicio de la acción penal, sencillamente para justificar el trabajo inherente al encargo en cuestión. Así, para poder abordar este tema, se considera que es necesario llevar a cabo diversos análisis de lo que es este representante social frente a las posibilidades de la interposición del juicio de Amparo en contra de la resolución de no ejercicio de la acción penal.

Al respecto, necesariamente debe hacerse un estudio general e histórico de lo que esta institución representa para la sociedad, ya que la figura ministerial surgió de la necesidad social de que los delitos fueran perseguidos, aunque con el paso del tiempo fue tomando mayor importancia, al grado de que en la actualidad, el Agente del Ministerio Público monopoliza el ejercicio de la acción penal; y no sólo esto, sino que también decide si es procedente o no el ejercicio de la misma, y debido a la libertad que se le ha dado, se encuentra facultado a no ejercitarla o a desistirse de la misma.

De tal suerte, en este trabajo de tesis, habrá de efectuarse un análisis de esta institución, los vicios que se han creado alrededor de la misma y que han derivado en que se descuide el trabajo de este representante social, dando como resultado el monopolio exagerado del ejercicio de la acción penal; el no ejercicio de la misma y el desistimiento de ésta, mismos tópicos que llevados a la impugnación por la vía de Amparo, son los elementos principales de

este trabajo de investigación; siendo pertinente señalar que también habrá de ser tocada la materia penal, en lo que corresponde a la persecución de los delitos, labor que ha sido puesta en manos de el Agente del Ministerio Público desde sus orígenes y quien pese a tener el deber de salvaguardar la procuración de justicia, cae en contradicción con su labor de hacer las resoluciones de no ejercicio de la acción penal y su desistimiento, cuestión que ha ocasionado que las víctimas u ofendidos del delito hayan ido perdiendo la confianza en esta importante institución.

En virtud de lo expuesto, se explicara lo mas ampliamente posible el actuar de este representante social, su función, lineamientos a seguir, así como el porque se considera en esta investigación, que las multicitadas resoluciones son violatorias de garantías individuales, y peor aún, se observará como estas resoluciones, son el común de cada día en el trabajo de esta institución jurídica, que por atribuciones y facultades, decide o no el ejercicio de la acción, así, habiendo sido el caso de que ya fueron expuestas diversas cuestiones sobre el esquema que seguirá este trabajo de investigación, es menester iniciar el estudio del tema a tratar, que es: el Amparo en materia penal contra actos de No Ejercicio o Desistimiento de la Acción Penal.

Respetuosamente:
Verónica Maldonado Torija.

EL AMPARO EN MATERIA PENAL CONTRA ACTOS DE NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN PENAL.

CAPITULO I CONCEPCIONES GENERALES DOCTRINARIAS EN MATERIA PENAL.

Con el fin de tener elementos suficientes que permitan diversificar sobre lo que es el Amparo en materia penal contra actos de No Ejercicio o Desistimiento de la Acción Penal, es necesario iniciar este trabajo de tesis analizando en primer término, la acción penal misma, para lo cual, se citaran parte de las concepciones generales doctrinarias en materia Penal.

De tal suerte, que la intención de este primer Capítulo, será demostrar cómo el ejercicio de la acción penal -mismo que es potestativo del Agente del Ministerio Público, de acuerdo al artículo 21 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 5 de febrero de 1917, en la parte referente a que es su potestad y facultad a través de la cual, se garantiza al ciudadano que solamente dicho Representante Social es aquel quien en un momento determinado habrá de poder llevar a cabo la persecución del delito-, se inicia a través de una acción penal que surge de una pretensión punitiva derivada de poner en conocimiento del representante social, la probable comisión de un ilícito.

En este sentido, es muy importante que se pierda de vista a la acción penal desde el ángulo Constitucional y más aún, desde la óptica que es una Garantía de carácter Individual, en virtud de que esta acción penal, podría llevar principalmente al campo del Derecho Penal; situación que no es la intención de este trabajo, sino es, que la misma sea observada en relación con el Juicio de Amparo.

Así, se tiene que la hipótesis principal a manejar en este trabajo, es observar desde el punto de vista del Juicio de Amparo, cómo es que sobreviene la posibilidad del ciudadano para impugnar, a través de la observancia de una Garantía Individual, la acción potestativa del Ministerio Público en lo referente a la Acción Penal. De tal manera, a lo largo de este estudio se irán citando como marco de referencia, básicamente lo que es el Derecho Penal, la Garantía Individual, el Derecho Constitucional y por supuesto, el Juicio de Amparo.

A) Generalidades sobre la Acción Penal.

En términos básicos, la acción penal inicialmente habrá de proceder, como una posibilidad que constitucionalmente otorga seguridad jurídica al ciudadano para poder reclamar sus derechos. En este sentido, la persona, como centro de imputación de derechos y obligaciones, tiene para ejercer acciones Civiles, acciones Penales, Laborales, Administrativas, Fiscales, etcétera. Al respecto,

conviene para los efectos de esta investigación, decir que comúnmente, la idea de la palabra acción, denota la posibilidad de excitar al Órgano Judicial, para que este último lleve a cabo su función Jurisdiccional. Ahora bien, para poder fundamentar lo hasta ahora expuesto, inicialmente es necesario citar el contenido del concepto que de seguridad jurídica expone el autor Rafael Preciado Hernández, quien en su obra Lecciones de Filosofía del Derecho, menciona lo siguiente:

“[...] La seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no sean objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse; le sean asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, esta en seguridad aquel que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios y, por consecuencia regulares, legítimos y conforme a la Ley...”¹.

Como es de observar, una de las formas en las que se puede excitar al órgano judicial por parte de los ciudadanos, es ejercitando su derecho de petición, motivo por el cual es necesario citar íntegro el contenido del artículo 8° Constitucional, mismo que a la letra dice:

“Artículo 8°. Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

1

□ PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho. Editorial JUS. 21ª. ed. 1998. México, Distrito Federal. p. 233.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario”².

Atendiendo al contenido de ese enunciado constitucional, se desprende que el gobernado en la facultad de pedir, tiene reflejada la acción en todos sus campos del Derecho, y por ende, esto será tanto en la materia civil como en la penal. De tal suerte y en principio, para el ejercicio de cualquier acción, se presupone necesariamente la existencia de un Derecho Subjetivo que es el que se va a accionar, puesto que, como lo dijo el autor Rafael Preciado Hernández, ante la posibilidad de un ataque en contra del particular, y la eventual lesión que éste importe a un bien jurídico que tutela un derecho subjetivo, es entonces, cuando es importante concretizar o llevar a la realidad, el hacer valer el derecho, excitando, como se ha dicho, a la función jurisdiccional.

Por otra parte, el autor José Ovalle Favela, en el momento en que explica algunos conceptos sobre la acción, en términos generales, dice lo siguiente:

“[...] Todas las ramas del derecho procesal parten de la existencia:

- 1.- Jurisdicción, como poder del Estado para resolver conflictos de trascendencia jurídica en forma vinculativa para las partes.
- 2.- El proceso, como instrumento jurídico del Estado para conducir la solución de los litigios y;

2

□ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista. 18ª. ed. 2003. México, Distrito Federal. p. 4.

3.- Por último la acción, como derecho, facultad, poder o posibilidad jurídica de las partes, para provocar la actividad del Órgano Jurisdiccional del estado, con el objeto de que resuelva sobre una pretensión litigiosa...”³.

Ante esta cuestión y como se observa, excitar la función jurisdiccional, significa el ejercicio del derecho que por supuesto cada ciudadano tiene; derivado de la seguridad jurídica que parte de un contrato social existente por consenso de la sociedad, la cuál, se sujeta a un poder público basado en un derecho que tanto el gobierno, como los ciudadanos se encuentran constreñidos a respetar, y que también habrá de observarse dentro de las relaciones de supra a subordinación, es decir, entre los gobernados y los gobernantes.

En atención de lo expuesto, es entonces cuando se observa el establecimiento de las bases a través de las cuales, se logra una convivencia que le da a la sociedad su organización, misma que bajo la concepción de Héctor González Uribe que expresada en su obra *Teoría Política*, se constituye en una serie de vínculos que se expresan en leyes, reglamentos, ordenaciones; mismos que dan a la vida social, un cauce ordenado y pacífico, que le permiten resolver, sin violencia, los conflictos que surgen, y en donde hay una autoridad o poder público que unifica, armoniza, coordina, dirige e impulsa los trabajos e iniciativas de los miembros de esa agrupación

3

□ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla. 5ª. ed. 1999. México, Distrito Federal. p. 6.

hacia una meta común, y en donde esa autoridad por las atribuciones con las que cuenta, da normas, presta servicios, protege, ayuda y castiga a los transgresores de las leyes, con una voluntad constante de buscar en común un fin superior al de cada uno de los hombres en particular: un fin que mejore a los hombres y permita alcanzar con mayor facilidad su propio destino⁴.

En este sentido y en el momento en que hay una violación a los derechos de cualquiera de los individuos que se hallen inmersos en la sociedad, y sin que importe la naturaleza de estos, inmediatamente se actualiza el derecho de acción, y donde esta misma va a significar la posibilidad a través de la cual a ese poder público que administra la justicia, se le excite para que intervenga, y como consecuencia de lo anterior, existe lo que al respecto expresa el Autor Carlos Oronoz Santana, quien en su libro *Manual de Derecho Procesal Penal*, expone sobre la acción penal, lo siguiente:

“[...] El ejercicio de la acción penal, consiste en que el Ministerio Público deja de ser investigador para convertirse en parte del proceso, y pretende mediante su actuar que el Juez resuelva conforme a Derecho, ya sea, imponiendo una pena o dejando en libertad a la persona procesada; desde este punto de vista, la acción penal presenta las siguientes características:

1.- Es autónoma, comprendiéndose en el sentido de que la acción penal es independiente tanto del Derecho abstracto de castigar que detenta el Estado como del Derecho referido a un caso concreto.

4

□ *Vid.* GONZÁLEZ URIBE, Héctor. Teoría Política. Editorial Porrúa, S.A. 8ª ed. 1992. México, Distrito Federal. pp. 15 y ss.

- 2.- Es pública, significando con ello que tanto su fin como su objetivo son públicos.
- 3.- Es indivisible, puesto que se ejercita contra todos los individuos que cometen en delito.
- 4.- Es irrevocable, por que el titular de la misma no puede desistirse de ella.
- 5.- Es de pena, por que al ejercitarse se pretende que recaiga sobre el sujeto activo del delito una pena, un castigo...”⁵.

Conforme a lo que el autor citado comenta, ya se esta en aptitud de formular una noción de lo que es la acción penal, misma que habrá de servir para considerar en este trabajo de tesis, sus alcances y límites, y por tanto, en términos generales, la acción penal básicamente debe tenerse como un poder jurídico que evidentemente tiene el Agente del Ministerio Público y su fin, como toda acción, atiende a excitar la función jurisdiccional, a fin de que el juzgador diga y decida el derecho controvertido entre las partes, buscando la verdad legal de los hechos que se investigan, y en determinado momento, hacer concreta la intimidación o amenaza de la pena que el tipo penal conlleva en si, desde su carácter subjetivo, para objetivarse, concretizarse, y con esto, lograr hacer realidad un carácter que anteriormente era preventivo, y en el momento en que se procesa, se convierte evidentemente en una sanción de carácter jurídico.

Al respecto y con todo lo antes referido, aún cuando se tiene que la acción penal es también una facultad potestativa que tienen

5

□ OROÑOZ SANTANA, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa, S.A. 4ª. ed. 2002. México, Distrito Federal. pp. 61 a 63.

los particulares de poder poner en marcha el órgano jurisdiccional (debiendo con ello de entenderse a través de la mención del término potestativo, misma que permite observar que la acción surge voluntariamente de cada ciudadano), es intrínseco ampliar la explicación respecto de la acción por lo que hace al tema en el cual versa este trabajo de tesis, y para ello, conviene que se vea como una actividad voluntaria del sujeto, como una acción a la que tiene derecho de recurrir, utilizándola como un medio para lograr poner en marcha la institución del Ministerio Público.

Atendiendo a lo recientemente expuesto, se puede decir que la acción -hablando nuevamente desde el plano procesal-, tiene su más empleada intervención en el inicio de una demanda, acción misma que no es más que una simple abstracción jurídica que poniéndola en ejercicio, es un derecho, tal y como lo explica el autor Guillermo Colín Sánchez, quien al respecto de este tema, en su libro *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, dice lo siguiente:

“[...] En el campo doctrinario, el concepto de acción aún sigue discutiéndose; empero, hay quienes lo consideran como un derecho, como un medio y como un poder jurídico.

En las antiguas instituciones romanas, la acción fue considerada como: ‘el derecho de perseguir en juicio aquello que se nos debe’; punto de vista fundamentado en que, tanto el proceso civil, como el penal, estaban identificados; integraban una sola disciplina correspondiente al derecho material; tiempo después, ya no fue considerado como un derecho en sí, distinto del derecho material, sino como el derecho material mismo, en el orden subjetivo.

Con el transcurso del tiempo, se concibió: como el ejercicio del derecho mencionado para provocar la jurisdicción...”⁶.

De lo planteado, se observa que ese derecho es subjetivo y cada ciudadano puede dirigirse al Estado en busca de una solución a cierto asunto que en su momento le interesa resolver, y en donde se puede llegar a la conclusión de que la acción planteada, sería una potestad jurídica de carácter público, tal y como lo señalara en el mismo tema de la acción penal, el autor Guillermo Colín Sánchez al decir: “La acción penal: es pública, surge al nacer el delito; su ejercicio está encomendado, generalmente, a un órgano del Estado; tiene por objeto, definir la pretensión punitiva estatal, ya sea, absolviendo al inocente o condenando al culpable, a una pena de prisión, multa, pérdida de los instrumentos con que se ejecutó el delito, etc.”⁷.

De tal suerte que el Ministerio Público debe permitir al ciudadano que solicita de su auxilio, que le aporte todas las pruebas que sean necesarias para llegar al total esclarecimiento de los hechos de que se trate, y agote todas y cada una de las etapas procesales que por derecho correspondan, ello con la finalidad de que se absuelva o se condene, conforme a la Ley que sea la vigente y aplicable para cada caso en cuestión, por tanto, su actividad se

6

□ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. 14^a. ed. 1998. México, Distrito Federal. pp. 265 y 266.

7

□ *Idem*.

limitara tanto a permitir el nacimiento y subsistencia de aquellas circunstancias que no contravengan el orden jurídico, como a revestirlas de la debida sanción y protección, lo anterior, en virtud de que todas y cada una de las facultades de las personas como tales, no se convierten en derechos efectivos sino es por la presencia de una acción, ya que cada individuo encuentra en el Estado mismo una fuente formal de validez y existencia, y a través de los órganos estatales, como es el caso de las funciones del Ministerio Público, la tan necesaria tutela de su condición, sin la cual no existiría posición o calidad alguna en sociedad, ya que este representante social, por lo que hace a las conductas ilícitas, puede hacer el despliegue de un poder coactivo, cuyo verificativo se observará tanto para garantizar la existencia de los derechos de los individuos (ya sea de forma particular o colectiva), como para impedir sus violaciones evitando que sea arrebatado a los hombres por la fuerza, aquello a que tienen razón de tener o acceder.

Lo anterior se realiza tanto por la propia coacción, como por la prerrogativa estatal conocida con el nombre de “policía”, la cual, según define Gabino Fraga, en su obra *Derecho Administrativo*, consiste en aquella “atribución del Estado que lo faculta para afectar los derechos de los particulares a fin de asegurar principalmente la tranquilidad, la seguridad y la salubridad públicas, sin las cuales no es posible la vida en común”⁸.

8

□ FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. 24^a ed. 1985. México, Distrito Federal. p. 238.

Tal y como se observa, esta circunstancia constata que el Estado con la finalidad de preservar una coexistencia pacífica entre los hombres, se ve obligado a demarcar los derechos de éstos con el objeto de que coincidan con el interés común; es decir, el orden normativo y las modalidades o limitaciones que de él emanan, son conceptos de equilibrio para conseguir un fin socialmente útil, en donde aquello que se considera que no es posible suprimir por las circunstancias colaterales, bien se puede restringir con el ejercicio de cualquier medida de autoridad, ya sea coactiva o preventiva⁹.

Ahora bien, se observa claramente que al Ministerio Público en su actividad, se le dota del carácter de ser el titular de la acción penal, a fin de que revista de la debida sanción y protección los derechos de las personas. Así pues y a la luz de las anteriores consideraciones, conviene iniciar el estudio en el cual versará el siguiente inciso.

9

□ Gabino Fraga afirma que existen cuatro atribuciones administrativas que se encuentran íntimamente vinculadas con las relaciones que guarda la Administración con respecto a las actividades de los particulares, en donde, a través de dicho actuar, se buscará encausarlas y satisfacer de manera conjunta las necesidades individuales y las de la colectividad. Tales atribuciones son las siguientes: “a) atribuciones de mando, de policía o de coacción que comprenden todos los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salubridad y el orden públicos; b) atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares; c) atribuciones para crear servicios públicos; d) atribuciones para intervenir mediante gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial del país.” (en su obra Derecho Administrativo. p. 15).

Como es de observarse, el común denominador de tales atribuciones, es que el Estado regula y vigila en todo momento la actividad humana, ya que la misma debe de ser coordinada, a fin de mantener el orden jurídico, y conseguir el bien común.

B) Concepto y características del Ministerio Público.

Por el momento no se hará historia o evolución jurídica de la institución del Ministerio Público en México, puesto que para esto se elaborara el Capítulo II de este trabajo, y en donde se tratara de dar una explicación breve del nacimiento de esta importante figura, y su desarrollo en nuestro país.

En función de lo mencionado, se observarán las características del Ministerio Público para que en el inciso siguiente se relacionen con el artículo 21 Constitucional, momento en que se tendrá necesariamente que hablar en relación a lo que es la garantía individual. Así, se pasaran ahora a tomar algunas consideraciones de lo que es en sí, el Agente del Ministerio Público.

De esta figura, el autor Cesar Augusto Osorio y Nieto, en su libro *La Averiguación Previa*, cuando habla del Agente del Ministerio Público, empieza diciendo lo siguiente: “El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la atribución del Ministerio Público de perseguir los delitos, esta atribución debe entenderse en el sentido de que está referida a dos momentos procedimentales, el preprocesal y el procesal; el preprocesal, abarca precisamente la Averiguación Previa, constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal;

el artículo 21 Constitucional otorga, por una parte una atribución privativa al Ministerio Público, el monopolio de la función investigadora; por otra una garantía para los individuos, pues sólo el Ministerio Público puede investigar los delitos de manera que se inicie a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictuoso, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal; no necesariamente ejercitar la acción penal”¹⁰.

En el tenor de las ideas expuestas, y tal y como lo dice el autor recientemente citado, la institución del Agente del Ministerio Público significa una garantía para el ciudadano, pues solamente esta institución puede investigar los delitos y ninguna otra entidad dependiente de los poderes constituidos podrá llevar, desplegar o tener este tipo de facultades, en virtud de que como ya se ha mencionado, es definitivamente potestativo para el Ministerio Público el investigar y llevar a cabo una persecución de los delitos, y ser la autoridad que por Derecho debe conocer inicialmente el hecho delictivo, y así, una de las principales funciones que el Ministerio Público tiene, es la de investigación.

Evidentemente que para lograr el fin recientemente citado, que es la investigación, necesariamente debe el Ministerio Público tener

¹⁰

□ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A. 8ª ed. 2002. México, Distrito Federal. pp. 13 y 14.

auxiliares, como es la Policía que aunque actualmente es denominada como Judicial, ya se previene el cambio de su nomenclatura a la de Policía Ministerial; y por supuesto todo el cuerpo de peritos en diversas materias, que hacen que la persecución del delito pueda encontrar una fundamentación jurídica a través de la cual, se busca tener certeza sobre la culpabilidad del que se señala como Probable Responsable en la comisión de un ilícito.

Al respecto, Manuel Rivera Silva, al hablar de la función persecutoria a la que se hace alusión, menciona en el texto de su libro *El Procedimiento Penal*, lo siguiente:

“[...] La función persecutoria, como su nombre lo indica, consiste en perseguir los delitos o lo que es lo mismo, en buscar y reunir los elementos necesarios y hacer las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos, se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley.

[...]

La función persecutoria impone dos clases de actividades a saber:

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

La actividad investigadora entraña una labor de autentica Averiguación: De búsqueda constante de las pruebas que acrediten la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes ellos participan.

[...]

La segunda actividad que abraza la función persecutoria, consiste en el llamado ejercicio de la acción penal. Para entender el ejercicio previamente debe darse una noción de lo que es la acción penal...”¹¹.

11

Evidentemente y como se explica, la idea sobre la cual se asienta la consideración que habrá de ser emitida por el Agente del Ministerio Público, para dictar ponencia sobre el ejercicio o no de la acción penal, es el realizar una investigación previa tendiente a lograr dos circunstancias en concreto, mismas que a saber, son:

- 1.- Integrar los elementos del ilícito, e integrar el cuerpo del delito; y
- 2.- Establecer un nexo de causalidad que liga una conducta con el sujeto que la despliega, y de cuyo resultado, surge la probable responsabilidad.

Como es notorio y se ha observado, el Ministerio Público, tiene una función jurídica y otra procesal. En su función jurídica, ejerce una acción en contra de la persona a quien se le imputa la comisión de una conducta delictiva, con el fin de que se le condene o en su caso, se le absuelva; en tanto, que dentro de su función procesal, la participación del Ministerio Público es acusatoria y le corresponde aportar pruebas al Órgano Jurisdiccional que se encuentra en conocimiento de un proceso penal.

Al respecto, no está por demás mencionar que el Ministerio Público desempeña también una importante función social, como otra de sus tantas atribuciones, misma que se constituye en su intervención en asuntos de tipo penal, civil, familiar, mercantil y de

□ RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A. 23ª. ed. 2000. México, Distrito Federal. pp. 41, 42 y 43.

jurisdicción voluntaria, lo anterior, se da por que se le tiene como titular de la acción en defensa de intereses privados de sujetos que no están en aptitud de defenderse, o que no se pueden valer por si mismos en el ejercicio de sus derechos. En este sentido, y en virtud de esa función de trabajo social que le ha sido conferida, se le otorga la atribución de entrevistar detenidos, orientar al público, asistir a las víctimas del delito (tanto al sujeto activo, como el pasivo), así como también canalizar a las personas extraviadas y velar por la integridad e intereses de menores, expósitos e indigentes.

De tal suerte, y a la luz de lo recientemente comentado, es real que la trascendencia jurídica de esta institución, en definitiva, y hace necesario que la misma deba lograr una mayor eficacia jurídica en lo que sería la persecución de los delitos, que básicamente es la faceta del Ministerio Público en la que este inciso se ocupa de manera principal. Una vez que el Agente del Ministerio Público ha agotado su función investigadora, no es necesario, o bien, obligatorio, que lleve a cabo el ejercicio de la acción penal, de hecho, técnicamente y conforme a lo que hasta este momento se ha visto, el acto de resolver el No Ejercicio de la Acción Penal, realmente no es lo mas indicado, puesto que con lo que ya se tiene en este trabajo, lo mas apropiado desde un ángulo técnico, sería establecer, una abstención del ejercicio de la acción penal. Por lo que al respecto, lo mas acertado, correcto, y técnicamente hablando sería el proveer un acuerdo de abstención del ejercicio de la acción

penal, que por supuesto sería momentáneo a reserva claro está, de que con nuevos elementos se pudiera reiniciar la Averiguación, y mientras, debiera de sujetarse tal ponencia a las reglas de la prescripción de la propia acción penal.

En virtud de lo mencionado, se considera que ese termino, sería el que técnicamente podría ser el mas apropiado para resolver la situación hipotética que se ha planteado en este trabajo de tesis. De tal manera, ésta es una de las primeras conclusiones que se consideran demostrar a lo largo de este trabajo.

Ahora bien; respecto de las posibilidades que el Ministerio Público tiene, como lo dice Manuel Rivera Silva, se encuentran y deben permanecer enmarcadas en lo dispuesto por la norma de Derecho, y por ende, como autoridad persecutoria del delito, necesariamente deberá observar el principio de legalidad que la Ley le impone, y que es un elemento que se constituye en una garantía fundamental, establecida en favor de la población, como un importante medio para defenderse de la arbitrariedad en el uso del poder, y en el cual confluyen también los principios de seguridad y de respeto a las situaciones jurídicas de los gobernados; esto es -como se vera a continuación-, partiendo del artículo 21 Constitucional¹²; y por tanto, toda vez que la acción sólo debe de

12

□ El texto del artículo 21 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 5 de febrero de 1917, a la letra establece:

“**Artículo 21.** La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe

incumbir al Ministerio Público, este ejerce el Monopolio del ejercicio de la acción penal, y este ejercicio esta reglamentado conforme a Derecho, por ello el Ministerio Público actualmente constituye uno de los sujetos más fundamentales del proceso penal porque absorbe todos los costos de investigación, en beneficio de aquél o aquellos que han resentido las consecuencias de un delito, ya sea como ofendido o como víctima, lo cual lleva a razonar. que este funcionario tiene el control exclusivo y absoluto de la acción penal, circunstancia de la que deriva su importancia social, de ahí, que al Ministerio Público se le tenga como un oficio activo, que tiene por misión fundamental, promover el ejercicio de la función jurisdiccional en aras de satisfacer el interés público.

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

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

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

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

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública”.

Con respecto a lo anterior, conviene decir que la legalidad a la cual se ha hecho referencia, y que sirve de sustento al Ministerio Público, se halla en la propia garantía de legalidad que se encuentra consagrada en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que a la letra dice:

“Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...”¹³.

13

□ Al respecto, conviene decir que el principio de legalidad establecido en el artículo recientemente mencionado, denota la competencia de las autoridades constituidas y según sus términos, los Órganos del Estado sólo pueden actuar cuando la ley se los permite, en la forma y términos que la misma determina, y siempre cumplimentando tres presupuestos que a saber son:

- A) Se requiere que las facultades y atribuciones de un órgano se hallen sustentadas siempre en un texto legal expreso;
- B) El ejercicio de tales facultades y atribuciones es obligatorio para el órgano al cual se le atribuyen de manera exclusiva y excluyente; y
- C) La autoridad constituida participa de la misma naturaleza de los actos jurídicos y abstractos, en el sentido de que al ser creada la esfera de competencia se refiere a un número indeterminado o indeterminable de casos, y su ejercicio es permanente porque no se extingue en cada hipótesis.

A lo anterior, sirve de sustento el texto de la tesis 2a. CXCVI/2001, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, Octubre de 2001, página 429, la cual, es del tenor siguiente:

“AUTORIDADES INCOMPETENTES. SUS ACTOS NO PRODUCEN EFECTO ALGUNO. La garantía que establece el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, denota que la competencia de las autoridades es uno de los elementos esenciales del acto administrativo. Entre sus características destacan las siguientes: a) requiere siempre de un texto expreso para poder existir; b) su ejercicio es obligatorio para el órgano al cual se atribuye y c) participa de la misma naturaleza de los actos jurídicos y abstractos, en el sentido de que al ser creada la esfera de competencia, se refiere a un número indeterminado o indeterminable de casos y su ejercicio es permanente porque no se extingue en cada hipótesis. Ahora bien, estas características encuentran su fundamento en el principio de legalidad, según el cual, las autoridades del Estado sólo pueden actuar cuando la ley se los permite, en la forma y

Con esto, si se toma en cuenta que la activación del Derecho Penal procede del derecho del Estado de hacer punir los delitos o las conductas delictuosas; se observa claramente que de ahí proviene fundamentalmente la necesidad de la existencia de la institución del Ministerio Público, razón por la cual, y citando el pensamiento de Raúl Carranca y Trujillo, quien al hablar del *Ius Puniendi* en el texto de su obra *Derecho Penal Mexicano*, dice lo siguiente:

”[...] El Estado tiene el deber de defender, y el poder de hacerlo, a la sociedad entera, contra toda suerte de enemigos; los de afuera, invasores extranjeros, y los de adentro, delincuentes. Estos hacen temblar la convivencia social cimentada solo en supuesto de fines de los agregados sociales. Y como, además, es instintivo repeler la agresión que el delito representa, y dar así satisfacción suficiente a la venganza privada; y esta ha quedado superada por la doctrina y la filosofía penales, de aquí que el Estado, como organización jurídica de la sociedad, tenga en sus manos el poder de castigar o el *Ius Puniendi*, ante la necesidad por una parte de reprimir el delito y por otra de dar

términos que la misma determina, de tal manera que esta garantía concierne a la competencia del órgano del Estado como la suma de facultades que la ley le da para ejercer ciertas atribuciones. Este principio se encuentra íntimamente administrado a la garantía de fundamentación y motivación, que reviste dos aspectos: el formal que exige a la autoridad la invocación de los preceptos en que funde su competencia al emitir el acto y el material que exige que los hechos encuadren en las hipótesis previstas en las normas. En este sentido, como la competencia de la autoridad es un requisito esencial para la validez jurídica del acto, si éste es emitido por una autoridad cuyas facultades no encuadran en las hipótesis previstas en las normas que fundaron su decisión, es claro que no puede producir ningún efecto jurídico respecto de aquellos individuos contra quienes se dicte, quedando en situación como si el acto nunca hubiera existido”.

Inconformidad 292/2001. Víctor Hugo Bravo Pérez. 5 de octubre de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

también satisfacción a los intereses lesionados por él y legítimamente protegidos...”¹⁴.

Por lo visto, no cabe duda de que el Ministerio Público proviene de la necesidad de una institución gubernamental, que por sus atribuciones y facultades, represente a la sociedad en su conjunto, por lo que hace a la persecución de los delitos. En este sentido, es ya posible llegar a una circunstancia relevante que sobre el tema en particular se está estudiando, misma que parte desde el punto de vista de que la acción de Amparo, surge, exclusivamente, por actos de autoridad. En este orden de ideas, dicha circunstancia es importante en su observación, porque teniendo en cuenta que el objetivo directo del Juicio de Amparo, como todo juicio es el resolver una controversia planteada -y que en este caso se encuentra suscitada por actos de autoridad, o por leyes o actos de autoridades que invadan a la autoridad Federal-, se encuentra que en la actividad del Juicio de Amparo, la autoridad que lo instruye y que de él decide, lo va a llevar a tener la naturaleza de ser el verdadero representante de toda la sociedad en la persecución de los delitos; cuestión misma que impone que la institución del Ministerio Público no sea un órgano que se encargue de impartir justicia, sino más bien, de procurar su administración. De tal suerte, conviene decir aquí que el Ministerio Público es un órgano administrativo que vela porque se procure la justicia, investigando y persiguiendo el delito

14

□ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 19ª. ed. 2002. México, Distrito Federal. p 154.

en nombre de toda la sociedad, y participando en el despliegue de ese *Ius Puniendi* que se menciona en líneas anteriores.

Según lo expuesto, el Agente del Ministerio Público es la autoridad idónea para hacer valer la pretensión punitiva que evidentemente nace del daño provocado por la comisión de un delito, y por tanto, es un representante público que ve el interés general, y vela porque se mantenga la legalidad y el estricto cumplimiento de la Ley, situación en la que la sociedad se encuentra sumamente interesada, pues la misma trata de evitar existan violaciones a sus derechos, poniendo en conocimiento de este importante representante social, la comisión de cualquier ilícito o situación que transgreda el orden social.

C) Actos del Ministerio Público fundamentados en el artículo 21 Constitucional.

Para entrar en materia, inicialmente se quiere citar el texto del primer párrafo del artículo 21 Constitucional, el cual, a la letra dice:

“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por 36 horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto

correspondiente, que no excederá en ningún caso de 36 horas...”¹⁵.

En este sentido se aprecia que, existen tres esferas de competencia, mismas que determinan cual autoridad será la responsable de vigilar el cumplimiento de la Ley, siendo el caso que tales órganos de poder público a saber son:

- 1.- El Poder Judicial;
- 2.- La institución de la Procuraduría de Justicia; y
- 3.- Los órganos administrativos sancionatorios.

Desde el ángulo del poder judicial, serán los jueces penales quienes en un momento determinado tienen la facultad, en forma exclusiva, de llevar a cabo esa función sancionadora que como método de intimidación o amenaza, tiene el Derecho Penal a través de la sanción jurídica, pero una circunstancia es la que hay que subrayar, y que estriba en que la naturaleza de la función del Agente del Ministerio Público va a partir esencialmente de constituir una garantía individual, debiendo hacer notar que, por decirlo de alguna manera, en el artículo 21 de la Carta Magna, se enlistan las funciones del Agente del Ministerio Público, pero en esa prescripción existe una falta de control constitucional en sus actividades, razón por la cual, este funcionario puede pasar por alto la búsqueda de mayores elementos para ejercitar y elaborar una ponencia en la cual no ejercite la acción penal por determinado

¹⁵

□ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Op. cit.* p. 11.

ilícito -es decir, se abstenga de ejercitarla-, esto es, que la función que desarrolla el Ministerio Público, no solo es orgánica, sino que parte de la necesidad del ciudadano, de una necesidad social, y por lo tanto, debe esta Institución de respetar esa organización de la sociedad.

Así, para poder considerar estas circunstancias, es que se citan las palabras del autor Ignacio Burgoa, quien en su obra *Las Garantías Individuales*, dice sobre el particular lo siguiente:

“[...] El concepto de garantía individual, se forma, mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1.- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado, sujeto activo y el Estado y sus autoridades, sujetos pasivos.
- 2.- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objetos).
- 3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).
- 4.- Previsión y regulación de la citada relación por la ley fundamental (fuente)...”¹⁶.

Como es posible colegir, la naturaleza de la garantía individual que representa la función del Ministerio Público, es de la máxima jerarquía legal; dicho de otra manera, lo que primero debe imperar en la relación gobernado-gobernante, en la función orgánica de cualquier gobierno, llámese Federal, Estatal, o Municipal, y en la

¹⁶

□ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, S.A. 30ª ed. 2001. México, Distrito Federal. pp. 187 y 188.

relación entre los ciudadanos, que debe prevalecer, necesariamente en todos y cada uno de los lineamientos constitucionales. Esto es, que desde el punto de vista jerárquico, es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la que primero se debe de aplicar antes que cualquier otra, inclusive, si existiera algún otro ordenamiento en contradicción con los lineamientos constitucionales conducentes, debe ser aplicado, necesariamente el precepto constitucional, de forma preferente de cualquier otra norma, lo que la hace la Ley Suprema. Ahora bien, para poder fundamentar lo dicho, es necesario citar el artículo 133 Constitucional que a la letra dice:

“Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”¹⁷.

Un comentario al respecto de este artículo 133 Constitucional, se tiene en voz de Emilio Rabasa y Gloria Caballero quienes en su libro *Mexicano esta es tu Constitución*, señalan sobre dicho numeral, lo siguiente:

“[...] El poder constituyente, como órgano creador, una vez otorgada la constitución desapareció y surgieron los que esa

¹⁷

□ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Op. cit.* pp. 84 y 85.

ley suprema establece: Órganos creados, por eso, la Constitución es la base de nuestra organización política, jurídica y económica, y todas las leyes y actos que dicten las autoridades deben estar en consonancia con ella.

Dos principios de gran importancia contiene este artículo:

- 1.- La Constitución Federal es la ley primaria y fundamental.
- 2.- Todas las demás disposiciones, leyes federales, etc., en su expedición y aplicación, deben ajustarse a la norma fundamental, es decir, deben ser constitucionales. En otras palabras, para que nazca y viva cualquier ley, Federal o Local, para que cualquier disposición o acuerdo administrativo tenga plena validez, para que los actos y resoluciones judiciales sean legales tienen, antes y sobre todo, que encontrar su fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...”¹⁸.

Como se observa, todas y cada una de las normas, llámese Ley de Amparo, llámese Código Fiscal de la Federación, tienen que estar necesariamente supeditados a los lineamientos constitucionales; y por ende, si en un momento determinado hay una contradicción entre una norma y la Constitución, lo que prevalece siempre es la Constitución, y si hay contradicción con leyes federales, por especiales que sean o parezcan, prevalecerá lo establecido en el texto constitucional. De tal suerte, es un deber de la Justicia Federal, proteger al gobernado contra los actos de autoridad que intenten vulnerar esa esfera de protección jurídica que como garantía individual otorga la Norma Suprema.

18

□ RABASA, Emilio y CABALLERO, Gloria. Mexicano esta es tu Constitución. Miguel Ángel Porrúa, Grupo Editorial, 14ª. ed. 1998. México, Distrito Federal. pp. 350 y 351.

En este sentido, y siendo el caso que en este estudio se esta básicamente hablando de una garantía individual en la persecución de los delitos, es de gran importancia considerar el cuarto párrafo el artículo 21 Constitucional, mismo que a la letra reza:

“[...]”

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

Como se percibe, esta disposición también forma parte del cuadro de derechos y garantías individuales que la propia Constitución otorga al gobernado, siendo que inicialmente se consideró como hipótesis de este estudio esa citación que hace el párrafo Constitucional recientemente citado, en relación a las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio, pues éste, como ya se ha dicho, debe entenderse como abstención de la acción penal.

Con lo que se ha expuesto, el Ministerio Público puede determinar una resolución de no ejercicio de la acción penal, sin embargo, aquel que es ofendido de un delito, puede tratar de recuperar esa posibilidad de que se le administre justicia y se proceda en contra de aquel que ha delinquido contra su patrimonio, su persona o sus derechos, y por tanto, es posible observar que las víctimas verdaderas de cualquier delito, tienen pleno derecho de que

se les repare el daño, por lo que el Ministerio Público, al abstenerse de ejercitar la acción penal, priva de esta posibilidad a los sujetos pasivos de los actos delictivos, al no incitarles a la búsqueda de mayores elementos para una determinación favorable, lo cual, resta credibilidad a la procuración de justicia y desencadena en el hecho que las víctimas se abstengan de recurrir a este Representante Social, que como se habrá de multicitarse, tiene la obligación de tratar de procurar la administración de la justicia con todos los medios que la misma Ley permita, y no soslayar el ejercicio de la acción penal con un no ejercicio de la misma, obligando así a las víctimas del ilícito a tratar de buscar impugnar las determinaciones que su mismo representante social haya elaborado.

En este sentido y como se verá en su oportunidad, en el Capítulo III de este trabajo de tesis, ese procedimiento de impugnación resulta más ofensivo, puesto que después de que la víctima ha resentido las consecuencias propias de un delito, tiene todavía, que impugnar o litigar en contra de su propio representante social para que ese último lleve a cabo el ejercicio de la acción penal.

D) Diferencias entre el No Ejercicio de la Acción Penal y el Desistimiento.

La idea conceptual del no ejercicio de la acción penal, es por sí misma, el punto que se considera debatir en este trabajo de tesis,

lo anterior, ya que se tiene en principio definido en una idea, que realmente no debe de ser un no ejercicio de la acción penal tajante, sino una abstención de la misma.

Al respecto, conviene decir que la vida del Ministerio Público, está íntimamente ligada a la de la acción penal, la cual, como ya se ha dicho, surge de una pretensión punitiva nacida de un ilícito, y esta, como acción que es, debe tener un fin, que en este particular caso, es el castigo a esa conducta delictiva.

Ahora bien, toca en este momento observar la formula del desistimiento, que es otra manera a través de la cual se extinguen las acciones particulares, mismas que buscan el que les sea administrada justicia al ser o haberse sentido, sujetos pasivos de un acto delictivo. En este sentido y como inicio del tema a tratar, Eduardo Pallares, en su libro *Derecho Procesal Civil*, define al desistimiento de la siguiente forma:

“[...] Es el acto procesal por medio del cual el actor renuncia a la acción que ha ejercitado en el juicio. Como la palabra acción en este caso esta tomada en el sentido del derecho subjetivo que el actor pretende tener en contra del demandado, es evidente que el desistimiento de la acción equivale a la renuncia de ese derecho...”¹⁹.

19

□ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A. 21^a. ed. 1999. México, Distrito Federal. p. 253.

Como anteriormente se ha leído, el desistimiento no es un abandono de la acción, ni tampoco produce la caducidad de la misma, sino por el contrario, básicamente es una manifestación expresa de la voluntad, a través de la cual, el ejercicio de la acción, queda insubsistente, y por lo tanto, en el caso concreto, deberá de sobreseerse la causa correspondiente.

Ahora bien, por lo que hace a la materia penal, no es tan fácil concretizar la naturaleza del desistimiento, ya que como se ha visto, la persecución de los delitos corresponde básicamente a la representatividad de la sociedad, y es la sociedad la legítima interesada para lograr que esa persecución de los delitos, sea efectiva. En tal virtud, la naturaleza de la materia penal, como la misma ley, establece circunstancias de carácter más rígido.

Por ejemplo y en continuidad al párrafo anterior, se hace referencia de que en la Justicia Militar, para el desistimiento se lleva a cabo todo un trámite, mismo del que se habla en el artículo 36 del *Código de Justicia Militar*, del 31 de agosto de 1931, el cual, a la letra dice:

“Artículo 36. El Ministerio Público es el único capacitado para ejercitar la acción penal, y no podrá retirarla o desistirse de ella, sino cuando lo estime procedente o por orden firmada por el Secretario de Guerra y Marina o por quien en su ausencia lo substituya; orden que podrá darse cuando así lo demande el

interés social, oyendo, previamente, el parecer del Procurador General de Justicia Militar”²⁰.

Expuesto lo anterior, se observa que para llevar a cabo el ejercicio de la acción penal, se va a encontrar una cierta fórmula rutinaria, pero para desistirse de ella, se requiere de todo un formulismo procesal en donde primeramente se necesita la anuencia del Secretario de la Defensa Nacional, para que pueda hacerse válida tal circunstancia, misma que no recibe el nombre de desistimiento de la acción penal en la materia militar, sino que lleva el nombre de retiro de la acción penal; y que opera cuando el interés social así lo demanda.

Ante lo señalado, es importante distinguir que el desistimiento de la acción penal es muy distinto al hecho de llevar a cabo conclusiones de no acusación al final del procedimiento, sobre las cuales el artículo 622 del Código de Justicia Militar dice a la letra lo siguiente:

“Artículo 622. Si el pedimento del Procurador fuere de no acusación, el juez, al recibir aquél, dictará auto de sobreseimiento en el asunto y ordenará la inmediata libertad del procesado, mandando archivar el expediente.

El mencionado auto producirá los mismos efectos que una sentencia absolutoria”²¹.

²⁰

□ Código de Justicia Militar. Cárdenas Editor y Distribuidor. 2ª. ed. 2001. México, Distrito Federal. p. 13.

²¹

□ *Ibidem*. p. 295.

De lo anterior, se ha de considerar que el hecho de que se le faculte al Agente del Ministerio Público a que esté en posibilidad de llevar a cabo el ejercicio de la acción penal en forma exclusiva, no quiere decir que se desista de ella, o bien, que no ejercite la acción penal por propio criterio, o por propio capricho, y tan es así, que también en lo que sería la justicia federal, encontramos lineamientos precisos en el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, mismos que marcan la legalidad para el No Ejercicio de la Acción Penal. Dicho artículo a la letra dice:

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

- I.- Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley Penal;
- II.- Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél;
- III.- Cuando, aún pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;
- IV.- Cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente, en los términos del Código Penal; y
- V.- Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal”²².

22

□ Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Sista. 23^a ed. 2003. , México, Distrito Federal. pp. 32 y 33.

Por el momento no se quiere ya abundar en relación de lo que serían los procedimientos del no ejercicio de la acción penal, puesto que el título de este primer Capítulo se ha fijado en las concepciones generales doctrinarias en materia penal, por lo que hace a las nociones de lo que es la acción penal, su no ejercicio y su desistimiento, de tal manera que para observar esos procedimientos se tiene el Capítulo III, cuestión por la cual es importante denotar que el Código Federal de Procedimientos Penales va a fijar un principio de legalidad a través del cual, el Agente del Ministerio Público tiene parámetros legales que exclusivamente enmarcan el porque puede establecer una resolución de No Ejercicio de la Acción Penal, situación que como se ha dicho, técnicamente no debe de ser denominada de esa manera, puesto que lo que debe hacer el Agente del Ministerio Público, es abstenerse momentáneamente, o en forma provisional, del ejercicio de la acción penal²³.

En este sentido, no se debe de olvidar que inclusive, cuando el auto de término Constitucional, es de libertad por falta de elementos para procesar, dicha libertad se lleva a cabo con las reservas de

23

□ Conviene abundar aquí sobre el particular, diciendo que en la especie, el citado principio consiste (como ha sido asentado explícitamente), en que ningún órgano del Estado puede tomar una decisión individual que no sea conforme a una disposición general ya dictada, en la cual, la autoridad estatal encontrará sus límites en las modalidades -positivas y negativas- establecidas por Ley, y por lo que ésta, tiene a bien otorgarle para el eficaz ejercicio de sus atribuciones, y por tanto, como consecuencia necesaria, se actualiza el principio hermenéutico inmerso en la técnica jurídica, que indica que es superfluo prohibir cualquier cosa a un órgano del Estado, pues basta con no autorizarlo a hacerla.

Ley, lo que quiere decir que con futuras pruebas que pudieran ser distintas a las ya vistas, se pudiera volver a repetir en contra del que se beneficia de la libertad por falta de elementos para procesar.

De la misma manera, debe de llevarse el tratamiento de la Averiguación Previa y de la resolución (de no ejercicio de la acción penal) que realmente no cuenta con la naturaleza del término con el cual se le está denominando, sino básicamente, es una abstención provisional del ejercicio de la acción penal, que puede dejarse sin efectos en el momento en que el ofendido, con alguna nueva probanza, pueda acreditar los extremos de su acusación, teniendo por ende el Ministerio Público la obligación de señalar cuáles son los elementos que no se han colmado para poder lograr el ejercicio de la acción penal, máxime que el no ejercicio de esta, parece un mensaje tajante al ofendido de que no existen elementos suficientes para continuar con la debida prosecución y perfeccionamiento legal de su asunto.

Tal vez, y en el momento de que con una declaración del ofendido en la que manifieste que dichos elementos no los puede reunir, o son de imposible obtención, o bien, que no se verificaron en la practica, ahora si, bien podría extenderse una resolución de no ejercicio de la acción penal que no dejara inconforme al ofendido, pero mientras tanto, el Agente del Ministerio Público esta necesariamente al servicio del ciudadano, y por ello debe de dejar a éste en la posibilidad de perfeccionar su reclamo con la aportación

de aquellas pruebas que no se encuentren prohibidas por Derecho y que sean rendidas en la Averiguación Previa según las formalidades establecidas para el efecto, sin llevar a cabo una resolución de no ejercicio de la acción penal, sujetando al particular a un procedimiento contencioso dentro de la misma Procuraduría.

CAPITULO II ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN MÉXICO.

Ahora toca observar, en una forma sintetizada, lo que el devenir histórico ha formado con respecto a lo que será para nuestro estudio, la autoridad responsable.

Conviene decir como un marco de referencia, que las sociedades contemporáneas han aspirado a un modelo adecuado para la impartición de la justicia, esto, a través de instituciones especiales dedicadas a la solución de conflictos, dentro de las cuales el Ministerio Público ha surgido con los lindes de ser un instrumento para la persecución del delito ante los tribunales establecidos, con la calidad de ser un promotor del interés de la sociedad. De ahí que por antonomasia, se le haya denominado como “el representante social”.

En este orden de ideas, es necesario señalar que en el caso de conductas delictuosas, se ha buscado desde antaño que la persecución de aquel que fuera responsable, esté a cargo de personas ajenas a la infracción -ya sea de aquel que la comete o de quienes se vieron vulnerados en su esfera de derechos por dicho comportamiento lascivo-, y que sean especialistas colegiados en órganos especializados que actúen en representación de todos aquellos que en forma directa, o indirecta, hubieran resultado lesionados en sus intereses. Esta es una de las múltiples premisas

que han dado origen al establecimiento de la institución del Ministerio Público, en donde el Estado al asumir la titularidad de la acción penal, creo los órganos facultados para ejercerla, con la alta misión implícita de velar por el cumplimiento de la Ley, depositaria de los más sagrados intereses de la sociedad, cuestión que se tiene en el ámbito jurídico traducida en el llamado “Estado de Justicia” que es, según el tratadista italiano Giacomo Perticone el Estado de Derecho en el cual, la mera legalidad puede ser sustituida o acompañada de consideraciones sobre el contenido, apoyadas no en los valores del individuo aislado, sino en los de la persona asociada²⁵.

En tal virtud, y tomando como antecedente el resultado de lo expuesto en el Capítulo I de este trabajo de tesis, es menester decir que para comprender al Ministerio Público en el Estado Mexicano, mismo que le ha investido de la titularidad de la representatividad social, por ende es necesario mencionar que este tiene la facultad de perseguir los delitos acusando a quienes los cometan ante la función jurisdiccional, para que ésta última en uso del *Ius Puniendi*, les sancione, conviene observar cuál ha sido su origen y evolución, y para el efecto, es viable tomar en consideración lo dicho por José Ángel Ceniceros y Luis Garrido, quienes en su libro *La Ley Penal Mexicana*, afirmaron que eran tres los elementos que han concurrido

25

□ Giacomo Perticone, jurista italiano citado en la obra de: FIX-ZAMUDIO, Héctor. Los Problemas contemporáneos del Poder Judicial. Universidad Nacional Autónoma de México. 1986. México, Distrito Federal. p. 11.

en la formación del Ministerio Público mexicano: la Procuraduría o Promotoría Fiscal de España; el Ministerio Público francés y un conjunto de elementos propios²⁶, sin embargo algunos autores más, como es el caso de Héctor Fix-Zamudio, añaden un cuarto elemento, constituido por el Attorney General norteamericano²⁷.

Ahora bien, es permisible decir que la institución del Ministerio Público responde actualmente a un imperativo social, cuyo funcionamiento -como organismo especializado para la persecución de los delitos-, resulta imprescindible para la administración de la justicia, cuestión a cuya importancia natural, se le agregan los principios de equidad, que permite la más elemental conveniencia, y que se deriva tanto de la separación radical de las atribuciones del solicitante, por un lado; y las de quien debe resolver la procedencia de dicha solicitud, por el otro, es decir, existe una tajante premisa que separa a quien acusa y a quien falla, con la finalidad de evitar la parcialidad en el ejercicio de la jurisdicción, cuestión que se halla reflejada en las palabras de Lorenzo Reinoso Padilla, al decir: “la importancia y trascendencia de las funciones actuales de esta institución [refiriéndose al Ministerio Público] son esenciales para la vida de la sociedad, toda vez que comprende la dirección y/o

²⁶

□ CENICEROS, José Ángel y GARRIDO, Luis. La Ley Penal Mexicana. Editorial Botas. 1934. México Distrito Federal. pp. 109 y ss.

²⁷

□ FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. Tres Ensayos y un Epílogo. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1ª. reimp. de la 1ª. ed. 2004. México, Distrito Federal. pp. 36 y ss.

defensa de los intereses del Poder Ejecutivo, de la sociedad y también los derechos individuales.²⁸, por tal cuestión, resulta evidente, que la institución de mérito, colma los conceptos de autoridad que principalmente se verán en el Capítulo III de este trabajo, y por ende, es importante no olvidar, que la idea general de esta tesis, no es observar como es que el Agente del Ministerio Público se ha desarrollado históricamente, sino mas bien, la naturaleza de autoridad que tiene la representatividad social.

Expuesta la aclaración anterior, conviene que sea abierto el primer inciso.

A) La Colonia y sus antecedentes.

Terminada ya la conquista, se empieza a dar en el territorio del cual forma parte nuestro país, una época de avasallamiento y sometimiento, no solamente a las reglas de los Españoles, sino también a sus costumbres e idiosincrasia, de tal manera que extraído de las funciones fiscales que en aquel tiempo se llevaban en el procedimiento español, se va a encontrar que en la época Colonial, las conductas criminales, las podían perseguir varias instituciones, varios tribunales, siendo el caso, que el historiador

28

□ REINOSO PADILLA, Lorenzo. Alcance o Valor Legal del Pedimento del Ministerio Público respecto a la formal prisión o libertad por falta de méritos de un detenido. Anales de Jurisprudencia. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México, Distrito Federal. 1944. p. 104.

Agustín Cué Canovas en su obra *Historia Social y Económica de México*, manifiesta de ello lo que a continuación se transcribe:

“[...] La administración de justicia en la Nueva España fue lenta y costosas los litigantes debían pagar por las resoluciones obtenidas de tribunales y jueces, lo que origino abusos y quejas constantes [...] En negocios del orden criminal las penas eran crueles y terribles pues además de emplearse el tormento para conocer la verdad, se aplicaba la marca con hierro candente, la mutilación, la picota, la pena de muerte en la horca, etc. Existieron tribunales especiales con fuero judicial propio como el de cuentas, el consulado para comerciantes, los eclesiásticos y militares, el del santo oficio de la inquisición, el de la universidad para maestros y estudiantes de ella y el de minerías, así como el de la santa hermandad que tenía facultad de juzgar en forma sumarísima y ejecutar inmediatamente las sentencias dictadas, generalmente la de la muerte en la horca...”²⁹.

En este escenario de grandes competencias para administrar la justicia de tipo criminal, se observa que la institución del fiscal, que básicamente se había utilizado tanto para cuestiones civiles como para situaciones criminales desde antaño, durante toda la época Colonial, fue destinada a efectuar acusaciones, ante la Audiencia y la Cancillería de México, de la cual los fiscales tendrían que estar adscritos a lo que era la justicia civil y criminal, y en donde los fiscales civiles tenían como atribución promover y defender los intereses del fisco, defendiendo los intereses tributarios de la Corona; en cambio, los fiscales del crimen se encargaban de

29

□ CUÉ CANOVAS, Agustín. Historia Social y Económica de México. Editorial Trillas, 8ª. ed. 2001. México, Distrito Federal. p. 171.

promover la observancia de las leyes relacionadas con los delitos y la determinación de las penas respectivas, convirtiéndose así en perseguidores de los delitos, acusadores públicos en el proceso penal cuando era necesaria su intervención, como ya se ha dicho, esto para la aplicación de sanciones del orden penal, asesorando a los órganos que tenían a su cargo la administración de justicia.

Al respecto, es conviene decir que tales tipos de fiscalías no tienen un mismo origen, ya que el fiscal de lo civil encuentra sus antecedentes más remotos en el mismo Derecho Romano, y los más recientes a esas mismas fechas, se hallan en el *fiscus*, es decir, el patrimonio del príncipe -como el erario o patrimonio del Estado-, el cual tenía representantes e inclusive instrumentos procesales propios, que se desarrollaron durante la baja Edad Media, y se plantearon ante la necesidad de que la Corona estuviera representada ante los tribunales superiores; en cambio, los fiscales del crimen tenían un origen posterior. En este último caso, el llamado fiscal del crimen, se estatuyó actuando como acusador; pero no lo hacía en nombre de la sociedad ni pretendía salvaguardar los valores sociales, o personales, pues lo hacía como manifestación del poder del mismo Monarca, quien en virtud de su señoría natural³⁰, debía defender a sus vasallos, cuestión misma que era producto del *imperium*, cuyo poder de dominación y de mando

30

□ Al respecto, es necesario decir, que el concepto de Derecho Propio o de Potestad del Soberano a que se alude, radicó en un principio en la idea de que del gobernante nacían todos los derechos individuales.

efectivo, era ejercido de manera irresistible y sin posibilidad de oposición.

Posteriormente, con la aparición del racionalismo y su contribución al pensamiento jurídico, se tuvo por concepto que las leyes eran dadas en función de un bien social, cuestión que permite que al sistema de fiscalías se les empiece a tomar como entidades que representaban las apetencias de la sociedad, de tal manera, se empezaba ya a producir una posibilidad concreta a través de la cual, se denotaba la formación de una tangible institución, de tipo público, que debería representar el interés de la sociedad y del Estado, al respecto, Juventino Castro, al hablar de ello en su obra *El Ministerio Público en México*, dice:

[...] España, que impuso en México Colonial su legislación, estableció su organización por lo que respecta al Ministerio Público. La recopilación de Indias, en ley dada el 05 de octubre de 1626 y 1632, ordenaba: Es nuestra merced y voluntad que en cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos fiscales; que el antiguo sirva la plaza en todo lo civil, y el otro en lo criminal.

[...]

Cuando en la antigua y nueva España se estableció el régimen constitucional, la Constitución ordenó que a las cortes correspondía fijar el número de magistrados que había de componer el tribunal supremo, y las audiencias de la península y de ultramar; lo que realizó el decreto del 09 de octubre de 1812, que ordenaba que en la audiencia de México hubiera dos fiscales: Esta audiencia, en el año de 1822, estaba reducida en México a dos magistrados propietarios y a un fiscal, que el

Congreso de esa época confirmó por decreto de 22 de febrero de 1822...³¹.

B) El Ministerio Público, las Leyes de Reforma y la Constitución de 1857.

A partir del año de 1810, y a la par del inicio de los movimientos de independencia en nuestro país, se originaron diversos esfuerzos, amén de establecer una nueva legislación que apaciguara los ánimos de independencia en la Nueva España, sin embargo, las circunstancias políticas ya eran extremas, aunado al hecho que España estaba sometida por Napoleón Bonaparte. De tal manera, eran difíciles las posibilidades de establecer nuevas legislaciones para el efecto establecido, aunque no imposibles, como es el caso de aquel cuerpo normativo que el autor Juventino Castro explica y del que se hace mención en el inciso anterior, al establecer que en decreto del 9 de octubre de 1812, se ordenaba a la audiencia de México que hubiera dos fiscales.

En este orden de ideas, es preciso recordar que para 1812, ya el movimiento de independencia estaba funcionando; y para esta época, como ya se mencionó, España estaba aún siendo intervenida.

31

□ CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México. Funciones y Disposiciones. Editorial Porrúa, S.A. 9ª. ed. 1996. México, Distrito Federal. pp. 8 y 9.

Por otra parte, Juventino Castro, cuando refiere que para 1822 la audiencia estaba reducida en México a dos magistrados propietarios y a un fiscal, se debe de recordar que también para este tiempo, se había terminado y consumado la independencia nacional (que fue para el año de 1821), aunque solo habría que resolver las cuestiones con el imperio de Napoleón, y por eso es que Iturbide llega a levantar el imperio, so pretexto de poder independizarse de Napoleón, y así, se consolida la independencia de nuestro país, para que hasta el año de 1824, y posteriormente de que es adoptada la forma republicana y federalista del Estado Mexicano, sobrevenga nuestra primera Constitución Política.

De lo anterior, independientemente de que en los años de 1812 y 1814, existían ya los antecedentes fieles de la Constitución de Cádiz y de Apatzingan, se vuelve a repetir, que había una época de movimiento de independencia, y es el caso de que estas legislaciones no estuvieron en vigor de forma plena, de ahí, que para 1824, cuando se consolida ya verdaderamente nuestra formación constitucional, empieza nuestro país a tener un estatuto que lo trataría de organizar, así, se tiene que en lo que se refiere al establecimiento de fiscales, que en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, del 4 de Octubre de 1824, en su artículo 140 decía:

“Artículo 140. Los tribunales de circuito se compondrán de un juez letrado, un promotor fiscal, ambos nombrados por el

supremo poder ejecutivo a propuesta interna de la Suprema Corte de Justicia, y de dos asociados según dispongan las leyes”³².

Ya con estas circunstancias, se observa que se había empezado entonces a determinar la forma a través de la cual, se generaría la posibilidad de que el Estado llevaría a cabo una división en la trilogía procesal, compuesta a través de alguien que acusa, otro que se defiende y uno mas, que es una instancia imparcial que es la que ha a resolver, cuestión que a la postre va a generar un departamento de promotoria fiscal, que para la Constitución de las Siete Leyes -esto es la *Constitución de 1836*, de corte conservador, y que también fue llamada como la *Constitución centralista*-, se le cambia el nombre de promotoria fiscal a ministerio fiscal, iniciándose la gestación de una institución de orden ministerial en lo que anteriormente era una promotoria.

Al respecto, el autor Juventino Castro cuando habla de ello, dice:

“Las siete Leyes de 1836 establecen el sistema centralista en México, y en la ley de 23 de mayo de 1837 se establece un fiscal adscrito a la Suprema Corte, contando los tribunales superiores de los departamentos con un fiscal cada uno de ellos.

[...]

32

□ GALVAN RIVERA, Mariano. Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo I. Manuel Porrúa, Editor. 1988. México, Distrito Federal. p. 73.

Debe entenderse que la primera organización sistematizada del ministerio fiscal en México independiente, se introduce en nuestro país en la ley para el arreglo de la administración de justicia, conocida quizás en mejor forma bajo la denominación de la Ley de Lares; dictada el 06 de diciembre de 1853, bajo el régimen de Antonio López de Santana.

[...]

En el título 6º de dicha ley, bajo el rubro de: Del ministerio fiscal; se establece la organización de la institución, que en su artículo 246 dispone las categorías como promotores fiscales, agentes fiscales, fiscales de los tribunales superiores y fiscal del tribunal supremo... ”³³.

Sin lugar a dudas, el interés en el ejercicio del *Ius Puniendi*, generó una mejor estructuración de las facultades del ministerio fiscal, estableciendo ya una clasificación sistematizada como dice el autor citado, en promotores, agentes, fiscales superiores y fiscales del tribunal supremo, y posteriormente, como lo señala Héctor Fix-Zamudio, en las Bases para la Administración de la República, publicadas el 22 de abril de 1853, se establecía en su artículo 9º 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 cuanto convenga á 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

33

□ CASTRO, Juventino V. *Ob. cit.* p. 10.

que se le pidan por el gobierno. Será amovible a voluntad de éste, y recibirá instrucciones para sus procedimientos de los respectivos ministerios”³⁴

Así pues, la *Ley Lares* expedida el 16 de diciembre de 1853, instruía una organización ministerial dependiente del Poder Ejecutivo, disponiéndose además que el fiscal, debía ser oído siempre que hubiere duda y oscuridad sobre el sentido de la ley, cuestión de la cual deriva que tal funcionario, era el encargado de velar por los intereses nacionales en los siguientes casos: en los negocios que se sigan ante la autoridad judicial, en los contenciosos administrativos, en los asuntos de expropiación, así como en todos los que tenga interés la hacienda pública o se afecte su jurisdicción especial, así como en todos los demás que prescribieran las leyes.

Tiempo después y siendo presidente Ignacio Comonfort, fue promulgado un decreto el 5 de marzo de 1856, mismo que se conoce con el nombre de *Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana*, en el cual, Felipe Tena Ramírez en su libro *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, con referencia la función ministerial, dice lo siguiente:

“[...] Todas las causas criminales deben ser públicas, precisamente desde que se inicie el plenario, con excepción de los casos en que la publicidad sea contraria a la moral; a partir del plenario, todo inculpado tiene derecho a que se le den a

34

□ FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. Tres Ensayos y un Epílogo. *Op. cit.* p. 53.

conocer las pruebas que existen en su contra, permitiéndosele carearse con los testigos cuyos dichos le perjudiquen, debiendo ser oído en defensa propia...”³⁵

Ahora bien, uno de los aspectos políticos que se viven en esta época y que influyen en la conformación de la institución en estudio, es la división que va a existir entre los dos partidos políticos, como lo fueron el conservador y el liberal. El partido político conservador había ya tomado el poder y establecido su propia constitución que de alguna manera le permitía detentar; valga la expresión, un supremo poder conservador, que tenía miras de permanecer en el poder, esto en una forma monopolizada, pero posteriormente se genera y logra la lucha por parte del partido liberal, llegando este a su triunfo en el año de 1857, fecha en que sobreviene un desequilibrio para la institución clerical, puesto que Benito Juárez, estableció diversos ordenamientos que a la postre han sido conocidos como las Leyes de Reforma.

A través de estas leyes, se permitía ya a todos y cada uno de los ciudadanos el ser libres pensadores, puesto que desde lo que fueron las épocas de la Colonia y la época independiente, existía la obligación legal de que la única religión que podía profesarse en México, era la católica, apostólica y romana. Como consecuencia de esto y como era de esperarse, otras tendencias religiosas, empezaron a impulsar la reforma.

35

□ TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-1998. Editorial Porrúa, S.A. 17^a. ed. 2002, México, Distrito Federal. p. 590.

Paralelamente a esto, y recordando que el santo oficio y la santa hermandad, tenían facultades de confiscación de bienes de los supuestos herejes que habían sido señalados como tales por sus sistemas inquisitorios, esta era la manera por la cual, el clero logró tener y dominar la economía del país casi en su totalidad y hasta en tres cuartas partes de las tierras, bancos, minas, hospitales, escuelas, etc.; situación que hasta ahora sigue teniendo un elevado peso político y económico en México, y que definitivamente es de las primeras fuentes de poder que existe en nuestro país hasta nuestros días. Así, se tiene que es también como sobreviene la desamortización de los bienes de manos muertas -también llamados terrenos ociosos-, en virtud de que el clero no los trabajaba -ya que tenía lo suficiente para su propio estipendio-, y por tal razón no dejaba tampoco a los particulares que las trabajaran. De tal suerte, con las leyes de reforma también se va a instituir un nuevo registro civil, en el cual se van a establecer las facultades del gobierno sobre cementerios y hospitales, por lo que se empieza a llevar a cabo esa reforma de libre concurrencia que estaba monopolizada por el clero.

Como es de observarse, en este escenario político, las leyes de reforma y la constitución de 1857, van a generar que este gran poder económico político y bélico, propiciara la guerra de los tres años, en búsqueda de la recuperación de los bienes que se le habían quitado.

Posteriormente, y ante la suspensión de pagos, sobreviene la intervención francesa, y a lo largo de seis años de luchas, Don Benito Juárez logra triunfar, para consolidar todo lo que fue la legislación de desamortización de los bienes de manos muertas, mismos que permanecían ociosos al ser detentados por el clero. En este ámbito de circunstancias, se ha de encontrar al artículo 21 de la Constitución de 1857, que es en donde se comienza a bocetar la competencia de la institución actual del Ministerio Público, ya que a la letra dicho artículo decía:

“[...] La aplicación de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política o administrativa solo podrá imponer, como corrección hasta \$500.00 (quinientos pesos 00/100 m.n.) de multa, o hasta un mes de reclusión, en los casos y modos que expresamente determine la ley...”³⁶.

Con respecto de la Constitución de 1857, es permisible referir que en las sesiones de su Congreso Constituyente fueron vertidas diversas ideas sobre las funciones que debía tener la institución del Ministerio Público, tal y como se observa en el proyecto del artículo 27, el cual a la letra rezaba:

“[...] A todo procedimiento del orden criminal debe proceder querrela o acusación de la parte ofendida, o instancia del Ministerio Público que sostenga los derechos de la sociedad...”.

36

□ *Ibidem.* p. 609.

Ante lo recientemente expuesto, se opinó en un principio que la población como conjunto no podía delegar los derechos que debía ejercer cada uno de sus integrantes por sí mismos, sin embargo, también se enunciaba el correcto argumento de que todo delito en inicio, es un ataque a la sociedad, cuestión que debía ser reclamada por el ciudadano que tenía el derecho de acusar, no obstante, la salida para ese problema de percepción, se encontró en el procedimiento de oficio.

Por otra parte, se decía que la creación de una institución pública con funciones acusatorias, originaría grandes dificultades, pues obligaría al juez a esperar la acusación formal para proceder en lo criminal; reduciéndolo a un estado pasivo que facilitaría la impunidad de todos los crímenes, sin embargo, sólo era cuestión de observar que la función de instrucción y persecución, había estado desde antaño a cargo de los mismos jueces, cuestión que disminuía en mucho las garantías de aquel que era acusado, y se originaba que el juez, fuera resolutor y parte simultáneamente, circunstancia que propugnaban que se dotara de mayores garantías al acusado, y que los magistrados actuaran con imparcialidad, situación que en principio sólo podía sustentarse a cabalidad, a través de la existencia de una institución que se encargara de una fase instructiva de persecución e investigación, la cual, pasados los años, fue atribuida al Ministerio Público.

En virtud de lo ya señalado, en la Constitución surgida del Congreso de 1856-1857, incorporó al Sistema Mexicano de Impartición de Justicia, la existencia del Fiscal y la del procurador General en el Poder Judicial, cuestión que se observa a plenitud en el texto constitucional definitivo, mismo que en su Título III, relativo a la División de Poderes, en la Sección III, dedicada al Poder Judicial, se declaraba que la Suprema Corte de Justicia estaría compuesta por once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general (artículo 91), en donde se observa que jerárquicamente los ministros y el fiscal, por virtud de la importancia de sus funciones, eran equiparados.

Con respecto de la distribución recientemente aludida, el día 29 de julio de 1862, fue dictado el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia, en donde se determinaban como funciones del Procurador General, las de intervenir en todos los negocios que siendo ventilados en la Corte, implicaran algún interés de la Hacienda Pública. En este mismo ordenamiento se declara que el fiscal de la Corte debía ser oído en todos los asuntos en materia penal o de responsabilidad; en conflictos de jurisdicción y competencia de los tribunales y en consulta sobre dudas de Ley, siempre que él lo pidiera y la Corte lo considerara conveniente.

En este sentido y como se lee, las circunstancias permitían observar con exactitud las pautas iniciales para la formación de la institución del Ministerio Público, pero denotaban el hecho de que su

representatividad se centraba en cuestiones que tocaban los intereses del Estado como entidad inmersa en la sociedad, dado que se ha de recordar que aún a esas fechas los jueces mismos eran los que llevaban a cabo la Averiguación de los delitos, y tenían a su cargo a la policía judicial (cuestión por la cual, hasta la fecha, a este tipo de policía que ahora es ministerial, se le conoce como policía judicial).

Con referencia a este modelo de investigación y persecución del delito, y como lo señalara Juan José González Bustamante, en su libro *Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano*, el Estado había optado por delegar en el Juez la labor persecutoria de los delitos, cuestión que denotaba que se concentraran en él dos funciones, es decir, ser juez y a la vez parte en un sólo órgano público, cuestión que generó un proceso de pesquisa tipo inquisitorio, mismo que a la postre y por su naturaleza, fue desplazado a partir de la creación de un órgano público encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional³⁷.

Sobre este último particular, relata el autor Guillermo Colín Sánchez, en su libro *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, que en esas épocas, es cuando ya se empieza a hablar de la institución del Ministerio Público, y es el caso que Don Benito Juárez

37

□ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 5 ed. 1971. México, Distrito Federal. p. 49.

en la Ley de Jurados del 15 de junio de 1869, va a establecer ya la institución en la siguiente forma que refiere el citado autor:

“[...] La Ley de Jurados criminales expedida el 15 de junio de 1869, introdujo innovaciones de importancia en el ambiente jurídico de la época; se mencionó al Ministerio Público, aunque su funcionamiento se ciñó a los lineamientos observados por los fiscales de la época Colonial; se reglamentaron diversos aspectos de la función jurisdiccional, especialmente en materia de competencia y se establecieron diversas disposiciones sobre la forma de llevar a cabo el procedimiento penal.

[...]

Como puede observarse la Anarquía en cuanto al procedimiento penal continuaba, y solo la inquietud e idealismo de algunos juristas provocó que se reuniera una comisión para estudiar estos problemas, como resultado fue la expedición del Código Penal de 1871, y el Código de Procedimientos Penales de 1880, circunstancias que variaron para 1894, y después para 1908 para finalizar con el Código de Procedimientos Penales 1931...”³⁸.

Examinando aún esta misma Ley de Jurados Criminales del 15 de junio de 1869, conviene decir que según el texto de sus artículos 4° a 8°, fueron establecidas tres promotorías fiscales para los juzgados de lo criminal, con la obligación de promover todo lo conducente en la investigación de la verdad, así como facultades para intervenir en los procesos desde el auto de formal prisión, disponiéndose que aquellos que fueran nombrados por los promotores fiscales a que se refiere la ley mencionada, debían ser letrados, de experiencia reconocida y con un mínimo de cinco años de ejercer la profesión de la abogacía, prefiriéndose a aquellos que

³⁸

□ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. cit.* pp. 47 y 48.

tuvieran facilidad para argumentar. De igual forma, fue estatuido entre las obligaciones de los promotores fiscales, el promover todo lo conducente a la averiguación de la verdad en los procesos criminales, interviniendo a partir del auto de formal prisión, constituyendo además la parte acusadora en toda causa criminal, y el denunciante o la parte ofendida por el delito podía valerse de ellos, sin embargo, si los interesados estaban en desacuerdo con el Promotor Fiscal podían promover por su parte cualquier prueba, y el Juez, bajo su más estricta responsabilidad, la podía admitir o rechazar.

En esta tesitura, y como es de observar, se van instituyendo diversas formulas por las cuales el Ministerio Público va a lograr su debido funcionamiento, de tal manera, que para 1891, se va a publicar el Reglamento del Ministerio Público, sin embargo, no es sino hasta la Ley de Organización del Ministerio Público con la reglamentación de sus funciones, del 16 de diciembre de 1908, el primer ordenamiento que establece los principios de la función ministerial, ya que previamente no se habían precisado las funciones y la organización del Ministerio Público, sino que vinieron a delimitarse hasta dicha Ley, misma que en su artículo primero dispuso:

“[...] El Ministerio Público federal es una institución encargada de auxiliar la administración de la justicia en el orden federal; de procurar la persecución, investigación y represión de los delitos de la competencia de los tribunales federales; y de defender los intereses de la Federación ante la Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito...”.

De tal suerte y como lo señala Héctor Fix-Zamudio, en su obra *La función constitucional del Ministerio Público*³⁹, la influencia francesa en dicha ley orgánica, se hace más notoria en su artículo 5º, mismo que señaló que el Procurador General de la República, así como los funcionarios del Ministerio Público dependían inmediata y directamente del Poder Ejecutivo, a través de la Secretaría de Justicia, en tanto, en sus numerales 6º y 7º, se indicaba que el Ministerio Público federal se componía de un procurador General, jefe del Ministerio Público; de un agente sustituto, primer adscrito; de dos agentes auxiliares, segundo y tercer adscritos y de los agentes necesarios para cada Tribunal de Circuito con el fin de que cada Juzgado de Distrito tuviera una adscripción. Así se asentaba que el Procurador General de la República debía ser nombrado y removido libremente por el Presidente de la República, y del mismo modo, los agentes debían ser nombrados por éste, a propuesta del Procurador, y que dentro de las atribuciones y deberes del Procurador de la República, destacaban por su importancia los siguientes aspectos:

- 1.- Cuidar de que la justicia federal fuera administrada pronta y exactamente, promoviendo lo que estimase conducente;
- 2.- Demandar y contestar las demandas, así como formular los pedimentos procedentes en los negocios en que debiera intervenir ante la Suprema Corte de Justicia;
- 3.- Promover por sí o por medio del auxiliar que designe en los negocios civiles y penales de la competencia de los tribunales federales;

39

□ FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. Tres Ensayos y un Epílogo. Op. cit. pp. 49 y ss.

- 4.- Cumplir las instrucciones que recibiera del Ejecutivo a través de las Secretarías de Estado. Cuando en concepto del Procurador de la República las instrucciones emitidas por los señores ministros no estuvieren apegadas a derecho, él debía hacer las observaciones convenientes por escrito, sin perjuicio de llevar adelante todas las gestiones oportunas a fin de que no se perjudicaran los derechos e intereses de la Federación. Si el Ejecutivo insistiera en su parecer, el Procurador tenía la obligación de ejecutar fielmente o mandar que las ejecutara el agente a quien se las hubiera transmitido;
- 5.- Alegar en los juicios de amparo, ante la Suprema Corte, por sí o por medio de sus agentes, en los casos que hubiera estimado necesario;
- 6.- Cuidar de que los funcionarios del Ministerio Público desempeñasen con exactitud los deberes de su empleo, y proponer a la Secretaría de Justicia las medidas necesarias para la mejor disciplina de la unidad y eficacia de su acción;
- 7.- Mandar oportunamente ternas al Ejecutivo, para que se cubrieran las faltas absolutas o temporales de los agentes del Ministerio Público; e,
- 8.- Imponer las correcciones disciplinarias a los agentes y empleados del Ministerio Público por las faltas que cometieren en el desempeño de sus funciones, y dar cuenta al Ejecutivo de aquellos que ameriten separación del cargo⁴⁰.

En tanto, dentro de las atribuciones establecidas y los deberes impuestos a los agentes del Ministerio Público, en la Ley orgánica de 1908, se pueden señalar los siguientes puntos:

- 1.- Demandar y contestar demandas, así como también formular los pedimentos procedentes de los negocios de la

40

□ Resulta pertinente decir que las correcciones disciplinarias que por sus faltas merecieren los funcionarios y empleados del Ministerio Público, eran impuestos por el Procurador General, y según su naturaleza podían ser: apercibimiento o amonestación; multa que no debía exceder de cien pesos. La corrección más severa consistía en la suspensión del sueldo y del empleo, no excediendo de un mes.

- competencia de los tribunales o juzgados en donde estuvieren adscritos;
- 2.- Ejercitar acción penal en las primeras diligencias de investigación;
 - 3.- Dar al Procurador de la República una noticia mensual de todos los negocios que se llevaran acabo en el tribunal o juzgado de su adscripción; y
 - 4.- Manifestar al Procurador los motivos de excusas que tuvieran para intervenir en los negocios en que se consideren impedidos. Concurrir a las diligencias judiciales, audiencias y visitas de cárcel que se practicaban en los tribunales donde estuvieran adscritos⁴¹

En este sentido, uno de los objetivos principales de esta Ley, misma que empezó a regir el 5 de febrero de 1909, era caracterizar al Ministerio Público como auxiliar de la administración de justicia.

C) La Revolución Mexicana y la Constitución de 1917.

Sin lugar a dudas, debido a los constantes abusos de poder verificados durante el mandato del presidente Porfirio Díaz, la población de aquel tiempo se alzó en armas, y es el caso de que para 1910, se inicia una guerra civil en nuestro país, cuestión que tiempo después impulso a que surgiera una lucha por el poder entre

41

□ La Ley en comento, asentaba que el Procurador y sus agentes tenían la obligación de excusarse en todos los juicios en que conforme a los códigos de procedimientos civiles y penales, estuvieren impedidos para intervenir. La calificación de las excusas la hacía el Procurador; pero cuando el Procurador se consideraba impedido, la Secretaría de Justicia determinaba quien debía substituirlo.

Al respecto, conviene decir aquí que se establecían impedimentos tanto para el Procurador General de la República como para los agentes del Ministerio Público; encontrándose vetados para desempeñar otro cargo o empleo de la Federación. Tampoco podían ser apoderados judiciales, síndicos, notarios ni asesores, estando además impedidos para ejercer la profesión de abogado ante los tribunales. Sin embargo, se establecía una excepción, que era en causa propia.

todos aquellos que tenían armas y ejércitos, con la finalidad de consolidar y afianzar en el poder a la fracción que fuera más fuerte.

Terminado que fue el proceso revolucionario, Venustiano Carranza, una vez establecido como el Primer Jefe del país, realizó una de las mayores contribuciones para el establecimiento del actual régimen, misma que fue la elaboración -bajo su directo auspicio-, de la Carta Magna que rige aún a la Nación Mexicana⁴², y por ello en septiembre de 1916 se convocó al pueblo a elecciones de diputados al Congreso Constituyente, mismas que se verificaron el 22 de octubre conforme a la convocatoria del Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, inaugurándose las Sesiones del Constituyente el 21 de noviembre del mismo año, iniciándose así la tarea de revisar el Proyecto de nueva Constitución enviado por Venustiano Carranza.

Ahora bien, por lo que hace al tema de la procuración de justicia, es menester decir que la trilogía procesal que presupone el procedimiento estableciendo alguien que acusa, otro que se defiende y una instancia imparcial y con fuero que resuelve, no se lograba completamente, por tal razón, surgía la necesidad de

42

□ El día 14 de septiembre de 1916, Venustiano Carranza en su carácter de primer jefe del ejército constitucionalista -y encargado entonces del poder ejecutivo-, lanzó el histórico Decreto por el cual se convocaba a elecciones de diputados al Congreso Constituyente. La labor constitucionalista de tan magno órgano, se inició el 1° de diciembre de 1916, culminando hasta el día 5 de febrero de 1917, fecha de la promulgación de la Constitución vigente.

acoplar esta institución, para elevarla a un ángulo constitucional, y estatuir la en el artículo 21 constitucional.

Al respecto, en la exposición de motivos, que a manera de informe presentó el presidente Carranza, se refirió al proyecto del artículo 21, de la siguiente manera:

“[...] El artículo 21 de la Constitución de 1857 dio a la autoridad administrativa la facultad de imponer como corrección hasta quinientos pesos de multa, o hasta un mes de reclusión en los casos y modos que expresamente determine la ley, reservando a la autoridad judicial la aplicación exclusiva de las penas propiamente como tales.

Este precepto abrió una anchísima puerta de abuso, pues la autoridad administrativa se consideró siempre en posibilidad de imponer sucesivamente a su voluntad, por cualquiera falta imaginaria, un mes de reclusión, mes que no terminaba en mucho tiempo.

[...]

La reforma que sobre este particular se propone, a la vez que confirma a los jueces la facultad exclusiva de imponer penas, sólo concede a la autoridad administrativa castigar la infracción de los reglamentos de policía, que por regla general sólo da lugar a penas pecunarias y no de reclusión, la que únicamente se impone cuando el infractor no puede pagar la multa.

Pero la reforma no se detiene allí, sino que propone una innovación que de seguro revolucionará completamente el sistema procesal que durante tanto tiempo ha regido en el país, no obstante todas sus imperfecciones y deficiencias.

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 decorativa 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 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, veían como 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 responsabilidad de la magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente 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.

Por otra parte el Ministerio Público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitaba a los presidentes municipales y a la policía común, la posibilidad de que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas, sin más méritos que su criterio particular.

[...]

Con la institución del Ministerio Público tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige...⁴³.

43

□ Debates Fundamentales del Congreso Constituyente de 1917. Coordinación Nacional de Estudios Históricos Políticos y Sociales del Partido Revolucionario Institucional. 1993. México Distrito Federal. pp. 55 y ss.

Con lo anterior, se observa claramente que el presidente Carranza definía la situación que había prevalecido; hablando por ello de las arbitrariedades de las autoridades administrativas y de la capacidad legal que las leyes les otorgaban para cometerlas, refiriendo las arbitrariedades cometidas por los jueces contra inocentes al ejercer al mismo tiempo funciones persecutorias contra los delitos, lo cual creo una peligrosísima confesión con cargos que desnaturalizaba las funciones de la judicatura. Al respecto, Venustiano Carranza en su proyecto tomaba la institución del Ministerio Público adoptada con anterioridad en las leyes mexicanas con un carácter meramente nominal, sin posibilidad de cumplir las condiciones para las cuales había sido creado, cuestión por la cual, el Primer Jefe del Ejercito Constitucionalista propuso delimitar en forma precisa las funciones de persecución de los delitos, así como el castigo de las penas, entregándolas tanto a la autoridad administrativa como a la judicial en etapas diversas, y otorgando facultades exclusivas al Ministerio Público, entre las cuales se puede nombrar por su importancia, la disposición a la policía judicial. Así, la Constitución de 1917 estableció en materia penal una doble función del Ministerio Público: como el titular de la acción penal y como jefe de la Policía Judicial. En virtud de lo expuesto, el texto que del artículo 21, proponía el presidente Carranza, a la letra rezaba así:

“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Sólo incumbe a la autoridad

administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos de policía y la persecución de los delitos por medio del ministerio público y de la policía judicial que estará a la disposición de éste.

La autoridad judicial mandará, siguiendo este criterio, buscar y aprehender a los reos. Se podrá valer, para la aprehensión, de la autoridad administrativa para cuyas funciones la autoridad administrativa tendrá a sus órdenes al Ministerio Público y a la Policía Judicial”.

Sobre el particular, Héctor Fix-Zamudio, en su obra *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada*, dice al efectuar una apreciación sobre el artículo 21 de la Constitución de 1917, lo siguiente:

“[...] El aspecto de la persecución de los delitos por parte del Ministerio público y la Policía Judicial, es el aspecto de mayor trascendencia del artículo 21 constitucional, puesto que fue introducido por el constituyente de Querétaro después de un extenso debate y mereció una explicación de motivos del proyecto presentado por Don Venustiano Carranza; en efecto, en la citada exposición de motivos se insistió en la necesidad de otorgarle autonomía al Ministerio Público el que de acuerdo con la legislación expedida bajo la Constitución de 1857, carecía de facultades efectivas, en el proceso penal, puesto que la función de Policía Judicial, no existía como organismo independiente y era ejercida por los jueces, quienes se convertían en verdaderos acusadores en perjuicio de los procesados...”⁴⁴.

44

□ FIX-ZAMUDIO, Héctor. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. Universidad Nacional Autónoma de México. 14^a. ed. 2000. México, Distrito Federal. p. 55.

Atendiendo a lo recién expuesto, y como lo señala el anterior autor, la redacción del artículo 21 que fuera aprobado en el seno del Congreso Constituyente de 1917, fue el siguiente:

“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernamentales y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagase la multa que se le hubiera impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

Si el infractor fuere jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal sueldo en una semana”⁴⁵.

Y bien, como consecuencia de la necesidad procesal antes mencionada, se va a denotar que se requería otorgarle autonomía al Ministerio Público para que este último, verdaderamente se convirtiera en una institución persecutora de los delitos, y de esta manera se empezó a gestar una comisión a través de la cual, se logró establecer esa autonomía en lo que fue el artículo 102 constitucional.

A partir de la constitución de 1917, se ha de observar que con la institución ministerial, se logra el hecho de que le incumba la persecución de los delitos, como lo dice el texto original de la

45

□ Debates Fundamentales del Congreso Constituyente de 1917. Op. cit. p. 60.

Constitución de 1917 en su artículo 21, misma que competía frente a lo que era la facultad propia y exclusiva de la autoridad judicial en la imposición de las penas (aunado que al Ministerio Público se le dotaba de una Policía que estaría bajo su mando inmediato para la persecución de los delitos).

En principio, es pertinente decir que se reconocía ya autonomía a la institución ministerial, pero, en donde se le va a otorgar ésta, es en el artículo 102 Constitucional, el cual decía lo siguiente:

“Artículo 102. La Ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos libremente por el Ejecutivo, debiendo estar presididos por un Procurador General, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser magistrado de la Suprema Corte.

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

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuere parte, y en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales y en aquellos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los poderes de un mismo estado. En los demás casos en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes.

El Procurador General de la República será el consejero jurídico del Gobierno, y en tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsables de toda falta u omisión o violación en que incurran con motivo de sus funciones”⁴⁶.

Al respecto, y como acertadamente dice Juan José González Bustamante, en su libro *Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano*, la consecuencia de las fórmulas constitucionales introducidas en los artículos 21 y 102 de la Constitución Federal de 1917, impuso que la institución del Ministerio Público quedara organizada de la siguiente manera:

- 1.- El monopolio de la acción penal corresponde exclusivamente al Estado, y el único órgano estatal a quien se encomienda su ejercicio es el Ministerio Público;
- 2.- De conformidad con el Pacto Federal, los Estados que integran la República deben ajustarse a las disposiciones constitucionales estableciendo en sus entidades la institución del Ministerio Público;
- 3.- El Ministerio Público, como titular de la acción penal, tiene las funciones de acción y de requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito; el juez de lo penal no puede actuar de oficio, necesita que se lo pida el Ministerio Público;
- 4.- La Policía Judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la busca de las pruebas y el descubrimiento de los responsables, debiendo estar bajo control y vigilancia del Ministerio Público y entendiéndose que dicha policía constituye una función;
- 5.- Los jueces de lo penal pierden su carácter de Policía Judicial, no están facultados para buscar las pruebas por iniciativa propia y sólo desempeñan en el proceso penal funciones decisorias;

46

□ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. cit.* p. 859.

- 6.- Los particulares no pueden ocurrir directamente ante los jueces como denunciantes o querellantes, lo harán ante el Ministerio Público para que éste, dejando satisfechos los requerimientos legales, promueva la acción penal correspondiente;
- 7.- En materia federal, el Ministerio Público es el consejero jurídico del Ejecutivo, el promotor de la acción penal que debe hacer valer ante los tribunales, y el jefe de la Policía Judicial en la investigación de los delitos; y
- 8.- El Ministerio Público interviene en los asuntos en que se interesa al Estado, y en los casos de los menores e incapacitados⁴⁷.

Como se lee, a partir de ese momento, y debido tanto a las facultades atribuidas a la institución ministerial, como a la propia naturaleza del Derecho Administrativo, el Ministerio Público va a requerir de diversas leyes orgánicas a través de las cuales se generaría el establecimiento legal de esta institución debidamente independizada de los funcionarios del poder judicial, y es entonces cuando desde el punto de vista procesal, se puede seguramente hablar ya de una trilogía entre alguien que acusa, otro que se defiende y otra instancia que va a resolver y que debe de ser imparcial, cuestión que se encuentra ya contemplada en primera ocasión, y como consecuencia de las disposiciones de la Constitución de 1917, con la Ley de Organización del Ministerio Público Federal y reglamentación de sus funciones, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 14 de agosto de 1919.

47

□ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *Op. cit.* pp. 74 y ss.

Con relación al ordenamiento aludido líneas anteriores, el autor Héctor Fix-Zamudio en su estudio denominado como *La Función Constitucional del Ministerio Público*⁴⁸, en el momento en que habla de esa ley orgánica y de aquellas que le siguieron, señala que en el año de 1919, fue el primer momento que una normatividad se ajustaba a las disposiciones de la constitución de 1917, misma que estableció un giro destacado en la institución. De tal suerte, la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal y reglamentación de sus funciones, publicada en el diario oficial de la federación el 14 de agosto de 1919, y la Ley Orgánica del Ministerio Público del distrito y territorios federales, publicada el 13 de septiembre de 1919, establecían que el Ministerio Público era el único depositario de la acción penal, cuestión que finiquitó el antiguo sistema de impartición de justicia penal y que se consigue finalmente con la Ley Orgánica del Distrito Federal publicada el 7 de octubre de 1929, misma que da mayor importancia a la institución y crea el departamento de investigaciones con agentes adscritos a las delegaciones (los cuales sustituyen a los antiguos comisarios), y al frente de la institución establece como jefe al Procurador de Justicia del Distrito. En lo federal ello se ratifica en la Ley Orgánica o sea reglamentaria del artículo 102 constitucional del Ministerio público federal, publicada el 31 de agosto de 1934, quedando a la cabeza de la institución el Procurador General de la República.

48

□ FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. Tres Ensayos y un Epílogo. *Op. cit.* pp. 60 y ss.

Conviene aquí decir que el agente del Ministerio Público nace por una necesidad que revela la administración de justicia para que subsumiendo la acción penal a su institución, quede facultado en una forma monopolizada para llevarla a cabo, cuestión que en virtud de los ordenamientos aludidos, colman el principio de legalidad al cual ya se ha referido.

Evidentemente, que desde el ángulo histórico, se pueden mencionar diversas leyes orgánicas del Ministerio Público (como fueron las de 1954, 1971, 1972, 1977, 1983, 1993, etcétera), en las cuales el desarrollo del Ministerio público tiene ya una ordenada sistematización, misma que busca el que opere su función y objetivo en la incumbencia en la persecución de los delitos, sin embargo, en la actualidad, esta función definitivamente se ha extendido a muchas ramas, pues actualmente al Agente del Ministerio Público todavía se le da la obligación de tener programas para ayuda a víctimas, interviniendo además en todos los procedimientos que la Ley le faculte a ello, situaciones todas estas, que se verán a continuación.

D) Etapa contemporánea de la Representación Social.

Es el momento en el que ya se debe hablar del Agente del Ministerio público, desde el punto de vista de ser una Autoridad Responsable por lo que hace al Juicio de Amparo, y de tal manera, que es importante aplicar el contexto de lo que es el principio de

legalidad y la naturaleza administrativa del Agente del Ministerio Público, para que de esta manera se ubique desde un ángulo del Juicio de Amparo, a este tipo de autoridad.

Así, pues se va a encontrar que el vigente artículo 21 Constitucional, en su primer párrafo primera parte, menciona:

“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio público, el cual se auxiliara con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato...”⁴⁹

Al respecto, el apartado A, artículo 102 de la Carta Magna, establece por lo que hace a la organización del Ministerio Público, lo siguiente:

“Artículo 102. A.- La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden

49

□ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Op. cit.* p. 11.

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

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.

En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.

La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley⁵⁰.

Como se observa, la función principal del Ministerio Público, sobreviene de su incumbencia en la persecución de los delitos, misma que también proviene del *Ius Puniendi* del Estado, partiendo del paradigma de que deben ser sancionados aquellos que cometen conductas delictivas, y por ello es preciso que exista una autoridad a través de la cual, se investigue, se busquen las pruebas necesarias y se ejercite la acción penal en el grado que corresponda.

En este caso, la crítica de este trabajo de tesis está ya dada, y deriva de la monopolización de la acción penal por parte del

50

□ *Ibidem.* pp. 51 y 52.

Ministerio Público, y más aún, cuando lleva a cabo una resolución de No Ejercicio de la Acción Penal, pues como se verá más adelante -en lo que es el contenido del Capítulo III de esta investigación-, el Ministerio Público tiene la titularidad de la acción en lo que es la Averiguación Previa, y dentro de esta no está obligado a resolver inmediatamente el No Ejercicio de la Acción Penal, sino básicamente está obligado a resolver si la ejerce o no, de tal manera que no es que deba resolver el no ejercicio sino que por el momento deba abstenerse momentáneamente de ejercerla.

Ahora bien, por el momento, se quiere exclusivamente denotar el principio de legalidad, y la naturaleza de autoridad del Ministerio Público, en este sentido, de estos dos artículos constitucionales, van a surgir situaciones de tipo reglamentario como son los Códigos Penales de cada uno de los Estados y por supuesto el Federal, así como los Códigos de Procedimientos Penales para cada una de las entidades federativas y de la Federación misma y evidentemente las leyes orgánicas, sus reglamentos y por supuesto, los reglamentos interiores, acuerdos decretos y circulares que norman el actuar ministerial.

Así, partiendo del artículo 16 Constitucional, para observar la naturaleza de autoridad del Ministerio Público, conviene se transcriba el contenido del numeral aludido, mismo que a la letra reza:

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia 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 autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

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

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

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

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

ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La Ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

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

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente⁵¹.

51

□ *Ibidem.* pp. 9 y 10.

Con referencia a lo ya mencionado, es pertinente decir, que en principio, la legalidad, va a exigir que exista una autoridad correspondiente; de esta manera, Miguel Acosta Romero, en su libro *Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso*, ofrece la siguiente explicación:

“[...] autoridad es todo órgano del Estado, que tiene atribuidas por el orden jurídico facultades de decisión o de ejecución o alguna de ellas por separado; es el órgano estatal investido de facultades de decisión o ejecución, cuyo ejercicio engendra la creación, modificación o extinción de situaciones en general de hecho o jurídicas con trascendencia particular y determinada, de una manera imperativa...”⁵².

En este sentido, y abundando sobre los alcances del principio de legalidad, es necesario también citar aquí, las palabras de Jorge Olivera Toro quien en su libro *Manuel de derecho administrativo*, dice:

“El principio de legalidad es una de las consagraciones políticas del estado de derecho, y al mismo tiempo la mas importante columna sobre la que se asienta el total edificio del derecho administrativo.

[...]

Proclama la exigencia de la actuación administrativa que se someta a reglas legales, y puede decirse que expresa la cualidad de la actividad administrativa que es conforme a la ley. Así, la sumisión de la administración a los dictados de la ley no es sino la expresión mas patente de la existencia del derecho administrativo...”⁵³.

52

□ ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa, S.A. 10ª ed. 1991. México, Distrito Federal. p. 632.

53

De tal suerte y desde un ángulo constitucional, el Ministerio Público puede en un momento determinado decidir lo que en Derecho considere que corresponde, claro está, no lleva a cabo dicha atribución tal y como lo hiciera la función jurisdiccional, que dice y decide sobre el derecho controvertido entre las partes postulantes; y por tanto, es necesario aclarar esa diferencia, ya que el Agente del Ministerio Público, decide el Derecho pero en cuanto hace a un derecho de carácter orgánico, y que se engarza en las facultades que la Ley le otorga y que son las únicas formas a través de las cuales, puede llevar a cabo sus actos de molestia hacia el ciudadano, a través de la policía ministerial o judicial.

Independientemente de esto, el principio de legalidad exige que la molestia sea por escrito; de ahí, que las ordenes de aprehensión y de comparecencia, así como cualquier mandamiento que sea dictado durante el despliegue de sus funciones, debe ser impreso⁵⁴. Luego entonces, se observa⁵⁴ que el principio de legalidad exige también, que toda su actividad deba de estar fundada y motivada en Ley, esto es, que simple y sencillamente el Ministerio Público no puede hacer otra cosa mas que lo que la Ley le autoriza.

□ OLIVERA TORO, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. 10ª. ed. 2002. México, Distrito Federal. p. 121.

⁵⁴

□ No obstante, debemos de denotar que el propio artículo 16 Constitucional, permite que en casos de delito flagrante cualquier persona pueda detener al indiciado con la obligación de ponerlo sin demora ante la autoridad inmediata. Esa es la única excepción.

Al respecto, de estos elementos que conforman el principio de legalidad, Ignacio Burgoa, en el texto de su obra *Las Garantías individuales*, ilustra expresando lo siguiente:

“[...] la fundamentación legal de la causa del procedimiento autoritario, consiste en que los actos que originen la molestia de que habla el artículo 16 constitucional deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que esta prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que exista una ley que lo autorice. La fundamentación legal de todo acto autoritario que cause al gobernado una molestia en los bienes jurídicos que se refiere el artículo 16 constitucional, no es sino una consecuencia directa del principio de legalidad que consiste en que las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite [...] La motivación de la causa penal del procedimiento implica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley...”⁵⁵.

En virtud de lo ya manifestado, nótese que la fundamentación y la motivación, son elementos que reconoce el orden normativo a favor del gobernado, garantizando así la aplicación de la ley en cuanto hace al seguimiento de los procedimientos incoados por las autoridades constituidas, protegiendo así la integridad física, la libertad y la propiedad de los particulares sobre sus bienes, como derechos fundamentales que son⁵⁶.

55

□ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Op. cit.* p. 596.

56

□ Es pertinente señalar que en el artículo 16 de la Carta Magna, es consagrada la observancia de las garantías de legalidad, motivación y fundamentación para los actos de las autoridades públicas, mismas que constituyen una salvaguarda para el ejercicio de los derechos sustantivos de los gobernados; ello es de aducir en atención y consonancia al contenido de la tesis I.6o.C.28 K, sustentada por el Sexto Tribunal

Una vez que se observó la integración de dos principios fundamentales para la conformación de la garantía de legalidad, se va a encontrar que se debe de hablar ahora del Estado de Derecho, para lo cual, resulta indispensable asumir que el Derecho, es una característica connatural del Estado -puesto que aquél tanto otorga el fundamento como la atmósfera donde se desarrolla éste, y éste a su vez le entrega la aplicatoriedad a aquél-, cabe la mención de que lo conocido como “Estado de Derecho”, doctrinaria y fácticamente, es un presupuesto y una característica necesaria para la existencia del Estado moderno.

Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, Octubre de 1996, página 547, la cual dispone:

“GARANTÍAS INDIVIDUALES. NO SON DERECHOS SUSTANTIVOS, SINO QUE CONSTITUYEN EL INSTRUMENTO CONSTITUCIONAL PARA SALVAGUARDAR ESTOS. Las garantías individuales que se encuentran consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales, como lo son la del debido proceso y la de fundamentación y motivación en todo acto de autoridad, como su nombre lo indica, garantizan la aplicación de la ley en cuanto a los procedimientos seguidos ante tribunales, con el objeto de proteger la integridad física, la libertad y los bienes, siendo éstos, los derechos fundamentales del gobernado, entre otros; es decir, las garantías individuales, no son derechos sustantivos, sino que constituyen el instrumento constitucional establecido por la propia Norma Fundamental del país, para salvaguardar tales derechos”.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Improcedencia 1986/96. Irasema Guzmán Mendoza. 26 de septiembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretario: Ramón Arturo Escobedo Ramírez.

Improcedencia 1960/96. Materiales Deschamps, S.A. de C.V. y otros. 26 de septiembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretario: Ramón Arturo Escobedo Ramírez.

De tal suerte, con la magna normatividad que ha sido citada, se propone impedir a el verificativo de arbitrariedades circunstancia que desde antaño ha sido reprobada.

Es de referir que pese a que el vocablo de “Estado de Derecho”, tuvo sus orígenes en un concepción nominal de la vertiente liberal-burguesa del pensamiento humano, tal y como afirma Reinhold Zippelius, en su obra *Teoría General del Estado, (Ciencia Política)*⁵⁷, al señalar que en la primigenia conformación de la idea del Estado de Derecho, se enlazaban originariamente las tendencias liberales, antitotalitarias y contrarias al Estado benefactor, en donde la acción del Estado se reducía a garantizar orden y seguridad, ya que la preocupación por la felicidad y el bienestar, debía dejarse a la autodeterminación de cada ciudadano), la idea contemporánea del “Estado de Derecho”, constituye por sí, un presupuesto necesario para la conformación de los actuales regímenes, e inclusive, muestra que la esencia actual de tal término, se encuentra en el real e irrestricto respeto y sujeción al orden jurídico positivo, no obstante, las entidades occidentales después de la Segunda Guerra Mundial, consideraron que el Estado debía buscar el establecimiento de las condiciones sociales y económicas más favorables para todos los gobernados, en donde la finalidad que persigue no es la igualdad de los hombres, sino aspira a la nivelación de las desigualdades que existen entre ellos, a efecto de que las cargas a soportar sean menos gravosas, corrigiendo por tal virtud, los vicios observados tanto en la corriente liberal como en la socialista.

57

□ ZIPPELIUS, Reinhold. (Trad.: FIX-FIERRO, Héctor). Teoría General del Estado. (Ciencia Política). Universidad Nacional Autónoma de México. 1985. México, Distrito Federal. pp. 316 y 317.

Así y tal como lo señalaran Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, en su libro *Compendio de Derecho Administrativo. Primer Curso*, la actividad de ese nuevo tipo de Estado “ya no se concreta solamente a la seguridad interior y exterior y a la impartición de justicia; deja de ser un Estado abstencionista para convertirse en uno intervencionista, puesto que asume la tarea de llevar a cabo una política económico-social, planificadora y socializante y, en consecuencia, ahora debe actuar a favor de los gobernados, especialmente para los más necesitados, a fin de alcanzar más rápidamente y en forma plena el bien común, incluso a veces en perjuicio de intereses individuales, en virtud de que ahora se trata de satisfacer un interés social o colectivo que el Estado deberá atender a favor de la colectividad”⁵⁸, constituyendo con su actuar lo que se conoce como el “Estado de Bienestar Colectivo” (o Estado Benefactor). México, es uno de los países que goza -por necesidad y vocación- de conservarse como un Estado de tipo benefactor o intervencionista, como se observa en la ley y en la actuación de los anteriores gobiernos mexicanos.

Ahora bien y retomando el tema en el cual versa esta investigación, es el caso de que la etapa contemporánea de la representación social del Ministerio Público, va a estar impregnada

58

□ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. Compendio de Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa. 2ª ed. 1997. México, Distrito Federal. p. 13.

de una serie de dificultades a través de las cuales, en su actividad llega a conculcar garantías individuales, razón por la cual, el gobernado litiga en su contra por la vía de amparo, y una de las causales de tales impetraciones, es la que deriva de la cuestión de que el Ministerio Público tenga que resolver el No Ejercicio de la Acción Penal ante los hechos de los que tuvo noticia e investigó, en los términos que para ello disponen las normas vigentes. En esta tesitura y como se habrá de demostrar a continuación, dicha cuestión es violatoria de garantías individuales, puesto que no atiende al derecho de audiencia basado en el artículo 14 Constitucional⁵⁹, ya que aún cuando el deber del Ministerio Público -conforme a los elementos esenciales del procedimientos- es abstenerse de ejercitar la acción penal, lo que hace es resolver un no ejercicio de la acción penal, sin previamente reconocer la garantía de audiencia que el orden normativo ha reconocido a todo gobernado mexicano, y por tanto, de ahí resulta la violación constitucional citada, independientemente de que, como ya se ha

59

□ Al respecto, el contenido total del numeral citado de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 5 de febrero de 1917, es el siguiente:

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”.

señalado en varias ocasiones, surge el monopolio exagerado en la acción penal, y por supuesto, la afectación directa a la esfera de derechos de las víctimas de un ilícito, cuando estos últimos están mal o deficientemente representados en el procedimiento penal.

De tal suerte y conforme a lo que hasta este momento se ha dicho, derivado de los antecedentes históricos del Ministerio Público en México, se ha observado que a partir de la Colonia, la promotoría fiscal, ha evolucionado de tal manera que ha absorbido la representatividad de todos los ciudadanos en lo que toca a la persecución de los delitos principalmente.

Ahora bien, conviene adelantar aquí que en el Capítulo siguiente de este trabajo, se verá como se han aumentado ya las facultades del Ministerio Público, y que ahora consisten en ser en primacía, el representante social y el protector de las víctimas del delito, no obstante se debe decir que para los efectos de este trabajo, el representante social va a constituirse como una autoridad, a consecuencia de ser sujeta del juicio de amparo, y por tanto, no hay ninguna duda en el sentido de que todo lo que incumbe al Agente del Ministerio Público, realmente llena el concepto de autoridad, ya sea cuando decide lo que por Derecho sea conducente, ya sea ejercitando o no una acción penal, situación como se ha ido diciendo, es el tema principal en este presente estudio de tesis.

CAPITULO III LOS ACTOS DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA Y SU IMPUGNACIÓN LEGAL.

En términos generales, la garantía individual de audiencia que se encuentra establecida en el artículo 14 Constitucional, comprende necesariamente, todo lo que incumbe a la posibilidad de que las partes en un proceso, se encuentren en la oportunidad de hacer notar a la autoridad, todas y cada una de las argumentaciones que sustentan la pretensión que aducen y por la cual, concurren a un órgano de poder público, lo anterior, ya sea a través de la exposición de defensa, la imposición de excepciones, o en su caso, a través del ofrecimiento y desahogo de las pruebas que consideren idóneas para acreditar sus dichos, esto es, desde el punto de vista del Derecho y como una formalidad esencial de todo procedimiento, existe la disposición de que cuando algún o algunos sujetos entren en conflicto para hacer valer una norma jurídica y tengan que excitar a la función jurisdiccional para que en base a su fuero de imperio, resuelva el conflicto, éste por necesidad, debe escucharlos y posteriormente proveer lo que por Derecho corresponda, situación que se encuentra contemplada en lo dispuesto en la garantía de audiencia, misma que yace establecida en artículo 14 Constitucional, comprendiendo las siguientes etapas:

- 1.- El reconocimiento de que las partes en un conflicto de intereses expuesto ante una autoridad constituida, tienen la facultad ante ella de esgrimir acciones o interponer defensas y excepciones;

- 2.- El reconocimiento de que pueden ofrecer todas aquellas pruebas que no se encuentren prohibidas por la Ley, ni sean contrarias a la moral o al Derecho, estableciéndose por principio, que la prueba en general, ni los medios de prueba establecidos por las leyes, son renunciables;
- 3.- El reconocimiento de que las pruebas ofrecidas y admitidas, deben ser desahogadas conforme a Derecho proceda;
- 4.- El reconocimiento de que las partes en juicio, pueden alegar de buena prueba, lo que a su Derecho convenga; y,
- 5.- El reconocimiento de que las partes, se encuentran en la más amplia oportunidad de impugnar aquellas resoluciones de la autoridad, que consideren son adversas a sus pretensiones o que vulneren las normas que sean aplicables, y que conforme a sus argumentos, se resuelva sobre la procedencia o improcedencia de su reclamo.

Al respecto, en este Capítulo III al hablar de los actos de procuración de justicia y su impugnación legal, se esta observando ese segmento de la garantía de audiencia que permite a las partes -sean particulares o dependencias oficiales-, el que tengan el poder de llevar a cabo la impugnación jurídica de aquellas resoluciones que no les convengan en sus términos y alcances, de tal manera, es permisible abrir el estudio que habrá de tratar este Capítulo, lo anterior, con la finalidad de observar la naturaleza del acto de la procuración de justicia, con relación a la garantía individual del ejercicio de la acción penal, mismo que se plantea en el texto del artículo 21 Constitucional.

A) Alcance de la procuración de justicia del Ministerio Público.

En el inciso c) del Capítulo I de este trabajo de tesis, cuando se estudiaban los actos del Ministerio Público fundados en el artículo 21 Constitucional, se denota que esta función básicamente estaba dada por una necesidad social de persecución de las conductas delictivas, y así se tiene que para poder distinguir el alcance de la procuración de justicia del Ministerio Público, en principio, hay que subrayar que dentro del primer párrafo del artículo 21 Constitucional -que como se ha dicho y analizado en el inciso c) del Capítulo I-, se observa la esfera competencial de tres autoridades constituidas:

- 1.- La judicial, que tiene por atribución la imposición de las penas a quienes hayan cometido un ilícito;
- 2.- La administrativa, que dedica su función a la persecución del delito; y
- 3.- La administrativa, que impone sanciones de carácter cívico por infracciones a las normas que tanto buscan la convivencia armónica entre los habitantes, como evitan acciones u omisiones que alteren en orden, en aras de un buen gobierno.

Al respecto y como es de observarse, la distinción inicial entre la primera y las dos siguientes atribuciones, parte del contenido del artículo 49 Constitucional, mismo que prevé en principio, la fórmula de la división del poder público. En este tenor de ideas, resulta factible decir aquí que la División en la titularidad del ejercicio de las

funciones del poder público, tiene una base de carácter eminentemente teleológico, basado en la idea de la no degeneración del poder (aunque más precisamente sea la no degeneración de aquellos que le ostentan).

En este sentido y como se ha dicho, la raíz del principio señalado se encuentra plasmado en el segundo párrafo del artículo 49 de la Constitución Patria⁶⁰, el cual, refiere que nunca deben existir más de dos funciones concentradas en un mismo funcionario, cuestión con la que se busca tanto el equilibrio de la fuerza estatal, como que cada órgano encargado de una función estatal, limitará a las demás con su actuar, y de esta forma el gobernado podrá vivir en la más amplia libertad existente, cuyo único límite es el derecho de los demás, es decir, esa libertad de actuación de la persona se restringiría en aras de salvaguardar el interés público, y siempre por disposiciones expresas de la Ley.

En adición a lo dicho, la idea de la división de “poderes” que no es más que “dividir” al poder del Estado en funciones para su mejor ejercicio, implica no sólo una separación absoluta en su forma

60

□ Conviene decir aquí que el texto del artículo 49 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 5 de febrero de 1917, a la letra establece:

“**Artículo 49.** El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar”.

de ejercicio y ostentación, sino que impide además, que una función exceda los límites de su propia competencia en perjuicio de las otras funciones o de los gobernados mismos, cuestión misma que para ser evitada, fue necesario que se estableciera un sistema de frenos y contrapesos en el ejercicio del poder estatal, limitándose éste de forma interna para impedir cualquier exceso que pudiese darse en la práctica del poder, lo cual otorga al individuo como unidad, o como parte del conglomerado social, un elemento absoluto de protección y certeza, que de forma automática se opondría ante cualquier acto de autoridad que sea arbitrario o de naturaleza incompetente, cuestión misma que se engarza también en la garantía fundamental de legalidad, la cual, como se ha dicho, estableció a favor de la población, un importante medio para defenderse de la arbitrariedad en el uso del poder, estatuyendo un principio de seguridad y de respeto a las situaciones jurídicas de los gobernados.

Ahora bien, conviene decir aquí que si bien es cierto en esencia las funciones públicas son una forma de ejercicio de las atribuciones estatales, las cuales, aún cuando se encuentran íntimamente entrelazadas tanto por su origen o centro de imputación, como por la identidad de fines y resultados que persiguen (que en este particular caso es la satisfacción del interés común y la preservación del orden público), también lo es que dichas funciones tienen para sí determinadas atribuciones, y así lo dice Héctor González Uribe, en su libro *Teoría Política*, se acepta el hecho de que al hablar de la función legislativa, se enuncia a aquella

de las funciones que “tiene por objeto dictar, modificar y revocar las leyes que rigen el país. Su misión es crear el Derecho positivo y cuidar -mediante las necesarias modificaciones- de que esté siempre al día, o sea, que responda a las necesidades reales de la población”⁶¹, es decir, legislativo es el intérprete del sentir colectivo, de las necesidades comunes, de los deseos de beneficio y superación que el pueblo tiene, de tal suerte, el legislador plasma las esencias y sentidos de la conciencia colectiva en el texto de la Ley.

Por otra parte, el citado autor, señala que al hablarse de lo que es la función jurisdiccional, se menciona que ésta es “una de las funciones más importantes de la agrupación estatal, pues su misión esencial es resolver, con base en la ley, las controversias o conflictos de intereses que se susciten entre los particulares o entre éstos y las autoridades públicas. A los jueces toca interpretar las leyes, aplicarlas a los casos concretos y darles eficacia, mediante la actuación coactiva de las sentencias. Sin la función jurisdiccional desaparecería prácticamente el Estado y sería sustituido por la anarquía y el caos, en el que el más fuerte impondría su ley al más débil”⁶², de tal forma, la función jurisdiccional aparece tan pronto como la solución de las controversias y, en general, la tutela del Derecho, queda encomendada al poder público. Por ello, a esto se

⁶¹

□ GONZÁLEZ URIBE, Héctor. *Op. cit.* p. 373.

⁶² *Ibidem.* p. 379.

debe que el autor Eduardo García Máynez, en su obra *Introducción al Estudio del Derecho*, haya dicho que esa función resulta de la substitución de las autodefensas de los particulares por una actividad de ciertos órganos del Estado, “en vez de que cada titular de derechos subjetivos se haga justicia por sí mismo, el poder público se substituye a él en esta función protectora y de manera objetiva estudia si las facultades que las partes se atribuyen realmente existen y, en caso necesario, las hace efectivas”⁶³.

Finalmente, y trayendo a colación lo dicho por González Uribe, al ser referida la función administrativa “se habla de una función muy rica y compleja, que rehuye el ser tratada de un modo unitario. Agrupa, en efecto, dos funciones claramente distintas, que corresponden a la doble tarea del poder público: gobierno de los hombres y la administración de las cosas. Hay pues una función específicamente administrativa, o administrativa en sentido estricto, y otra específicamente política o de gobierno”⁶⁴, y como lo señalara Gabino Fraga, en su obra *Derecho Administrativo*, tal función, desde el punto de vista de su naturaleza intrínseca, se constituye como aquella que “el Estado realiza bajo un orden jurídico, y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales”⁶⁵.

⁶³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Editorial Porrúa, S.A. 21ª ed. 1973. México, Distrito Federal. p. 144.

⁶⁴

□ GONZÁLEZ URIBE, Héctor. *Op. cit.* p. 376.

⁶⁵

□ FRAGA, Gabino. *Op. cit.* p. 63.

De tal forma, las atribuciones y facultades existentes en esta última función, gravitan en la satisfacción de intereses colectivos, encontrándose dentro de ésta, tanto una jurisdicción interna (la cual trata las causas contenciosas entre sus órganos y particulares), como la búsqueda de asegurar el mínimo de condiciones necesarias para la continuidad de la vida nacional, manteniendo el orden público a través de su actividad ministerial, esto es, que la misma no llega a ser parte del poder legislativo puesto que el Ministerio Público en ningún momento tiene facultades para hacer leyes, ni tampoco se revela a una autoridad judicial en su función de decidir, puesto que el representante social no tiene la posibilidad de decir y declarar sobre el Derecho controvertido entre las partes.

No obstante lo anterior, incumbe al Ministerio Público la persecución, ante los tribunales de todos los delitos; y por ende, le corresponderá de ellos solicitar las ordenes de aprehensión contra los que se hallen inculcados, buscando y presentando las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos, y haciendo que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pidiendo en su caso, la aplicación de las penas e interviniendo en todos aquellos negocios que la Ley así lo determine.

En este orden de ideas y como ya ha sido dicho, la Constitución Federal en sus artículos 21 y 102, ha determinado

tanto las facultades del Ministerio Público, como su forma de organización, y por ello, a la luz de lo que resulta de la norma Constitucional, las facultades atribuidas a la Procuraduría forman parte de las del Ejecutivo Federal, y de tal forma, que en cada Entidad Federativa cada uno de sus gobernadores, deberá de nombrar a su respectivo órgano de procuración de justicia, y por consecuencia, habrá de elaborarse una ley orgánica por cada una de las Procuradurías de los Estados, de la Federación y del Distrito Federal.

Como consecuencia de lo anterior, es procedente citar el contexto de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en donde se muestra un ejemplo de lo que hasta este momento se ha dicho. Tal ordenamiento en su artículo 1º dispone:

“Artículo 1º. Esta ley tiene por objeto organizar la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para el despacho de los asuntos que al Ministerio Público atribuyen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, este ordenamiento y las demás disposiciones aplicables”⁶⁶.

Como es de apreciar, la institución del Ministerio Público en el Distrito Federal -la cual es muy semejante a la de la Federación y por supuesto, a la de cada uno de los Estados-, estará a cargo de

66

□ Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Ediciones Delma. Colección Penal. s/n ed. 2003. México, Distrito Federal. p. 567.

un Procurador General de Justicia, mismo que tendrá bajo su mando a los Agentes y a sus auxiliares, mismos cuyas facultades generales son:

- 1.- Perseguir los delitos del orden común;
- 2.- Velar por la legalidad y el respeto a las garantías individuales;
- 3.- Proteger los derechos e intereses de los menores e incapaces;
- 4.- Realizar estudios, formular y ejecutar lineamientos de política criminal;
- 5.- Establecer medidas de seguridad pública;
- 6.- Participar en coordinación con otras entidades en el Sistema Nacional de Seguridad Pública;
- 7.- Realizar estudios y desarrollar programas de prevención del delito.
- 8.- Proporcionar atención a las víctimas u ofendidos de delitos;
- 9.- Promover la participación de la comunidad en los programas de su competencia; y,
- 10.- Auxiliar a otras autoridades en la persecución de los delitos,

De tal suerte, las funciones del Ministerio Público no se reducen a la persecución de los delitos o aquellas que han sido enunciadas y que no son limitativas de las atribuciones ministeriales, sino que también tiene la atribución de ser garante de la legalidad en diversos actos jurisdiccionales, razón por la cual, en cada uno de los juzgados de la República sin importar la materia, siempre deberá estar adscrito un Agente del Ministerio Público, mismo que por Ley, debe estar pendiente de que no se realicen conductas que en un

momento dado, puedan cometerse en perjuicio de la sociedad, de la cual es representante.

Bajo estas consideraciones y conforme a lo anterior, se debe apreciar, si esa institución es un ente público o una autoridad, y para el efecto, ya se había subrayado cual es la naturaleza de su autoridad desde el Capítulo I de esta investigación, cuestión que se encuentra reafirmada con la parte histórica de este trabajo de tesis, de hecho, se han citado algunas consideraciones del autor Miguel Acosta Romero, quien dijo que la autoridad, iba a ser aquella entidad pública a la cual la Ley le otorga facultades ya sea para ejecutar o decidir lo que por Derecho corresponde, razón por la cual, es necesario hablar de la naturaleza del acto administrativo que se lleva a cabo dentro de esta institución.

Ahora bien, dicho de otra manera, el Ministerio Público como autoridad, esta también sujeto al principio de legalidad, mismo que enuncia, como ha sido mencionado, de que la autoridad solamente puede hacer, aquello que la ley le faculta. En atención de lo recientemente expuesto, es necesario aportar aquí una definición para poder entender lo que denota la noción del acto administrativo, y para lo cual, es necesario utilizar las palabras de Andrés Serra Rojas, quien en su libro *Derecho Administrativo*, sobre el particular dice:

“[...] El acto administrativo, es un acto jurídico, una declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento y de juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: La administración pública, en el ejercicio de una potestad administrativa que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general...”⁶⁷

En atención del tema expuesto, es importante subrayar la naturaleza del acto administrativo, en virtud de que lo que lleva a cabo el Ministerio Público como autoridad dependiente del ejecutivo -sea este federal o estatal-, es en representación de la sociedad, y como consecuencia de lo anterior, es evidentemente que el alcance en la procuración de justicia que despliega el Ministerio Público, es bastante amplio, en virtud de que no solamente se concreta a perseguir el delito, sino que como se ha expresado, vigila que el principio de legalidad sea debidamente respetado en todos los procedimientos jurisdiccionales en los que participe, estableciendo además programas de ayuda a víctimas, y por tal motivo, sus funciones corresponden por principio, a una entidad que representa a la sociedad.

Por otra parte y como ejemplo es necesario traer a colación, que dentro del ámbito de la justicia militar, esa trascendencia de representación no llega a investir al Ministerio Militar, lo anterior, puesto que dicha institución debe su limitación al objeto por el cual

67

□ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa. S.A. 19ª. ed. 1999. México, Distrito Federal. p. 230.

fue creada: la persecución de los delitos militares. Al respecto, el artículo 436 del *Código de Justicia Militar* menciona lo siguiente:

“Artículo 436. La violación de la ley, da lugar a una acción penal. Puede dar también lugar a una acción civil;

La primera, que corresponde a la sociedad, se ejerce por el Ministerio Público y tiene por objeto el castigo del delincuente;

La segunda, que sólo puede ejercitarse por la parte ofendida o por el representante legítimo, tiene por objeto la reparación del daño, que comprende:

- I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuere posible, el pago del precio de la misma, y
- II.- La indemnización del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un extraño. Los tribunales del fuero de guerra, sólo conocerán y decidirán sobre la acción penal que nazca de los delitos de su competencia. Las acciones civiles que de aquéllas se deriven, se ejercitarán ante los tribunales del orden común, de acuerdo con la legislación que en él se halle vigente”⁶⁸.

En atención de lo expuesto, y tal y como se desprende de aquellos postulados que se encuentran establecidos en los textos vigentes de los artículos 13 y parte primera, fracción XIII del apartado “B” en el numeral 123 de la Carta Magna⁶⁹, por la

⁶⁸

□ Código de Justicia Militar. *Op. cit.* pp. 225 y 226.

⁶⁹

□ El texto de los numerales aludidos a la letra disponen:

“Artículo 13. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en

naturaleza de la función que realiza de seguridad nacional, la disciplina militar tiene sus propios sistemas de procuración de justicia, mismos que a pesar de que son muy semejantes con los del ámbito de los particulares, no requieren mayor extensión en sus facultades, puesto que éstas se hallan limitadas a la competencia al fuero castrense.

Ahora bien, ahondando en lo que es la institución de la Procuraduría General de Justicia Militar, es necesario decir que a diferencia del Procurador General de Justicia de cada Estado y de la misma Federación, el titular de dicha dependencia en el ámbito militar, tiene una relevancia extrema no solo en la toma de decisiones con respecto a la persecución de los delitos, sino también en otros tópicos, y por tanto, ello hace que resulte necesario citar las palabras del Doctor en Derecho Antonio Saucedo López, quien en su libro *Los Tribunales Militares en México*, al respecto refiere lo siguiente:

“[...] El Procurador General de justicia militar no sólo es el jefe de esta institución, sino que es el consultor jurídico de la Secretaría de la Defensa Nacional, siendo el conducto ordinario

un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.

“Artículo 123. [...]

B. Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

[...]

XIII. Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes...”.

del Ejecutivo y la propia Secretaria en lo que se refiere al personal a sus órdenes; de igual manera en forma amplia y de manera relativa, el Reglamento Interior de la Secretaria de la Defensa Nacional, en su artículo 35, establece que a la Procuraduría General de Justicia Militar, independientemente de las funciones de averiguación previa y persecución de los delitos contra la disciplina militar, en los términos del artículo 21 de la Constitución de la república, le corresponde dictaminar sobre las dudas o conflictos del orden jurídico que se le presenten en asuntos de la competencia de la propia secretaria..."⁷⁰.

Ahora bien, con respecto a la intención de la explicación anterior, resulta necesario decir que la misma tiene por objeto demostrar que la procuración de justicia tiene sus diferencias de acuerdo al ámbito en el cual se maneje, es decir, que en cuanto al Distrito Federal y los Estados, ésta se apega de manera mas rígida a los lineamientos establecidos dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mientras que en el ámbito militar, su procuraduría no obstante que se apega al magno ordenamiento, tiene otras funciones determinadas que en él no se contienen, pero se extienden y respetan dentro del fuero castrense.

B) Recursos Administrativos como medios de impugnación.

Las situaciones que surgen de la posibilidad establecida en el antepenúltimo párrafo del artículo 21 Constitucional⁷¹, sin duda

⁷⁰

□ SAUCEDO LÓPEZ, Antonio. Los Tribunales Militares en México. Editorial Trillas S.A. de C.V. 2002. México, Distrito Federal. p. 89.

⁷¹

alguna al ser derivadas de una garantía individual, se constituyen en la vía idónea para hacer valer el derecho que tiene la víctima o el ofendido de una conducta delictiva, ante el eventual supuesto que la resolución dada por el Ministerio Público en la causa que corresponda, sea de no ejercicio o de desistimiento de la acción penal, y por ende, la impetración del Amparo y Protección de la Justicia Federal, en lo inmediato impondrá el que se paralice la actividad que la autoridad ha generado con respecto al acto emitido, y para posteriormente entrar al análisis de la constitucionalidad de la ponencia de no ejercicio y desistimiento de la acción penal, que en el caso concreto son cuestiones que versan sobre el tema a tratar, en este trabajo de tesis.

De tal manera, en la propia *Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 10 de enero de 1936, y en el momento en que se habla de lo que son las capacidades y personalidades, el artículo 10 de la Ley de Amparo se dice lo siguiente:

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

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

□ Mismo que en la parte que interesa reza: “... *Las resoluciones del Ministerio Público sobre no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnados por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley...*”.

- II.- Contra los actos surgidos dentro del procedimiento penal y relacionados inmediata y directamente con el aseguramiento del objeto del delito y de los bienes que estén afectos a la reparación o a la responsabilidad civil; y,
- III.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional”.

“**Artículo 11.** Es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado”⁷².

Como es de observar y resulta evidente, la propia *Ley de Amparo*, hace susceptible esa posibilidad concreta de llevar a cabo una acción a través de la cual, se va a lograr hacer efectiva la garantía individual violada, poniendo medular atención en este caso, a la fracción III del numeral 10 arriba citado. De tal manera, es aquí, cuando se debe ya de hablar, de lo que es el principio de definitividad, mismo que si bien se encuentra contemplado en la Ley de la materia, también lo es que se le tiene como una causal de improcedencia del juicio de garantías cuando éste no se ha agotado a plenitud en el procedimiento correspondiente, y como se observa, el principio anteriormente aludido, tiende a la necesidad de un agotamiento de los recursos administrativos que en un momento determinado la ley pueda ofrecerle al quejoso, de manera que no exista ya otra posibilidad de que consiga la nulidad del acto que

⁷²

□ Legislación de Amparo. Editorial Sista. 18ª ed. 2003. México, Distrito Federal. p. 14.

habrá de reclamar, por tanto, dicho principio impone el que antes de intentar la petición de amparo, deben ser agotados los recursos que la ley dispone para oponerse a los términos y efectos de una resolución. En este tenor, y a efecto de abundar sobre el tema en particular, se citan las palabras del autor José R. Padilla, quien en su libro *Sinopsis de Amparo*, al hablar del principio de definitividad, dice:

“[...] Se cae en la improcedencia señalada en la ley, cuando se este tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o medio de defensa legal propuesto por el quejoso y que pueda dar como resultado la revocación o modificación del acto reclamado, si se esta sustanciando el recurso ordinario, mientras no haya resolución, es improcedente el amparo; aunque la demanda procederá llegado el caso contra la resolución del recurso...”⁷³.

Ahora bien, se ha querido citar el principio de definitividad en la forma que se ha hecho, en virtud de que en la actualidad, el no ejercicio de la acción penal va a encontrar cierta reglamentación a partir de los acuerdos A/003/96 del 18 de julio de 1996 y A/003/99 del 21 de Julio de 1999, emitidos por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, esto es, en el caso del Distrito Federal, hay una reglamentación administrativa que establece un periodo de 60 días, en el cual, puede llevarse una resolución del no ejercicio de la acción penal, ello claro está, cuando el Agente del Ministerio Público considere que no existen mas diligencias por practicar o no se colmen los elementos de procedibilidad, o para tener por

73

□ PADILLA, José R. Sinopsis de Amparo. Cárdenas Editor y Distribuidor. 10ª. ed. 1999. México, Distrito Federal. p. 219.

acreditado el cuerpo del delito, la probable responsabilidad, o en su caso, ante la falta de datos que lleven a conocer la identidad del que haya delinquido⁷⁴, lo cual impone en principio que se pueda lograr que el ofendido, se atenga al criterio del representante social, y a que de alguna manera, si lo considera conveniente deba impugnar

74

□El numeral del *ACUERDO número A/003/99, por el que se establecen las bases y especificaciones para la atención y el servicio a la población, los procedimientos y la organización de las agencias del Ministerio Público*, del 21 de Julio de 1999, en su numeral 60 establece lo siguiente:

“Artículo 60. El agente del Ministerio Público titular de la unidad de investigación que conozca de la averiguación previa propondrá el no ejercicio de la acción penal, para acuerdo del responsable de la agencia a la que se encuentre adscrito, en caso de que se den alguna o algunas de las hipótesis 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

administrativamente dicha resolución, para que sea atendido nuevamente su reclamo por el Ministerio Público.

Con respecto de lo anterior, es importante subrayar aquí, que el principio de definitividad aplicado en la Ley de Amparo, se encuentra contemplado en el contexto del párrafo tercero de la fracción XII de su artículo 73, fracción misma cuyo texto dice:

“Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente:

[...]

- XII.** Contra actos consentidos tácitamente, entendiéndose por tales aquellos contra los que no se promueva el juicio de amparo dentro de los términos que se señalan en los artículos 21, 22 y 218.

No se entenderá consentida tácitamente una Ley, a pesar de que siendo impugnada en amparo desde el momento de la iniciación de su vigencia, en los términos de la fracción VI de este artículo, no se haya reclamado, sino sólo en el caso de que tampoco se haya promovido amparo contra el primer acto de su aplicación en relación con el quejoso.

Cuando contra el primer acto de aplicación proceda algún recurso o medio de defensa legal

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”.

Al respecto, conviene decir que una similar determinación se encuentra en el texto del A/003/96 del 18 de julio de 1996.

por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el interesado hacerlo valer o impugnar desde luego la ley en juicio de amparo. En el primer caso, sólo se entenderá consentida la ley si no se promueve contra ella el amparo dentro del plazo legal contado a partir de la fecha en que se haya notificado la resolución recaída al recurso o medio de defensa, aun cuando para fundarlo se hayan aducido exclusivamente motivos de ilegalidad.

Si en contra de dicha resolución procede amparo directo, deberá estarse a lo dispuesto en el artículo 166, fracción IV, párrafo segundo, de este ordenamiento...⁷⁵.

Como es de observar, el amparo en estos casos única y exclusivamente se encuentra contemplado para la impugnación del ordenamiento en el cual se funda la resolución que conculca las garantías de la víctima del delito, no obstante, en caso de no agotarse dicho medio extraordinario de defensa, la Ley de la materia es palmaria al imponer que ante ello, se entenderá por consentida la normatividad a impugnar, en forma tácita.

Derivado de lo anterior y tomando en consideración principalmente el Acuerdo A/003/99 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es menester hacer notar que el procedimiento contenido en su numeral 60 establece un mecanismo a través del cual, se ha determinado en que casos debe de proceder

75

□ Legislación de Amparo. *Op. cit.* p. 68.

el representante social en cuanto hace al no ejercicio de la acción penal.

Lamentablemente, se puede observar que en la práctica, simple y sencillamente por fines políticos cuyos lindes tocan lo relativo a prebendas electorales, se trata de mostrar con la actividad de la Procuraduría, una amplia labor y una eficiencia sobrehumana encargada en el Ministerio Público, primeramente al imponer que sean iniciadas diversas Averiguaciones Previas cuando deberían ser solo constancias de hechos o que en muchas ocasiones no son actos constitutivos de delitos y que son materia de otras instancias jurídicas, cuestión que impone que no se encuentren pruebas de lo dicho por aquellos que concurren ante esa representación, y por ello, ante la falta de elementos para la debida tipificación de la conducta denunciada, deba remitirse la indagatoria a un no ejercicio de la acción penal, cuestión que irremediablemente lleva consigo un desgaste no sólo del personal que conforma la institución, sino de gran parte de aquella cantidad que del erario público es destinada para esa Institución, en causas no delictivas o ajenas a la representación social, y que por desgracia, única y exclusivamente han funcionado para justificar la permanencia de una realidad de “cifra negra” que no coincide con la realidad, cuestiones, estas y algunas otras, que han convertido a las Agencias Investigadoras del Ministerio Público, en verdaderas maquinas de no ejercicio de la acción penal, cuestión que no permite del todo que en aquellas indagatorias en las cuales si existe delito, deba imponerse el criterio

del Ministerio Público en conocimiento, y deba entonces recurrirse a la falta de elementos para proceder, realizándose así un acuerdo para el no ejercicio de la acción penal, puesto que sería más eficaz que se iniciaran las indagatorias cuando exista verdaderamente un delito y no cuando por evitar incluso, problemas con el público se inicien averiguaciones que desde su comienzo van destinadas a la multitudada determinación.

Se considera que realmente esto no debe de ser una resolución que tenga que subsistir en la integración de las averiguaciones previas, y de hecho, el antepenúltimo párrafo del artículo 21 Constitucional, cuenta con un error que se opone al sentido y contexto de ese mismo numeral, pues aún cuando es la norma suprema, de alguna manera enuncia el desistimiento y el no ejercicio de la acción penal como resoluciones del Ministerio Público, cuestión que pugna con la decisión política fundamental de la representación social y de que la investigación y persecución de los delitos, incumba al Ministerio Público, auxiliado de la policía que está bajo su autoridad y mando inmediato, ya que en ese escudriñamiento de la verdad es de orden público, y debe sujetarse a una renuncia al ejercicio de las atribuciones conferidas para que sea observada la garantía de legalidad y el beneficio de la certeza en las relaciones sociales.

Ahora bien, como se ha mencionado y se seguirá mencionando en repetidas veces en este trabajo de tesis, no se

debe de hablar de un no ejercicio de la acción penal, sino de una abstención provisional o temporal de dicho ejercicio, que debe ser hecha de la misma forma en que se espera el término de la prescripción que establece la ley del ejercitamiento de la acción referida, lo cual habría de permitir al ofendido que pueda recabar las pruebas, y se lleve a cabo la debida substanciación de todas y cada una de sus peticiones conforme a Derecho proceda.

En este sentido, conviene decir que en la parte considerativa del acuerdo *A/003/99*, se puede leer esta circunstancia que afirma lo recientemente dicho, en el sentido de que realmente el Agente del Ministerio Público debe abstenerse, por el momento, de ejercitar acción penal y no establecer así una resolución de no ejercicio de la misma que solamente compromete los intereses del ofendido. En este sentido, es importante observar la situación preambular de la cual se ha hablado, la cual a la letra dice:

”[...] Considerando que la persecución de los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal corresponde a la institución del Ministerio Público, parte fundamental de la procuración general de justicia del Distrito Federal, mediante el ejercicio de la acción penal, siempre que se cumplan los presupuestos que marca la ley.

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

Considerando que en los casos en que Ministerio Público proponga el no ejercicio de la acción penal, debe dar

oportunidad al denunciante o querellante legitimados en la Averiguación Previa para que aporten mayores elementos de prueba y en su caso, se desahoguen las diligencias necesarias...”⁷⁶.

No obstante a lo anterior, se ha llevado a cabo la emisión de acuerdos de no ejercicio de la acción penal, tomándose en cuenta la prescripción legal establecida para cada conducta en particular, con la finalidad de que dentro del periodo de la misma, y en caso de existir pruebas o elementos adicionales, éstos se aporten por el ofendido para continuar con la investigación y en su caso ejercitar la acción, sin embargo, no esta por demás señalar que una vez se inconforma el denunciante o querellante con este acuerdo, el Ministerio Público valorara si son procedentes o no los argumentos que éste considera puede aportar elementos a la integración de la indagatoria, lo cual sujeta nuevamente al denunciante o querellante al criterio de esa Representación Social, lo anterior en los siguientes términos:

“Artículo 68. El denunciante, querellante u ofendido tendrá derecho a inconformarse respecto de la determinación de no ejercicio de la acción penal, expresando las razones por las cuales la estima improcedente, en un término que no podrá exceder de 10 días hábiles contados a partir de su notificación.

El escrito de inconformidad se interpondrá ante el responsable de la agencia del conocimiento en los casos previstos en el artículo 63 anterior, quien lo remitirá al fiscal de su adscripción en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, para que la

⁷⁶

□ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Leyes y Códigos de México. Editorial Porrúa S.A. s/n ed. 2003. México, Distrito Federal. p. 780.

fiscalía resuelva lo conducente en un plazo que no excederá de 15 días hábiles a partir de la presentación del escrito.

El escrito de inconformidad se interpondrá ante la Coordinación de Agentes Auxiliares en los casos previstos en el artículo 64 anterior, la que remitirá el escrito, en un término que no podrá exceder de tres días hábiles contados a partir de su presentación, al subprocurador de averiguaciones previas correspondiente. El subprocurador considerará los planteamientos del inconforme y resolverá en un plazo que no excederá de 15 días hábiles contados a partir de la recepción del escrito de inconformidad. Dicha resolución se notificará por el mismo procedimiento establecido en este Acuerdo⁷⁷.

En este sentido y como se ha dicho, la resolución de no ejercicio de la acción penal, se considera, que no es en sí la forma legal idónea a través de la cual, el Ministerio Público deba de abstenerse de ejercitar acción penal, pues lo que se hace en estas ocasiones el finiquitar notoriamente el ejercicio de las actividades que incumben a la investigación y persecución de los delitos, lo cual, se encuentra en detrimento de la administración de la justicia.

Toda vez que el problema referido se encuentra desde su origen constitucional en la descripción que hace el artículo 21 Constitucional, y en el cual se determina la oportunidad de que el Ministerio Público pueda emitir una resolución sobre el no ejercicio de la acción penal y/o su desistimiento, cuando lo más idóneo al respecto, simple y sencillamente sería que en el momento en que no fueran encontrados mayores elementos en sus investigaciones, debiese ser una determinación de abstención de ejercicio de la

⁷⁷

□ *Ibidem.* p. 840

acción penal, hasta en tanto se colmaran los supuestos y presupuesto necesarios para ello, pero respetando el principio de la prescripción para cada delito en su aspecto particular, esto en virtud de que el no ejercicio de la acción penal, hace que todo el expediente se radique ahora en oficinas del Procurador, y sean los auxiliares y secretarios del mismo, los que deban de llevar un procedimiento administrativo interno cuando el ofendido o el denunciante insiste en la persecución del delito, aportando pruebas o estableciendo algunos datos o razones jurídicas para que se lleve a cabo el ejercicio de la acción penal, lo cual como ya se mencionó, sujeta al ofendido a esos criterios de procuración de justicia que son más gravosos en su seguimiento y que pugnan con lo expedita que debe ser la persecución del delito.

En este orden de ideas, es evidente que todo lo dicho conlleva a la idea de que el ofendido o víctima, en sus calidades de querellante o denunciante según corresponda, deben necesariamente de observar y proceder con sus propias actuaciones, a que dentro del procedimiento de investigación y persecución del delito contenido en una averiguación previa, se hayan agotado todas y cada una de las circunstancias que imponen el que se colmen los elementos para que se respete el principio de definitividad en las actuaciones ministeriales, para que así, no se esté en la hipótesis que marca la fracción XIII del artículo 73 de la *Ley de Amparo*, el cual a la letra establece:

“Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente:

[...]

XIII. Contra las resoluciones judiciales o de tribunales administrativos o del trabajo respecto de las cuales conceda la ley algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas, aun cuando la parte agraviada no lo hubiese hecho valer oportunamente, salvo lo que la fracción VII del artículo 107 Constitucional dispone para los terceros extraños.

Se exceptúan de la disposición anterior los casos en que el acto reclamado importe peligro de privación de la vida, deportación o destierro, o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución...”⁷⁸.

En este orden de ideas y como se ha estudiado, el artículo 73 recientemente aludido, establece los casos de improcedencia del juicio de amparo, de tal manera que será improcedente el interponer un juicio de garantías, sino se han agotado los recursos administrativos que la ley establece. A mayor abundancia sobre el particular, se puede citar también la fracción XIV del mismo artículo 73 de la *Ley de Amparo*, misma que menciona otra circunstancia de improcedencia como es la siguiente:

“Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente:

[...]

XIV. Cuando se esté tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o defensa legal propuesta por el quejoso que pueda tener por

⁷⁸

□ Legislación de Amparo. *Op. cit.* p. 68.

efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado...”⁷⁹.

De tal suerte y como es de notar, se esta hablando de tribunales, de hecho, la fracción XIII del precepto legal referido, también habla de resoluciones judiciales o tribunales administrativos o del trabajo; y por ende la naturaleza de la procuración, no es en si un tribunal administrativo, puesto que no hay una trilogía procesal que presuponga la relación de que el tribunal es alguien que acusa, otro que se defiende y otro que resuelve, sino que simple y sencillamente la persecución de los delitos investigándolos en forma previa, es una función ajena a los tribunales constituidos, razón por la cual, se puede observar que también la fracción XV del artículo 73 del ordenamiento de referencia, al respecto dice:

“Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente:

[...]

XV. Contra actos de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, que deban ser revisados de oficio, conforme a las leyes que los rijan, o proceda contra ellos algún recurso, juicio o medio de defensa legal por virtud del cual puedan ser modificados, revocados o nulificados, siempre que conforme a las mismas leyes se suspendan los efectos de dichos actos mediante la interposición del recurso o medio de defensa legal que haga valer el agraviado, sin exigir mayores requisitos que los que la presente ley consigna para conceder la suspensión definitiva, independientemente de que el acto

79

□ *Idem.*

en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con esta ley.

No existe obligación de agotar tales recursos o medios de defensa, si el acto reclamado carece de fundamentación...”⁸⁰.

Con referencia de lo anterior y siendo el caso que la administración de justicia que procura la representatividad del Ministerio Público, es afecta a ese caso concreto que establece la fracción XV del artículo 73 de la *Ley de Amparo*, y así en caso de no observar dicha disposición, no procederá el juicio de garantías por tratarse de un acto que pudo ser revisado de oficio, o bien, conforme a los ordenamientos aplicables cuando se haya interpuesto un recurso o un medio de defensa legal para que el acto reclamado fuera modificado, revocado o nulificado, de ahí, que existe la necesidad de agotar las prescripciones dispuestas en el procedimiento de origen, para que se suspenda el acto reclamado y para que la garantía individual no quede violada, transgredida, y exista la materia de Amparo respectiva.

Por lo anterior, y al estar frente al aludido procedimiento que marca el acuerdo *A/003/99*, la interposición del Juicio de Amparo en contra de las resoluciones de no ejercicio de la acción penal no causa una violación de garantías inmediatamente, puesto que existe el error derivado desde la garantía establecida en el cuarto párrafo del artículo 21 Constitucional al facultar al Agente del Ministerio

80

□ *Ibidem.* p. 69.

Público para que emita ponencia de no ejercicio de la acción penal, cuestión de la cual, se seguirá hablando a continuación.

C) Consideraciones Constitucionales de los actos administrativos del Ministerio Público.

Como ya se había dicho, derivado de lo que es el artículo 21 en relación con el numeral 102, ambos preceptos de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se fundamenta el establecimiento de la procuración de justicia que tiene por objeto el perseguir el delito, función legalmente encomendada al Ministerio Público.

Al respecto y siendo que, como se ha considerado inicialmente y desde un punto de vista generalizado, la representación social que ostenta el Ministerio Público, en un momento determinado, impone que sea esta autoridad la que se dedique a la persecución de los delitos y ejercite los actos de molestia tendientes a la investigación y persecución de los delitos.

Como consecuencia de lo anterior, implícitamente se está hablando de una garantía trascendental como es la libertad de las personas y de sus actividades, cuestión ante la que debe evitarse el que indebidamente se agravie o disminuya el espectro de acción de la libertad personal, partiéndose así del principio de que es sumamente necesario respetar la libertad de los individuos, salvo en

los casos que exista una sentencia firme o imposible de recurrir emitida por un órgano perfectamente legitimado y constituido con anterioridad a la comisión de la conducta que determina el actuar estatal.

En este sentido, es necesario hacer hincapié, en que se corre el riesgo de que aquellos que hayan delinquido se sustraigan de la acción de la justicia, y al darse el caso de llevarse un juicio de amparo en contra de una aprehensión o detención, con las precauciones que en este procedimiento se hayan contempladas, se busque impedir la posible evasión del inculpado, sin embargo, a esa situación se le encuentra la desventaja de que se abuse del poder de la autoridad ministerial, quien en ocasiones retiene materialmente al indiciado o acusado, hasta el momento mismo que se dicte sentencia definitiva, lo cual, podría concluir en libertad por falta de elementos, cuestión que equivaldría a que tal vez de manera injusta, el interesado haya tenido que someterse a estos procesos legales para acreditar una situación en la que posiblemente no tuvo que ver por desgracia. Por tal motivo, es completamente importante que la libertad, como uno de los bienes jurídicos que tutela la ley, se encuentre debidamente protegida, y al respecto, el autor Juventino Castro cuando habla de estas situaciones, dice:

“[...] La Constitución protege a las personas, otorgándoles garantías, no solo para evitar que legalmente pierdan su libertad, sino inclusive en aquellos casos en que estén privados de ella, de acuerdo con procedimientos legales y

constitucionales; por supuesto que ante todo debe entenderse que hay dos situaciones jurídicas dentro de las cuales se puede estar privado de la libertad por lo tanto la primera, cuando se está sujeto a un proceso penal, que resolverá en definitiva si el procesado será objeto de una sanción que podrá consistir en una pena corporal, en cuyo caso estamos en presencia de la prisión preventiva, como medida cautelar penal; y la segunda, cuando el proceso ha concluido en forma definitiva y el reo se encuentra cumplimentando ya la pena corporal, por habersele encontrado culpable de la comisión de un delito, o bien es responsable de la ejecución de una falta administrativa, sufriendose un arresto que igualmente privativo de la libertad como sanción que le corresponde...”⁸¹.

En esta tendencia, los actos administrativos que como autoridad despliega el Ministerio Público, afectan una de las garantías y valores mas sublimes para la sociedad, como es la libertad de las personas, y a su vez, estos actos van dirigidos a las mismas de forma concreta y particular. No obstante, cabe señalar que por lo que hace al Juicio de Amparo, la actividad de este representante social, ha sido cambiante y variable, ya que en un inicio éste tenía la función de defender la constitucionalidad o legalidad de los actos reclamados, situación que lo colocaba como un regulador en el Juicio de Amparo, pero posteriormente sólo intervenía en Juicios de Amparo donde existiera un interés público, interponiendo algunos recursos. Esa actividad, como ha sido dicho en el Capítulo II de este trabajo de tesis, fue transformándose con el paso de los años y se determino que el mismo podía intervenir en otra clase de juicios y asimismo interponer en ellos los recursos que la ley determinara.

81

□ CASTRO, Juventino V. Garantías y Amparo. Editorial Porrúa, S.A. 10^a. ed. 2001. México, Distrito Federal. pp. 261 y 262.

Las funciones que le fueran otorgadas al Ministerio Público por la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, y de las cuales algunas de ellas se encuentran reguladas perfectamente en la *Ley de Amparo*, constatan que en algunos juicios, la representatividad social es acusadora, lo cual ofrece la visión de que el Agente del Ministerio Público es una parte fundamental dentro de nuestra sociedad y de la autoridad, a la cual recurrimos todos al encontramos en una situación de trasgresión a cualquiera de nuestras esferas de convivencia. En efecto, esto definitivamente atiende a toda esa serie de requisitos a través de los cuales, se trata de proteger este alto valor jurídico para la sociedad que como se ha mencionado, es la libertad de las personas, de ahí que las consideraciones Constitucionales de los actos administrativos del Ministerio Público, están determinados por el principio de legalidad, que dice que el Agente del Ministerio Público, no puede hacer otra cosa mas que lo que la ley le permite, debiendo adherirse a lo establecido por esta, cuestión que impone que los actos ministeriales deben estar debidamente fundados y motivados desde las óptimas materiales y formales, lo cual impone que no goce de otras facultades mas que de aquellas que expresamente se establezcan en la Ley, cuestión que también se traslada a ese importante auxiliar de sus funciones que se determina en el cuerpo de la Policía Judicial -misma que se encuentra bajo la autoridad y mando directo del Ministerio Público-, y al cual se le tiene como un importante complemento del actuar investigador, pero sin dejar a un

lado a los servicios periciales, lo cual, denota y con ello se explique que Ministerio Público no se ausenta de sus oficinas para hacer directamente la investigación correspondiente como sucede en otros países, y por ende si bien ello se traduce en que no se ausente de su sede, por consecuencia impone que el representante social se mantenga anclado y sujeto a la actividad burocrática, soslayando la importancia que tiene el indagar, cuestionar, reconstruir hechos y seguir pistas de forma directa, cuestiones que dentro de la propia *Ley Orgánica de Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal*, del 30 de abril de 1996, se enuncian como actividades del Ministerio Público, de la Policía Judicial y de los peritos en las diversas materias, con lo que se demuestra nuevamente que dichas atribuciones están reglamentadas y por ende son obligatorias para aquellos a quienes se dirigen.

Ahora bien, resulta necesario decir, que dentro de la actuación ministerial, debe de respetarse en primera instancia los requisitos que establece el segundo párrafo del artículo 16 Constitucional, numeral que al detalle reza:

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia 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 autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

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

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

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

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

Las comunicaciones privadas son inviolables. La Ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier

comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

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

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente”⁸².

Como se observa de lo plasmado en el numeral de referencia, en el momento en que la autoridad judicial a la cuál se ha solicitado la ejecución de una orden de aprehensión, ésta sin dilación alguna y bajo su estricta responsabilidad, deberá atender si dicha detención fue legal, es decir, que el acuerdo de detención deberá ser calificado por un juez, quien determinará si los requisitos de que se valió el

82

□ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Op. cit.* p. 7.

Ministerio Público para elaborarla, fueron legales o no. De tal manera, que una vez se califica de legal la detención, se procederá a tomarle al indiciado su declaración preparatoria, y es el caso de que es el momento en que el indiciado empieza a resentir los efectos de las pretensiones del Agente del Ministerio Público, iniciará el peso legal del ejercicio de la acción penal, de ahí, que se le conceda toda una serie de garantías individuales que involucran la actividad del Representante Social, pero buscando que la garantía del probable o probables responsables a las debidas formalidades durante del procedimiento que se les siga, se revisa una y otra vez dentro de la forma de la integración de la indagatoria, y sobre la marcha del juicio, en el cual, si se encuentra algún dato o acto que se califique de inconstitucional o que carezca de forma legal o de alguna falla en la integración que de la Averiguación Previa se haya hecho, se estará, muy posiblemente, frente a la libertad del indiciado, pero mientras tanto, será menester que las autoridades judiciales y administrativas, observen los principios establecidos para el efecto en los numerales 18, 19 y parte A del 20 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 5 de febrero de 1917, artículos mismos que en sus textos disponen:

“Artículo 18. Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la

educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social.

Artículo 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la

detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo mal tratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

Artículo 20. En todo proceso de orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculcado:

- I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad

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

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

- II.** No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;
- III.** Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.
- IV.** Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;
- V.** Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.
- VI.** Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere

el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

- VII.** Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.
- VIII.** Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;
- IX.** Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,
- X.** En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo

previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna...”⁸³.

De lo expuesto, se observa que las ideas expuestas como directrices orgánicas y funcionales en el artículo 18, los momentos de la detención de las personas y las modalidades en la misma que previene el numeral 19, y todas y cada una de las garantías establecidas en el juicio penal a favor del inculpado, que se encuentran previstas en el artículo 20 Constitucional, son sin lugar a dudas, ejemplos de las consideraciones que van normar directa y categóricamente la función del Ministerio Público en la persecución de los delitos y que le imprimirán la observancia al principio de legalidad.

D) Consecuencias Jurídicas de las resoluciones del Ministerio Público en el ámbito nacional.

Se puede considerar que las resoluciones del Ministerio Público tienen consecuencias directas tanto hacia el individuo al que se le ha consignado ante la autoridad judicial, como a la sociedad en su conjunto, sin embargo, la óptica con la que se quieren apreciar las consecuencias directas de la labor de tal representante social, es a nivel de la sociedad, a nivel nacional.

83

□ *Idem.*

Ante esta cuestión y sin duda alguna, las resoluciones jurídicas del Ministerio Público van a dar, en principio una satisfacción al interés de la generalidad de las personas, por lo que hace a la persecución de las conductas delictuosas, y por tal cuestión, podría decirse -haciéndose uso de una analogía- que según la naturaleza de la función ministerial, esta se constituye en una similar labor a la que hace un facultativo que busca cuál es la patología social, y encontrándola la somete a un procedimiento rehabilitatorio una vez que ha sido debidamente enjuiciado, razón por la cual es preciso denotar este concepto desde un punto de vista de la patología social.

En este tenor de ideas, el autor José Nodarte, en su libro *Elementos de Sociología*, al momento en que habla de algunas circunstancias y reacciones sociales sobre lo que implica la delincuencia, menciona lo siguiente:

“[...] La reacción social ordinaria ante el delito es la imposición de una pena o castigo al delincuente, como un medio de defensa colectivo y sistematizado contra la acción que injuria o daña a un miembro del grupo o a una de sus instituciones.

[...]

La dureza extraordinaria y la seguridad de la vida en las comunidades primitivas, explica la severidad del castigo que de algún modo perturbara o perjudicara el orden social establecido. Cuando la existencia personal es el producto de una victoria diaria en la lucha librada en común contra el medio hostil o poco favorable, no puede haber contemplaciones con el que viola o infringe las normas del grupo; ese tal es un enemigo

común del cual hay que tomar venganza y arrojarlo fuera de la comunidad por el destierro o por la muerte... ”⁸⁴.

Como es de observar, el síntoma es drástico y la manera en que expresa el sentir social el autor citado, revela claramente lo que es la necesidad social de reprimir el delito y por supuesto al delincuente. Ahora bien, desde lo que es el ángulo penal, las situaciones no son flexibles, puesto que la necesidad de considerar a los delincuentes como enemigos nacionales, es un sentir que también desde el punto de vista del Derecho Penal se podrá y habrá de encontrar, y como ejemplo de ello, Raúl Carranca y Trujillo, en el texto de su obra *Derecho Penal Mexicano*, cuando habla del *Ius Puniendi* dice:

”[...] El Estado tiene el deber de defender, y el poder de hacerlo, a la sociedad entera, contra toda suerte de enemigos; los de afuera, invasores extranjeros, y los de adentro, delincuentes. Estos hacen temblar la convivencia social cimentada solo en supuesto de fines de los agregados sociales. Y como, además, es instintivo repeler la agresión que el delito representa, y dar así satisfacción suficiente a la venganza privada; y esta ha quedado superada por la doctrina y la filosofía penales, de aquí que el Estado, como organización jurídica de la sociedad, tenga en sus manos el poder de castigar o el *Ius Puniendi*, ante la necesidad por una parte de reprimir el delito y por otra de dar también satisfacción a los intereses lesionados por él y legítimamente protegidos...”⁸⁵.

⁸⁴

□ NODARTE, José. Elementos de Sociología. Editorial Selector, S.A. de C.V. 35ª. ed. 1999. México, Distrito Federal. p. 349.

⁸⁵

□ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. *Op. cit.* p 154.

Sin embargo, no se debe olvidar en este trabajo, que la óptica con la cual se está analizando la actitud del Agente del Ministerio Público, en relación a su representatividad social en la persecución de los delitos, es desde lo que es el juicio de Amparo, y como consecuencia de lo anterior, las resoluciones del representante social en todos sus términos, son resoluciones que deben emerger de la Ley, y deben de quedar debidamente fundadas y motivadas en sus aspectos formales y materiales, todo ello a la luz del principio de legalidad fundado en el artículo 16 Constitucional en su primer párrafo.

Como consecuencia de lo anterior, una vez que se integra el cuerpo del delito, y se establece el nexo de causalidad fijando la probable responsabilidad, en cuando el Agente del Ministerio Público puede validamente y conforme a Derecho, ejercitar la acción penal de la que es titular, y tal vez podría darse el caso de que aunque pueda tener integrado el cuerpo del delito, lleguen a faltar los elementos necesarios para establecer el nexo de causalidad exigido por Ley, y así es que tenemos como un requisito *sine qua non* que marca claramente el segundo párrafo del numeral constitucional recientemente citado, que encaja en el hecho de que se integre el cuerpo del delito y la probable responsabilidad para poder llevar a cabo una resolución válida, que se sabe sería el ejercicio de la acción penal.

Ahora bien, para tener una idea mas clara sobre del particular, se citan las palabras del autor Gregorio Romero Tequeztle quien cuando habla del cuerpo del delito en su libro *Cuerpo del delito o elementos del tipo (causalismo y finalismo)*, señala:

“[...] El cuerpo del delito está integrado por los elementos materiales que describe el tipo, el cuerpo del delito es medular en el sistema penal Mexicano, pues sobre de él descansa el enjuiciamiento punitivo y sus criterios científicos rectores; es el fundamento para estudiar la tipicidad y como consecuencia, comprende elementos con los que se describe el delito...”⁸⁶.

Aquí vemos que el requisito primordial para que el Ministerio Público pueda validamente establecer una resolución, es la integración del cuerpo del delito, y es aquí donde el ofendido, querellante o denunciante, debe de apoyar la investigación del Ministerio Público para que de alguna manera esté en posibilidades de que dicho cuerpo del delito y la probable responsabilidad del mismo, quede debidamente demostrado en autos, esto es, que exista en el entorno la ofensa real, y por supuesto, el daño ocasionado al bien jurídico tutelado por la descripción legislativa correspondiente, y por tanto, una vez que ya existan elementos que acrediten el cuerpo del delito, entonces deba de establecerse la probable responsabilidad, a través de una relación de causa-efecto, en donde corresponde ligar la conducta con su resultado, ya que esto es un requisito sin el cual no se puede llevar a cabo el ejercicio de la acción penal.

⁸⁶

□ ROMERO TEQUEXTLE, Gregorio. Cuerpo del delito o elementos del tipo (causalismo y finalismo). OGS Editores, S.A. de C.V. 3ª. ed. 1999. Puebla, México. pp. 41 y 42.

De esto se desprende que se deba considerar, que las resoluciones del Ministerio Público también deben de guardar un principio de legalidad, y lo anterior hace que toda la sociedad Mexicana, pueda encontrar en esta institución una entidad que de oficio, persigue las conductas delincuenciales, cuestión misma por la que es evidente, que se le haya dotado de una policía que le es auxiliar, que por consiguiente y de manera legal tendrá bajo su mando inmediato y ordenes directas, todo esto, para brindarle la seguridad jurídica al ciudadano de que su persona, sus bienes y sus derechos, no serán transgredidos por un ataque violento de alguno o algunos miembros de la sociedad, pero en caso de que llegará a suceder, entonces se accionaría la maquinaria de la investigación que por excelencia es la Averiguación Previa.

CAPITULO IV ELEMENTOS DE AMPARO CONTRA LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO.

Se ha llegado ya al cuarto y último capítulo, resultaría conveniente en este momento, hacer un resumen de lo que se ha podido estudiar a lo largo de los tres capítulos anteriores.

De tal suerte y en principio, se estudiaron las diversas concepciones doctrinarias en materia penal de la naturaleza de la acción penal; misma que va estar dirigida por una entidad pública que es el Agente del Ministerio Público, quien en su calidad de representante social, va a tener la potestad monopólica a través de la cual, podrá llevar a cabo el ejercicio de la acción penal, lo que no hará ninguna otra institución y por esa razón, es muy importante la situación que genera el artículo 21 Constitucional, al otorgar una garantía individual, en el momento en que se establece una vía idónea a través de la cual, se puede impugnar una resolución del Ministerio Público cuando en ésta se ha decidido no ejercitar la acción penal.

Posteriormente, en el texto del Capítulo II, al ser observados algunos antecedentes de la formación del Ministerio Público, se aprendió la necesidad de su existencia, lo anterior, en virtud de que con la evolución de los grupos sociales, se va dando entre las relaciones de éstos, una necesidad de crear órganos facultados y especializados a través de los cuales, sea efectivo un ejercicio de la

acción penal, dentro de los límites y alcances que la propia norma de Derecho ha sancionado.

Se han aprendido algunas circunstancias trascendentales dentro de la procuración de justicia y su impugnación legal al observar el Capítulo III, y en el cual, ya se establecieron los alcances de la función del Ministerio Público, y así, para este último capítulo, se va a generar un cierto desarrollo desde el punto de vista del Derecho Público Adjetivo, en el sentido de observar el ejercicio de la acción penal que como garantía individual, puede llegar a ser violada por la institución que monopoliza el ejercicio de la acción penal como es el Ministerio Público, razón por la cual, se van a observar algunas cuestiones propias de la naturaleza del Juicio de Amparo.

A) Órganos de Impugnación contra las resoluciones del Ministerio Público.

Derivado del contexto del artículo 21 Constitucional que se ha multicitado a través de este estudio, para efectos de una lectura rápida, se vuelve a citar el antepenúltimo párrafo de tal artículo, mismo que a la letra dice:

“[...]

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal y desistimiento de la acción penal, podrán

ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley...”.

En este sentido y dentro de lo que es el Derecho Público Subjetivo, inicialmente se va a observar que el Juicio de Amparo, está basado en lo que es un Derecho Público Subjetivo, constituido en las garantías individuales. De tal manera, todo lo que incumbe al Juicio de Amparo, única y exclusivamente será propio del contexto de la garantía individual, de la cual, el autor Ignacio Burgoa dice:

“[...] El concepto de garantía individual, se forma, mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1.- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado, sujeto activo y el Estado y sus autoridades, sujetos pasivos.
- 2.- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objetos).
- 3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).
- 4.- Previsión y regulación de la citada relación por la ley fundamental (fuente)...”⁸⁷.

Ahora bien, la idea que como normatividad establece el antepenúltimo párrafo del artículo 21 Constitucional, genera ese Derecho fundamental, a través del cual se establece una garantía individual, y de esa manera, independientemente de que se pueda reglamentar en algún proceso interno -como lo es y que se lleva dentro de la Procuraduría de todas las maneras ya mencionadas-,

87

□ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Op. cit.* pp. 187 y 188.

se va a requerir por Derecho, que necesariamente en algún momento se haya interpretado en Ley la concesión de Ley, para que aquella persona, que de alguna manera se sienta agraviada por el no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, y considere que se le han violado algunas de sus garantías individuales, puede ocurrir ante la autoridad de Amparo

Como consecuencia de lo anterior, se encuentra una forma de impugnación que va en contra de los diversos postulados que supuestamente un órgano autónomo, independiente y además con facultades monopolizadas -como lo es el Ministerio Público-, va a generar en la posibilidad de interponer el Juicio de Amparo por la violación de una garantía individual establecida en el antepenúltimo párrafo del artículo 21 Constitucional.

En esta tesitura e independientemente de que el Acuerdo *A/003/99* de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, establece un procedimiento a través del cual puede llevarse a cabo la impugnación de la resolución negativa del Agente del Ministerio Público al ejercicio de la acción penal (mismo que se pueden observar en el Capítulo III de este trabajo), por Ley Constitucional, se ha establecido que una vez agotados los recursos que la Ley proporciona de forma administrativa para que sea revisada la ponencia que dicta el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de la misma por parte del personal allegado al mismo Procurador de Justicia, hacen que de alguna manera el recurrente

todavía tenga la posibilidad de aducir, que se le ha violado una garantía fundamental individual, ante el derecho que se deriva del procedimiento destinado a la persecución de los delitos.

De lo anterior, deriva decir que esa garantía individual se ciñe a la relación de supra a subordinación que existe entre el gobernado, el Estado y sus autoridades, y que opera porque siendo el Ministerio Público una autoridad que dice y decide el derecho, hace que nazca la posibilidad de interponer el Juicio de Amparo en su contra; dicho de otra manera, derivado del artículo 14 Constitucional, surge un principio de legalidad que obliga a la autoridad a ceñirse estrictamente a los diversos postulados que la ley positiva le otorga al gobernado, y tan es así, que la autoridad no puede actuar ni ir mas lejos de lo que la ley positiva le permite.

Es por lo que resulta necesario citar las palabras del autor Miguel Acosta Romero, quien cuando habla de la autoridad dice lo siguiente:

“[...] autoridad es todo órgano del Estado, investido de facultades de decisión o de ejecución, en una manera imperativa, a la cual se sujetan los ciudadanos o gobernados...”⁸⁸.

Siguiendo esta idea, es evidentemente que el Agente del Ministerio Público, derivado de las facultades que le concede el artículo 21 Constitucional, va a decidir sobre la disposición

⁸⁸

□ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Op. cit.* p. 632.

normativa que haya de aplicar ante un hecho determinado del que tenga conocimiento, y de hecho, a través de lo que es su órgano auxiliar -como es la Policía Judicial-va a ejecutar su determinación.

De tal naturaleza se hace evidentemente que el Ministerio Público como representante social y como órgano persecuidor de los delitos, es en si un órgano del Estado investido con facultades propias derivadas no solamente de la Constitución, sino de los códigos sustantivos y de adjetivos que en materia penal existan, así como de aquellas establecidas en las leyes orgánicas, sus reglamentos internos, decretos, acuerdos, circulares, etcétera.

De tal suerte y recordando que la autoridad no puede hacer más que lo que la propia Ley le ordena, es que se deriva que en el momento en que el Agente del Ministerio Público no ejercite la acción penal, o bien, provea sobre el desistimiento de la misma, sea señalado un procedimiento especial para esta detrmnación, en el cual, los órganos directos de estudio que auxilian al Procurador, puedan revisar por un lado, si realmente existe o no motivo suficiente para desistirse de la acción penal; y por el otro, si realmente existe motivo para no ejercitar la acción penal.

Ante estas circunstancias que forman parte de un procedimiento administrativo, que se ha visto en el capítulo anterior al hablar del acuerdo *A/003/99* del Procurador del Distrito Federal, y que genera un procedimiento interno relativo a la necesidad de la

tutela de los derechos de sociedad, deriva el acto que prevé y revisa la legalidad en las actuaciones de la autoridad ministerial durante la persecución de los delitos, y la satisfacción de los intereses de aquel al que esta dirigida la garantía individual como es el ciudadano, y que en un momento determinado, pudo haber sido ofendido con alguna acción delincuencia.

B) Sujetos legitimados para la interposición del Juicio de Amparo contra las resoluciones del Ministerio Público.

Hablar de legitimación, lleva a hablar de un interés jurídico procesal. La legitimación, puede ser de dos tipos, una pasiva -si se refiere en materia civil al demandado-, y otra activa- que se refiere en materia civil a la calidad de aquel que comparece como actor-; evidentemente a esta legitimación también se le va a encontrar en lo que es el contexto del Derecho Penal, siendo que aquí la legitimación activa esta a cargo del denunciante o querellante y la pasiva a cargo del probable responsable, siendo esas las dos calidades mas importantes en la indagatoria; no esta de mas agregar que en cuanto a la averiguación previa, puede haber un cambio de calidades que se puede dar si se desprende la comisión de otro u otros ilícitos dentro de la misma, puesto que un probable responsable puede hacer una imputación por algún delito a quien inicialmente lo demando, haciendo así que quien era el denunciante o querellante, ahora tenga por el delito imputado, la calidad de probable responsable y por lo que hace a ese mismo ilícito ahora el

que era probable responsable pase a tomar la calidad de denunciante o querellante; viéndose así que la legitimación se sigue manteniendo sin importar la calidad de las partes dentro de la investigación, pues desde el momento en que ambas partes son conocidas por las representación social, estas actuaran dentro de la indagatoria conforme a sus derechos convenga por encontrarse legitimados dentro de esta y con el pleno derecho para hacerlo.

Como consecuencia de lo anterior, se hace imprescindible citar las palabras del autor Eduardo Pallares, quien en su libro *Derecho Procesal Civil*, al momento en que explica el concepto de legitimación, menciona lo siguiente:

“[...] La legitimación en general, es la situación en que se encuentra una persona con respecto a determinado acto o situación jurídica, para el efecto de poder ejecutar legalmente aquel o de intervenir en esta. Si puede hacerlo, esta legitimado; en caso contrario no lo esta. La legitimación procesal es la facultad de poder actuar en el proceso, como actor, como demandado, como tercero o representando a estos. La legitimación procesal, debe distinguirse claramente de la capacidad jurídica. La capacidad en general, es una cualidad de la persona, que presupone determinadas facultades o atributos, mientras que la legitimación es la situación de la persona con respecto al acto, a la relación jurídica...”⁸⁹.

En atención de lo expuesto, es evidente que la consecuencia directa que se puede subrayar en este momento, puede partir en el hecho de considerar que en materia penal, el procesado o el probable responsable, también tendrían que estar legitimados. Ante

⁸⁹

□ PALLARES, Eduardo. *Op. cit.* p. 531.

esta circunstancia, conviene decir que aquel que es acusado de un delito obviamente está legitimado para defenderse de la acusación ante la autoridad judicial que haya de conocer, puesto que éste, desde el punto de vista de las formalidades esenciales del procedimiento, debe de ser considerado como inocente, hasta en tanto no se pueda demostrar lo contrario.

Ahora bien, como consecuencia de la posibilidad de legitimación a la cual se ha hecho referencia en el párrafo anterior, se ha de observar que los actos del Ministerio Público, tienden a oponerse lineal y completamente a los intereses del que es acusado, y por ende, éste también se encuentra legitimado para poder interponer cualquier impugnación en contra de la actividad que durante la persecución de los delitos, el representante social efectúe, sin embargo, de esa legitimación no se ha encargado en este trabajo de tesis, pues la legitimación que aquí se considera fundamental, y que se verifica, es en el caso de las ponencias que determinan el no ejercicio de la acción penal o bien, el desistimiento de la misma.

Se puede decir también que la legitimación es un beneficio, entendiéndose este, como el que se confiere a los actores o denunciadores al ser las personas directamente afectadas en su esfera jurídica de poder actuar e incluso nombrar, -según la materia- a quienes intervengan como terceros o a quienes los representen, la figura de la legitimación como ya se ha explicado, da o también

confiere al probable responsable la posibilidad de poder ser oído por la autoridad que lo atiende al igual que las otras partes con una calidad dentro del asunto a tratar, lo que lleva a la lógica deducción de que quien no este legitimado sea cual sea el lado del cual le corresponda estar, no podrá tener injerencia en el asunto.

No esta de mas aclarar que como en todos los procedimientos, cada una de las etapas por las cuales este pasa, se encuentran plasmadas en papel, es decir, escritas, de igual manera esta legitimación debe hacerse por escrito, lo cual dará plena validez a cada una de las partes que intervengan, y en cuando a lo que es la materia penal en cuanto hace a la averiguación previa, el único que puede coadyuvar con el Ministerio Público es el denunciante o querellante, no así sus abogados o defensores, no obstante de que se haga por escrito dicha petición, y que por vicios en la agencias se lleve a cabo esta practica de permitir o dar a los abogados o defensores, la posibilidad de tener cierta intervención en la averiguaciones previas; haciendo notar que en el caso de los probables responsables estos únicamente -y por que así lo establece la ley-, lo asisten si tener mayor injerencia, coadyuvancia o intervención en la indagatoria.

Ahora bien, la afectación que producen las resoluciones aludidas al ser dictadas por el Ministerio Público, importan directamente a los intereses del ofendido, del presunto ofendido o bien, de aquel sujeto de Derecho que fuera victima de una conducta

ilícita, esto se puede constatar, derivado de lo que ya se analizó en el Capítulo III de esta investigación, en atención a que la representatividad que enviste al Ministerio Público, se encuentra en relación directa con lo que es el ejercicio de la acción penal y la debida sanción y protección de los derechos de las personas; es por lo que en cuanto al no ejercicio de la acción penal y desistimiento, los únicos legitimados para interponer el juicio de Amparo son las víctimas, denunciantes, querellantes u ofendidos; y no por que el probable responsable este legitimado puede hacer valer este juicio, situación que de darse resultaría incongruente, ya que es mas que obvio que a quien ocupa el ejercicio de la acción penal es a quien se vio afectado o transgredido por la comisión de un delito en su persona o sus bienes, y son estos quienes en su caso desean que el representante social ejercite la acción y no la termine con la determinación de un no ejercicio de la acción, que esta mas que visto en este trabajo es un atentando a los intereses de quienes se ven afectados con esa determinación y que además se ha repetido en muchas ocasiones, debería ser una abstención de la acción penal y que debería ser momentánea en tanto no existan mayores elementos para aportar al esclarecimiento de los hechos.

Así, se va a encontrar en primera instancia la necesidad de desglosar suficientemente cuales son los sujetos legitimados para la interposición el Juicio de Amparo, en los casos que se puede plantear un acuerdo de no ejercicio de la acción penal o de desistimiento de ésta.

En este tenor de ideas, y sin lugar a dudas corresponderá dicha legitimación al que hubiera sido ofendido, víctima, o que en un momento determinado debiera ejercitar acciones en contra tanto de aquel que cometió un ilícito, como por aquellas actitudes que siendo del Ministerio Público, fueren desplegadas al haber sido revisadas y en su momento modificaron, revocaron o bien confirmaron las ponencias de no ejercicio de la acción penal o bien, el desistimiento de la misma.

C) Lineamientos esenciales del Amparo contra actos administrativos del Ministerio Público.

Los actos que emite el Agente del Ministerio Público se ha explicado sobre manera, que son de naturaleza administrativa, en este trabajo de tesis se estudian en particular el No Ejercicio de la Acción Penal y el Desistimiento; cuando la Representación Social determina resolver cualquiera de estos, normalmente estos actos se toman como un procedimiento cotidiano y los denunciante o querellantes se resignan a que su pretensión se vea finalizada sin que se ejercite la acción penal, claro, esto en caso de que aun se cuente con elementos; pero cuando estos elementos existen, así como la inconformidad a la resolución hecha, sucede que se opta por el Juicio de Amparo, a fin de que el acto que emite la autoridad responsable, en este caso el Ministerio Público, sea impugnado.

Para ilustrar que actos corresponde emitir al Ministerio Público se cita el artículo 1° de la *Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, del 10 de enero de 1936, establece a la letra lo siguiente:

“Artículo 1o. El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal, que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados;
- III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal”⁹⁰.

Conviene decir aquí que los actos que lleva a cabo el Ministerio Público durante la persecución de los delitos -mismos que esencialmente son de naturaleza administrativa-, pueden ser materia de Amparo, en virtud de que es un acto de autoridad, y siempre y cuando que en un momento determinado vulneren la garantía individual que se encuentra establecida en el penúltimo párrafo del artículo 21 Constitucional, que de acuerdo a lo leído en el artículo 1°, la fracción I es la que compete por cuando hace al Ministerio Público.

Ahora bien, una vez se impugna el acto de autoridad y cuando es el caso que se dicta la resolución de Amparo, y la Justicia de la

⁹⁰

□ Legislación de Amparo. *Op. cit.* p. 11.

Unión Ampara y Protege al que impetra, se ordena a la autoridad responsable (Ministerio Público) dejar insubsistente el acto reclamado restituyendo al quejoso en el pleno goce de la garantía individual que le fue conculcada, y así se tiene como el artículo 164 de la *Ley de Amparo*, establece una ejecución de lo que es la resolución de Amparo, y dada la importancia de este artículo se cita, y a la letra dice:

“Artículo 164. Si no consta en autos la fecha de notificación a que se refiere el artículo anterior, la autoridad responsable dará cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 169 de esta ley, sin perjuicio de que dentro de las veinticuatro horas siguientes a la en que obre en su poder la constancia de notificación respectiva proporcione la información correspondiente al Tribunal al que haya remitido la demanda.

La falta de la referida información, dentro del término señalado, se sancionará con multa de veinte a ciento cincuenta días de salario”⁹¹.

Como se plantea, dentro de lo que son las 24 horas siguientes a la emisión de la determinación que como sentencia se dicta, se establece asimismo, que tal resolución tanto deberá ser debidamente notificada, como que la autoridad administrativa debe por fuerza ceñirse a todo lo que haga falla dentro de la resolución que concede la Protección de la Justicia de la Unión, en virtud de que de no hacerlo, incurriría en alguna de las responsabilidades que la propia *Ley de Amparo* establece, esto es, como lo menciona el artículo 208 de la citada Ley que dice:

⁹¹

□ *Ibidem.* p. 68.

“Artículo 208. Si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir el cumplimiento de la sentencia de la autoridad federal, inmediatamente será separada de su cargo y consignada al juez de Distrito que corresponda, para que la juzgue por la desobediencia cometida, la que será sancionada en los términos que el Código Penal aplicable en materia federal señala para el delito de abuso de autoridad”⁹².

Ahora bien, independientemente de estas situaciones y cuando la autoridad responsable se resista a dar cumplimiento a los mandatos u ordenes dictados en materia de Amparo, habrá de ser sancionada desde el punto de vista penal, y puede ser destituida y removida para efectos de que la sentencia de Amparo se cumpla⁹³,

92

□ *Ibidem.* p. 86.

93

□ Como nota de referencia sobre el particular, resulta menester citar aquí el artículo 105 de la Ley de la materia, mismo que a la letra reza:

“Artículo 105. Si dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación a las autoridades responsables la ejecutoria no quedare cumplida, cuando la naturaleza del acto lo permita, o no se encontrare en vías de ejecución en la hipótesis contraria, el juez de Distrito, la autoridad que haya conocido del juicio o el Tribunal Colegiado de Circuito, si se trata de revisión contra resolución pronunciada en materia de amparo directo requerirán, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, al superior inmediato de la autoridad responsable para que obligue a ésta a cumplir sin demora la sentencia; y si la autoridad responsable no tuviere superior, el requerimiento se hará directamente a ella. Cuando el superior inmediato de la autoridad responsable no atendiere el requerimiento, y tuviere, a su vez, superior jerárquico, también se requerirá a este último.

Cuando no se obedeciere la ejecutoria, a pesar de los requerimientos a que se refiere el párrafo anterior, el juez de Distrito, la autoridad que haya conocido del juicio o el Tribunal Colegiado de Circuito, en su caso, remitirán el expediente original a la Suprema Corte de Justicia, para los efectos del artículo 107, fracción XVI de la Constitución Federal, dejando copia certificada de la misma y de las constancias que fueren necesarias para procurar su exacto y debido cumplimiento, conforme al artículo 111 de esta Ley.

de ahí, que no importando la potestad monopólica que el Ministerio Público tiene como responsable del ejercicio de la acción penal, se va a tener que ceñir obligatoriamente a los postulados que la sentencia de Amparo establezca a fin de que se respete y se cumpla la garantía individual, como norma máxima a respetar por parte de la autoridad que fuera la responsable.

En este inciso se observa y con base al artículo 105 de la Ley de Amparo, que el monopolio que ejerce el Ministerio Público en la acción penal, no es tan absoluto como parece, debido a que tiene uno o varios superiores jerárquicos a los que se pondrá en conocimiento la situación y de no cumplir la autoridad responsable, dicha obligación será extendida a su superior, con lo que su

Cuando la parte interesada no estuviere conforme con la resolución que tenga por cumplida la ejecutoria, se enviará también, a petición suya, el expediente a la Suprema Corte de Justicia. Dicha petición deberá presentarse dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución correspondiente, de otro modo, ésta se tendrá por consentida.

Cuando la naturaleza del acto lo permita, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, una vez que hubiera determinado el incumplimiento o la repetición del acto reclamado, podrá disponer de oficio el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo, cuando su ejecución afecte gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso.

Una vez que el Pleno determine el cumplimiento sustituto, remitirá los autos al juez de distrito o al tribunal de circuito que haya conocido del amparo, para que incidentalmente resuelvan el modo o cuantía de la restitución.

Siempre que la naturaleza del acto lo permita, el quejoso podrá solicitar ante el juez de distrito o tribunal de circuito que haya conocido del amparo, el cumplimiento sustituto de la ejecutoria, quien resolverá de manera incidental lo conducente y, en su caso, el modo o cuantía de la restitución”.

monopolio se minimiza y resta fuerza a sus actos; y si reincide, es decir, repite el acto reclamado será severamente sancionado.

Los requisitos mencionados son los medios legales por medio de los que se puede ejercer acción en contra de los actos administrativos del Ministerio Público, actos que esta obligado a llevar a cabo sin violar las garantías individuales de las personas, ya que en caso contrario estará descuidando su principal encomienda, que es la de salvaguardarlas.

Dentro de la averiguación previa el agente del Ministerio Público, tiene la potestad de llevar a cabo diversas diligencias que según su criterio serán las que llevan al esclarecimiento de los hechos que se investigan, y no esta de mas subrayar que a veces son impugnadas por los abogados, en especial de los probables responsables, no obstante de que deben ser debidamente fundados, motivados los elementos que consideran violatorios de garantías, existen muchas demandas o juicios de Amparo hasta por citatorios, ordenes de presentación, localización y ubicación, emitidos por el Ministerio Público, siendo que esta diligencia no viola ninguna garantía a ninguno de los involucrados en la indagatoria y resulta ya una practica común entre los litigantes, con lo que se sabe que todos los actos que emite el Ministerio Público son de carácter administrativo y no todos por mucha inconformidad que causen, pueden ser impugnados por la vía de Amparo; ya que al contestar la demanda la autoridad responsable, da los elementos que lo llevaron

a tomar dicha resolución, mismos que serán valorados por el Juez de Distrito y su resolución será puesta en conocimiento del quejoso, quien no podrá volver a impugnar un acto semejante en la misma averiguación.

D) Efectos del Amparo administrativo contra actos del Ministerio Público.

Aunque ya se habló de los efectos que tiene la sentencia de Amparo respecto de lo que es la potestad monopólica del Ministerio Público en la persecución de los delitos, es importante subrayar en si esa misma circunstancia, pero en el sentido de que a pesar de que aparentemente el representante social es la única institución que debe decidir si hay o no ejercicio penal, desde el punto de vista del procedimiento de Amparo, puede existir la orden o sentencia a través de la cual, se fije la protección de la justicia de la unión a favor del quejoso y se señale que la autoridad responsable, va a tener que llevar a cabo el ejercicio de la acción penal en los términos de las consideraciones que establezca la resolución correspondiente.

Así, resulta viable decir que las autoridades responsables que en el juicio de Amparo o en el incidente de suspensión llegaren a rendir informes en los que afirmaran una falsedad o negaran la verdad, evidentemente que serán sancionadas por ello, así como en el caso en que la autoridad responsable que maliciosamente

revocara el acto reclamado con el propósito de que se sobresea el Amparo, sólo para insistir posteriormente con el mismo acto, lo anterior, en términos de los artículos 204 y 205 de la Ley de la materia⁹⁴.

Por otra parte y si la autoridad responsable no obedece un auto de suspensión, igual será sancionada por el delito de abuso de autoridad como lo establece el numeral 206 de la Ley de Amparo⁹⁵, por tanto, y como se observa en los casos de que se haya concedido el Amparo, la autoridad responsable deberá de respetar la resolución, en los términos y condiciones en que el juzgador federal lo haya resuelto⁹⁶.

94

□ Dichos numerales disponen

“**Artículo 204.** Las autoridades responsables que en el juicio de amparo o en el incidente de suspensión rindan informes en los que afirmaren una falsedad o negaren la verdad, en todo o en parte, serán sancionadas en los términos que señala el Código Penal aplicable en materia federal para las autoridades que lleven a cabo esas afirmaciones o negativas al enviar información a otra autoridad”.

“**Artículo 205.** La autoridad responsable que maliciosamente revocare el acto reclamado, con el propósito de que se sobresea en el amparo sólo para insistir con posterioridad en dicho acto, será castigada con las sanciones previstas en el Código Penal aplicable en materia federal para los responsables del delito de abuso de autoridad”.

95

□ El numeral referido dispone:

“**Artículo 206.** La autoridad responsable que no obedezca un auto de suspensión debidamente notificado, será sancionada en los términos que señala el Código Penal aplicable en materia federal para el delito de abuso de autoridad, por cuanto a la desobediencia cometida; independientemente de cualquier otro delito en que incurra”.

96

□ Con referencia a lo anterior, conviene decir que dicha ordenanza conlleva también la prohibición a la autoridad para que repita el acto, lo anterior, tal y como se observa de lo dispuesto por el siguiente numeral de la Ley en cita:

En virtud de lo expuesto, se ha de encontrar que la propia legislación señala mecanismos de ejecución a través de los cuales, se logra la eficacia de lo resuelto en un juicio de Amparo, cuestión misma de la que el autor José R. Padilla, dice:

“[...] La responsabilidad de las autoridades se puede observar desde los cuatro puntos siguientes:

- a) Incurren en responsabilidad las autoridades que figuran como parte en un juicio de garantías al afirmar una falsedad para negar una verdad en sus informes previo y justificado o por medio de las pruebas que ofrezcan.
- b) Otro presupuesto que se puede mencionar, es aquel en que la autoridad revoque el acto reclamado con el propósito de que se sobresea el Amparo para no insistir en dicho acto.
- c) La responsable que no da cumplimiento a una interlocutoria suspensiva, puede ser consignada ante el Ministerio Público. Si se tratare de un funcionario que tenga fuero, la consignación se hará conforme a los artículos 108 al 111 Constitucionales.
- d) La admisión de fianzas y contrafianzas en la suspensión de los Amparos Directos que resulten ilusorias dan motivo a que la autoridad incurra en responsabilidad y se haga acreedora a una sanción penal...”⁹⁷

“**Artículo 208.** Si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir el cumplimiento de la sentencia de la autoridad federal, inmediatamente será separada de su cargo y consignada al juez de Distrito que corresponda, para que la juzgue por la desobediencia cometida, la que será sancionada en los términos que el Código Penal aplicable en materia federal señala para el delito de abuso de autoridad”.

⁹⁷

□ PADILLA, José R. *Op. cit.* p. 290

En este orden de ideas, la Ley de la materia previene que puede sobrevenir la destitución de la autoridad responsable, si en un momento dado y a través de situaciones maliciosas, obstaculiza la observancia de la garantía individual amparada, cuestiones que importarán la emisión de resoluciones judiciales que ordenen la destitución del cargo, en virtud de que se está hablando de una garantía individual, que tiene la máxima jerarquía de aplicación, cuestión que debe notarse en virtud del contenido del artículo 133 Constitucional, el cual a la letra dice:

“Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”⁹⁸.

Al respecto, es primordial subrayar que ni siquiera la Ley de Amparo, esta por encima de lo que es una garantía individual, ni tampoco el *Código Penal Federal*, ni el *Código de Procedimientos Penales*, ni las modalidades impuestas administrativamente para la emisión de las resolución que determinan el no ejercicio de la acción penal, ni mucho menos las leyes orgánicas de la Procuraduría General del Distrito Federal, de la Federal o de la de cualquier otro Estado, ninguna de estas puede estar por arriba de los lineamientos

⁹⁸

□ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Op. cit.* p. 128.

Constitucionales, de hecho, la orden principal que establece el artículo 133 Constitucional, es el que los jueces de cada Estado, se ciñan a los postulados que establece la Constitución cuando existe alguna contradicción sobre de estas situaciones, por lo que resulta necesario citar las palabras de los autores Emilio Rabasa y Gloria Caballero quienes en su obra libro *Mexicano esta es tu Constitución*, al elaborar un comentario del artículo 133 Constitucional hacen alusión a lo siguiente:

“El poder constituyente, una vez otorgada la Constitución desapareció y surgieron los que esta ley suprema establece...Órganos creados. Por eso, la Constitución es la base de nuestra organización política, jurídica y económica y todas las leyes y actos que dicten las autoridades deben estar en concordancia con ella.

[...]

Dos principios de gran importancia contiene este artículo:

- 1.- La Constitución federal es la ley primaria y fundamental.
- 2.- Todas las demás disposiciones, leyes federales, tratados Constitucionales y leyes locales, etc. en su expedición y aplicación, deben ajustarse a esa norma fundamental, es decir, deben ser Constitucionales. En otras palabras para que nazca y viva cualquier disposición o acuerdo administrativo tenga plena validez, para que los actos y resoluciones judiciales sean legales tienen, antes y sobre todo, encontrar su fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”⁹⁹.

99

□ RABASA, Emilio y CABALLERO, Gloria. *Op. cit.* pp 350 y 351.

Como es de observar, la legislación subjetiva que marca los diversos contenidos que reglamentan el no ejercicio de la acción penal, en ningún momento pueden rebasar los lineamientos Constitucionales, y como consecuencia de ello, la resolución que se dicta en el Juzgado de Amparo, sea de Distrito o el Colegiado, tendrá el efecto de que el Ministerio Público deba necesariamente de acatar la disposición que el órgano jurisdiccional haya dictado, notándose también a lo largo de este trabajo que no existen específicamente leyes u ordenamientos que guíen a la impugnación legal de las resoluciones que emite el Ministerio Público, siendo el caso que sin existir un recurso específico esto no impide que las determinaciones hechas por el Representante social sean impugnadas vía Amparo ¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Al respecto, conviene decir que sirve de sustento el texto de la tesis, Novena Epoca, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VI, Diciembre de 1997, Tesis: P. CLXIV/97, Página 56, la cual a la letra dice lo siguiente:

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

Así, los elementos de Amparo contra las resoluciones del Ministerio Público, especialmente en lo que atañe al no ejercicio de la acción penal, están totalmente limitadas y subordinadas a todo lo que son los lineamientos que la Ley subjetiva establece, y como consecuencia de lo anterior, es evidentemente que el mismo Agente del Ministerio Público como autoridad responsable, debe siempre de defender su postura en sus criterios frente a lo que sería la Justicia Federal, de ahí que independientemente de que el Ministerio Público

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

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

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

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

tenga un verdadero monopolio en el ejercicio de la acción penal, esto no significa que sobrepase las expectativas que como garantía individual, establecen los términos del artículo 21 Constitucional, en materia de persecución de los delitos en principio, y las situaciones extraordinarias como son el hecho de no llevar a cabo el ejercicio de la acción penal, o bien desistirse de la misma en perjuicio de su representatividad social, la cual toca también la representación de los derechos del ofendido a los cuales representa.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El texto del antepenúltimo párrafo del artículo 21 Constitucional, otorga una garantía individual al ciudadano a través de la cual, le permite la impugnación de dos circunstancias verdaderamente monopolizadas por el Agente del Ministerio Público como son: el no ejercicio de la acción penal y el desistimiento de la misma.

SEGUNDA.- Derivado de lo que ha sido el análisis de le artículo 133 Constitucional, se ha de observar que la Ley suprema de toda la Federación es nuestra Constitución, y todos los demás reglamentos, llámese incluso acuerdos presidenciales o incluso la propia Ley de Amparo, están subordinados a los designios y circunstancias específicas que la Constitución establece, y que por fuerza, van a generar un Derecho fundamental, llamado garantía individual.

TERCERA.- En lo que se refiere al no ejercicio de la acción penal, y al desistimiento de dicha acción, es preciso denotar que anteriormente el monopolio que el Ministerio Público tenía al respecto, no permitía que se interpusiera el Juicio de Amparo en contra de sus resoluciones, porque sería tanto como sustituirlas y quitarle las facultades tan exclusivas y monopolizadas que la propia Constitución le otorga.

CUARTA.- En antaño, se puede encontrar un Ministerio Público supremo, el cual no tenía un medio de impugnación idóneo a través del cual, se pudiera lograr cuando menos, la revisión interna de las resoluciones que disponían el no ejercicio de la acción penal, sin embargo, en la actualidad se ha establecido desde el punto de vista administrativo, un procedimiento a través del cual, en forma interna, se revisa la Averiguación Previa llevada a cabo, en los casos en que se ha decidido el no ejercitar la acción penal.

QUINTA.- El principio de definitividad de procedencia de la acción de Amparo, obliga al quejoso a agotar los recursos que la ley positiva le otorga antes de intentar la interposición de tal medio extraordinario de defensa, razón por la cual es indispensable llevar a cabo la impugnación administrativa que permite el acuerdo del Procurador, en el que se genera todo un procedimiento a través del cual, puede lograrse que la garantía individual protegida por el penúltimo párrafo del artículo 21 Constitución, sea debidamente respetada.

SEXTA.- La función de persecución de los delitos, tiene una trascendencia jurídica institucional a través de la cual, el grupo social logra uno de sus objetivos como es la seguridad pública, y en donde el Ministerio Público, como titular de la persecución de los delitos, tiene la alta responsabilidad de representar a la sociedad en este aspecto, y por lo tanto, es su deber llevar a cabo una

investigación previa y agotar todos y cada una de las líneas de investigación que pudieran suscitarse.

SÉPTIMA.- Evidentemente, el Agente del Ministerio Público cuando inicia una Averiguación Previa, y cuando lo hace con detenido, tendrá 48 horas para resolver, y si no tiene una resolución, tendrá que dejar en libertad al inculpado con las reservas de ley, para pasarlo a un trámite distinto, no obstante en el Distrito Federal tal cuestión no es observada ya, en atención a que se elabora una resolución de no ejercicio de la acción penal, todo con tal de resolver supuestamente un asunto que se ha encomendado en su persecución, a un Agente del Ministerio Público.

OCTAVA.- Uno de los reclamos principales de la sociedad en su conjunto, es la seguridad pública, y si el Ministerio Público en lugar de seguir agotando la investigación en una mesa de trámite, espera solamente el término de prescripción de la acción penal, ello impone que no tenga mayor amplitud de tiempo para tratar de resolver lo mas favorable en la persecución de los delitos, y aunque, ensancha mucho los archiveros, de todas maneras la sociedad no se ve satisfecha por la investigación, y por el contrario, el ciudadano además, tiene que litigar en contra de su representante social, para sacar su causa del no ejercicio de la acción penal, y hacer que dicho Agente, pueda llevar a cabo la investigación respectiva, que es en sí la función jurídico-administrativa que se le encomienda.

BIBLIOGRAFÍA.

OBRAS CONSULTADAS

1. ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa, S.A. 10ª ed. 1991. México, Distrito Federal.
2. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, S.A. 30ª ed. 2001. México, Distrito Federal.
3. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 19ª. ed. 2002. México, Distrito Federal.
4. CASTRO, Juventino V. El Ministerio Público en México. Funciones y Disposiciones. Editorial Porrúa, S.A. 9ª. ed. 1996. México, Distrito Federal.
5. CASTRO, Juventino V. Garantías y Amparo. Editorial Porrúa, S.A. 10ª. ed. 2001. México, Distrito Federal.
6. CENICEROS, José Ángel y GARRIDO, Luis. La Ley Penal Mexicana. Editorial Botas. 1934. México Distrito Federal.
7. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. 14ª. ed. 1998. México, Distrito Federal,
8. CUE CANOVAS, Agustín. Historia Social y Económica de México. Editorial Trillas, 8ª. ed. 2001. México, Distrito Federal.
9. Debates Fundamentales del Congreso Constituyente de 1917. Coordinación Nacional de Estudios Históricos Políticos y Sociales del Partido Revolucionario Institucional. 1993. México Distrito Federal.

10. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. Compendio de Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa. 2ª ed. 1997. México, Distrito Federal.
11. FIX-ZAMUDIO, Héctor. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. Universidad Nacional Autónoma de México. 14ª. ed. 2000. México, Distrito Federal.
12. FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. Tres Ensayos y un Epílogo. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1ª. reimp. de la 1ª. ed. 2004. México, Distrito Federal.
13. FIX-ZAMUDIO, Héctor. Los Problemas contemporáneos del Poder Judicial. Universidad Nacional Autónoma de México. 1986. México, Distrito Federal.
14. GALVAN RIVERA, Mariano. Colección de Constituciones de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo I. Manuel Porrúa, Editor. 1988. México, Distrito Federal.
15. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. 21ª ed. 1973. México, Distrito Federal.
16. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 5 ed. 1971. México, Distrito Federal.
17. GONZÁLEZ URIBE, Héctor. Teoría Política. Editorial Porrúa, S.A. 8ª ed. 1992. México, Distrito Federal.
18. NODARTE, José. Elementos de Sociología. Editorial Selector, S.A. de C.V. 35ª. ed. 1999. México, Distrito Federal.

19. OLIVERA TORO, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. 10ª. ed. 2002. México, Distrito Federal..
20. ORONOZ SANTANA, Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa, S.A. 4ª. ed. 2002. México, Distrito Federal.
21. OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, S.A. 8ª ed. 2002. México, Distrito Federal.
22. OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla. 5ª. ed. 1999. México, Distrito Federal.
23. PADILLA, José R. Sinopsis de Amparo. Cárdenas Editor y Distribuidor. 10ª. ed. 1999. México, Distrito Federal.
24. PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A. 21ª. ed. 1999. México, Distrito Federal.
25. PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho. Editorial JUS. 21ª. ed. 1998. México, Distrito Federal.
26. RABASA, Emilio y CABALLERO, Gloria. Mexicano esta es tu Constitución. Miguel Ángel Porrúa, Grupo Editorial, 14ª. ed. 1998. México, Distrito Federal.
27. REINOSO PADILLA, Lorenzo. Alcance o Valor Legal del Pedimento del Ministerio Público respecto a la formal prisión o libertad por falta de méritos de un detenido. Anales de Jurisprudencia. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México, Distrito Federal.
28. RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A. 23ª. ed. 2000. México, Distrito Federal.

29. ROMERO TEQUEXTLE, Gregorio. Cuerpo del delito o elementos del tipo (causalismo y finalismo). OGS Editores, S.A. de C.V. 3ª. ed. 1999. Puebla, México.
30. SAUCEDO LÓPEZ, Antonio. Los Tribunales Militares en México. Editorial Trillas S.A. de C.V. 2002. México, Distrito Federal.
31. SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa. S.A. 19ª. ed. 1999. México, Distrito Federal.
32. TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes Fundamentales de México 1808-1998. Editorial Porrúa, S.A. 17ª. ed. 2002, México, Distrito Federal.
33. ZIPPELIUS, Reinhold. (Trad.: FIX-FIERRO, Héctor). Teoría General del Estado. (Ciencia Política). Universidad Nacional Autónoma de México. 1985. México, Distrito Federal.

LEGISLACIÓN

1. Código de Justicia Militar. Cárdenas Editor y Distribuidor. 2ª. ed. 2001. México, Distrito Federal.
2. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Leyes y Códigos de México. Editorial Porrúa S.A. s/n ed. 2003. México, Distrito Federal.
3. Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Sista. 23ª ed. 2003. , México, Distrito Federal.
4. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista. 18ª. ed. 2003. México, Distrito Federal.

5. Legislación de Amparo. Editorial Sista. 18ª ed. 2003. México, Distrito Federal.
6. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Ediciones Delma. Colección Penal. s/n ed. 2003. México, Distrito Federal.

MEDIOS ELECTRÓNICOS

Jurisprudencia y Tesis Aisladas IUS 2003. Junio 1917-2003. CD ROM. Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2004. México, Distrito Federal.