

451
2EJ

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA
SECRETARÍA DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS Y TECNOLÓGICAS

FALLA DE ORIGEN

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES:
"ARAGÓN"**

**TEMA DE TESIS: EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LOS
ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL
FUERO FEDERAL EN LA AVERIGUACIÓN
PREVIA**

ALUMNA: VICTORIA SU PÉREZ

LIC. DERECHO

1995



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

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

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES:
"ARAGÓN"**

**TEMA DE TESIS: EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LOS
ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO DEL
FUERO FEDERAL EN LA AVERIGUACIÓN
PREVIA**

ALUMNA: VICTORIA HERLINDA SU PÉREZ

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	II

CAPÍTULO I

CONTEXTO HISTÓRICO DE LA INSTITUCIÓN

1. Antecedentes Internacionales.....	2
1.1 Grecia.....	3
1.2 Roma.....	5
1.3 Italia.....	7
1.4 Francia.....	10
2. Antecedentes Nacionales.....	13
2.1 Etapa Acusatoria.....	18
2.2 Etapa Inquisitiva.....	19
2.3 Etapa Mixta.....	21

CAPÍTULO II

ESTRUCTURA ORGÁNICA DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

1. Definición.....	24
2. Organigrama de la Procuraduría General de la República.....	31
3. Análisis de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.....	35

4. Comentarios al Reglamento Interior de la Procuraduría General de la República.....	42
--	-----------

**CAPÍTULO III
LA ACCIÓN PENAL**

1. Generalidades.....	49
2. Definición (Naturaleza Jurídica).....	52
3. Características.....	58
4. Principios Fundamentales.....	61
5. Períodos de Desarrollo de la Acción Penal.....	64
5.1 Acción Penal Sustantiva.....	65
5.2 Acción Penal Adjetiva.....	67
5.3 Ejercicio de la Acción Penal.....	68
6. Actividades que Compose la Etapa de Averiguación Previa.....	71

**CAPÍTULO IV
LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO
CONTRA ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL**

1. Casos de Improcedencia: Criterio de la Corte.....	88
2. Supuestos de Procedencia.....	94
CONCLUSIONES.....	98
BIBLIOGRAFÍA.....	101

INTRODUCCIÓN

En este trabajo de investigación documental hemos puesto particular interés en resaltar la importancia y vital función que realiza el Ministerio Público al ser la institución que representa los intereses de la sociedad, velando además por el estricto cumplimiento de la ley en la esfera de su competencia.

Sin embargo, hay ocasiones en que las personas que representan a la institución que será objeto de estudio, rebasan los controles de legalidad que establece la propia Constitución Federal o los ordenamientos secundarios derivados de ésta, afectando con su actuar los derechos consubstanciales del gobernado.

Es en estos casos cuando el Juicio de Amparo permite al individuo oponerse a la conducta arbitraria de la autoridad a través de la solicitud que hace a la justicia federal para que ésta le otorgue su protección, ya sea resarciendo o restituyéndolo en el goce pleno de la garantía individual que se le ha conculcado.

Pero hay ocasiones en que el juicio constitucional es improcedente en atención a la naturaleza de los actos emitidos por los órganos del Estado, esto se presenta principalmente cuando la manifestación no genera un acto de autoridad; tal es el caso del ejercicio de la acción penal, en donde el Ministerio Público actúa como parte funcional y no como autoridad.

Estos hechos, aunados a la reforma constitucional que se presentó al artículo 21, en fecha 31 de diciembre de 1994, nos llevaron a formular el tema: El Juicio de Amparo contra los Actos del Ministerio Público del Fuero Federal en la Averiguación Previa.

El objetivo central de este estudio pretende denotar bajo qué circunstancias es procedente el juicio de amparo contra los actos que realiza el Representante Social, durante el período de Averiguación Previa, inclusive, plantear la hipótesis de procedencia del amparo contra el ejercicio o no de la acción penal.

Para cumplir con este propósito, hemos desarrollado esta labor documental en cuatro apartados que nos permitieron llegar a las conclusiones que en el cuerpo de este informe se presentan.

En el primer Capítulo, atendemos a los antecedentes históricos internacionales y nacionales de la institución del Ministerio Público, para conocer su desarrollo en otros países y la forma en que éstos han influido en el nuestro, apreciando sus peculiaridades y los propósitos por los cuales se creó esta figura jurídica.

El Capítulo segundo, comprende la estructura orgánica del Ministerio Público Federal; con el análisis de la Ley Orgánica y su Reglamento Interior, apreciaremos las funciones que en las diversas materias que comprende el derecho, tiene participación directa.

La tercera parte se centra en la función persecutoria de los delitos, actividad exclusiva que efectúa el Representante Social como monopolizador de la acción penal y su ejercicio; por tal motivo a este Capítulo corresponde al estudio de la acción penal en donde su definición, características y principios serán comentados, haciendo referencia a las actividades que comprende la averiguación previa.

El cuarto apartado corresponde al tema de la procedencia del juicio de amparo indirecto contra los actos del Ministerio Público en el período de averiguación previa, destacando los criterios que sobre el particular ha emitido nuestro Máximo Tribunal Judicial, así como los casos en que de acuerdo a nuestro criterio debiera de proceder.

La función que desempeña el Ministerio Público como órgano persecutor de los delitos, es sin duda alguna importante, pero no por ello los gobernados debemos de estar siempre conformes con sus resoluciones, ya sea que éstas afecten los intereses del ofendido o del inculpado.

CAPÍTULO I

CONTEXTO HISTÓRICO DE LA INSTITUCIÓN

1. Antecedentes Internacionales

1.1 Grecia

1.2 Roma

1.3 Italia

1.4 Francia

2. Antecedentes Nacionales

2.1 Etapa Acusatoria

2.2 Etapa Inquisitiva

2.3 Etapa Mixta

CAPITULO I

CONTEXTO HISTÓRICO DE LA INSTITUCIÓN

Resulta importante para esta investigación aludir a los antecedentes históricos de la institución del Ministerio Público, en los ámbitos internacional y nacional; la razón fundamental de su estudio estriba en el hecho de conocer sus orígenes en aquellos países que de alguna manera han influido en el pensamiento jurídico mexicano sobre esta figura cuyo objetivo genérico se manifiesta en ser el representante de los intereses de la sociedad.

Hemos seleccionado en la primera parte de este trabajo a Grecia, Roma, Italia y Francia, por ser estos países -de acuerdo con la época en que se estudian-, la base teórica y legal del Ministerio Público mexicano. Cada uno de ellos ha aportado elementos que nos permiten observar su incorporación y adaptación a la ideología jurídica de nuestra sociedad.

Deliberadamente abordamos en el apartado de antecedentes nacionales a España, pues como sabemos, con la conquista, nuestro país se reguló por las normas entonces vigentes en ese lugar del "viejo continente". Al trasplantar estas disposiciones legales a la entonces Nueva España, hubo que adecuarlas a las necesidades de la Colonia, la

que en un crisol amalgamaba dos tipos de población de diversa ideología, los naturales y los españoles.

Asimismo escogimos los sistemas de procesamiento (acusatorio, inquisitivo y mixto) como pauta para determinar las épocas en que éstos se presentan, atendiendo a sus características, saliendo de la clasificación tradicional estrictamente histórica (precolombina, colonial, independiente, revolucionaria y moderna).

En esta parte de la investigación hacemos referencia, en forma breve, a la legislación que en determinado período reguló a la institución del Ministerio Público, aún cuando esta denominación no corresponda al concepto de referencia, pues como apreciaremos, el término fue evolucionando tanto en características como en funciones, las que quedaron debidamente delineadas a rango constitucional con las Leyes Fundamentales de 1857 y 1917.

1. ANTECEDENTES INTERNACIONALES

Como lo comentamos en líneas anteriores, el Ministerio Público es una institución antiquísima que con el paso del tiempo ha venido evolucionando, su denominación, características y atribuciones, han variado adecuándose a las exigencias ideológicas de cada pueblo. Sobre el particular Juan José González Bustamante comenta: "Investigar los orígenes del Ministerio Público es una tarea ardua y más resulta encontrar

conexiones en el pasado con la moderna institución”.¹ Es difícil encontrar en la teoría que trata este tópico un antecedente específico que en forma clara nos lleve a pensar que es el antecesor del Ministerio Público que ahora conocemos, figura jurídica que se encarga de velar por el estricto cumplimiento de la ley y de los intereses de la sociedad. por tal motivo nos vemos obligados a acudir al pasado para buscar los precedentes de la materia en estudio; a continuación presentamos este seguimiento, aclarando que los datos aquí arrojados son aproximaciones doctrinarias que involucran figuras jurídicas que se asemejan al tema en cuestión.

1.1 Grecia.

Manuel Rivera Silva relata que en Grecia un *arconte*, que intervenía en los asuntos de los particulares que por alguna razón no realizaban la actividad persecutoria; este ciudadano llevaba la acusación ante el *Tribunal de los Heliastas*, su actividad era supletoria, pues la acción penal estaba a cargo del ofendido por el delito.²

Como apreciamos, originalmente la acusación era privada y se le atribuía al afectado por el delito, así la justicia se hacía de propia mano, generándose un sistema de venganza privada.

¹ Principios de Derecho procesal Penal, 7a. ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1983, p. 53.

² Cfr., El Procedimiento Penal, 14a. ed.; corregida y aumentada; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1984; pp. 55 y 56.

Julio Acero nos dice que en “el sistema de la venganza privada no pudo tener lugar ninguna institución semejante a la del Ministerio Público puesto que su existencia parte del concepto de que el delito es ante todo un atentado contra el orden social y por lo mismo no puede dejarse su represión al arbitrio ni al cuidado de los particulares, sino que debe ser obra de funcionarios del Estado”³

De este criterio, vinculado con las palabras de Rivera Silva , establecemos: que aún cuando el *arconte* intervenía en favor del afectado por el delito cuando no presentaba su acusación ante los tribunales, siendo su participación derivada de una acción privada, no puede constituir un antecedente remoto del Ministerio Público, ya que su actividad por principio de cuentas no la realizaba como órgano del Estado, sino supletoriamente a los intereses del individuo; sin embargo no podemos desatender el hecho de ese germen que se manifiesta en esta primera forma de representación de los intereses del ofendido ante un Órgano Jurisdiccional.

Con el tiempo evoluciona la acusación privada y se convierte en **popular**, aquí un ciudadano del pueblo es designado por éste, dados sus atributos de honradez y honestidad, para que represente los intereses de la colectividad; se abandona la idea de que fuese el ofendido por el delito el encargado de acusar y al “ponerse en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción, se introdujo una reforma substancial en el procedimiento, haciendo que un tercero, despojado de las ideas de venganza y de pasión que

³ Procedimiento Penal, ensayo doctrinal y comentarista sobre las leyes del ramo, del Distrito Federal y del Estado de Jalisco, 7a. ed.; México, Puebla: Edit. Cajica, S.A., 1976; p. 32.

insensiblemente lleva el ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase su castigo o el reconocimiento de su inocencia, como un notable tributo de justicia social”⁴.

Es el *Temosteti* quien tenía la función de denunciar los delitos ante el Senado o ante la Asamblea del Pueblo, para que llevara la voz de la acusación.⁵

Apreciamos que en Grecia se presentaron, de acuerdo con la teoría, dos órganos de acusación: el *arconte* y el *temosteti*, los que respectivamente dieron origen a las formas de acusación privada y popular.

1.2 Roma.

En esta ciudad se presentó también una forma de acusación popular, encomendada a los ciudadanos romanos; el procedimiento se sigue de oficio, es público y oral; posteriormente se designaron a magistrados, a quienes se les confirió la tarea de perseguir a los criminales ante los tribunales, se les denominó “...*curiosi, stationari o inearcas*’... Hay que hacer notar que estos funcionarios desempeñaban actividades de policía judicial... el emperador y el senado designaban, en casos graves, algún acusador”⁶. Tal fue el caso de los *procuratores caesaris* de la época imperial, los que si bien en sus inicios desempeñaron actividades de administración de los bienes del príncipe, adquirieron

⁴ Franco Villa, Francisco: El Ministerio Público Federal; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1985; p. 9.

⁵ Cfr.; Castro, Juventino V.; El Ministerio Público en México, funciones y disfunciones, 3a. ed.; México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1980; p. 4.

⁶ Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; p. 56.

importancia en el orden judicial y administrativo, al grado de gozar de la facultad de juzgar sobre las cuestiones en que estaba interesado el fisco.

Comentamos que el procedimiento entablado por el acusador popular era público y oral; en el primer caso, debido al hecho de que el público podía estar presente en los actos del juicio y, en el segundo, por tratarse de un número reducido de casos, no era necesario llevar un registro escrito de los mismos, así las partes involucradas en el asunto, como el Órgano de Decisión, externaban sus opiniones o su resolución, según fuera el caso, en forma verbal; con ello queremos decir que no había promociones escritas.

Teodoro Momsem comenta en su obra *Derecho Penal Romano*, que procedimiento se seguía en representación de la comunidad, por los daños inferidos a esta, por tal motivo una persona se encargaba de acusar o demandar. La regla dominante era que el actor no representaba su interés particular sino el de toda la sociedad, no se requería que aquel que quisiera ejercer la acusación demostrara haber sido personalmente lesionado por el delito; esta forma de representar a la comunidad que daba al que la ejercía el carácter de cuasimagistrado, estaba sometida por cuanto a su admisión a reglas, las que en términos generales constituían limitaciones, estas eran: 1. el no ser ciudadano; 2. ser menor de edad; 3. ser mujer; 4. el no gozar como ciudadano de completa independencia (v.g. hijo de familia, liberto); 5. los magistrados en servicio; y, 6. quien se encontraba bajo el peso de una acusación.⁷

⁷ Cfr.; Traducida del alemán por P. Dorado; Bogotá, Colombia: Edit. Temis, 1976; pp. 241-244.

Estas prescripciones negaban a las personas el oficio de acusar, como se aprecia, los requisitos son de índole cualitativa, pues se toma en consideración, entre otros factores, la ciudadanía, la edad, el sexo, así como cuestiones de naturaleza procesal como el de realizar funciones de parte acusadora y juez, o tener el carácter de acusado y acusador.

1.3 Italia.

En líneas anteriores hemos comentado que la institución próxima al Ministerio Público que conocieron los romanos era de tipo acusatorio, pero con el tiempo fue sufriendo una metamorfosis al sistema inquisitivo.

Tal fue el caso de la Italia de la Edad Media, donde se observa que su regulación jurídica, al igual que la de los pueblos de la época, se destaca nítidamente un periodo primitivo, en el que el Derecho es extremadamente formal y teológico, con ingredientes mágicos y religiosos.

La inquisición pretendió hallar su fundamento en el cuarto Evangelio, interpretando sus palabras de manera textual: "El que en mí no está, será echado fuera como un sarmiento, y se secará; y amontonados los arrojarán al fuego para que ardan..., de esta cita -declara Zaffaroni-, se consigna la hipótesis de que el procedimiento inquisitivo se

basaba en los ordenamientos divinos, con la característica de ser escrito y secreto”,⁸ el reo era interrogado e inclusive se le arrancaba la confesión a través del tormento, se le comunicaba e inclusive se ejercía presión sobre su familia, llegando además a la confiscación de bienes.

En este país, comenta Piña y Palacios, “había cerca de los jueces, funcionarios subalternos que les denunciaban los delitos de los cuales tenían conocimiento..., los designaron con los nombres de ‘sindici’, ‘consulus lucuturum et villarum’ y ‘ministrales’, más hay que advertir que no son muy precisas las funciones de esos ‘sindici’, parece que tan sólo tenían el carácter de denunciantes oficiales”.⁹

La institución en comento como refiere el tratadista que se estudia, no tuvo mayor mérito que ser un simple informador, su actividad tenía el propósito de llevar la acusación ante los tribunales.

En Venecia, al término de la Edad Media las funciones de los oficiales tuvieron un carácter más preciso denominándoles Procuradores de la Corona. Sobre este particular Jorge Garduño al citar a Colín Sánchez informa que no es posible identificar al Ministerio Público con estos órganos, ya que solo eran auxiliares del Juzgador, siendo su actividad la presentación oficial de denuncias de delitos.¹⁰

⁸ Sociología Procesal Penal; México, D.F.: Colección Gabriel Botas, 1968; p. 30.

⁹ Derecho Procesal Penal, apuntes para un texto y notas sobre amparo penal; México, D.F.: Ediciones Botas, 1948; p. 60.

¹⁰ Cfr.: El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos; México, D. F.: Noriega Editores, 1988; p. 12.

En conclusión podemos establecer que es aventurado ubicar antecedentes del Ministerio Público moderno en estas épocas. Existen similitudes con los promotores fiscales, quienes no existieron como institución autónoma, en el sistema de enjuiciamiento inquisitorio creado por el derecho canónico; bajo este sistema el juez era el árbitro en los destinos del inculpaado y tenía amplia libertad para buscar las pruebas y para utilizar cuantos medios tuviese a su alcance para formar su convicción, los fiscales eran funcionarios que formaban parte integrante de las jurisdicciones.

Giovanni Carmignani escribe que el acusador en esta época es el individuo que "por causa de la salud pública, denuncia ante el juez un delito cometido por otro, y con ello promueve una investigación criminal".¹¹

Se aprecia entonces que la parte acusadora tiene, de acuerdo con este autor, la importante función de poner en conocimiento del Órgano Jurisdiccional, la comisión de un delito a través de la denuncia; estaban a las órdenes de éste y como lo comenta Rivera Silva, podían actuar sin su intervención.¹²

¹¹ Elementos de Derecho Criminal, traducida del italiano por Antonio Forero Otero; Bogotá, Colombia: Edit. Temis, 1979; p. 194.

¹² Ob. Cit., p. 56.

1.4 Francia.

A este país le corresponde tener el mérito de haber sido el primero en acuñar la denominación de *Ministerio Público*, con las características que serán abordadas en el Capítulo III de esta investigación.

Pero es oportuno aclarar que esta institución fue el producto de una evolución constante de la que a continuación haremos algunas apreciaciones.

“Si es verdad que el Ministerio Público nació en Francia -señala González Bustamante-, no fue el que conocieron y perfeccionaron en la Segunda República, las ilustres figuras de León Gambetta y de Julio Simón. Los *Procuradores del Rey*, son producto de la Monarquía francesa del siglo XIV y se crearon para la defensa de los intereses del Príncipe. Hubo dos funcionarios reales: el *Procurador del Rey* que se encargaba de los actos del procedimiento y el *Abogado del Rey* que atendía al litigio de los asuntos en que se interesaba el Monarca o la gente que estaba bajo su protección”.¹³

Estas autoridades realizaban sus funciones de acuerdo con las instrucciones que recibían del soberano, no constituyéndose en una magistratura independiente, porque de ser así estaríamos en presencia de la división de poderes que no sería compatible con el régimen que se estudia.

¹³ Ob. Cit.; pp. 55 y 56.

Sin embargo, con el transcurso del tiempo estas funciones se fueron separando de la tutela del monarca y con la revolución francesa en 1789, y las leyes sobre Organización Judicial propiciaron la metamorfosis de la Procuraduría en una auténtica representante de los intereses de la sociedad, atributo que hasta nuestros días se mantiene.

Sobre el tópico en estudio, la doctrina refiere que con el paso del tiempo se presentó la inquietud de poner en manos del Estado lo que en forma híbrida se conoció como función persecutoria, que se trata de ubicar en las funciones del Procurador y el Abogado del Rey, pues estos sujetos intervenían en los asuntos penales por multa o confiscación que fueran a favor del tesoro de la Corona; atentos a esta obligación se preocupaban por la persecución de los delitos, pues aún cuando no se presentaban como acusadores, estaban autorizados para solicitar el procedimiento de oficio. Posteriormente ampliaron su campo de participación y llegaron a intervenir en cualquier asunto penal, convirtiéndose en la época posterior a la Revolución francesa, en representantes del Estado, que tenían la misión de asegurar el castigo en todos los actos delictivos.¹⁴

Con la ley de abril de 1810, el Ministerio Público queda ya organizado, como institución pública dependiente del Poder Ejecutivo.

¹⁴ Sobre el particular pueden consultarse a: Rivera Silva, Manuel; Ob. Cit.; p. 56; Franco Villa, José; Ob. Cit.; p. 11; y, Garduño Garmendia, Jorge; Ob. Cit.; p. 13.

Las funciones que se le asignan en el derecho francés son de *requerimiento y acción*; carece de funciones instructoras, reservadas a los jueces, sin que esto signifique que se le desconozca cierto margen de libertad para que satisfaga su cometido.

Ya configurado así el Ministerio Público, en sus albores se dividió en dos categorías: una para *negocios civiles y otra para negocios penales*.

El Ministerio Público francés, tiene a su cargo ejercitar la acción penal (función de acción), perseguir en nombre del Estado, ante el Órgano Jurisdiccional penal (función de requerimiento), a los responsables de un delito, intervenir en el período de ejecución de sentencia y representar a los incapacitados, a los hijos naturales y a los ausentes.

“Se distinguen con claridad las funciones encomendadas al Ministerio Público y a la Policía Judicial. Según el artículo 8º del *Código de Instrucción Criminal*, la Policía Judicial investiga los ...delitos, reúne las pruebas y entrega a los autores a los tribunales encargados de castigarlos...”¹⁵

Es en este cuerpo legal en donde se consagran las funciones del Ministerio Público francés, las que como ya comentamos coinciden con las de la institución similar mexicana. A este Representante Social le compete la persecución de los delitos con estricto

¹⁵ González Bustamante, Juan José; Ob. Cit.; p. 57.

apego a la ley, procurando proteger los intereses de la víctima y, en general, de la colectividad.

2. Antecedentes Nacionales

Nos corresponde ahora entrar al estudio de los datos históricos y legales que componen el precedente mexicano de la figura jurídica que nos ocupa. Como advertimos al inicio del Capítulo, haremos referencia primeramente a España, por ser este país el que más influyó en el pensamiento jurídico de la Nueva España.

La indagación sobre la génesis y evolución de la institución del Ministerio Público en México va íntimamente ligada al procedimiento penal el cual ha sido producto de una serie de transformaciones políticas y sociales.

Es indiscutible que el origen de la ley se finca en los procesos sociales y en la costumbre, así la norma jurídica a diferencia de la ley física se diferencia en que aquélla es mutable y se encuentra limitada por las exigencias que presenta la vida del individuo que forma parte de una colectividad; se adecua a las modificaciones que se introducen en la organización estatal de un pueblo en un tiempo y lugar determinados.

Tomando como premisas los postulados que anteceden y correlacionándolos con el primer tema de este Capítulo podemos establecer, siguiendo el criterio de González Bustamante, que el procedimiento penal ha pasado por cuatro períodos:

a. El de la *antigüedad*, que se fundamenta en las instituciones griegas y romanas siguiendo una tendencia al sistema acusatorio.

b. El *canónico*, creación de la iglesia, cuya peculiaridad es el de ser de naturaleza inquisitiva.

c. El *mixto*, denominado así por contener en su estructura elementos del procedimiento penal romano y del canónico.

d. El *moderno*, que perfecciona y actualiza las excelencias del sistema acusatorio, siendo consecuencia de la labor ideológica seguida por los pensadores que precedieron a la Revolución francesa, al consagrar el reconocimiento de los postulados democráticos y los derechos consubstanciales del hombre.¹⁶

En nuestro país, de alguna manera, ha tenido aplicación este desarrollo teórico del procedimiento penal en relación directa con el órgano persecutor de los delitos.

Es España con cultura jurídica quien nos ha legado una serie de instituciones de esta índole, las que se han ido adaptando a las necesidades e idiosincrasia del país.

¹⁶ Cfr.: Ob. Cit.; p. 9.

Surge en este lugar la figura de la Promotoría Fiscal (desde el siglo XV), como herencia del derecho canónico, sus actividades al igual que en el derecho francés se basaban en representar al monarca, en la Recopilación de 1546, expedida por el Rey Felipe II (nos cita Piña y Palacios), se señalaban en el Libro 8, Título XIII algunas de sus atribuciones "Mandamos que los fiscales hagan diligencias para que se acaben y fenezcan los procesos que se hicieren en la vista privada de los escribanos, así contra los mismos jueces como contra los escribanos".¹⁷

La actividad del promotor fiscal consistía en *vigilar*, lo que ocurría ante los tribunales del crimen y en obrar de oficio a nombre del pueblo, cuyo representante es el soberano.

Cabe advertir que años atrás algunas leyes los establecieron para actuar cerca de los *Tribunales de la Inquisición*, con el nombre citado de Procuradores Fiscales.

Posteriormente y con el reinado de Felipe V, se pretendió eliminar a las promotorías en España, por decreto de 10 de noviembre de 1713 y por la declaración de principios de 1º de mayo y 16 de diciembre de 1744, pero esta idea no fue bien recibida y se rechazó por parte de los tribunales españoles.

Por decreto de 21 de junio de 1926, el *Ministerio Fiscal*, funciona bajo la dependencia del Ministerio de Justicia; es una magistratura independiente de la judicial y sus

¹⁷ Ob. Cit.; p. 60.

funcionarios son amovibles. Se compone por un Procurador Fiscal ante la Corte suprema de Madrid, auxiliado de un Abogado General y otro asistente; existen, igualmente Procuradores Generales en cada una de las Cortes de Apelación o audiencia Provincial, asistidos de un Abogado General y de otros ayudantes.¹⁸

Como se aprecia de la lectura de los tratadistas en comento, el Promotor Fiscal realizaba actividades de vigilancia y debido control de la legalidad en los procesos que se ventilaban en las Salas del Crimen y en las Audiencias; sus integrantes eran removidos y su función fue independiente a la del Órgano Jurisdiccional.

Una vez que hemos desarrollado el tema del Ministerio Público español, nos corresponde, siguiendo con la metodología que fijamos al inicio de esta investigación, tratar los antecedentes nacionales de la Representación Social, tomando como punto de desarrollo los sistemas de enjuiciamiento criminal: *acusatorio, inquisitivo y mixto*.

Ya hicimos referencia que la función persecutoria y el procedimiento penal van estrechamente ligados y que éste se ha clasificado de acuerdo a González Bustamante en cuatro etapas,¹⁹ pero para los fines de nuestro estudio y siguiendo el criterio de Rivera Silva fusionamos las dos últimas con el rubro de etapa mixta.²⁰

¹⁸ Cfr.; Franco Villa, José; Ob. Cit.; pp. 19 y 20; y, Rivera Silva, Manuel; Ob. Cit.; p. 57.

¹⁹ Véase Supra; p. 14.

²⁰ Cfr.; Ob. Cit.; pp. 182-184.

Así que previo al estudio histórico del Ministerio Público en México requerimos hacer breve referencia de las características de estos sistemas de enjuiciamiento para después correlacionarlos con los antecedentes nacionales.

a. *Sistema de Enjuiciamiento Acusatorio.*

Tiene como principales rasgos ser de carácter público y oral, prevalece el interés particular sobre el social y se inclina más al derecho privado.

Por cuanto a la acusación: el acusador es diferente del juzgador y del órgano de defensa; no está representado por una entidad especial; la acusación no es oficiosa y el acusador puede ser representado por cualquier individuo, hay libertad probatoria.

En relación a la defensa: se encuentra separada del juzgador; el acusado puede ser asesorado por cualquier persona y existe libertad de defensa.

Por lo que hace al órgano de decisión: sólo ejerce funciones decisorias.

b. *Sistema de Enjuiciamiento Inquisitivo.*

Este se caracteriza por ser escrito y secreto (en contraposición al acusatorio), predomina el interés social sobre el particular; opera de oficio sin necesidad de iniciativa privada para excitar al Órgano Jurisdiccional; por cuanto al sistema de valoración de las pruebas es rigurosamente tasado, haciendo uso inclusive del tormento; la confesión es la reina de las pruebas (opera el principio de "a confesión de parte relevo de prueba").

En lo atinente a la acusación: este órgano se identifica con el juez y es de naturaleza oficiosa.

Por cuanto a la defensa: le corresponde al juez, de tal suerte que no puede ser patrocinado por un defensor, siendo limitada.

La decisión: se concentra al igual que las otras funciones en el juez quien tiene amplia discreción en lo tocante a los medios probatorios aceptables.

c. El Sistema de Enjuiciamiento Mixto.

Es una combinación de los sistemas anteriores, con la peculiaridad del predominio del sistema inquisitivo en la averiguación previa, y del sistema acusatorio en la instrucción y el debate.

La acusación está reservada a un órgano del Estado, el *Ministerio Público* (vg. artículo 21, párrafo primero, parte segunda de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

La defensa está entregada a un órgano, el *defensor de oficio o el particular*, como una garantía constitucional para el gobernado (vg. artículo 20, fracción IX de la Constitución).

La decisión le compete a un Órgano del Estado investido con plenas facultades para ello (vg. artículo 21, párrafo primero, parte primera de la Constitución).

2.1 Etapa Acusatoria.

Siguiendo los conceptos que forman el preámbulo de este apartado podemos establecer que en el México precolombino imperó el sistema de acusatorio, como aconteció con el pueblo azteca, en el que existió un sistema de derecho no escrito de tipo

consuetudinario para regular el orden y sancionar toda conducta hostil hacia las costumbres y normas sociales.

Para nuestro estudio reviste particular interés la figura del *Tlatoani*, quien representaba a la divinidad y gozaba de amplias facultades para disponer de la vida humana a su arbitrio, acusaba y perseguía a los delincuentes, aunque generalmente delegaba esta actividad a los jueces, quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios, se encargaban de aprehender a los infractores.²¹

Como se observa en este período, el pueblo azteca sancionaba las conductas antisociales, pero la actividad de perseguir los delitos y realizar las investigaciones conducentes al esclarecimiento de los hechos, así como la aplicación de los castigos se encomendaba a los jueces y como estos realizaban funciones de índole jurisdiccional no es posible que se identifiquen con las del Ministerio Público.

2.2 Etapa Inquisitiva.

En la Colonia aparece como consecuencia de la Conquista española la figura del Procurador Fiscal quien tenía el trabajo de procurar el castigo en los delitos no perseguidos por el Procurador Privado. "España, en sus conquistas, envió a las tierras nuevas sus manifestaciones culturales y, en el abrazo de la cultura de oro española con la

²¹ Cfr.; Garduño Garmendia, Jorge; Ob. Cit.; p. 14.

cultura neolítica autóctona, no se produjeron por el momento frutos de mestizaje, sino que el conquistador, amén de su voluntad, impuso su lengua, su religión, su Derecho, etc.”²²

Así es como surge la figura del Procurador Fiscal que tuvo aplicación en las tierras conquistadas por los españoles.

A la par de esta institución y como consecuencia de la religión traída por los hispanos y trasplantada al territorio de la entonces Nueva España, surgió la figura del inquisidor y del Tribunal del Santo Oficio, que dependía directamente del Consejo Supremo de la Inquisición, cuyo presidente era el inquisidor general de España.

La autoridad superior en México era el inquisidor o inquisidores, ya que podría haber y normalmente había varios de ellos. Los empleados de más alto rango eran el *Fiscal*; a cuyo cargo estaba promover los procesos, y el *Secretario del Secreto*, que tenía fe pública y autorizaba las actas, despachos, diligencias, edictos.

En el procedimiento se aceptaba la denuncia -inclusive anónima-, la investigación se practicaba en secreto y entre los medios permitidos para averiguar los hechos se autorizaba el tormento; concluida la averiguación el Fiscal formulaba los cargos que resultaban de ella y pedía se dictara la sentencia correspondiente.

Apreciamos aquí como durante esta etapa coexistieron dos figuras que antecedieron de alguna manera al Ministerio Público, el Procurador Fiscal en lo civil y, el

²² Rivera Silva, Manuel; Ob. Cit.; p. 57.

Fiscal del Santo Oficio en lo religioso, este último con la peculiaridad de ser parte acusadora y órgano de decisión en los procedimientos que ante él (o de mutuo propio) se instauraban.

2.3 Etapa Mixta.

Con la independencia de nuestro país y el reflejo de las ideas de los pensadores liberales franceses se originó un cambio substancial en la materia penal sustantiva y adjetiva.

En la integración del Ministerio Público en México concurren tres categorías:

- a. La Procuraduría o Promotoría Fiscal española.
- b. El Ministerio Público francés.
- c. Un conjunto de pensamientos jurídicos propios, genuinamente mexicanos.

El Ministerio Público como institución, se organiza en nuestro país a partir de la Constitución de 1917, ya que los Constituyentes de 1857, influenciados por el ideas individualistas, reservaron a los ciudadanos el ejercicio de la acción penal.

Esta apreciación se justifica si se toma en cuenta que el sistema español de la Promotoría Fiscal se siguió aplicando aún después de consumada la independencia. No

fue sino en el proyecto de Constitución de 1857 y en la *Ley de Jurados Criminales* para el Distrito y Territorios Federales en donde se hace referencia al Ministerio Público; pero propiamente es a partir del Código de Procedimientos Penales de 1880, aplicable a esas entidades federativas, así como el de 1894 y la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal de 1908, y las subsecuentes hasta la vigente de 1983, así como la Constitución de 1917 que nos rige, en las que toma cuerpo la institución del Ministerio Público y se determina, con base al principio de legalidad, su organización y funcionamiento.

En el siguiente Capítulo haremos el estudio analítico de la composición orgánica del Ministerio Público en la Ley que regula esta materia en el ámbito federal, así como en su Reglamento Interior.

CAPÍTULO II
ESTRUCTURA ORGÁNICA DEL
MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

- 1. Definición**
- 2. Organigrama de la Procuraduría General de la República**
- 3. Análisis de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República**
- 4. Comentarios al Reglamento Interior de la Procuraduría General de la República**

CAPÍTULO II.

ESTRUCTURA ORGÁNICA DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

Como lo comentamos con antelación, el Ministerio Público es una institución que ha venido desarrollándose como producto de la mentalidad jurídica que prevalece para una sociedad en un tiempo y lugar determinado.

En el caso de México, este órgano del Estado tiene por función general velar y respetar los intereses de la colectividad. Su labor, como observaremos en el desarrollo de este Capítulo, va más allá de la materia penal, como institución encargada de la persecución de los delitos; su actividad incide en el ámbito civil, en las relaciones internacionales y en el juicio de amparo, por citar algunas otras órbitas en donde se desempeña.

Cada órgano del poder público en un Estado de derecho como el nuestro, debe actuar conforme los lineamientos establecidos por la ley y, por consiguiente, sus funciones y atribuciones deben de estar definidas claramente en la norma jurídica.

Así el Ministerio Público opera de acuerdo a lo que le marca su *ley orgánica*, entendida ésta como el conjunto de normas que fijan la competencia, funciones y actividad de un órgano del Estado. O como lo menciona Guillermo Cabanellas de Torres, es la "dictada con carácter complementario de la Constitución de un Estado, por ordenar ésta

la formación de una ley especial para desenvolver un precepto o institución. Asimismo, la disposición legal que estructura una rama fundamental de la Administración pública²³.

Esto significa entonces que la *ley orgánica*, por una parte detalla una norma constitucional y, por la otra, da estructura a un órgano del Estado.

Es por ello que en las líneas siguientes abordaremos la definición de Ministerio Público que los doctrinarios han formulado, hasta llegar al texto de la Ley Fundamental, para posteriormente entrar al estudio de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (LOPGR) y de su Reglamento (RLOPGR), con el propósito de conocer a fondo a la institución materia de investigación y determinar cuales son las funciones que realiza dentro del procedimiento penal.

1. Definición.

Definir a una institución como es el caso del Ministerio Público resulta labor difícil, pues la doctrina generalmente no se preocupa por desentrañar su naturaleza jurídica y explicarla, sino mas bien se dedica a dar a conocer sus características.

Nosotros por el contrario hablaremos primeramente de lo que es esta institución, para después y a manera de semblanza referirnos a sus peculiaridades a través del análisis de la Ley Orgánica y de su Reglamento.

²³ Diccionario jurídico Elemental, 2a. de.; Buenos Aires, Argentina: Edit. Heliasta, S. R. L., 1982.

Siguiendo con este orden, Cabanellas de Torres nos dice sobre el particular que con el nombre del Ministerio Público se “designa a la persona y órgano encargado de cooperar en la administración de justicia, velando por el interés del Estado, de la sociedad y de los particulares mediante el ejercicio de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos”.²⁴

Nótese como de este juicio el autor señala algunas peculiaridades como son:

- a. Es un órgano de procuración de justicia.
- b. Vela por los intereses del Estado y la sociedad.
- c. Es una institución que promueve la investigación y represión de los delitos.

En el primer caso “*procurar*” significa hacer diligencias o esfuerzos para conseguir lo que se desea..., en este caso la justicia. Se trata de un órgano que facilita la impartición de justicia.

La segunda característica que le atribuye el autor en comento es la de ser un representante de los intereses del Estado y de la sociedad; Francesco Carnelutti opina de igual modo al sostener que el Ministerio Público “se acostumbra a decir ciertamente que

²⁴ Ibidem.

representa a los intereses del Estado o a la sociedad...”²⁵, función que nos permite entender su importancia en el ámbito de las relaciones jurídicas en las que se encarga de cuidar los derechos de los ciudadanos ante las autoridades.

En la tercera categoría es en donde mayormente ubicamos al Ministerio Público como órgano persecutor de los delitos. Aquí el lector se habrá percatado que el autor en comento le da un doble atributo: 1° como órgano investigador; y, 2° como acusador de los delitos.

Por su parte Pérez Palma al definir al Ministerio Público, se dedica a la cita del Código de Procedimientos Penales de 1880 y de la *Exposición de Motivos del artículo 21 de la Constitución de 1917*; de los que a continuación y dada la importancia que revisten para el tema transcribimos en parte de sus anotaciones:

El Código de procedimientos Penales de 1880 en su artículo 24 establecía “Que el Ministerio Público es una magistratura instituida *para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, en nombre de la sociedad, y para defender ante los tribunales los intereses de ésta*, en los casos y por los medios que señalan las leyes”.

En la *Exposición de Motivos* que presentó Venustiano Carranza a la Asamblea Constituyente de 1917, para fundar el contenido del artículo 21 del Pacto Federal,

²⁵ Cómo se hace un Proceso; traducida del italiano por Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín; Santiago de Chile, Chile: Ediciones Jurídicas, 1979; p. 101.

entre otros argumentos dispuso: "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 aquel, tiene un carácter decorativo para la pronta y recta administración de justicia. Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial: ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados, para 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 con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de represión, 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 que terminantemente establecía la ley. La misma organización del Ministerio Público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la Magistratura, dará al Ministerio Público toda la importancia que le corresponde, *dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de elementos de convicción*, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados..."²⁶

Del texto que antecede observamos que en la creación del artículo constitucional que fundamenta al Ministerio Público, el Jefe del Ejército Constitucionalista

²⁶ Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974; pp. 330 y 331. El subrayado es nuestro.

consideró necesario dividir claramente las funciones judiciales de las de procuración de justicia a cargo de un órgano especializado para ello.

Separar las funciones de impartición de justicia a cargo del Poder Judicial, de las de procuración de la misma, por un órgano dependiente del Poder Ejecutivo, dotado de autonomía en la persecución de los delitos; fueron las razones que expuso al Constituyente de 1917 para que se consignara en el contenido de la Ley Fundamental, al Ministerio Público separado de la autoridad judicial.

Así el Ministerio Público en México, según interpretación auténtica del texto original de la Ley Suprema de 1917, tiene como parte de su naturaleza jurídica el ser un órgano persecutor de los delitos, criterio que igualmente justifica la definición aportada por Cabanellas.

Franco Sodi, como punto de apoyo a estas ideas manifiesta: "La necesidad del proceso para aplicar la ley penal en cada caso concreto, implica, naturalmente, la actividad de los tribunales para el mismo objeto, pero éstos... no pueden proceder oficiosamente, en vista de lo cual se hace necesaria una actividad desarrollada por otro órgano del Estado, que los ponga y mantenga en movimiento. Esta actividad persecutoria de los delincuentes (sic) ante la jurisdicción competente *es la acción penal, que corresponde en México en forma exclusiva al Ministerio Público* (Art. 21 const.) y de la cual dice Eugenio

Florián 'que domina y da carácter a todo el proceso, lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta'...²⁷

Luego, para este tratadista también se confirma la idea de que el Ministerio Público es un órgano que excita a la autoridad judicial para motivar la jurisdicción acerca de un caso concreto.

De estas ideas del mismo modo se rescata otro atributo que es el más importante a esta institución, según lo veremos en el Capítulo siguiente, *ser titular exclusivo de la acción penal y su ejercicio*.

González Blanco por su parte comenta, "no es posible negarle al Ministerio Público su carácter de representante de la Sociedad, si se considera que fue instituido como único órgano facultado para perseguir los delitos y al mismo tiempo, como colaborador de la función que tienen los órganos jurisdiccionales en la tarea de aplicar las normas penales sustantivas en los casos concretos..."²⁸

Como conclusión a todo lo anterior podemos establecer que el Ministerio Público es un representante de la sociedad, titular de la acción penal y procurador de la administración de justicia.

²⁷ Código de procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, comentado; 2a. de; México, D. F.; Ediciones Botas-México, 1960; p. 9. El subrayado es nuestro.

²⁸ El Procedimiento Penal Mexicano, en la doctrina y en el derecho positivo; México D. F.; Edit. Porrúa, S. A., 1975; p. 61.

Este juicio encuentra sustento en la interpretación jurídica de la norma constitucional, en los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación siguientes:

“ACCIÓN PENAL. Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la”
 “policía judicial, que debe estar bajo la autoridad y mando de aquél. *Una de las más*”
 “*trascendentes innovaciones hechas por la Constitución de 1917 a la organización*”
 “*judicial, es la que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, para que no tengan*”
 “el carácter de jueces y partes; encargados, como estaban antes de la vigencia de la”
 “Constitución, de decidir sobre la responsabilidad penal y alegar, de oficio, elementos para”
 “fundar el cargo”.

“Tesis jurisprudencial 16. Apéndice 1917-1954. Vol. II. Pág. 41”.

“ACCIÓN PENAL. El ejercicio de la *facultad que la ley concede al*”
 “*Ministerio Público para ejercitar acción penal, racionalmente no estorba ni puede*”
 “*estorbar la de imponer penas, que la Constitución concede a las autoridades judiciales;*”
 “una cosa es el ejercicio de la acción penal, y otra el estudio de las constancias procesales,”
 “para determinar las modalidades del delito, y aplicar así la pena que corresponda”.

“Quinta Época. Tomo X. Pág. 1,022”.²⁹

Las opiniones de la Suprema Corte de Justicia aclaran, como lo hace la doctrina, la naturaleza jurídica de la institución del Ministerio Público en México.

²⁹ Citados por Acosta Romero, Miguel y Genaro David Gongora Pimentel. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, legislación, jurisprudencia y doctrina; 2a. de.; México; D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1984; p. 271. El subrayado es nuestro.

Este órgano del Estado es tan importante que se encuentra regulado en la Constitución Federal y reglamentado por sus Leyes Orgánicas y, en el caso de la materia penal, se detallan sus actividades en la legislación adjetiva correspondiente.

2. Organigrama de la Procuraduría General de la República.

Para hablar de la composición orgánica del Ministerio Público Federales necesario, por principio de método aludir a su fundamentación legal, que como ya mencionamos se encuentra en la Ley Suprema.

Son los artículos 21 y 102 apartado (A), los que refieren a esa institución; el primero de ellos en lo conducente dice: "...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...

"...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..."³⁰

El artículo 102 (A) regula lo siguiente: "La *ley* organizará al 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

³⁰ Se adicionó este párrafo, publicado en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1994, entrando en vigor al día siguiente.

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 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.

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

“El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurren 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 ley”³¹

En estos numerales se aprecia al Ministerio Público Federal como órgano dependiente del Ejecutivo, que actúa bajo una dirección a cargo del Procurador General de la República, quien a su vez delega determinadas facultades en Subprocuradurías, divididas a su vez en Direcciones Generales; Coordinaciones Generales; Oficialía Mayor, y Contraloría Interna.

A continuación presentamos el listado de dependencias que la conforman, acompañada del organigrama estructural de la Procuraduría General de la República.

³¹ Se modificó el texto del artículo 102 (A) en la misma fecha que señala en la nota inmediata anterior.

ESTRUCTURA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

PROCURADOR GENERAL DE LA REPUBLICA

SUBPROCURADURÍA DE AVERIGUACIONES PREVIAS (MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL)

DIRECCIÓN GENERAL DE AVERIGUACIONES PREVIAS
DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICIA JUDICIAL FEDERAL
DIRECCIÓN GENERAL DE SERVICIOS PERICIALES
DIRECCIÓN GENERAL DE SERVICIOS AEREOS

SUBPROCURADURÍA DE CONTROL DE PROCESOS

DIRECCION GENERAL DE CONTROL DE PROCESOS

SUBPROCURADURÍA JURÍDICA

DIRECCIÓN GENERAL JURÍDICA
DIRECCIÓN GENERAL DE AMPARO
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS LEGALES INTERNACIONALES
DIRECCION GENERAL DE COMUNICACION SOCIAL

SUBPROCURADURÍA DE DELEGACIONES Y VISITADURÍA

DIRECCIÓN GENERAL DE SUPERVICIÓN Y AUDITORÍA
A) DELEGACIONES
B) VISITADURÍA

COORDINACIÓN GENERAL PARA LA ATENCION DE LOS DELITOS CONTRA LA SALUD.

DIRECCIÓN GENERAL DE INTERCEPCIÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE ERRADICACIÓN DE CULTIVOS ILCITOS

OFICIALÍA MAYOR

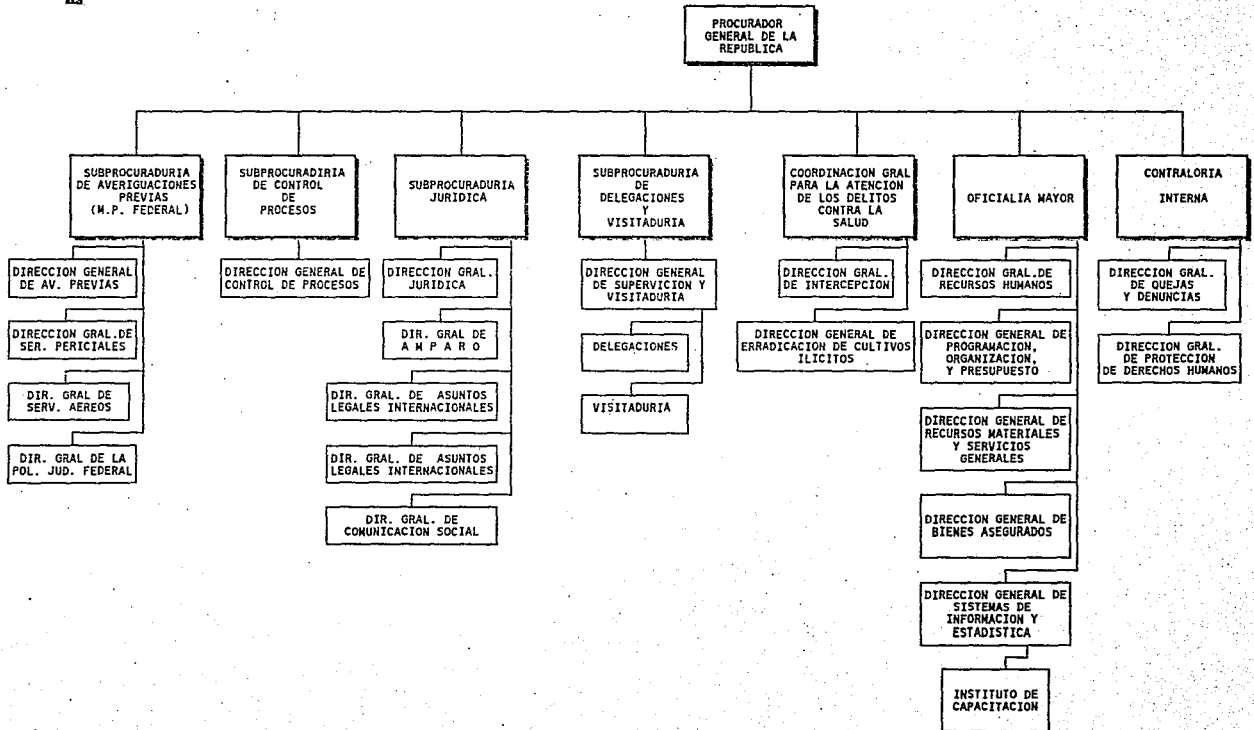
DIRECCIÓN GENERAL DE RECURSOS HUMANOS
DIRECCIÓN GENERAL DE PROGRAMACIÓN ORGANIZACIÓN Y PRESUPUESTO
DIRECCIÓN GENERAL DE RECURSOS MATERIALES Y SERVICIOS GENERALES
DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROL DE BIENES ASEGURADOS
DIRECCIÓN GENERAL DE SISTEMAS DE INFORMACIÓN Y ESTADÍSTICA
A) INSTITUTO DE CAPACITACIÓN

CONTRALORIA INTERNA.

DIRECCIÓN GENERAL DE QUEJAS Y DENUNCIAS
DIRECCIÓN GENERAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS



ORGANIGRAMA ESTRUCTURAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA.



****En términos generales, esta institución se organiza para nuestro estudio en siete sectores:**

1. Ministerio Público Federal en averiguación previa y servicios periciales.
2. Ministerio Público Federal en el proceso.
3. Jurídico: amparo y asuntos legales internacionales.
4. Supervisión y auditoría: delegaciones y visitaduría.
5. Delitos contra la salud.
6. Administrativo.
7. Contraloría interna.

Aún cuando para cubrir el objeto materia de esta investigación debemos centrar nuestra atención en el primer sector, en las líneas que siguen haremos comentario breve de los demás, así en la LOPGR como en su Reglamento.

3. Análisis de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Para el presente estudio hemos considerado oportuno vincularlo con las *características* que trata la doctrina como propias del Ministerio Público; así, en el desarrollo de este apartado y del siguiente, comentaremos el contenido de la ley orgánica y de su Reglamento, respectivamente, y en lo atinente insertaremos las ideas que sobre el

particular se relacionen con alguna característica del Ministerio Público, según lo refiera la doctrina.

La ley en análisis aparece publicada en el Diario Oficial el 12 de diciembre de 1983, entrando en vigor, según el artículo primero transitorio, a los noventa días de su publicación.

Esta ley abrogó a la de 27 de diciembre de 1974 (entró en vigor el día 30 del mismo mes y año).

Consta de 32 artículos y dos transitorios. Esta dividida en tres Capítulos en los que se contemplan:

- I. Atribuciones;
- II. Bases de Organización, y
- III. Disposiciones Generales.

En lo que concierne a sus *Atribuciones*, se establece que la Procuraduría General de la República es una dependencia del Ejecutivo Federal, en términos de los artículos 21 y 102 (A) de la Constitución, se encuentra presidida por un procurador General, cuyas facultades son entre otras:

- Vigilar la observancia de los principios de la constitucionalidad y legalidad, interviniendo como parte en los juicios de amparo.

- Promover la pronta y expedita procuración e impartición de justicia.

- Representar a la Federación en los negocios en que ésta sea parte.

- *Perseguir los delitos del orden federal:*

*En averiguación previa, *recibiendo denuncias y querellas, integrando los elementos del tipo y la probable responsabilidad, para ejercitar acción penal*, así como la protección del ofendido por el delito en los términos legales aplicables.

*Ante los Órganos Jurisdiccionales, como parte acusadora, solicitando las órdenes de aprehensión, cuando procedieren; *proponiendo las pruebas pertinentes que conduzcan al esclarecimiento de los hechos*, de la responsabilidad del inculpado plantear alguna causa de exclusión del delito, exigir la reparación del daño y, en su caso, promover los *recursos ordinarios que resulten pertinentes*.

De entre estas facultades la doctrina marca como características del Ministerio Público las siguientes:³²

a. *Depende del Ejecutivo*.- Porque de acuerdo al artículo 89, fracción II y 102 (A) de la Constitución, al Presidente de la República corresponde nombrarlo o removerlo.

³² Para atender a las características de la institución del Ministerio Público, consultamos las fuentes siguientes: Franco Villa, José. Ob. Cit.; pp. 79-137; Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; pp. 60 y 61; Pérez Palma, Rafael. Ob. Cit.; pp. 331-333; y, González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; pp. 59 y 60.

b. Constituye un Cuerpo Orgánico.- Pues su estructura y funcionamiento se encuentran previstos en una ley que lo organiza.

c. Actúa bajo una Dirección.- La del procurador General de la República.

d. Tiene Indivisibilidad de Funciones.- Ya que siendo varias sus actividades (vg. funciones persecutoria y acusatoria, parte en los juicios de amparo (artículo 5º, fracción IV de la Ley de Amparo)), actúa en representación de toda la institución.

e. Es un Representante Social.- Porque su función se centra en beneficio de la colectividad, procurando la impartición de justicia.

f. Es Titular de la Acción Penal.- A él le corresponde el monopolio de la acción penal y su ejercicio, según se infiere también del artículo 21 de la Constitución Federal.

g. Es una Institución de Buena Fe.- No solo le interesa que se condene al culpable del delito, sino que quede en libertad quien no lo es.

Por lo que respecta a las *Bases de Organización*, son de resaltarse las disposiciones siguientes:

- El Procurador contará con servidores público sustitutos que lo *auxiliarán para resolver los casos de consulta de no ejercicio de la acción penal* y la formulación de conclusiones no acusatorias o actos cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculpado antes de que se pronuncie sentencia.

- Se señala como auxiliares directos del ministerio Público Federal a la Policía Judicial Federal y los Servicios Periciales.

- Los agentes del Ministerio Público Federal actuarán en los juicios civiles, penales o de amparo, o en otros de la incumbencia de la Procuraduría.

- La Policía Judicial Federal actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público, en los términos del artículo 21 de la Constitución, auxiliándolo en la investigación de los delitos del orden federal.

Aquí se pueden destacar como peculiaridades de la institución:

h. Que tiene a sus Órdenes a la Policía Judicial Federal.- Por imperativo constitucional (artículo 21), esta corporación estará subordinada al Ministerio Público, en la persecución de los delitos del orden federal.

i. Es parte en los Procesos.- Como en los civiles federales; parte acusadora en los penales; y, en materia de amparo, como se observa de la lectura del artículo 5º, fracción IV de la Ley de Amparo (L.A.), que a la letra dice: "Son partes en el juicio de

amparo... IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para *procurar la pronta y expedita administración de justicia*. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta Ley señala”.³³

En el rubro de *Disposiciones Generales* se aprecian las determinaciones siguientes:

- Los agentes del Ministerio Público Federal son irrecusables, pero podrán excusarse de conocer de algún caso cuando tenga nexos de parentesco, amistad o cualquier otro impedimento que afecten su imparcialidad en el desempeño de sus funciones.

- Serán responsables los agentes del Ministerio Público por las faltas en que incurran en el servicio, aplicándose para el caso las disposiciones disciplinarias previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

En este apartado se precisan como características de la institución:

³³ Este artículo y fracción se reformó por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de enero de 1994, entrando en vigor el 1 de febrero del mismo año. Dicha modificación al precepto de la L. A. viene a mejorar el sistema de administración de justicia penal, sea para el inculcado o bien para el ofendido. Aclaramos al lector que este numeral lo citamos, por formar parte de los argumentos que se tratan en el Capítulo IV de esta tesis.

j. Son Irrecusables.- No podrán dejar de conocer de los casos que se les presenten con motivo de sus funciones, salvo que se afecte su imparcialidad en la actividad que desempeñen, en cuyo supuesto deberán excusarse por estar impedidos.

k. Son Irresponsables.- Cuando su actividad se apega al principio de legalidad, la persona y la institución no responderán en forma civil o penal, cuando con motivo de una sentencia se concluya que el sujeto es inocente del delito que le imputó el Ministerio Público, pues como señala Julio Acero al citar a Ricardo Rodríguez: “La irresponsabilidad, tiene por objeto proteger al Ministerio Público, contra los individuos que él persigue en juicio a los cuales no se les concede ningún derecho contra los funcionarios que ejercen acción penal, aún en el caso de ser absueltos”.³⁴

Esto no significa que puedan obrar a su arbitrio o capricho, o que no se les pueda perseguir por la violación a la ley o infracción a sus deberes.

Estas características, en consecuencia, nos permiten apreciar a un Ministerio Público dotado de atributos que le son exclusivos, en algunos supuestos a su constitución, como ser representante social, monopolizador de la acción penal y tener bajo sus órdenes a la policía judicial, entre otros.

³⁴ Ob. Cit.; p. 35. En los mismos términos opina Borja Osorno, Guillermo. Derecho Procesal Penal; Puebla, México: Edit. Cajica, S. A., 1981; p. 88.

Para cerrar el estudio de la LOPGR citamos a continuación las ideas de Borja Osorno, quien nos dice a propósito del Ministerio Público: "...es un Representante de la Ley. Esta es la solución correcta, pero debe aclararse que el Ministerio Público no es el único representante de la ley: en igual o mayor medida que él lo son los tribunales, *sino que al decir que el Ministerio Público es representante de la ley, se trata de significar que obra imparcialmente, que no tiene interés en que se resuelva en determinado sentido un proceso, su interés es la justicia, la observancia y la aplicación de la ley*".³⁵

4. Comentarios al Reglamento Interior de la Procuraduría General de la República.

En este apartado solo haremos algunas reflexiones sobre el Reglamento en cuestión, detallando nuestro estudio en la Subprocuraduría de Averiguaciones Previas y su Dirección General en este rubro, así como la Dirección General Jurídica, con el objeto de conocer las funciones que se llevan a cabo durante esta etapa del procedimiento penal.³⁶

El término *reglamento*, cualquiera que este sea, detalla o pormenoriza el contenido de una ley. Así, el Reglamento de la Procuraduría General de la República, detalla la Ley Orgánica correspondiente.

³⁵ Ob. Cit.; p. 82. El subrayado es nuestro.

³⁶ Véase sobre este particular el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales (CFPP), que divide al *Procedimiento* en: 1. Averiguación Previa; 2. Preinstrucción; 3. Instrucción; 4. Juicio; y, 5. Ejecución.

Este conjunto de normas se publicó el día 7 de octubre de 1993 en el Diario Oficial, entrando en vigor al día siguiente; abrogando el de 11 de marzo de 1993. Está integrado por 43 artículos diseminados en diez Capítulos y cuatro transitorios. Fue objeto de reforma el día 19 de julio de 1994, entró en vigor al día siguiente y en la cual se creó una Fiscalía Especial para la Atención de Delitos Electorales.

Su contenido, en lo general, alude a las funciones que desempeña el Procurador General de la República, los Subprocuradores, el Oficial Mayor y el Contralor Interno, así como las Direcciones de área, correspondientes a cada una de estas entidades.

En lo particular, le *compete a la Dirección General de Averiguaciones*

Previas:

- *Recibir denuncias y querellas*, sobre hechos que puedan constituir delitos del fuero federal y practicar las actividades necesarias, autorizadas por la ley y con el auxilio de la Policía Judicial Federal, para integrar lo elementos del tipo y la probable responsabilidad de los indiciados, para fundar, en su caso, el ejercicio de la acción penal.

- *Recibir, para la integración de la averiguación, los elementos de prueba que presenten los indiciados* o quienes legalmente los representen.

- Solicitar de la autoridad judicial, las medidas precautorias que se requieran.

- Resolver sobre la incompetencia y acumulación de averiguaciones, que procedan, para que según sea el caso, ejercitar la acción penal.

- *Turnar a la Dirección general Jurídica los expedientes con el respectivo proyecto de acuerdo fundado y motivado, en los casos de archivo por el no ejercicio de la acción penal o reserva.*

- Obtener de las áreas de control de procesos, la información correspondiente al resultado del ejercicio de la acción penal y de los procesos que se instruyan con motivo de ella.

- Recibir las recomendaciones de la Comisión nacional de Derechos Humanos, brindando en todos los casos la atención, control, seguimiento y evaluación que corresponda hasta su total cumplimiento.

Y por lo que respecta a la *Dirección General Jurídica*, le corresponde:

- *Dictaminar para la resolución definitiva del Procurador General o servidor público que éste designe, sobre la procedencia del no ejercicio de la acción penal como por la reserva.*

- Fijar los criterios que permitan unificar lo relativo al *archivo de la averiguación previa*, tanto por el *no ejercicio de la acción penal* como por la reserva.

Como podemos apreciar, durante la averiguación previa interviene activamente el Ministerio Público Federal recibiendo las denuncias o las querellas; realizando la investigación correspondiente sobre los hechos presuntivamente delictivos; recolectar los elementos de convicción indispensables para integrar los del tipo y la probable responsabilidad del inculpaado, y si procediere ejercitar o no la acción penal.

El lector se habrá percatado que quien dictamina el no ejercicio de la acción penal es la Dirección General Jurídica y, el encargado de resolver en definitiva, es el Procurador General de la República; esto debiera de ser lo normal, pues siendo representante de la institución del Ministerio Público y titular de la acción penal, a él debiera corresponder si la ejercita o no, sin poner en tela de juicio sus determinaciones.

Sin embargo, el texto reformado del artículo 21 de la Constitución desvirtúa la esencia de este órgano, confiriendo a otra autoridad distinta a él (la judicial), la potestad de que le sean impugnadas (y sujetas a revisión) sus resoluciones, cuando se trate del no ejercicio de la acción penal, situación que consideramos aberrante y contradictoria al espíritu del Constituyente de 1917, que buscó en su momento, dar fortaleza y autonomía al ministerio Público, por cuanto hace a su actividad. Y no supeditar o más bien condicionar su

resolución de no ejercicio de la acción penal a un órgano del Poder Judicial, atentando con ello la esfera de competencia que le otorgó el Poder Constituyente. Esto por el momento escapa a nuestro objeto de tesis, siendo materia de otra investigación sobre ese particular.

De este Capítulo podemos apreciar que el Ministerio Público **monopoliza la acción penal**, al ser su titular, motivo por el cual en el siguiente tema abordaremos su estudio y análisis.

CAPÍTULO III

LA ACCIÓN PENAL

1. Generalidades

2. Definición (Naturaleza Jurídica)

3. Características

4. Principios Fundamentales

5. Períodos de Desarrollo de la Acción Penal

5.1 Acción Penal Sustantiva

5.2 Acción Penal Adjetiva

5.3 Ejercicio de la Acción Penal

6. Actividades que Componen la Etapa de Averiguación

Previa

CAPITULO III

LA ACCIÓN PENAL

El desarrollo del procedimiento penal se sustenta en la pretensión punitiva del Estado y el Derecho a castigar.

Por ello, señala García Ramírez, es comprensible que sea el Derecho Penal, “por encima de cualesquiera de los órdenes jurídicos , el escenario crítico de los derechos humanos. Acaso ser el Derecho de los delitos y de las penas el refugio elemental, inderogable, de la dignidad del hombre, en el cobra peculiar intensidad y alcanza más doloroso dramatismo la acción autoritaria del Estado, y adquiere alzado vigor, en contrapartida, la resistencia a la opresión por la sociedad y por el individuo”.³⁷

Así el procedimiento penal y los derechos humanos caminan en una misma senda, otorgando al sujeto titular de esos derechos, las garantías que le permitan hacer frente a los actos de autoridad.

³⁷ Citado por Zamora Pierce, Jesús. “Garantías de Brevedad y Defensa en el Proceso Penal”, en Anales de Jurisprudencia, estudios jurídicos; Año 47, T. 175; México, D. F.: Dirección de Anales de Jurisprudencia; publicación trimestral, abril-junio 1980; p.11.

El procedimiento penal se fundamenta principalmente en las *garantías de seguridad jurídica* previstas en la Constitución Federal. La autoridad debe cumplir con ciertos requisitos regulados por el Pacto Federal, para emitir un acto de molestia y/o de privación; ha de fundar y motivar su proceder haciendo cita de las leyes vigentes y de los hechos que motivan su resolución.

En materia penal, el gobernado tiene la seguridad de ser juzgado por la ley exactamente aplicable al delito de que se trate (artículo 14, párrafo tercero de la Constitución) y que una autoridad judicial será la encargada de hacerlo (artículo 21, párrafo primero, parte primera de la Ley Fundamental). También tiene la certidumbre de que hay un órgano del Estado a quien le corresponde la función de perseguir los delitos y ponerlos en conocimiento del Órgano Jurisdiccional, para que este aplique las consecuencias jurídicas de la norma al caso concreto. De tal suerte que la función persecutoria de los delitos se le irroga a una institución que es el Ministerio Público, que tiene la titularidad exclusiva de la acción penal y su ejercicio.

El artículo 21 del Pacto Federal consigna una garantía de seguridad jurídica a nivel de competencia constitucional,³⁸ otorgando a un órgano específico del Estado, la función de investigar los delitos y acusar ante los tribunales a sus autores; evitando con ello la justicia de propia mano y las arbitrariedades que ocasionarían que los particulares fueran los derechohabientes de la acción penal.

³⁸ Se entiende por *competencia constitucional* al cúmulo de facultades con que el Poder Constituyente investió a los Poderes Constituidos.

Contar con un órgano imparcial que vele por los intereses de la sociedad y que represente la ley en su cabal cumplimiento, es una tarea ardua que le ha sido encomendada al Ministerio Público.

Esta institución, elevada a la categoría de garantía individual cuenta, como lo hemos venido reiterando, con el *monopolio de la acción penal*, por este motivo en el Presente Capítulo analizaremos qué es y cuáles son sus peculiaridades, para poder determinar el momento en que el Ministerio Público actúa como una *autoridad o como parte funcional (acusadora)* y, de esta secuencia establecer cuándo es procedente el juicio de amparo contra los actos de autoridad que emite el Ministerio Público, en la averiguación previa.

1. Generalidades.

Desde el instante en que la represión se constituye en fin de una *acción pública*, por atención a un puro interés general prelimitado, tal acción tiene que ejercitarse por funcionarios públicos en representación de la sociedad exclusivamente (como es el caso entre nosotros del Ministerio Público) negándose al ofendido a este respecto toda participación directa y dejándole a lo sumo el derecho de indicar o proponer pruebas.³⁹

³⁹ Cfr.: Acero, Julio. Ob. Cit.; pp. 60 y 61.

Es el Estado quien asume el papel de tutelador de los intereses no sólo del ofendido, sino de la sociedad en general; porque el delito la afecta a toda ella, rompiendo el equilibrio y la seguridad de sus integrantes, alterando la convivencia social.

El procedimiento penal cobra vida a través de la acción penal y se mantiene a través de ésta. "La comisión de un delito da origen al nacimiento de la exigencia punitiva, y de ésta surge la acción penal..."⁴⁰

Así la "acción", significa actividad o movimiento encaminado a determinado fin (acepción gramatical). En su significado jurídico es poner en marcha el ejercicio de un derecho.⁴¹

"La acción penal en México -nos dice Piña y Palacios- tiene características propias que no permiten invocar para su interpretación autores o legislaciones extranjeros".⁴²

Por tal motivo debe tomarse como punto de partida que se trata de una *facultad* que se le ha conferido a un órgano del Estado para perseguir los delitos.

Si como señala González Bustamante, la acción penal nace con el delito, aquélla no logra cristalizarse si éste no se pone en conocimiento de su titular, para de este

⁴⁰ González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; p. 37.

⁴¹ Cfr.; Ídem.

⁴² Ob. Cit.; p. 102.

modo ir preparando el camino para poderla ejercitar. Sobre el particular Olga islas y Elpidio Ramírez comentan “La preparación de la acción penal está a cargo del Ministerio Público, quien, con el auxilio de la Policía Judicial a su mando, tiene como atribución, por mandato constitucional (artículo 21), la función persecutoria de los delitos... como acto inicial de la preparación de la acción penal, tomará la denuncia o la querrella...”⁴³

De los comentarios que preceden podemos concluir que el Ministerio Público tiene el carácter de órgano estatal permanente para hacer valer la pretensión penal nacida del delito, y su vida está íntimamente ligada a la acción penal.

Pero esta acción en abstracto derivada de una facultad estatuida en la ley no tendrá trascendencia alguna en el ámbito adjetivo penal, si no se pone en conocimiento de la Representación Social la comisión de un hecho presuntivamente delictuoso a través de la denuncia o la querrella, conceptos que la doctrina denomina *requisitos de iniciación o procedibilidad*, porque con ellos se origina el procedimiento penal y la **función persecutoria del delito**.

La función persecutoria, “como su nombre lo indica consiste en perseguir los delitos, significando con ello el hecho de buscar y de allegarse todos los elementos necesarios para la correcta investigación de los elementos del ilícito, a efecto de que una vez reunidos pueda dicha Institución mediante un juicio lógico jurídico concluir que son bastantes los elementos ahí reunidos para presumir que se encuentra acreditado el cuerpo del

⁴³ El Sistema Procesal Penal en la Constitución; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1979; pp. 51 y 52.

delito y la presunta responsabilidad penal de la persona a quien se le imputa el delito”,⁴⁴ de esta forma la función persecutoria se presenta en dos momentos: *la averiguación previa, y el ejercicio de la acción penal.*

En los apartados que a continuación se desarrollan como parte de este Capítulo estudiaremos los conceptos apuntados con anterioridad; definiremos la acción penal, sus características, los principios que la animan, como se desarrolla la acción penal hasta que es ejercitada por el Ministerio Público, y las actividades que componen la etapa de averiguación previa.

2. Definición (Naturaleza Jurídica).

Tratar de encontrar en la doctrina una definición que explique la naturaleza jurídica de la acción penal es difícil, pues como quedó asentado en este trabajo, la teoría y la legislación extranjera no ayudan a ese propósito, pues la acción penal en México tiene matices propios que la hacen diferente a las demás concepciones que se tienen en la bibliografía jurídica internacional.

González Bustamante comenta que es la facultad de ocurrir ante la autoridad, a fin de lograr el reconocimiento de un derecho a nuestro favor o de que se nos ampare en un derecho controvertido por terceros, o como el medio práctico, el

⁴⁴ Oronoz Santana, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal; 2a. de.; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1983; pp. 56 y 57.

procedimiento, la forma por la que se obtiene el reconocimiento y protección de un derecho.⁴⁵

Para el antiguo derecho romano, la acción es un derecho. En la *Instituta* es el derecho de perseguir en juicio lo que es nuestro y se nos debe por otro.

Para Chiovenda, es el poder jurídico de hacer efectiva la condición para la actuación de la voluntad de la ley.

Massari dice que es el poder jurídico de activar el proceso con el objeto de obtener sobre el derecho deducido una resolución judicial.⁴⁶

Es de observarse que en el caso de los romanos se confundía el derecho con la acción, lo que significaba que el titular de un derecho tenía aparejada una acción, lo que nos lleva a pensar que en esta época había tantas acciones como derechos tuviera el ciudadano romano.

Chiovenda y Massari, coinciden en decir que la acción es un poder jurídico, cuyo propósito se centra en motivar al Órgano Jurisdiccional, a efecto de que conozca y resuelva sobre la existencia o reconocimiento de un derecho controvertido.

⁴⁵Cfr.; Ob. Cit.; p. 38.

⁴⁶Cfr.; Citados por González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; pp. 38 y 39.

Para estos autores se trata de una acción civil, pues como se distingue de sus ideas se alude a un derecho controvertido entre dos partes, situación que no podría ser admisible en materia penal, porque el Ministerio Público no lleva ante el órgano decisorio un derecho controvertido o litigioso, se trata de determinar en todo caso si existe o no un delito, y si hay o no un responsable penal.

Notamos así que la acción civil no nos permite explicar la naturaleza de la acción penal, pues en aquella su titular es el particular y puede o no ponerla en conocimiento de la autoridad judicial; al Ministerio Público no le autoriza la ley a actuar caprichosamente para ejercitarla o no, ya que si tiene los elementos que le son exigidos, indefectiblemente tiene que realizar su función.

En materia penal, González Bustamante recoge las ideas de los siguientes autores:

Para Sabatini es la “actividad dirigida a conseguir la decisión del Juez en orden a la pretensión punitiva del Estado, nacida del delito”.

Según Florián se trata de “un poder jurídico que tiene por objeto excitar y promover ante el órgano jurisdiccional sobre una determinada relación del Derecho Penal”.

Siracusa dice que no se trata de un poder jurídico, sino de un "poder-deber", y esta misma idea es seguida por la legislación alemana cuando definen a la acción penal como una "necesidad jurídica".

Por último cita a Rafael García Valdés quien opina que es el "poder jurídico de promover la acción jurisdiccional, a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquélla reputa constitutivos de delito".⁴⁷

Como se observa, las ideas de Javier Piña y Palacios se confirman por la doctrina extranjera, cuando dice que los estudiosos extranjeros no sirve de fundamento teórico para el estudio de la acción penal.

En líneas anteriores dijimos que la acción penal nace con el delito y a la par de la pretensión punitiva del Estado, entendida ésta como el derecho subjetivo de castigar. Tal pretensión se presenta en tres niveles: 1° con la formulación de normas penales; 2° con la aplicación de estas normas por parte del Órgano Jurisdiccional, a quien las viole; y, 3° con la ejecución de la pena a quien infringió la ley y fue juzgado por ello.

La justicia del Estado tiene el deber de mantener el orden establecido y por eso facultó a un órgano público para perseguir los delitos y llevarlos al conocimiento de la autoridad judicial. Es aquí donde toma clara aplicación la garantía de seguridad jurídica

⁴⁷ Ídem.

prevista por el artículo 17 de la Constitución federal que en lo conducente señala "Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho..."

Para solicitar se haga justicia, en materia penal, debe de haber un órgano encargado de ello, éste es el Ministerio Público según lo dispone el artículo 21 del Pacto Federal.

Si analizamos el contenido de dicho artículo para definir la acción penal, podemos establecer que se trata:

1. De una facultad, porque está prevista en la ley.
2. Una obligación, porque al darle la exclusividad no queda a su arbitrio o capricho realizar las actividades necesarias para integrar su ejercicio.
3. Le compete al Ministerio Público, por ser su titular.
4. Y su propósito es la persecución de los delitos.

Así la *acción penal se traduce en la facultad-obligación a cargo del Ministerio Público, de perseguir los delitos.*

Sin embargo en qué momento este órgano del Estado representa los intereses de la sociedad y el ofendido ante los Tribunales, pues su función no es solo persecutoria de los delitos. Para llegar a ese instante el Ministerio Público debió de recibir una denuncia o querrela, realizar la investigación correspondiente, auxiliado de la policía

judicial, con el propósito de allegarse las pruebas necesarias que integren los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado; obtenidos éstos, *ejercitará acción penal* ante los órganos de decisión.

Del párrafo que antecede se infiere que ese momento es el ejercicio de la acción penal, es entendida como la *facultad-obligación a cargo del Ministerio Público para excitar con su acusación al Órgano Jurisdiccional para que conozca de un caso concreto y a la postre lo resuelva*. Es aquí donde termina la función persecutoria del delito e inicia la función acusatoria; el Ministerio Público deja de ser autoridad para convertirse en parte acusadora.

Los juicios vertidos con antelación nos permiten establecer los postulados siguientes:

1. La acción penal nace con el delito, fuera del procedimiento penal.
2. Cuando se pone en conocimiento del Ministerio Público la comisión del delito, a través de la denuncia o querrela, se encuentra en aptitud de llevar a cabo la función persecutoria.
3. Con la investigación, el Ministerio Público, auxiliado de la policía judicial, recogerán todos los elementos de convicción pertinentes para integrar los del tipo y la probable responsabilidad.

4. Reunidos estos elementos, podrá ejercitar la acción penal ante el Órgano Jurisdiccional.

5. Durante la preparación del ejercicio de la acción penal el Ministerio Público actúa como autoridad.

6. Cuando ejercita la acción penal actúa como parte.

7. La acción penal y la función persecutoria se enlazan como las primeras actividades que desarrolla el Ministerio Público durante la averiguación previa.

8. El ejercicio de la acción penal (o acción procesal penal⁴⁸) y la función acusatoria se identifican en el Ministerio Público que participa desde la preinstrucción hasta las conclusiones.

Con estas ideas resulta necesario determinar cuáles son las características y principios que animan a la acción penal, situación que desahogaremos en los siguientes temas.

3. Características.

Sobre este tema resulta oportuno mencionar que la acción penal cuenta con ciertas peculiaridades que la hacen distinta de otras figuras procesales de su misma índole. En este apartado hemos recogido de la doctrina nacional tales características,

⁴⁸ Así la denomina también la doctrina. Véase a Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; pp. 51-54.

elaborando, según sea el caso, la síntesis de contenidos tratados por la doctrina,⁴⁹ y que a continuación señalamos.

1. *Única*.- Pues no se requiere de una serie de acciones cuando la conducta desplegada por el inculpaado envuelve una serie de delitos, es decir, a pluralidad de delitos derivados de una conducta, le corresponde una sola acción. El Ministerio Público no necesita preparar acciones penales en atención a los delitos que esté investigando en relación a una persona. Si el sujeto cometió por ejemplo daño en propiedad ajena, lesiones y homicidio, no se ejercitará acción penal por cada delito sino por los tres en su conjunto.

2. *Indivisible*.- Porque siendo varios los sujetos que cometieron la conducta delictiva, no se ejercerá la acción para cada uno, comprenderá a todas las personas que participaron en la comisión del delito.

3. *Es pública*.- Ya que su titular es una institución de esa naturaleza y tiene como propósito que se aplique la ley penal. Además, al estar comprendida en la Constitución y esta pertenece al derecho público, lógico resulta que se busca justificar la pretensión punitiva del Estado a través de un Representante de los intereses de la sociedad y del ofendido. No podría ser privada, porque estaría encomendada a los particulares y esto ocasionaría serios problemas a la administración de justicia.

⁴⁹ Las fuentes que principalmente se consultaron para el desarrollo de este apartado son: Acero, Julio. Ob. Cit.; pp. 59-69; Borja Osorno, Guillermo. Ob. Cit.; pp. 104-123; González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; pp. 40-42; y, Oronoz Santana, Carlos M. Ob. Cit.; pp. 60-64.

4. *Es irrevocable.*- Su titular no puede echar marcha atrás y desistirse de la acción una vez que se ha puesto en conocimiento de los tribunales, no queda a su arbitrio o capricho; ejercitada la acción debe esperar el resultado final del proceso, la sentencia. Permitir el desistimiento de la acción sería tanto como reconocer un derecho propio al Ministerio Público, cuando legalmente no es así, no puede convertirse en un mediador o árbitro del proceso. Sería ilógico pensar que se trata de un actor que activa o desactiva libremente la maquinaria judicial cuando así lo juzga conveniente.

5. *Es intrascendente.*- Está limitada a la persona responsable del delito y no debe hacerse extensiva a la familia o allegados del reo. Tampoco puede afectar a la propiedad o bienes distintos de los del delincuente, cuando se trate de hacer efectiva la reparación del daño. En estos términos el artículo 22 del Pacto Federal prohíbe la aplicación de penas inusitadas y trascendentales.

6. *No está sujeta a transacciones.*- No puede haber arreglos o componendas entre el Ministerio Público y los sujetos que intervienen en averiguación previa o el proceso. Su titular debe llevarla hasta sus últimas consecuencias, buscando que prevalezca la verdad y se aplique la justicia al caso planteado.

De los caracteres que anteceden podemos concluir que la acción penal es una facultad y obligación a cargo del Ministerio Público y tiene como propósito preparar el camino para su ejercicio.

Se ha conferido esta acción a un órgano del Estado, para evitar la pesquisa privada y la delación secreta, mejorar el sistema de procuración y administración de justicia y, ante todo dar al sujeto que participó en la comisión de un delito la seguridad jurídica de que quién realice la investigación y ejercite la acción penal ante los tribunales, será un órgano dotado de imparcialidad y autorizado por el estado para ese efecto, además de seguir en su actividad con los lineamientos establecidos en la ley.

4. Principios Fundamentales.

Sobre el particular Juventino V. Castro comenta que estos “principios son el producto del estudio concienzudo y de la yuxtaposición de esfuerzos para crearlos, de autores que se han encargado de valorarlos y aquilatarlos, conforme a la naturaleza de los fenómenos jurídicos, hasta dejarlos definitivamente establecidos. Nuestra labor solo se ha dirigido a compilarlos, y aplicarlos a nuestra vida jurídica institucional”.⁵⁰

Con este nombre entonces entendemos las premisas esenciales sobre las que descansa la acción penal, estas máximas son:

La acción penal se ejercita de oficio.- El Ministerio Público, por cuanto representante de la sociedad no puede esperar promoción de los particulares para que realice su actividad, de hacerlo así antepondría el interés privado de los particulares.

⁵⁰ Ob. Cit.; pp. 44. El desarrollo teórico de estos principios puede consultarse en las páginas 45-86.

Julio Acero menciona sobre el t3pico en comento que "consider3ndose actualment3 el delito ante todo como una transgresi3n y amenaza contra el orden social, el proceso debe iniciarse y proseguirse forzosamente por el solo hecho de que se haya cometido un acto delictuoso, aunque nadie lo pida y aunque las mismas v3ctimas de tal acto quieran evitar la tramitaci3n. Todos los funcionarios y autoridades en materia penal est3n as3 obligados a proseguir sus actividades hasta el final por su propia obligaci3n".⁵¹

Principio de legalidad.- Al no quedar al arbitrio o capricho de los particulares, su titular debe cumplir en su actividad con los lineamientos previstos en la ley. Rivera Silva dice que "la acci3n penal est3 animada por el principio de legalidad, cuando se ejercita siempre que se den los supuestos necesario que la ley fija. En estos casos no se atiende para nada a la utilidad o perjuicio que pueda ocasionarse con el ejercicio de la acci3n penal... Nuestro procedimiento penal se inspira en forma absoluta en el principio de legalidad,... no quedando, por ende, ...al capricho del Ministerio P3blico. Se ha rechazado la afirmaci3n expuesta, invoc3ndose las normas que reglamentan el no ejercicio de la acci3n penal, el desistimiento o la solicitud de sobreseimiento de la misma y la solicitud de libertad por parte del Representante Social. A esto cabe objetar que dichas normas... -se basan en que- el Ministerio P3blico es una instituci3n de buena fe y que como tal tiene inter3s en que no se vaya a cometer la injusticia de castigar a quien no merece la pena, ya sea porque prescribi3 la acci3n penal; porque qued3 comprobado que el inculpado no tuvo

⁵¹ Ob. Cit.; pp. 53 y 54.

*participación en los hechos; porque el proceder imputado no es típico, etc. En suma, porque legalmente no es acreedor a consecuencia condenatoria fijada en la ley".*⁵²

Como apreciamos, la acción penal se construye al contenido de la norma, inclusive los casos de no ejercicio de la acción penal, tienen sustento legal.

Tanto el Estado como la sociedad están interesados en que se aplique la sanción al responsable, o bien que no se le imponga pena alguna a quien no la merece. El Representante Social como vigilante de los intereses de la sociedad solo participa y procede en los casos que así lo requieran, exclusivamente en éstos, de lo contrario no ejercerá la acción penal.

Principio de publicidad.- Se encamina a hacer efectivo el derecho público del Estado a la aplicación de la pena, al que ha cometido un delito, independientemente de que el delito cause un daño privado; la sociedad está interesada en la aplicación de la pena destinada a protegerla. Sólo al Ministerio Público se le ha delegado esta facultad y él exclusivamente es capaz de activarla. "De esto se deduce que el Ministerio Público no tiene la facultad de disposición de la acción penal, sea antes de haberla intentado, sea después de haberla puesto en movimiento. Sólo la Sociedad puede renunciar a la acción pública, y ejerce este derecho acordando una amnistía o bien por las leyes de prescripción".⁵³

⁵² Ob. Cit.; pp. 54 y 55.

⁵³ Castro, Juventino V. Ob. Cit.; pp. 45 y 46.

Principio de la verdad histórica.- Con la averiguación previa, la búsqueda de los elementos de prueba tienen el propósito de conocer como se originaron y desarrollaron los hechos considerados delictuosos. Generalmente lo que consta en el acta indagatoria y los medios de prueba aportados durante el procedimiento ilustran primero al Ministerio Público y, posteriormente al Órgano Jurisdiccional en enterarse de como ocurrieron los hechos de la manera más fidedigna. Sin embargo la experiencia demuestra que llegar a la verdad histórica es difícil porque en ocasiones se distorsiona y se hace difusa esa información tendiente a aquél propósito.

Este principio en nuestro concepto es uno de los más importantes en el ejercicio de la acción penal, sobre todo si partimos de la idea de que al Ministerio Público como institución de buena fe le interesa que se haga justicia con un estricto apego a la ley. La doctrina y el derecho son buenos y claros, somos los hombres los errados. Las instituciones son útiles si se aplican al fin para el que fueron creadas, son las autoridades quienes distorsionan su sentido en aras de intereses mezquinos.

Como escribimos al citar al inicio de este subtema a Juventino V. Castro, estos principios son el producto del pensamiento jurídico y normativo que se ha creado en relación al Ministerio Público, como titular de la acción penal, lo que sucede en la práctica escapa a los propósitos de nuestra investigación.

5. Períodos del Desarrollo de la Acción Penal.

Este apartado se argumenta principalmente con las ideas desglosadas en los incisos que anteceden, razón por la cual las apreciaciones que a continuación establecemos tienen fundamento en la doctrina y la legislación sobre la materia.

Hablamos de estadios de desarrollo de la acción penal porque ésta desde su nacimiento se va modificando por cuanto hace al momento procedimental en que se encuentra, de tal suerte que sin desvirtuar su naturaleza se encamina a un fin: que se haga justicia.

5.1. Acción Penal Sustantiva.

Parecerá contradictorio estudiar una acción que generalmente se identifica con el derecho adjetivo o procedimental. Sin embargo ha quedado asentado que la acción penal nace con la comisión del delito independientemente de que le sea puesto en conocimiento a su titular a través de un requisito de iniciación como la denuncia o la querrela.

La acción penal sustantiva pertenece al mundo fáctico, se pudo cometer un delito como en el caso de los que se persiguen a instancia de parte agraviada y si ésta no formula su querrela el Ministerio Público no iniciará la investigación.

Mencionamos también que la función persecutoria se identifica con la acción penal, el artículo 21 de la Constitución establece en lo atinente que “la persecución de los delitos...” corresponde al Ministerio Público, pero aquí vemos una función persecutoria en abstracto que se traduce en perseguir los delitos, facultad prevista en la Ley. Pero cuando se presenta la denuncia o querrela por un determinado hecho que puede ser constitutivo de un delito el Representante Social realiza su indagatoria sobre ese hecho en particular. La función persecutoria entonces se concreta.

Así tenemos dos momentos de la función persecutoria:

En *abstracto*, derivada de la facultad de perseguir “los delitos”, y

En *concreto*, cuando la investigación se centra a un “delito” en particular que se puso en conocimiento del Ministerio Público por el denunciante o querellante, según sea el caso.

La acción penal sustantiva se relaciona con la pretensión punitiva del Estado, es la facultad que tiene éste para castigar las conductas consideradas por la ley como delictivas, de tal suerte que instituciones jurídicas que extinguen anormalmente la acción penal se encuentran reguladas en el Código penal sustantivo, tal es el caso de la prescripción de la acción o de la muerte del inculpaado, previas a la presentación del requisito de procedibilidad.

Sirva de ejemplo el artículo 107 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal (CP) que en lo conducente dice: “Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o por algún otro dato equivalente, prescribirá en un año, *contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente...*”

Como se aprecia la acción penal nace con el delito, pero puede fenecer con motivo de la prescripción; existe una facultad a cargo del Ministerio Público, pero este ya no la puede hacer valer, porque el Estado ha perdido interés en la persecución del delito por el tiempo que ha pasado y, la necesidad de se de certidumbre a la situación jurídica de aquel que cometió el delito, de que éste no se investigará eternamente,

Decimos que es una causa anormal de extinción de la acción penal (e inclusive de su ejercicio) ya que está no culmina normalmente con la acción procesal o con las conclusiones acusatorias del Ministerio Público.

Concluimos señalando que la acción penal sustantiva se origina con el delito a la vez que se manifiesta la función persecutoria en abstracto.

5.2. Acción Penal Adjetiva.

Aunque parece un pleonismo, la acción penal adjetiva da origen a la función persecutoria en concreto, la denuncia y la querella vitalizan a la acción penal y hacen que su titular empiece a realizar las actividades tendientes a integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculpado, para que en su caso ejercite o no la acción penal ante los tribunales.

Esta acción penal pertenece al procedimiento penal, el artículo 3° del CFPP establece la facultad del Ministerio Público de ejercitar la acción penal.

En síntesis, la acción penal adjetiva se concreta con la denuncia y la querella, da nacimiento a la función persecutoria en concreto a través de la investigación y el ejercicio de la acción penal.

5.3. Ejercicio de la Acción Penal.

Hemos dejado asentado con antelación, que el ejercicio de la acción penal es la facultad y obligación a cargo del Ministerio Público para poner en movimiento la maquinaria judicial a efecto de que conozca de un caso concreto y posteriormente aplique las consecuencias jurídicas de la norma.

A partir de este momento surge la función acusatoria. El Ministerio Público deja de ser autoridad para convertirse en parte. Su actividad se desarrolla ante un Órgano decisorio que por imperativo de la ley es el facultado para imponer penas.

Como presupuestos al ejercicio de la acción penal tenemos la integración de los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado. De éstos se pueden derivar las siguientes resoluciones:

a. Que falten actividades por desarrollar para integrarlos, pero por una situación no imputable al órgano persecutor no se han practicado: *resolución de reserva*, que tiene como propósito mantener pendiente la averiguación hasta que se pueda salvar el obstáculo que la detuvo. La resolución de archivo se puede convertir en *archivo* si opera la prescripción.

b. Se integraron por el Ministerio Público los elementos del tipo y la probable responsabilidad, pero operó en favor del inculcado alguna causa de exclusión del delito; la prescripción; la amnistía; el perdón del ofendido en los delitos de querrela, o el delito dejó de ser tal, según lo establecido en los artículo 56 y 117 del CP.⁵⁴

En este caso opera el no ejercicio de la acción penal y se dicta por el Representante Social la *resolución de archivo*, la cual produce efectos definitivos respecto a

⁵⁴ Se trata de la vigencia y aplicación de una nueva ley más favorable, que suprima (derogue) el tipo penal o lo modifique disminuyendo la pena.

la situación jurídica que guarda el inculpado con respecto a la averiguación previa, quedando en libertad sin la posibilidad de que le sea incoado un nuevo procedimiento por los mismos hechos en su contra.

c. Se integraron debidamente los elementos del tipo y la probable responsabilidad:

c.1. Y el delito tiene pena privativa de la libertad, pero el sujeto no se encuentra detenido. En este supuesto se *ejercita acción penal sin detenido, con pedimento del Ministerio Público de que el Órgano Jurisdiccional gire orden de aprehensión.*

c.2. El delito tiene pena privativa de la libertad, y el sujeto se encuentra detenido (por flagrancia o caso urgente).

En esta hipótesis se *ejercita acción penal con detenido.* El inculpado sólo pudo estar detenido ante la presencia del Ministerio Público por un término hasta de cuarenta y ocho horas, o bien de noventa y seis si se trata de delincuencia organizada.⁵⁵

c.3. Se integraron los elementos del tipo y la probable responsabilidad, y el delito tiene pena alternativa (prisión o multa) o no privativa de la libertad.

Aquí se ejercita acción penal sin detenido con pedimento del Ministerio Público ante el Órgano Jurisdiccional de orden de comparecencia.

Como pudimos apreciar, la acción penal puede seguir diversos causes, en función del resultado de la investigación practicada durante la averiguación previa.⁵⁶

⁵⁵ Sobre el particular puede consultarse el artículo 16 de la Constitución Federal y el 194 y 194 bis. del CFPP.

⁵⁶ Cfr.; Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; 129-172.

6. Actividades que componen la etapa de Averiguación Previa.

A efecto de delimitar el objeto materia de esta investigación resulta necesario precisar cuales son las actividades que integran la etapa de *Averiguación Previa*, término con que el CFPP denomina a la preparación del ejercicio de la acción penal. El artículo 1° de la ley en comento establece en su fracción I, lo siguiente:

“El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal”.

Este numeral se complementa a su vez con lo dispuesto por el artículo 2°, que regula: “Compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales.

“En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público:

“I.- Recibir las denuncias, acusaciones o querellas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir delito;

“II.- Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y a la demostración de la probable responsabilidad del inculpaado, así como a la reparación del daño;

“III.- Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa, así como las órdenes de cateo que procedan;

“IV.- Acordar de detención o retención de los indiciados cuando así proceda;

“V.- Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas;

“VI.- Asegurar o restituir al ofendido en sus derechos en los términos del artículo 38;

“VII.- Determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal;

“VIII.- Acordar y notificar al ofendido o víctima el no ejercicio de la acción penal y, en su caso, resolver sobre la inconformidad que aquéllos formulen;

“IX.- Conceder o revocar, cuando proceda, la libertad provisional del indiciado;

“X.- En caso procedente promover la conciliación de las partes; y

“XI.- Las demás que señalen las leyes”.

No podemos pasar por desapercibido el hecho de que el Ministerio Público actúa solo en esta etapa, lo hace auxiliándose de la Policía Judicial Federal. Sobre el particular citaremos fragmentos del artículo 3º de la ley en análisis para conocer sus funciones:

“...Dentro del periodo de averiguación previa, la Policía Judicial Federal está obligada a:

“...II.- Practicar, de acuerdo con las instrucciones que le dicte el Ministerio Público Federal, las diligencias que sean necesarias y exclusivamente para los fines de la averiguación previa;

“...En el ejercicio de la función investigadora a que se refiere este artículo, queda estrictamente Prohibido a la Policía Judicial Federal recibir declaraciones del indiciado o detener a alguna persona, fuera de los casos de flagrancia, sin que medien instrucciones escritas del Ministerio Público, del Juez o del tribunal”.

Como se observa de la lectura de los numerales 1º, 2º y 3º del CFPP, el Ministerio Público y la Policía Judicial, tiene actividades debidamente delimitadas por el texto de la ley adjetiva federal, inclusive en la propia Constitución se establecen obligaciones que deben cumplir al realizar sus funciones para no violar garantías individuales de los gobernados que se encuentren relacionados con un procedimiento penal.

Ahora nos corresponde explicar las facultades y obligaciones que tienen los órganos del Estado antes mencionados, relacionando los contenidos normativos y doctrinarios, con el tema de tesis, con el objeto de argumentar las premisa que se desarrollarán en el último Capítulo de nuestra labor de investigación documental.

Por principio de método debemos definir al *procedimiento penal*, como el conjunto de actividades previamente establecidas en la ley, y que van desde la denuncia o querrela hasta el juicio, fallo o sentencia.

El *proceso* se inicia con los autos de formal prisión o sujeción a proceso y culmina con el juicio.

Como vemos, el procedimiento corresponde al género y el proceso es una de sus especies; puede haber procedimiento sin proceso (cuando no se ejercita acción penal, o bien cuando el juzgador dictó en el auto de plazo constitucional el sobreseimiento o la libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley⁵⁷), pero no proceso sin procedimiento.

En términos generales y siguiendo el punto de vista de Rivera Silva, el Procedimiento penal se compone de las siguientes etapas y actividades:

I.- Etapa preparatoria al ejercicio de la acción penal:

1. Denuncia o querrela.
2. Investigación.
3. Ejercicio de la acción penal.

II.- Etapa preparatoria al proceso o preproceso:

⁵⁷ El auto de sobreseimiento hace las veces de una sentencia definitiva absolutoria y se dicta entre otros casos, cuando no se comprobaron definitivamente los elementos del tipo y/o la probable responsabilidad del inculpado; cuando operó la prescripción del ejercicio de la acción penal (artículos 298 y 304 del CFPP). El auto de libertad por falta de elementos... se dicta por el juzgador dentro de las 72 horas (artículo 19 constitucional), cuando no se comprobaron plenamente dichos elementos (artículo 167 del CFPP).

4. Auto de radicación.
 5. Declaración preparatoria.
 6. Auto de plazo constitucional.
- III.- Etapa del proceso:
7. Instrucción (pruebas).
 8. Preparación a juicio (conclusiones)
 9. Audiencia de vista (alegatos).
 10. Juicio, fallo o sentencia.⁵⁸

Si comparamos el contenido del artículo 1° del CFPP con la conformación del procedimiento referida por Rivera Silva, apreciamos que la etapa de averiguación previa, corresponde a la preparación al ejercicio de la acción penal, habiendo concordancia en ambos supuestos con las actividades que lo conforman.

En el caso de la averiguación previa se destaca como primer acto a cargo del Ministerio Público, la recepción de la denuncia o la querrela. Estos requisitos dan inicio al procedimiento y a ellos aluden los artículos 16, párrafo segundo de la Constitución, así como el 118 del CFPP.

Para Olga Islas y Elpidio Ramírez la denuncia es “el relato de un hecho presuntivamente delictuoso, que hace cualquier persona al Ministerio Público”.⁵⁹ Tomando

⁵⁸ Cfr.; Ob. Cit.; p. 34.

⁵⁹ Ob. Cit.; p. 52.

como referencia esta opinión y el contenido del artículo 118 del CFPP consideramos a la *denuncia como la manifestación realizada por cualquier persona o autoridad, en forma verbal o por escrito ante el Ministerio Público, sobre hechos presuntivamente delictivos (en delitos que se persiguen de oficio), con el objeto de que inicie una investigación sobre éstos.*

La querella es para Escriche “la acusación o queja que alguien pone ante el Juez, contra otro que le ha hecho algún agravio o ha cometido algún delito, en perjuicio suyo, pidiendo se le castigue”.⁶⁰

Nosotros discrepamos de esa opinión, pues la querella solo se puede formular ante el Ministerio Público y no ante una autoridad judicial. Coincidimos en el hecho de que la persona afectada por el delito la debe formular (o su legítimo representante, si se trata de incapaces o personas morales), solicitando a la autoridad se persiga al autor del delito.

La querella es la narración de hechos que se consideran delictivos (en delitos que se persiguen a petición de parte), formulada verbalmente o escrito por el ofendido o su legítimo representante, ante el Ministerio Público, expresando el deseo de que se persiga al autor del delito.

⁶⁰ Citado por González Bustamante, Juan José. Ob. Cit.; p. 127.

Jorge Alberto Silva comenta sobre la denuncia y la querrela que aunque “ambas coinciden en ser condiciones de procedibilidad, difieren en que la querrela contiene, además, la declaración de la voluntad para que se promueva y ejercite la acción penal, característica que le es extraña a la denuncia”.⁶¹ Además, la denuncia se formula por cualquier persona, en tanto la querrela sólo por el ofendido o su representante; la denuncia opera en delitos de oficio, la querrela en delitos de que se persiguen a petición de parte. En la querrela opera el perdón como causa anormal de extinción de la acción penal (artículo 93 del CP), en la denuncia no.

Tanto la denuncia como la querrela se fundamentan en el *derecho de petición* consagrado en el artículo 18 constitucional, por lo tanto se harán en forma pacífica y respetuosa, y la autoridad deberá acordar esa petición.

El CFPP y la Constitución aluden a la acusación, pero ésta debe de ser entendida como el género: “poner en conocimiento” los hechos que puedan constituir delito. Y sus especies son la denuncia y la querrela.⁶²

Cumplidos los requisitos de procedibilidad, se inicia la función persecutoria con la *investigación*, esta actividad entraña una labor de averiguación, búsqueda incesante de pruebas que le permitan a la Representatividad Social integrar (léase recabar o coleccionar) los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado. En

⁶¹ Ob. Cit.; p. 241.

⁶² La querrela tiene dos especies que son: *la acusación y la excitativa*. Lo anterior se deduce de la lectura del artículo 360, fracción II del CP.

esta actividad el Ministerio Público y la Policía Judicial se proveen las pruebas necesarias, para que aquél esté en aptitud de comparecer ante los tribunales y pida la aplicación de la ley. La actitud investigadora es el presupuesto forzoso y necesario del ejercicio de la acción penal.

La investigación se sustenta en los principios de *iniciación, oficiosidad y legalidad*.

A través del primero debe existir la presentación de una denuncia o querrela, pues no se deja al arbitrio del órgano investigador el comienzo de la indagatoria correspondiente. Queda prohibida la pesquisa y los procedimientos secretos por delación anónima, como sucedía antaño con el tribunal de la inquisición.

Con el segundo se asegura que la búsqueda de pruebas no debe realizarse a instancia o iniciativa de las partes involucradas en los hechos que se investigan. El Ministerio Público no requiere promoción alguna a ese efecto; está facultado a recibir de los sujetos los elementos que sirvan de soporte al ejercicio de la acción penal.

A través del tercero se garantiza a la sociedad y al inculpado que las actividades que se desarrollen con motivo de la investigación tendrán soporte en los lineamientos establecidos por la ley. A mayor abundamiento, los actos de privación o de molestia derivados de su actuar y que incidan en la esfera jurídica de los gobernados, en lo

general se fundarán en los artículos 14 y 16 del Pacto Federal, así como de los que se apliquen del CP y del CFPP, en lo particular.

Rivera Silva refiere sobre el particular “el espíritu del legislador se revela en el sentido de que, llenados los requisitos para que se inicie la investigación, ésta siempre debe de llevarse a cabo aun en los casos en que el órgano investigador estime inoportuno hacerla, sujetándola a los preceptos fijados en la ley”.⁶³

Consideramos oportuno en este espacio hacer referencia a las hipótesis en que el individuo sujeto puede quedar detenido con motivo de la investigación, como sucede en el supuesto de *delito flagrante* y *el caso urgente*.

Por delito *flagrante* entendemos la detención realizada por cualquier persona o autoridad, cuando el inculcado está cometiendo el delito; cuando momentos después de haberlo cometido es perseguido en forma material e ininterrumpida (cuasiflagrancia); o, cuando una persona lo señala como autor del delito y se encuentran en su poder los instrumentos u objetos del delito (flagrancia probatoria).⁶⁴

En el caso urgente sólo el Ministerio Público puede acordar la detención, cuando por motivo de la hora y/o de la distancia no exista en el lugar autoridad judicial que decrete la aprehensión del inculcado, siempre que se trate de delito grave (artículo 194 del CFPP).

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

⁶³ Ob. Cit.; p. 41.

⁶⁴ Véanse los artículos 16 constitucional y 123, en relación con el 193 y 194 del CFPP.

En los casos de flagrancia y urgencia la detención no podrá exceder de 48 horas o de 96 horas si se trata de delincuencia organizada,⁶⁵ si “la integración de la averiguación previa requiera de mayor tiempo del señalado..., el detenido será puesto en libertad, sin perjuicio de lo previsto por el artículo 133 bis” (artículo 194 bis, in fine del CFPP).

En el caso del *arraigo*⁶⁶ a que alude el artículo 133 bis, el Ministerio Público acudirá ante el Órgano Jurisdiccional para que lo decrete, cumplimentándolo aquél, y que será hasta por treinta días, prorrogables en cantidad igual si fuera necesario.

En todo caso el inculpado podrá solicitar al Ministerio Público su libertad durante la investigación, según se establece en los artículos 135 y 135 bis del CFPP, cuando el delito no sea grave, y en el caso de que el termino medio aritmético de la pena no exceda de tres años de prisión caso en el que no se solicitará caución alguna.

Por último haremos somera referencia a la *integración de los elementos del tipo y la probable responsabilidad*, que como ya señalamos son presupuestos del ejercicio de la acción penal.

⁶⁵ Se define por el artículo 194 bis del CFPP como “la participación de tres o más personas que se organizan bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento y reiterado delitos...”

⁶⁶ El *arraigo* “es la obligación impuesta de estar en determinado lugar”. En Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.: p. 136.

Los artículos 168 al 180 del CFPP aluden a los elementos del tipo y la probable responsabilidad. En el caso de los primeros el 168, describe qué se entiende por tales, así los *elementos del tipo* son el conjunto de componentes que comprenden la descripción que hizo el legislador en una norma, de una conducta que ha considerado delictiva, estos elementos pueden ser generales o especiales, objetivos subjetivos y/o normativos.⁶⁷

La integración de estos elementos a cargo de Ministerio Público implica la búsqueda y recolección de las pruebas que hagan notar su existencia, cuando se ejercita la acción penal ante los tribunales.

Por probable responsabilidad entendemos que existe “cuando existen determinadas pruebas, por las cuales se pueda suponer la responsabilidad de un sujeto... y podemos aceptar como responsabilidad, la obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho típico, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción...”⁶⁸

Los artículos 13 y 15 del CP aluden a las personas que son responsables de los delitos y a las causas que excluyen del delito, respectivamente.

⁶⁷ Ya que el tema de los elementos del tipo y la probable responsabilidad en su estudio daría origen a otra investigación, hemos considerado sólo mencionarlos, en virtud de que para la tesis que desarrollamos no revisten particular interés como se apreciará de los argumentos contenidos en el Capítulo IV de esta labor.

⁶⁸ Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit.; pp. 165 y 163.

CAPÍTULO IV
LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO
CONTRA ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

1. Casos de Improcedencia: Criterio de la Corte

2. Supuestos de Procedencia

CAPITULO IV
LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO
CONTRA ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

Nos corresponde en este apartado desarrollar los argumentos que hemos venido preparando en relación al juicio constitucional promovido en contra de los actos del Ministerio Público (y la policía Judicial) durante la etapa de averiguación previa.

El *juicio de amparo* se ha considerado en nuestro sistema judicial como el instrumento jurídico que permite al gobernado acudir ante un Órgano Jurisdiccional federal con el objeto de que se le restituya o salvguarde un a garantía individual que le ha sido conculcada con motivo de un acto de autoridad.

Las *garantía individuales* se encuentran en la pacto dogmática de la Constitución Federa y tutelan los derechos consubstanciales del individuo, como la vida, libertad, propiedad, igualdad y seguridad jurídica.

Además, las *garantías de seguridad jurídica*, establecen a los órganos del Estado determinadas *obligaciones* que debe cumplir al emitir sus actos. La seguridad jurídica se traduce en el conjunto de requisitos, condiciones o elementos que debe cumplir la autoridad para desarrollar una conducta que incida en la esfera jurídica del gobernado.

Si estudiamos con detalle las garantías de seguridad jurídica, podremos observar que los artículos que de acuerdo con la doctrina la consagran (14 al 23), se refieren a la materia penal.

En el derecho penal se tutelan bienes de importancia absoluta como son la vida y la libertad, para afectarlos, el órgano del Estado está obligado a desarrollar una conducta con estricto apego a la ley.

El marco de las garantías individuales es un obstáculo para que la autoridad actúe arbitrariamente y el amparo permite hacer frente a los actos de autoridad.

Un *acto de autoridad*, se caracteriza por ser una manifestación de voluntad de un órgano que actúa en nombre y representación del Estado en forma unilateral, imperativa y coercitiva.

El acto es unilateral, porque no se toma parecer al gobernado cuando éste se emite. Es imperativo, ya que no queda a su arbitrio capricho señarse a la orden de la autoridad, está obligado a hacerlo. Y es coercitivo, pues si el gobernado no lo cumple, el órgano del Estado se auxiliará del poder público para hacerlo cumplir.

Si el acto de autoridad se adecua al texto de la ley y afecta al gobernado, aún cuando este pronueva el amparo, este resultará improcedente (artículo 73, LA) y se

sobreserá (artículo 74, LA), o bien la sentencia que se dicte en el juicio de garantías no “otorgará el amparo y protección de la justicia de la Unión”, al impetrante de garantías.

Para poder acudir al juicio constitucional se deben cumplir ciertos principios que la Constitución Federal y la LA establecen; tal es el caso de los principios de *definitividad de la acción, instancia de parte agraviada y agravio personal y directo*.

Estos principios rigen a la institución del amparo por cuanto a la acción, el procedimiento y la sentencia, y deben ser observados por las partes y el Órgano Jurisdiccional Federal, para poder substanciar debidamente el juicio de garantías.

En el caso del *definitividad de la acción (artículos 107, fracción III de la Constitución y 73 de la LA)*, el gobernado debe agotar los recursos ordinarios previos que establece la ley de la cual deriva el acto de autoridad, antes de acudir en demanda de amparo. Estos requisitos no serán necesarios, cuando se trate, en materia penal, de violaciones directas de alguna garantías individual o cuando el acto involucre violación de los artículos 16, 19 y 20 de la misma Constitución.

En el principio de *instancia de parte agraviada (artículos 107, fracción I de la Constitución y 4º de la LA)*, sólo el titular de la garantía individual violada podrá acudir ante la autoridad judicial federal en demanda de amparo. El agraviado será el gobernado

a quien el órgano del Estado afectó en sus garantías individuales, con motivo de un acto de autoridad.

Con el *principio de agravio personal y directo (artículos 103, fracción I y 107 de la Constitución, 1º, 4º y 5º de la LA)*, se establece que el titular de la garantía que le ha sido conculcada, acuda al amparo cuando considere que el acto le cause un daño y perjuicio en sus derechos públicos subjetivos.

Como podemos apreciar estos principios⁶⁹ establecen obligaciones a los sujetos procesales que intervienen en el juicio de garantías, mismas que deben de ser observadas a efecto de que no se origine alguna causa por la cual no se dé entrada al amparo.

La LA establece la substanciación del amparo, pero además de su contenido se aprecia la existencia de dos vías en el amparo:

a. Directa o Uni-instancial.- De este amparo conoce la Suprema Corte de Justicia de la Nación o los Tribunales Colegiados de Circuito, siempre que trate de actos de autoridad que constituyan una sentencia definitiva.

⁶⁹ Sólo señalamos los principios que regulan a la acción, la doctrina habla de los que regulan el procedimiento como el de *prosecución judicial (artículo 107, in capite de la Constitución y 2º de la LA)*, y el que alude a la sentencia o *definitividad de la sentencia, llamado también fórmula Otero (artículo 107, fracción II y 76 de la LA)*.

b. Indirecta o Bi-instancial.- De la que son competentes los Juzgados de Distrito, cuando sean actos de autoridad que no sean una sentencia definitiva.

Las ideas que hemos dejado asentadas en el preámbulo de este Capítulo tienen como propósito fijar los parámetros sobre los que correlacionaremos el tema de los actos del Ministerio Público durante la averiguación previa y el juicio de amparo.

De lo anterior concluimos:

- Que el Ministerio Público debe de emitir actos de autoridad.
- Que esos actos afecten la esfera jurídica de algún gobernado.
- Que ese gobernado tenga relación con un procedimiento penal.
- Que se trate, en el caso de nuestro estudio, de la etapa de averiguación previa.
- Que el agraviado agote los recursos ordinarios previos, que en el caso de la averiguación previa, antes del ejercicio de la acción penal, no los hay.⁷⁰
- Que el gobernado afectado acuda en demanda de amparo.
- Que alegue violación a garantías individuales.
- Que promueva juicio de amparo indirecto ante un Juez de Distrito, por tratarse de un acto de autoridad que no es sentencia definitiva.

⁷⁰ Con la resolución de no ejercicio de la acción penal, el ofendido puede acudir en queja ante el Procurador a efecto y presentar su inconformidad. Esta situación es tratada líneas adelante en esta investigación.

A continuación y de acuerdo con los elementos de juicio que la legislación y la doctrina nos aportan, pasaremos a desarrollar nuestros argumentos sobre el objeto materia de estudio de esta tesis.

1. Casos de Improcedencia: Criterio de la Corte.

En primer término señalaremos en que caso es improcedente el amparo contra los actos del Ministerio Público.

Primeramente debemos de aclarar que la *improcedencia* en materia de amparo significa el hecho de que el juzgador en materia de amparo no entrará al fondo del asunto y, por consiguiente la autoridad podrá seguir realizando sus actos.

Las causales de improcedencia en amparo están contenidas en el artículo 73 de la LA de las cuales la fracción V es la que nos interesa. Decretada la improcedencia por el Órgano Jurisdiccional, se sobreseerá el amparo, caso en el cual el Ministerio Público Federal, podrá actuar.

De lo anterior se deduce que el amparo indirecto es improcedente cuando:

- **En general**, cuando los actos de autoridad están debidamente fundados y motivados, (según lo establece el artículo 16, párrafo primero de la Constitución *-garantía de seguridad jurídica y legalidad*) es decir, que:

- La denuncia y la querrela fueron recibidas por considerar el Ministerio Público que los hechos que se narraron ante él, pueden ser constitutivos de delito.

- La investigación se llevó a efecto siguiendo los principios de iniciación, oficiosidad y legalidad.

- La detención del inculcado se efectuó cumpliendo con lo establecido por el artículo 16 de la Constitución, porque se trató de un caso de flagrancia o de urgencia, y el sujeto estuvo privado de la libertad en los tiempos que marca la propia ley (48 ó 96 horas), o bien se ejerció acción penal con detenido en ese plazo.

- Que se cumplieron las formalidades esenciales del procedimiento, según se dispone en el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución (*garantía de audiencia*).

- **En lo particular:**

- Cuando el Ministerio Público recibió la denuncia y/o la querrela cumpliendo con lo establecido por el artículo 8° de la Constitución y aplicables del CFPP.

- Cuando presentado el inculcado ante el Ministerio Público, este declaró asistido de su abogado defensor, se le dio a conocer: el nombre de su acusador; la naturaleza y causa de la acusación; se le recibieron las pruebas y, en el caso de prescripción de la acción o perdón del ofendido, se decretó el no ejercicio de la acción penal y el archivo

correspondiente de la indagatoria (artículo 20, fracciones IX y X, párrafo cuarto de la Constitución).

- Cuando detenido por flagrancia o urgencia, reuniendo los requisitos de los artículos 128 (delitos no graves) y 135 (delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos) el CFPP, el inculcado solicitó su libertad caucional, esta le fue acordada (artículo 20, fracción I en relación con la fracción X, párrafo cuarto de la Constitución).

- Cuando negándose el inculcado a declarar en la indagatoria, no se le obligó (artículo 20, fracción II de la Constitución).

- Cuando le fue señalado intérprete o traductor, si el inculcado o el ofendido son indígenas o se trata de extranjeros.

- Cuando al ofendido le fueron recibidas los elementos de convicción tendientes a acreditar por el Ministerio Público los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado así como la reparación del daño (artículos 20, fracción X, párrafo quinto de la Constitución y 141 del CFPP).

- Cuando previo al no ejercicio de la acción penal, el ofendido por el delito fue informado y en el término previsto por la ley presentó o no las pruebas correspondientes y alegó lo que a su derecho conviene (artículos 14, párrafo segundo, 20, fracción X, párrafo quinto de la Constitución y 133 del CFPP).

En este último caso en el que se relaciona al ofendido por delito con el no ejercicio de la acción, debemos tomar en cuenta que en este supuesto el Ministerio Público ya no actúa como autoridad investigadora (función persecutoria), sino como parte funcional

(función acusatoria). El Ministerio Público sólo informa al ofendido que faltaron elementos para ejercitar la acción penal y acordar el archivo de la investigación, en cierta forma cumple con el derecho de petición (artículo 8° del Pacto Federal) y da audiencia al ofendido (artículo 14, párrafo segundo).

Este juicio se infiere del artículo 133 del CFPP que dice “Cuando, en vista de la averiguación previa, el agente del Ministerio Público a quien la Ley Reglamentaria del artículo 102 de la Constitución General de la República faculte para hacerlo,⁷¹ determinare que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos, o por los que se hubiere presentado la querrela, el denunciante, el querellante o el ofendido podrán ocurrir al Procurador General de la República dentro del término de 15 días, contados desde que se les haya hecho saber esa determinación, para que ese funcionario, oyendo el parecer de sus agentes auxiliares, decida en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal. **Contra la resolución del Procurador no cabe recurso alguno, pero puede ser motivo de responsabilidad**”.

Criterio que asu vez se correlaciona con el *Acuerdo N° 4/84 sobre la Resolución de No Ejercicio de la Acción Penal*,⁷² que en lo conducente a la letra dice:

⁷¹ Sobre el particular véase Capítulo II de esta investigación, *Dirección General Jurídica*.

⁷² Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de mayo de 1984, entrando en vigor al día siguiente. Este documento sigue teniendo aplicación, al igual que el artículo 133 del CFPP, hasta en tanto no se elaboren las normas reglamentarias al artículo 21, párrafo primero, parte primera de la Constitución, que alude a la competencia de “una autoridad judicial” que conozca de las incoformidades por el no ejercicio de la acción penal.

“Segundo.- En los casos en que deba resolverse el no ejercicio de la acción penal, se actuará como sigue:

“...3. Cuando el denunciante, querellante u ofendido desvirtúe la causa en que se apoye el proyecto de acuerdo de no ejercicio de la acción penal, formulado por el Agente del Ministerio Público Federal, aquél quedará sin efectos y se continuará la integración de la averiguación previa, y

“4. Si después de transcurrido el plazo mencionado no se presentan observaciones o si las que se presentaron no desvirtúan la causa en que se apoya el proyecto de acuerdo, la averiguación previa y las observaciones formuladas por el denunciante, querellante u ofendido serán turnadas por conducto de la Dirección General de Averiguaciones Previas, a la Dirección General Técnica Jurídica (con la reforma de la LOPGR, es Dirección General Jurídica) Auxiliar del Procurador.

“Tercero.- La Dirección..., a través de su titular o de los Auxiliares a su acargo, formulará el dictamen que proceda, remitiéndolo al Subprocurador que corresponda para que éste resuelva en definitiva el no ejercicio de la acción penal...

“Cuarto.- Una vez resuelto en definitiva el no ejercicio de la acción penal, se enviará el expediente al archivo...”

De las normas que citamos, llegamos a la conclusión que *contra el ejercicio o no ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público Federal, es improcedente el juicio de amparo*. Ya sea que éste se promueva por el inculpado o su

defensor (*impugnando el ejercicio de la acción penal*) o por el ofendido (*contra el no ejercicio de la acción penal*).

Esta opinión también se sustenta en la interpretación jurídica del artículo 21 de la Constitución Federal, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha elaborado en los criterios jurisprudenciales siguientes:

“Ministerio Público, amparo contra sus actos. La abstención en el ejercicio de la acción penal, por parte del Ministerio Público, al igual que el desistimiento de ella, comprende violaciones sociales y no de garantías individuales y por lo mismo, no puede quedar sometida al control constitucional del juicio de amparo, seguido ante la autoridad judicial federal, fundamentalmente, por prohibirlo el artículo 21 de la Constitución Federal, que restringe el alcance de la regla general contenida en el artículo 14 de ese mismo ordenamiento, para los casos en que se afecta a la persona en sus intereses patrimoniales, pues interpretar nuestra Carta Magna en otro sentido, equivaldría a nulificar los propósitos que tuvo el Congreso Constituyente de 1917...”⁷³

“Ministerio Público.- Cuando *ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos en tales casos, es improcedente el juicio de garantías,* y por la misma razón, cuando *se niega a ejercer la acción penal.* Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar de modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantice a la

⁷³ Quinta Epoca. Primera Sala. Tomo CVI 3393/50; p. 1354.

sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa institución, puede consistir en la organización, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el artículo 21 constitucional".⁷⁴

Como observamos, el Ministerio Público durante la etapa de averiguación previa, tiene el carácter de *autoridad*, desde la denuncia o querrela a la investigación. Y de *parte*, cuando ejercita acción penal ante el Órgano Jurisdiccional.

Luego, será improcedente el amparo contra actos del Ministerio Público Federal:

Al actuar como autoridad y realizar sus funciones con estricto apego a la ley, y

Cuando actúa como parte acusadora (desde el ejercicio de la acción penal a las conclusiones acusatorias).

2. Supuestos de Procedencia.

⁷⁴ Tesis Jurisprudencial 198. Apéndice 1917-1975. Segunda parte. Primera Sala, p. 408.

El amparo indirecto contra actos del Ministerio Público en la etapa de averiguación previa opera en las hipótesis señaladas en el inciso inmediato anterior interpretadas a contrario sensu, estas son:

- *En general*, cuando los actos de autoridad no están debidamente fundados y/o motivados, (según lo establece el artículo 16, párrafo primero de la Constitución -*garantía de seguridad jurídica y legalidad*) es decir, que:

- La denuncia y la querrela no fueron recibidas por considerar el Ministerio Público que los hechos que se narraron ante él, pueden no ser constitutivos de delito.

- La investigación no se verificó siguiendo los principios de iniciación, oficiosidad y/o legalidad.

- La detención del inculpado no se practicó cumpliendo con lo establecido por el artículo 16 de la Constitución, porque no se trató de un caso de flagrancia o de urgencia, y el sujeto estuvo privado de la libertad. O bien, tratándose de un caso de flagrancia o urgencia, el sujeto estuvo detenido por más tiempo que el que señala la ley (48 ó 96 horas).

- No se cumplieron las formalidades esenciales del procedimiento, según se dispone en el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución (*garantía de audiencia*).

- *En lo particular*:

• Cuando el Ministerio Público no recibió la denuncia y/o la querrela incumpliendo con lo establecido por el artículo 8° de la Constitución y aplicables del CFPP.

• Cuando presentado el inculcado ante el Ministerio Público, este no declaró asistido de su abogado defensor, no se le dio a conocer: el nombre de su acusador; la naturaleza y causa de la acusación; no se le recibieron las pruebas y/o, en el caso de prescripción de la acción o perdón del ofendido, no se decretó el no ejercicio de la acción penal y el archivo correspondiente de la indagatoria (artículo 20, fracciones IX y X, párrafo cuarto de la Constitución).

• Cuando detenido por flagrancia o urgencia, reuniendo los requisitos de los artículos 128 (delitos no graves) y 135 (delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos) el CFPP, el inculcado solicitó su libertad caucional, esta le fue negada (artículo 20, fracción I en relación con la fracción X, párrafo cuarto de la Constitución).

• Cuando negándose el inculcado a declarar en la indagatoria, se le obligó (artículo 20, fracción II de la Constitución).

• Cuando no le fue señalado intérprete o traductor, si el inculcado o el ofendido son indígenas o se trata de extranjeros.

• Cuando al ofendido no le fueron recibidas los elementos de convicción tendientes a acreditar por el Ministerio Público los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado así como la reparación del daño (artículos 20, fracción X, párrafo quinto de la Constitución y 141 del CFPP).

• Cuando previo al no ejercicio de la acción penal, al ofendido por el delito no le fue informado y, por tanto, en el término previsto por la ley no presentó las pruebas

correspondientes y no alegó lo que a su derecho convino (artículos 14, párrafo segundo, 20, fracción X, párrafo quinto de la Constitución y 133 del CFPP).

Concluimos entonces que el amparo será procedente:

Cuando el agraviado combata los actos de autoridad del Ministerio Público, que en su concepto le conculquen sus garantías individuales, y le ocasionen un agravio personal y directo. El amparo sólo procederá hasta antes de que el Ministerio Público ejercite acción penal.

Con lo anterior concluimos que el agraviado al promover el amparo, ya sea el ofendido, el inculpado o cualquiera otra persona que tenga relación con la actividad indagatoria, debe de tomar en consideración el carácter de autoridad del Ministerio Público.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

Primera.- La institución del Ministerio Público ha tenido un período de evolución prolongado; ésta se ha presentado desde la acusación privada seguida de la acusación popular hasta llegar a la acusación pública o estatal,

Segunda.- El Ministerio Público en México no tiene antecedentes en la etapa precolombina, su creación es obra de la experiencia jurídica nacional combinada con las aportaciones legislativa y doctrinaria sobre el derecho francés y español.

Tercera.- A la institución del Ministerio Público se la ha encomendado el deber de velar por los intereses de la sociedad; su función no se centra tan solo a la materia penal, abarca otras como son la familiar, la civil, internacional y el amparo.

Cuarta.- Se define al Ministerio Público como un órgano del Estado a quien el Poder Constituyente en el Pacto Federal le otorgó el monopolio de la acción penal y su ejercicio, evitando con ello que los particulares sean los titulares de ésta, con detrimento de la auténtica e imparcial procuración e impartición de justicia.

Quinta.- Las funciones que desempeña el Ministerio Público Federal en la materia penal se encuentran debidamente reglamentadas en la Constitución Federal, la LOPGR y su Reglamento, el CFPP.

Sexta.- Entre otras características que animan a la institución del Ministerio Público, están las de ser nombrado por el Ejecutivo Federal, estar bajo la dirección del Procurador General de la República, ser el titular de la acción penal y su ejercicio, realizar las funciones persecutoria y acusatoria de los delitos, y la de ser autoridad durante la averiguación previa y parte desde que ejercita la acción penal ante los tribunales.

Séptima.- La acción penal, según se infiere del contenido del artículo 21 constitucional, se traduce en una facultad obligación del Ministerio Público para perseguir los delitos.

Octava.- Si con motivo de la investigación realizada por el Ministerio Público teniendo bajo sus órdenes a la policía judicial, se integraron los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado, aquél estará en aptitud de ejercitar la acción penal ante los Órganos Jurisdiccionales.

Novena.- La investigación se traduce en la búsqueda y recolección de medios probatorios que permitan al Representante Social integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado.

La investigación se sustenta en los principios de iniciación, oficiosidad y legalidad.

Décima.- Como consecuencia de la investigación se ejercita la acción penal, la que se entiende como la facultad obligación del Ministerio Público de excitar con su acusación al

Órgano Jurisdiccional para que conozca de un caso concreto y, seguidos los actos del procedimiento aplique las consecuencias jurídicas de la norma.

Undécima.- La acción penal nace con la comisión del delito y con ella la función persecutoria del Ministerio Público, en este periodo se realiza a su cargo la función persecutoria y las actividades que desarrolla las hace como autoridad.

Denuncia, querrela e investigación son actividades en las que interviene el Ministerio Público Federal en la persecución de los delitos federales, con el carácter de autoridad.

Duodécima.- El ejercicio de la acción penal o acción procesal penal, se desenvuelve normalmente desde que es ejercitada hasta las conclusiones. En esta etapa el Ministerio Público interviene como parte y realiza la función acusatoria.

Decimatercera.- El juicio de amparo será improcedente cuando el Ministerio Público Federal actúe como parte. O bien, cuando en su labor, en la función persecutoria (en la cual se auxilia de la policía judicial), actúa ajustándose a los disposiciones constitucionales y legales en las que se fundamenta su actividad. Fuera de estos casos el amparo es procedente.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

ACERO, JULIO. *Procedimiento Penal*, ensayo doctrinal y comentarista sobre las leyes del ramo, del Distrito Federal y del Estado de Jalisco; 7a. ed.; Puebla, México: Edit. Cajica, S.A., 1984.

ACOSTA ROMERO, MIGUEL y Genaro David Gongora Pimentel. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, legislación, jurisprudencia y doctrina; 2a. ed.; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1984.

BORJA OSORNO, GUILLERMO. *Derecho Procesal Penal*; Puebla, México: Edit. Cajica, S. A., 1981.

CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. *Diccionario Jurídico Elemental*; 2a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Edit. Heliasta, S. R. L., 1982.

CARMIGNANI, GIOVANNI. *Elementos de Derecho Criminal*; traducida del italiano por Antonio Forero Otero; Bogotá Colombia: Edit. Temis, 1979.

CARNELUTTI, FRANCESCO. *Como se Hace un Proceso*; traducida del italiano por Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín; Santiago de Chile, Chile: Ediciones Jurídicas, Santiago de Chile, 1979.

CASTRO, JUVENTINO V. *El Ministerio Público en México*, funciones y disfunciones; 3a. ed.; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1980.

FRANCO SODI, CARLOS. *Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales*, comentado; 2a. ed.; México, D. F.: Ediciones Botas-México, 1960.

FRANCO VILLA, JOSÉ. *El Ministerio Público Federal*; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1985.

GARDUÑO GARMENDIA, JORGE. *El Ministerio Público en la Investigación de los Delitos*; México, D. F.: Noriega Editores, 1988.

GONZÁLEZ BLANCO, ALBERTO. *El Procedimiento Penal Mexicano*, en la doctrina y en el derecho positivo; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1975.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSÉ. *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*; 7a. ed.; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1983.

ISLAS, OLGA y Elpidio Ramírez. *El Sistema Procesal Penal en la Constitución*; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A. 1979.

MOMSEM, TEODORO. *Derecho Penal Romano*; traducida del alemán por P. Dorado; Bogotá, Colombia: Edit. Temis, 1976.

ORONOS SANTANA, CARLOS M. *Manual de Derecho Procesal Penal*; 2a. ed.; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1983.

PÉREZ PALMA, RAFAEL. *Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal*; México, D. F.: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974.

PIÑA Y PALACIOS, JAVIER. *Derecho Procesal Penal*, apuntes para un texto y notas sobre amparo penal; México, D. F.: Ediciones Botas, 1948.

RIVERA SILVA, MANUEL. *El Procedimiento Penal*; 14a. ed., corregida y aumentada; México, D. F.: Edit. Porrúa, S. A., 1984.

SILVA SILVA, JORGE ALBERTO. *Derecho Procesal Penal*; México, D. F.: Edit. Harla, 1990.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. *Sociología Procesal Penal*; México, D. F.: Colección Gabriel Botas, 1968.

ZAMORA PIERCE, JESÚS. "Garantías de Brevedad y Defensa en el Proceso Penal", en Anales de Jurisprudencia, estudios jurídicos; Año 47, T. 175; México, D. F.: Dirección de Anales de Jurisprudencia; publicación trimestral, abril-junio. 1980.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917)

Ley de Amparo (1936)

Código Federal de Procedimientos Penales (1934)

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (1983)

Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (1993)

JURISPRUDENCIA

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación: Pleno y Primera Sala; Quinta a Séptima Epocas; Jurisprudencia y Tesis sobresalientes.